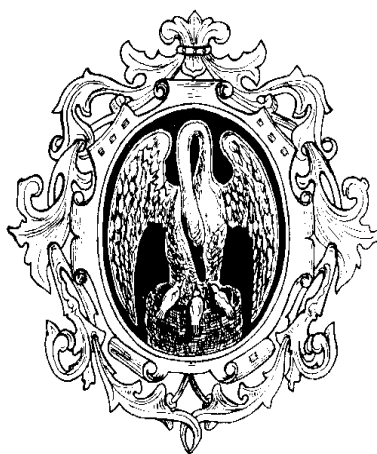


**ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ БЮДЖЕТНОЕ
ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ ПЕДАГОГИЧЕСКИЙ
УНИВЕРСИТЕТ им. А. И. ГЕРЦЕНА
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ**



ГЕРЦЕНОВСКИЕ ЧТЕНИЯ–2018

**АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВА И ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО
ОБРАЗОВАНИЯ**

Материалы Всероссийской научно-практической конференции

**САНКТ-ПЕТЕРБУРГ
2018**

ББК 67.5

Г 41

Герценовские чтения - 2018. Актуальные проблемы права и гражданско-правового образования: Материалы Всероссийской научно-практической конференции 2018 / Под ред. докт.филос.наук, проф. В.Ю. Сморгуновой. – СПб: «Печатный Цех», 2017. – 426 с.

Ответственный редактор – докт.филос.наук, проф. В.Ю. Сморгунова

Ответственный секретарь – канд.юрид.наук, доцент Е.Г. Шадрина

Рецензенты:

Бернацкий Георгий Генрихович, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории и истории государства и права Санкт-Петербургского государственного экономического университета

Глухарева Людмила Ивановна, доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой теории права и сравнительного правоведения Российского государственного гуманитарного университета (Москва)

Сборник составлен на основе проведенных в апреле 2018 г. на юридическом факультете РГПУ им. А.И.Герцена традиционной ежегодной конференции Герценовские чтения. Содержание сборника составляют доклады и материалы выступлений участников конференции в авторской редакции.

Сборник рекомендуется студентам, аспирантам, преподавателям юридических вузов и факультетов, а также всем интересующимся актуальными проблемами юриспруденции.

ISBN 978-5-6041192-3-5

© РГПУ им. А. И. Герцена, 2018

СОДЕРЖАНИЕ

Сморгунова В.Ю. Вступительное слово.....	9
Абаканова В.А. Криминалистическое понятие и сущность легализации преступных доходов.....	11
Абрамович А.В. Анализ основных направлений развития правового регулирования приобретения и прекращения права собственности в современном российском законодательстве.....	12
Акопян С.Я. Проблемы правового регулирования в сфере суррогатного материнства и зарубежная практика.....	14
Аксенович О.А. О конфликтогенных и конфликто разрешающих факторах механизма делегации полномочий, закреплённого в федеральном законе «О животном мире».....	17
Аксенович О.А. О конфликтогенных и конфликто разрешающих факторах проекта федерального закона «Об ответственном обращении с животными».....	21
Аманжолов Р.О. Субъекты правозащитной деятельности.....	25
Андрейкина К.Д. К вопросу о понятии источника повышенной опасности.....	28
Антоночева А.А. Роль правозащитных организаций в защите интересов личности.....	30
Ахтареева И.Р. Правовые механизмы защиты персональных данных в Российской Федерации.....	32
Баранова М.Д., Договор займа: изменения действующего законодательства.....	34
Безрядин В.И. Предпосылки возникновения и развития института следственного судьи в отечественном уголовном судопроизводстве (некоторые проблемы).....	37
Бекашева А.С. Некоторые вопросы защиты прав потребителя при перевозке на воздушном транспорте.....	40
Белевцова Ю.А. К вопросу о проблемных аспектах расторжения брака в Российской Федерации.....	42
Блинов Ф.А. Конфликты в спортивной сфере.....	44
Блохина О.Н. Проблемы реформирования ООН в контексте преодоления социальной травмы.....	47
Бочкарев С.В. Социальная травма и революция в правовом дискурсе. Опыт Франции и России.....	49
Бубякина А.С. (Кононова А.С.). Права и обязанности родителей в семье.....	51
Булина К.С., Дудчик В.А. Четвёртое поколение прав человека и правовая действительность.....	54
Васютина И.В. Гражданско-правовая ответственность медицинских работников.....	56
Вершинина В.С. Соотношение понятий «жилище» и «жилое помещение».....	58
Власов Р.С. Феномен женского терроризма в современной России.....	60
Волкова Е.А. Понятие социальной травмы: международно-правовое измерение.....	63
Вятлева М. А. Особенности защиты прав несовершеннолетних при усыновлении.....	67
Вятлева М. А. Условия и процедура удочерения (усыновления).....	69
Гадалова М. В. Исполнение обязательств в потребительских отношениях.....	71
Гадзан И.Р. Проблема рецидива преступлений.....	74
Гамзатов Д.А. Проблемы сокращенной формы дознания в РФ.....	76
Глушаченко С.Б., Попов М.Е. Широта дискреционных полномочий как коррупциогенный фактор при проведении конкурсного отбора на замещение вакантных должностей или включения в кадровый резерв государственной гражданской службы.....	78
Гончаров М.Г. Закон о декриминализации домашнего насилия: за и против.....	81
Гончаров М.Г. Парадокс разделения властей в Российской Федерации: прокуратура.....	83
Гуринская А.Л. Процессуальная справедливость, легитимность и доверие как криминологически значимые категории.....	84

Демьяненко Е.А. Актуальные проблемы в реализации государственной программы по развитию внутреннего и въездного туризма в РФ на примере города Астрахань.....	87
Дидковская Е.Н. К вопросу о способе защиты в производстве по делам об оспаривании результатов определения кадастровой стоимости.....	89
Дорская А. А. «Символы зла» в каноническом (церковном) праве дореволюционной России.....	92
Дорский А.А. Виды и способы формирования единого правового пространства государств – участников международных организаций.....	95
Дубинина А.Э. Дискриминация прав как вид социальных травм в международном праве ...	97
Егельский Е.Е. Проблема эффективности исполнения уголовных наказаний в РФ.....	99
Егельский Е.Е. Тенденции развития гражданского права в Российской Федерации.....	101
Екименок Ю. Е. Понятие и правовая природа лицензионного договора.....	104
Екименок Ю. Е. Закон об авторском праве 1911 года и нормы первых советских декретов: сравнительно-правовой анализ.....	105
Емельянова У.В. К вопросу о налоговой амнистии 2018 г.....	106
Емельянова У.В. Киберизация в условиях действия закона о трансплантации органов и тканей.....	109
Енилеев Э.Р., Гребенчиков И.В. Основания и возможности использования медиативного подхода в уличных условиях при организации профилактики асоциальных явлений в молодежной среде.....	111
Еремина Т.И. О статусе преподавателей университетов в Российской империи.....	114
Еругина С.А. Защита трудовых прав работников при реорганизации работодателя.....	116
Жохеева С.А. Цели и задачи уголовного преследования.....	119
Жуков И.Н. Проблема правового регулирования договора пожизненного содержания с иждивением.....	121
Зайцева А.Ю. Защита прав и законных интересов несовершеннолетних в допетровский период в контексте правового образования.....	123
Запрудная Д. И. Ипотека как вид залога: проблема правовой природы.....	125
Иванов Е.В., Голушкин Н.А. Проблемы защиты прав соавторов.....	128
Иванов И.А. Убийство матерью новорожденного ребенка – обратная сторона принципа справедливости.....	130
Ивановская В.Э. Теракт 11 сентября 2001 года как травма мировому сообществу: международно-правовые последствия.....	132
Ивановская В.Э. Организация преступного сообщества.....	135
Игнатьева М.В. Нарушение социально-экономических прав человека как социальная травма.....	138
Искандарова Д. Д. Публичное исполнение музыкальных произведений: особенности правового регулирования.....	140
Искандарова Д. Д. Нагорно-карабахский конфликт: оценка эффективности действий государств и международных организаций по его урегулированию.....	142
Исмайылов Р.Н. Детерминация преступности с точки зрения постмодернистских теорий.....	144
Калинина Е.Ю. Ментальность и правосознание в рамках культурально-антропологического подхода в изучении государственно-правовых явлений.....	147
Карпова А.В. Индивидуальный трудовой спор.....	150
Карпова А.В. Признаки, характеризующие индивидуальный трудовой спор.....	152
Касьянов Р.А. MiFIR и регулирование деятельности инвестиционных компаний третьих стран.....	154
Кириленко Н.И. Лица, участвующие в делах о защите прав потребителей.....	157
Кириленко Н.И. Способы защиты прав потребителей.....	159

Клюева М.А. Рецидив преступлений: превенция рецидивных преступлений в РФ.....	161
Клюева М.А. Признание геноцида армян в период Османской империи: международно– правовая оценка.....	163
Клюева Ю.В. Вооруженный конфликт как вид социальной травмы.....	166
Козикова Е.С. Декриминализация побоев.....	167
Комарницкий А.В. Восстановительное правосудие и несовершеннолетние: история и право России.....	169
Коровкина Е.Д. Сравнительно-правовой анализ аффилированных лиц по российскому и иностранному законодательству.....	177
Кострыкина Я. С. Нарушение прав лиц непризнанных государств в контексте теории социальной травмы.....	179
Кремлёва М.Я. Реализация прав человека в судебной практике Российской Федерации с учётом решений ЕСПЧ.....	181
Кружалова Л. В. Феминизм как идея в произведениях современной литературы.....	182
Кульчицкая В.А. Правовое регулирование договора купли-продажи.....	185
Курбатова В.Ю. Право несовершеннолетних на мнение.....	186
Ладенков Н.Е. Правовой статус куратора школьной службы примирения.....	188
Лалаев Б.Ю. Изобретательский уровень в патентном праве.....	190
Ланина Д.Н. Роль защитника в уголовном судопроизводстве.....	192
Леденцова А.А. Решения Международного уголовного суда как способ преодоления социальных травм.....	196
Лукьянцева Д.С. Защита и развитие конкуренции в Российской Федерации.....	198
Майер К.В. Общая характеристика жизни и здоровья как нематериальных благ.....	200
Майчук И.А. Роль СМИ в противодействии геноциду.....	203
Майчук И.А. Защита прав человека в СМИ: важность сохранения медиа-контента.....	204
Максимова Е.М. Юридические начала казначейского исполнения бюджета по «плану финансов» М.М. Сперанского.....	206
Матчанова З.Ш. Значение справедливого международно-правового регулирования труда для преодоления социальных травм.....	209
Матыгулина А.А. Проект «Школа права» как возможность клинического обучения будущих учителей права, на примере Региональной общественной организации «Совет молодых юристов Санкт-Петербурга».....	211
Меркулова Д.С. Условия наступления гражданско – правовой ответственности по 1069 ГК РФ.....	213
Метелева Л.В. Нормативное регулирование оказания платных образовательных услуг.....	215
Митрохин С.С. Идеология Конституции как способ консолидации российского общества.....	217
Морозов А.А. Достоинства и недостатки товарищества собственников жилья как формы управления многоквартирным домом.....	219
Морозова А.И. Множественность преступлений и её формы.....	221
Морозова А.П. Харассмент как форма проявления преступного насильственного поведения.....	223
Морозова И.В., Свиридов С.А. Тенденции уровня наркомании в местах лишения свободы.....	226
Морозова С.А. Становление системы образовательного права.....	229
Морозова Э.В. Медиация как способ разрешения семейных споров.....	231
Мухин Д.А. Животные как источник повышенной опасности: анализ гражданского законодательства и судебной практики.....	234
Мымрина А.А. Эволюция договора дарения жилого помещения.....	236
Мымрина А.А. Отмена договора дарения жилого помещения: основания и пробелы.....	239

Налимов А.А. О некоторых проблемах разумности сроков уголовного преследования.....	241
Новиков А. С. Процесс формирования муниципальных бюджетов в РФ.....	245
Новикова А. А., Садакова Д.А. Семейная медиация при разрешении конфликтов при участии несовершеннолетних.....	247
Новыйдарская Е.И. Страхование профессиональной ответственности медицинских работников.....	250
Овчинникова А.С. Вина в римском праве. Сопоставительный анализ с современным законодательством в РФ. Критика субъективного подхода к пониманию вины.....	252
Орехов И.И. Разграничение понятий «уголовное преследование» и «обвинение» (некоторые проблемы).....	255
Орехова Ю.С. Международно-правовое регулирование защиты прав детей во время и после вооруженных конфликтов.....	257
Осипова К.А. Защита чести, достоинства и деловой репутации физического лица от анонимного распространения порочащих сведений в сети «Интернет».....	259
Палкина Ю.Ю. К вопросу о содержании понятия «моральный вред».....	262
Пашкова Е.С. Охрана изображения и частной жизни гражданина: актуальные вопросы теории и практики применения гражданского законодательства.....	264
Перенюк Д.Ю. О некоторых психологических проблемах взаимодействия следователя с органами дознания в досудебном уголовном судопроизводстве.....	267
Плинюс Г.В. Школьная медиация как инструмент урегулирования школьных конфликтов в работе социального педагога.....	270
Поезжалова А.Ю. Применение интерпретационных методов в конфликтологии.....	272
Полумордвинов О.И. Возможности интернет-ресурсов на службе юридической педагогики.....	275
Пристанскова Н.И., Полякова А.А. Историко – правовой аспект рождения отечественной трансплантологии в Российской империи 1835 – 1897 годов.....	277
Полякова А.А., Пристанскова Н.И. Историко – правовой анализ реформы врачебного законодательства в период становления отечественной трансплантологии в Российской империи 1897 – 1917 годов.....	279
Полякова А.А. Некоторые исторические аспекты и научно-философские предпосылки формирования фагоцитарной теории И.И. Мечникова.....	282
Пономаренко П.А. Гарантии защиты прав несовершеннолетних в бракоразводных процессах ((на примере Норвегии, Греции, Франции).....	285
Попова А.А. Некоторые проблемные аспекты исполнения договора добровольного медицинского страхования.....	287
Прокудина О.В. Соучастие в преступлении.....	289
Прокудина О. В. Проблема составления завещания в чрезвычайных обстоятельствах.....	292
Проценко Е. Д., Байкеева С. Е. Министерство внутренних дел в системе органов исполнительной власти Российской империи в первой четверти XIX века.....	294
Пяткин Д.А., Андрейчук Т.В., Свиридов С.А. Тенденции совершенствования российской модели административной юстиции в условиях глобализации правовых систем.....	297
Раловец П.В. Правовая характеристика обязательств по оказанию медицинских услуг.....	299
Раловец П.В. Защита прав граждан при получении услуг медицинского характера.....	301
Рашидова А.И., Попов Е. А. Образовательная, семейная и трудовая среда как почва для агрессии.....	304
Рашидова А.И., Рашидова З.М. Социальное партнерство в сфере труда в дореволюционной России.....	310
Рашидова А.И., Сапожникова А.Ю. Иммиграционная политика Германии.....	313
Рудакова Л.Б. Права несовершеннолетних в Российской Федерации: история и современность.....	316

Рыжкова К.В. Социальные травмы в результате экологических катастроф: правовые последствия (на примере танкера престиж).....	319
Рыжкова К.В. Правовая природа особой жестокости.....	321
Сабирова Е.Р. ЕАЭС как способ преодоления социальной травмы, вызванный распадом СССР: правовые аспекты.....	323
Садакова Д.А., Зубилина М.А. Значение позитивизма в современном юридическом образовании.....	325
Салагор А.Ю. Основания приобретения лицом статуса подозреваемого в совершении преступления (некоторые проблемы).....	328
Саунина Е.О. Причины и условия преступности несовершеннолетних.....	331
Светлов А.И. Юридическое образование как элемент правовой культуры: опыт Эстонской республики.....	333
Свиридов Я.С. Извещение о совершении сделок с заинтересованностью хозяйственными обществами.....	336
Седова Н. А. Типология личности субъекта киберпреступления.....	340
Скоробогатов Н.А. Фактическое принятие наследства: анализ законодательства и судебной практики.....	342
Слинько А.В. Уголовное наказание и общественный менталитет. Социально-антропологическое измерение на примере смертной казни.....	344
Соболева П.С. Актуальные вопросы уголовной ответственности несовершеннолетних.....	347
Соприкина А.Э. Страхование жизни.....	350
Соприкина А.Э. Обязательное и добровольное страхование.....	353
Стукалова Д.Д., Александрова С.А. Проблемы рассмотрения дел о взыскании неустойки за несвоевременную уплату алиментов.....	356
Тааева С.М. Похищение человека: подходы к проблеме.....	360
Талова К.А. Перспективы развития института уголовной ответственности несовершеннолетних (некоторые дискуссионные вопросы).....	362
Твердохлеб Е.С. Компенсация морального вреда как способ защиты права на образование.....	365
Токарева Е.Ю. Осуществление родительских прав родителем проживающим отдельно.....	366
Трефилова А.С. Вопросы судебной практики: имеет ли продавец расторгнуть договор купли-продажи жилого помещения с рассрочкой платежа в случае, неоплаты покупателем цены договора?.....	368
Трефилова А.С. Предварительный договор в нововведениях ГК РФ: новое содержание и новые регулятивные возможности для договоров купли-продажи жилых помещений.....	371
Трофимова В.Э. Особенности ответственности за жестокое обращение с животными.....	373
Фассахова Д.Р. Потерпевший как субъект обязательств вследствие причинения вреда недостатками товаров, работ или услуг.....	375
Фассахова Д.Р. Соотношение договорной и деликтной ответственности за вред, причиненный вследствие недостатков товаров, работ или услуг.....	377
Федоров Д.М. Проблемы формирования механизмов защиты прав человека.....	378
Фролова Е.П., Модонова И.М. Медиативное соглашение как результат процедуры медиации.....	381
Фролова Е.П. Применение мер позитивной дискриминации в целях защиты прав человека.....	384
Хоршева Ю.О. Проблема беженцев как социальная травма: международно-правовое измерение.....	386
Цопанова А.В. Некоторые аспекты права собственности в РФ.....	387
Цыцарева Ю.В., Абаканова В.А. К вопросу об основных элементах криминалистической характеристики преступлений.....	389

Цэнгэл С.Д. Противодействие коррупции как учебная дисциплина повышения квалификации государственных служащих.....	391
Чалова К.И. Роль ООН в единении международного сообщества после теракта на Мюнхенской олимпиаде 1972 г.....	393
Чурсинова Ю.С. Комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав как субъекты профилактики беспризорности и безнадзорности.....	394
Шаварина А.Д. Некоторые особенности рассмотрения дел по корпоративным спорам.....	396
Шадрина Е.Г., Белякова Н.А. Проблемы совершенствования уголовно-процессуального законодательства в рамках ювенальной юстиции.....	399
Шадрина Е.Г. Проблемные вопросы, требующие особого внимания государственного обвинителя, при защите прав потерпевшего по возмещению причиненного ущерба.....	404
Шарихина О.В. Школьная медиация как действенный инструмент защиты прав детей.....	408
Шиндин М.С. Финансовый мониторинг как вид финансового контроля.....	410
Шипа Е.Н. Легитимность как один из постулатов в системе международного публичного права.....	413
Шипа Е.Н. Проблемы практической реализации увеличения уставного капитала ООО путем внесения дополнительного вклада в виде доли в уставном капитале стороннего ООО.....	415
Шкирмантова М.А. Механизм защиты прав ребенка в РФ.....	417
Шурмалева К.Р. Правовое положение банков.....	420
Шурмалева К.Р. Принудительные меры медицинского характера.....	422

**Сморгунова Валентина Юрьевна, декан юридического факультета РГПУ
им. А.И. Герцена, доктор философских наук, профессор,
Заслуженный деятель науки РФ**

ВСТУПИТЕЛЬНОЕ СЛОВО

Сборник составлен по итогам проведенных в апреле 2018 г. на юридическом факультете РГПУ им.А.И. Герцена ежегодных конференций «Герценовские чтения». Содержание сборника представлено докладами и материалами выступлений участников конференции.

В конференции принимали участие студенты, магистранты, аспиранты, соискатели, преподаватели юридического факультета РГПУ им.А.И. Герцена и других вузов, а также практические работники. Участие преподавателей и практических работников позволяет вызвать у студентов интерес к подобным мероприятиям и обеспечить им уверенность в том, что они равноправные члены научного сообщества.

Для многих юных исследователей публикация результатов своих исследований в данном сборнике является своеобразной «пробой пера». Данный сборник позволяет студентам ознакомиться с тематикой и работами других кафедр юридического факультета.

В 2018 году в работе конференции приняли участие более 200 человек. Конференция была организована по 5 секциям:

- Роль международно-правового регулирования в преодолении социальных травм;
- Актуальные проблемы публичного права;
- Актуальные проблемы гражданского права;
- Конфликты в школе и перспективы медиации;
- Теория и методика преподавания.

Разноплановые секции позволили объединить всех обучающихся в рамках 18 реализуемых на юридическом факультете образовательных программ высшего образования: Юриспруденция, Педагогическое образование, Конфликтология (аспирантура, магистратура, бакалавриат). Активно готовятся к открытию и другие, востребованные обществом, междисциплинарные магистерские программы: «Правовые основы участия граждан в отправлении правосудия»; «Педагогическая юриспруденция»; «Юридическая конфликтология». Создание новых магистерских комплексов является программной задачей факультета на последующий период работы.

Кафедры факультета участвуют в реализации 72 образовательных программ на факультетах и институтах университета, на которых осуществляется начальная правовая подготовка. Безусловно, юридический всеобуч значим для формирования правовой культуры всех студентов университета.

Юридический факультет привлекателен для регионов, из которых по результатам ЕГЭ поступает значительное число студентов (около 50%).

В качестве надежных и долговременных партнеров юридического факультета выступают: ГСУ СК РФ по СПб, Управление Судебного Департамента СПб, ФСБ по СПб и ЛО, Городской Суд, Уполномоченный по правам ребенка в СПб, Уполномоченный по правам человека в СПб. Необходимо отметить сотрудничество со школами и Комитетом по образованию Санкт-Петербурга и Ленинградской области. В последние шесть лет сотрудничеству с органами следствия способствует и деятельность Общественного совета при ГСУ СК РФ, ответственным секретарем которого является декан юридического факультета.

Учебный процесс на факультете осуществляют 80 человек, преимущественную часть которых составляют преподаватели, имеющие степень доктора и кандидата наук.

После многолетней работы руководства юридического факультета в сотрудничестве с Балтийским федеральным госуниверситетом им. И.Канта и Тульским государственным университетом в 2015 году был создан первый в стране объединённый докторский совет по юриспруденции по 3 юридическим специальностям. Заместителем председателя по специальности 12.00.01 является декан юридического факультета.

Неоспоримым достижением юридического факультета, способствующим интернационализации юридического образования, является его участие в зарубежных профессиональных ассоциациях. Среди международных ассоциаций-партнеров необходимо выделить Международную Ассоциацию школ права (IALS). Юридический факультет вступил в нее в конце 2009 г. С 2010 по настоящее время декан юридического факультета является членом Правления данной Ассоциации. В Международную Ассоциацию Школ права (IALS) входят 156 юридических вузов Европы, Америки, Африки, Азии и Австралии, в том числе и Герценовский университет. В 2018 году декан юридического факультета вновь подтвердила свое членство в новом составе Правления IALS и продолжит работу в качестве члена Комитета по отбору и рекомендации новых членов Правления данной организации; Комитета по обмену преподавателями-юристами в школах права; Комитета по аудиту.

Среди масштабных мероприятий Международной Ассоциации школ права (IALS) 2018 года, в которых приняло участие руководство факультета, можно обозначить следующие.

Европейский форум лидеров школ права в Университете Козьминского (Kozminski University) в г. Варшава (Польша) (19-21 апреля). В этом году Форум приобрел более широкий формат и стал объединять не только деканов юридических факультетов, но и признанных лидеров школ права европейских стран, судей, ассоциированных членов из других стран. Форум был представлен руководителями юридических факультетов из Италии, Швейцарии, Ирландии, Великобритании, США, КНР, Иордании, Арабских Эмиратов. Основная тема форума – «От имитации к инновациям», которая появилась в результате осознания руководителями школ права факта нахождения юридического образования на перекрестке традиций и инноваций. Декан юридического факультета участвовала в качестве руководителя секционного заседания, посвященного вопросам аккредитации и рейтингов юридических вузов и факультетов, и выступила с докладом о состоянии данного вопроса в Российской Федерации.

10-15 мая прошло заседание Правления Международной Ассоциации школ права (IALS) на базе Университета Сент-Джонс, Нью-Йорк, Нью-Йорк, США (St.John's, New York, NY, USA). На заседаниях Правления декан юридического факультета выступила с сообщением о юридическом образовании в России, его аккредитации и лицензировании.

Взаимодействие с российскими профессиональными ассоциациями осуществляются через посредство Ассоциации юридического образования (АЮРО) и Ассоциацией юристов России.

Студенческая жизнь и научная деятельность студентов протекает интенсивно. Студенты являются победителями конкурсов всероссийского и регионального уровня. Вся работа со студентами на факультете объединена задачей формирования патриотического правосознания, гражданских добродетелей, высокой правовой культуры, а кафедра теории права и гражданско-правового образования выполняет задачи обеспечения гражданско-правового образования студентов как на факультете, так и в университете в целом. Факультет устремлен в будущее, прагматичен, находится в развитии, он учитывает возрастающие требования общества и молодежи к юридическому образованию.

Юридический факультет нацелен на практико-ориентированные модели подготовки специалистов в области права, подготовке правовых педагогов, специалистов в области конфликтологии, на формирование активных граждан, обладающих патриотическим правосознанием, уважающих и знающих закон.

Криминалистическое понятие и сущность легализации преступных доходов

Статья 74 УК РФ устанавливает ответственность за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных другими лицами преступным путем.

Особенностью легализация является то, что она представляет собой сложную систему, характеризующаяся многообразием способов, которыми пользуются виновными для совершения и сокрытия этого преступления и имеющую связи с основным преступлением и с лицом его совершившим.

Легализация как реальное явление деятельности - это динамичный процесс, имеющий свои стадии, совершенствующийся и развивающийся во времени. В самом общем виде процесс легализации можно представить в виде криминалистически значимых стадий возникновения и развития системы преступления.

Процесс легализации в криминалистическом смысле начинается с осознания лица получившего имущество преступным путем потребности в придании легального статуса этому имуществу, то есть с возникновения умысла этого лица на легализацию. На этой стадии происходит оценка своих желаний и обстановки, в которой он находится и принятие окончательного решения о совершении преступления.

Следующим этапом легализации является решения вопроса о необходимости привлечения других лиц, способных обеспечить отмывание. В случае положительного решения по данному вопросу в процесс легализации вступают новые лица. С этого момента начинаются собственно действия предусмотренного ст.174 УК РФ.

Будучи умышленным преступлением, легализация предполагает заведомость преступного характера отмываемых средств, а значит получение об этом информации. Такая информация может поступить к нему либо непосредственно от лица совершившего преступление, либо от иных источников. В любом случае виновное в легализации лицо должно сознавать, что имущество, которое поступило в его распоряжение получено преступным путем.

Следующим важным этапом является дача согласия виновных лиц на участие в легализации преступных средств и, нередко, согласование целей отмывания с субъектом основного преступления. Виновные принимают решение о том, будет ли в процессе легализации увеличиваться легализуемая сумма или нет. Следует иметь в виду, что для большинства случаев легализации характерно преследование цели, направленной на увеличение легализуемого имущества путем получения дополнительной прибыли. На этом этапе денежные средства или иное имущество поступает в распоряжение виновным лицам. Характерным признаком здесь является то, что виновное лицо владеет таким имуществом без соответствующего документального подтверждения.

В зависимости от цели виновные принимают решение о выборе места легализации, а именно, использование уже созданной собственной организации, использование сторонней организации или создание новой организации. Определяющим для принятия данного решения является обстановка, в которой виновный имеет намерение легализовывать имущество. В первых двух случаях речь идет об анализе уже существующей обстановки, в последнем – о создании подходящей.

Следующим этапом является выбор виновными финансовой или хозяйственной деятельности для отмывания. Для принятия окончательного решения по этому вопросу определяющими являются такие факторы, как состояние правового регулирования соответствующего сектора экономика, степени государственного контроля, криминогенная ситуация в данной сфере, мобильность отрасли в целом.

Выбор времени отмыывания, в том числе частоты и периодичности совершаемых операций (сделок), в свою очередь также зависит от обстановки в конкретной организации, ее технологического процесса, структуры, документооборота, контроля за проводимыми операциями (следками) и т.д.

Определившись с вышеназванными элементами, виновный производит выбор способа отмыывания. Выбор виновным способа преступления обуславливается частными условиями обстановки, а именно: частота повторения финансовой (производственной) операции, объем денежных средств, находящихся в обороте, состояние контроля на предприятии, деловыми и моральными качествами непосредственных исполнителей производственной, финансовой и их связями с виновными.

В действиях виновных по совершению легализации в качестве одного из главных элементов является выбор субъектом, получившим денежные средства или имущество преступным путем лиц, которые

Моментом завершения преступных действий виновного является возможность представить в требуемой форме доказательства законного происхождения денежных средств или иного имущества. Форма такого рода доказательств может быть различной, но, как правило, это письменные документы, содержание которых включает в себе результат конкретного способа легализации.

Как и всякая иная сложная система, такое преступление как легализация представляет собой совокупность взаимосвязанных элементов. Можно выделить следующие элементы системы преступления – легализация (отмыывание):

- предмет непосредственного посягательства: деньги или иное имущество;
- субъект (субъекты) посягательства: лицо (лица) виновные в совершении отмыывания;
- физическая деятельность субъекта преступления, которая включает в себя действия субъекта (субъектов) по прерыванию непосредственной связи денег или иного имущества с предыдущим преступлением, маскировке следов и сокрытию источника происхождения денег или иного имущества;
- психическая деятельность субъекта легализации: мотивация, целеполагание, а также психические процессы, которые управляют поведением виновного;
- факты-последствия посягательства;
- место совершения легализации: не только территория Российской Федерации, а также, учитывая международный характер этого преступления, территория другого государства, если ряд действий преступника совершается за границей;
- время легализации, который включает в себя весь период, в котором протекал процесс легализации, время совершения каждого из этапов (циклов) отмыывания;
- общественная опасность и противоправность содеянного как фактор, определяющий поведение субъекта в момент, до и после совершения легализации.

Недоказанность хотя бы одного из перечисленных элементов позволяет говорить об отсутствии системы легализации в целом.

**Абрамович А.В., студент 2 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Троицкая И.В.**

Анализ основных направлений развития правового регулирования приобретения и прекращения права собственности в современном российском законодательстве

Несомненно, что институт права собственности в настоящее время имеет огромное значение в современном гражданском обороте. Конституция РФ предоставляет гражданам возможность иметь имущество на праве собственности, приобретать, передавать в порядке наследования и иным способом распоряжаться, владеть и пользоваться принадлежащим

собственнику имуществом. В собственности граждан, юридических лиц может находиться любое имущество, за отдельными исключениями. Реализация правомочий собственниками в отношении принадлежащего им имущества зачастую свидетельствует о все увеличивающихся случаях нарушения прав данных субъектов со стороны третьих лиц. Об этом свидетельствует судебно-арбитражная практика по данным категориям дел. Все это говорит о необходимости совершенствования норм в сфере защиты права собственности¹.

Общие положения о гражданско-правовой ответственности предусматривают, что нарушенные права подлежат восстановлению. Данные положения в полной мере применимы и к нормам, связанным с защитой права собственности.

Законодатель выделяет судебную и внесудебные формы защиты права. Способы судебной защиты представлены виндикационным, негаторным иском, а также иском о признании права собственности. Внесудебная защита может включать в себя отдельные способы, предусмотренные в ст. 12 ГК РФ. Указанная статья, к сожалению, не раскрывает сущность и перечень примерных действий, которые можно рассматривать в качестве самозащиты.

Вопросам самозащиты отдельное внимание уделено в гражданском законодательстве Германии, где сделана попытка изложить все возможные способы самозащиты в одном нормативном акте (Гражданском уложении). На наш взгляд, следует признать верным положения Германского гражданского уложения, которые могут быть взяты за основу при разработке российским законодателем положений о самозащите права.

Следует также отметить, что ст. 12 ГК РФ называется «Способы защиты». Но если следовать логике законодателя, то выделяют судебную (юрисдикционную) и внесудебную (самозащита) формы защиты права собственности. Таким образом, в отдельных случаях самозащиту относят к формам, в других случаях – к способам защиты права собственности. Все это вносит некоторую путаницу в теоретическое понимание рассматриваемых категорий. В связи с указанным, на наш взгляд, следует самозащиту относить не к способам, а к формам защиты прав, исключив тем самым самозащиту из ст. 12 ГК РФ, а взамен этого в ГК РФ закрепить открытый перечень наиболее часто используемых способов самозащиты.

Глава 20 ГК РФ предусматривает среди вещно-правовых способов защиты права собственности виндикационный и негаторный иски.

Имеющий в настоящее время широкое распространение иск о признании права (собственности) не представлен в данной главе в качестве самостоятельного способа защиты права собственности, а содержится лишь в ст. 12 ГК РФ среди общих способов защиты гражданских прав. Данный иск может быть предъявлен при незаконной самовольной постройке, в силу давности владения, при отсутствии правоустанавливающих документов на недвижимое имущество по иным основаниям.

По данному вопросу отдельные цивилисты (Н.Е. Амелина², М.В. Перова³ и другие) вносят предложение законодательного фиксирования данного иска о признании права собственности в главе 20 ГК РФ, закрепив статью «Защита права собственности и иных вещных прав», либо «Признание права собственности».

Мы полностью согласны с изложенными выше позициями цивилистов, и считаем иск о признании права собственности самостоятельным иском, который требует отражения его в гл. 20 ГК РФ.

¹Богатырева Н.Г. Особенности защиты права собственности в современном гражданском законодательстве // Молодой ученый. – 2015. – №11.1. – С. 117.

²Амелина, Н.Е. Особенности иска о признании права собственности гражданина на земельный участок / Амелина Н. Е // Цивилист. – 2008. – № 2. – С. 32–36.

³Перова, М.В. Система способов защиты права собственности в современном гражданском праве: автореф. дис. канд. юрид. наук / М. В. Петрова. – Краснодар, 2007. – С. 16.

Как считает Н.Г. Богатырева, особый интерес представляет также вопрос о возмещении улучшений, произведенных незаконным владельцем у которого истребуется имущество по виндикационному иску. По общим правилам, собственник, либо управомоченное им лицо вправе требовать возврата имущества из чужого незаконного владения. Но если в процессе незаконного владения незаконным владельцем были произведены неотделимые улучшения имущества, то согласно нормам Части 2 ГК РФ о неосновательном обогащении, данные улучшения представляют собой неосновательное обогащение со стороны собственника, либо иного управомоченного лица, виндицирующего вещь. Статья 303 ГК РФ предоставляет право на возмещение произведенных улучшений только добросовестному незаконному владельцу.

Статья 1108 ГК РФ предоставляет право на возмещение произведенных улучшений для любого незаконного владельца. В связи с указанным, для устранения противоречий между положениями ст. 303 и ст. 1108 ГК РФ, следует дополнить ст. 303 ГК РФ положениями о том, что улучшения, произведенные незаконным владельцем, независимо от его добросовестности (недобросовестности) подлежат возмещению в полном объеме лицом, виндицирующим вещь¹.

Таким образом, правовой режим улучшений в отношении добросовестного владельца не должен отличаться от правового режима улучшений, произведенных недобросовестным владельцем. По нашему мнению, имеющиеся недостатки в законодательном регулировании отношений, возникающих по вопросам защиты права собственности, свидетельствуют о необходимости глубокой детальной проработки указанных положений и закреплении их на законодательном уровне в целях четкой теоретической фиксации рассмотренных категорий, а также устранения имеющихся пробелов и противоречий в правоприменительной практике.

**Акопян С.Я. студентка 2 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ имени А. И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Качер О.В.**

Проблемы правового регулирования в сфере суррогатного материнства и зарубежная практика

Актуальность данной работы обусловлена тем, что с каждым годом суррогатное материнство приобретает все большее распространение как во многих странах мира, так и в России. Еще одним немаловажным фактом выступает то, что, что ни в международном, ни в национальном праве нет ответов на многие правовые, морально-этические вопросы, которые возникают при реализации программы суррогатного материнства с участием иностранного элемента в условиях наличия разных подходов законодателей различных стран к вопросу правового регулирования института суррогатного материнства.

Суррогатное материнство является видом вспомогательных репродуктивных технологий. Вспомогательные репродуктивные технологии представляют собой методы лечения бесплодия, при применении которых отдельные или все этапы зачатия и раннего развития эмбрионов осуществляются вне материнского организма (в том числе с использованием донорских и (или) криоконсервированных половых клеток, тканей репродуктивных органов и эмбрионов, а также суррогатного материнства)².

В Российской Федерации до сих пор не существует однозначного и полного правового регулирования взаимоотношений, возникающих из программы суррогатного материнства, а лиц, которые пользуются возможностью иметь собственных детей с помощью суррогатных матерей с каждым днем становится больше. Именно поэтому возникает

¹Богатырева Н.Г. Особенности защиты права собственности в современном гражданском законодательстве // Молодой ученый. – 2015. – № 11.1. – С. 118..

²П. 1 Ст. 55ФЗ«Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»

множество вопросов, вызванных пробелами в правовом регулировании отношений между лицами, которые являются генетическими родителями ребенка и суррогатной матерью.

В настоящее время законодательство России регулирует лишь отдельные аспекты суррогатного материнства. Положения, относящиеся к данной сфере, изложены в Федеральном законе от 21 ноября 2011г. № 32 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», в которой пункты 9-10 статьи 55, посвящены суррогатному материнству.

Каждое государство пытается создать для своих граждан все условия для охраны здоровья. Во многих странах вопрос искусственной репродукции давно регулируется на законодательном уровне, и, естественно, это отнеслось и к программе суррогатного материнства.

Существует ряд нормативных актов, затронувших репродуктивные права и вопросы суррогатного материнства. К ним относятся Всеобщая декларация о геноме человека и правах человека 1997г., Резолюция Генеральной ассамблеи ООН «Принципы медицинской этики» 1982г., Декларация об использовании научно-технического прогресса в интересах мира и на благо человека, которые носят рекомендательный характер, в то время как Европейская конвенция по правам человека и биомедицине 1996г. (также протокол 1997г. к ней), Конвенция о правах ребенка 1990г. носят обязательный характер.

Конечно, каждое государство по-своему регулирует вопрос суррогатного материнства, а бывает и вовсе не регулирует. Разногласия по этому вопросу исходят в первую очередь из-за отличий государств по признакам морально-этнических или религиозных принадлежностей. Например, суррогатное материнство запрещается в странах, где сильна католическая церковь.

В Германии суррогатное материнство считается преступлением. Любая попытка искусственного оплодотворения женщине, которая берет обязательство, затем отказаться от вынашиваемого ребенка, преследуется законом. В этом случае к ответственности привлекаются как суррогатная мать, так и врач, который осуществил процедуру оплодотворения суррогатной матери. Во Франции, Греции, Швейцарии, Нидерландах, Испании и в ряде других стран суррогатное материнство также запрещается. Определяющим фактором достаточно консервативного взгляда на применение современных биотехнологий в области репродукции человека стала позиция Римской католической церкви, осуждающей любые попытки искусственного вмешательства в процесс зарождения человеческой жизни¹. В таких странах как Канада и Великобритания хотя суррогатное материнство и не запрещается законом, однако коммерческое соглашение о суррогатном материнстве исключается, и в случае спора суды не будут рассматривать это соглашение. Данный запрет закреплен в статье 6 Федерального закона Канады «О помощи в репродукции человека» 2004г.

Законодательство Италии считает участие третьего лица в репродуктивных программах неприемлемым. Несмотря на это, Италия все же позволяет прибегать к программе суррогатного материнства супружеским парам, которые страдают бесплодием, и обязательным условием является, что их бесплодие будет подтверждено медицинской справкой.

Интересную позицию по этому вопросу принял Израиль, где применение вспомогательных репродуктивных технологий считается наиболее предпочтительным вариантом решения проблемы бесплодия. В отличие от иных методов искусственного оплодотворения, урегулированных актами Министерства здравоохранения Израиля, в 1996 г. Кнессетом был принят закон, регулирующий права, обязанности сторон суррогатного материнства и механизм применения данного метода репродукции человека. Суррогатное

¹ Стеблева Е.В. Правовое регулирование института суррогатного материнства за рубежом // Российская юстиция. 2009. N 7. С. 1.

материнство в Израиле не запрещается только в отношении гетеросексуальных супружеских пар и только в том случае, когда суррогатная мать, являющаяся гражданкой Израиля, не имеет генетического родства с ребенком, не связана родством ни с одним из генетических родителей и принадлежит к той же религии, что и названная мать. Обязательным является условие получения одобрения комитета, состоящего из социальных работников, врачей и религиозных деятелей¹.

Существует и другая группа стран, где суррогатное материнство не только разрешается (как коммерческое, так и некоммерческое), но и регулируется законом. Сюда входят Россия, Казахстан, Украина, Южно-Африканская Республика, США и Грузия.

Условно можно разделить страны на следующие группы:

1) общественные отношения, возникающие по поводу суррогатного материнства, могут регулироваться нормами об усыновлении;

2) соглашение о суррогатном материнстве должно рассматриваться как договор и регулироваться нормами договорного права.

Комитет Совета Европы по биоэтике и искусственным методам деторождения в свою очередь принял несколько рекомендаций по этому вопросу. Несмотря на то, что они содержат строгие ограничения, однако в некоторых случаях допускают применение суррогатного материнства. Этим Комитет дает возможность странам самим решать, как регулировать этот вопрос, но в любом случае суррогатная мать не может получать материальное вознаграждение и сохраняет за собой право оставить ребенка себе.

Несмотря на то, что штаты Нью-Гемпшир и Вирджиния до сих пор против суррогатного материнства и данная процедура там запрещается, в 1991г. Конгресс США разрешил суррогатное материнство. Так как суррогатное материнство в США очень широко используется, женщинам предоставляется возможность использования донорских яйцеклеток в случае, если она сама не может предоставить суррогатной матери собственную.

Законодательство США не имеет единой правовой базы в отношении суррогатного материнства. В штате Калифорния родителями ребенка считаются генетические родители, а не суррогатная мать. В штате Вирджиния суррогатная мать в течение 25 дней должна принять решение оставить ребенка себе или передать его генетическим родителям. По законодательству штата Нью-Гемпшир женщина, выносившая и родившая ребенка, имеет право передать его заказчикам в течение 72 часов с момента рождения. В то время как в Республике Казахстан и на Украине законодательно закреплено, что родителями ребенка являются его генетические родители. В соответствии с израильским законодательством, если суррогатная мать решила оставить ребенка, суд вправе не предоставлять родительских прав семейной паре, если установит, что имело место существенное изменение обстоятельств и в интересах ребенка следует оставить его у суррогатной матери². В то время как в Австрии эти вопросы решаются в суде в течение трех месяцев после рождения ребенка. Важно отметить, что в 1992 году в Австрии был принят закон, регламентирующий оказание помощи в воспроизводстве населения. В соответствии с ним были созданы 22 центра репродукции человека.

Правовое регулирование отношений при производстве вмешательств в репродуктивные процессы человека в различных странах, таких как Испания, Великобритания, Франция и т.д. регулируются законодательством о здравоохранении или специальными законами, определяющими отношения в связи с искусственной репродукцией. Закон Великобритании о человеческом оплодотворении и эмбриологии 1990г. устанавливает обязательное лицензирование учреждений, которые уполномочены заниматься

¹Стеблева Е.В. Указ. соч. Правовое регулирование института суррогатного материнства за рубежом // Российская юстиция. 2009. N 7. С. 1.

²Борисова Т.Е. Суррогатное материнство в Российской Федерации: проблемы теории и практики: Монография. М.: Проспект, 2012. С. 12.

искусственным оплодотворением и имплантацией эмбриона. Все процедуры, связанные с искусственным оплодотворением в Великобритании возможны только с разрешения Управления эмбриологии и искусственного оплодотворения.

Часть государств настаивают на анонимности донорства, которое направлено на охрану интересов донора, его юридических родителей и будущего ребенка, например, Великобритания.

Следует также отметить, что как в Швеции, так и в Норвегии использование донорской яйцеклетки для искусственного оплодотворения вообще запрещено под страхом уголовного наказания.

В таких странах, как Грузия, Узбекистан, Казахстан и Украина закрепляется приоритет биологической матери, тогда как законодательство Молдавии дает возможность суррогатной матери самой решать оставить ребенка себе после родов или передать генетическим родителям. Так как законодательно не установлен конкретный срок отказа от передачи ребенка биологическим родителям, то можно сослаться на положение, в соответствии с которым ребенка необходимо в течение месяца зарегистрировать. Получается, что у суррогатной матери есть время на раздумывание только до истечения месяца со дня рождения ребенка. Соответственно, если в итоге суррогатная мать решит не оставлять ребенка себе и передаст родителям, то утратит право в дальнейшем оспорить запись супругов в качестве родителей.

Таким образом, с учётом разнообразия подходов законодателей различных стран к вопросу регулирования отношений суррогатного материнства, мы осознаем сложность процесса выработки единых подходов на международном или на региональном уровне. Но, тем не менее, учитывая специфику трансграничных отношений суррогатного материнства, учитывая интересы детей, считаем необходимым выработку специального акта, устанавливающего единый подход к вопросу регулирования трансграничных отношений суррогатного материнства. В данном акте, считаем необходимым, установить следующее. Разрешить сторонам договора, при заключении договора суррогатного материнства, самим выбирать применимое к этим правоотношениям право: либо право постоянного места жительства суррогатной матери, либо право постоянного места жительства генетических родителей, либо право государства места рождения ребёнка. Таким образом, мы видим насколько отличаются подходы к программе суррогатного материнства, и это отличие также выражается в законодательстве и практике каждого из них.

Отметим, что специального акта международного характера, регулирующего трансграничные отношения суррогатного материнства пока нет. Однако, на современном этапе в рамках Гаагской конференции по международному частному праву, целью которого является унификации норм международного частного права, подготовлен отчёт по вопросам, возникающим из международных соглашений суррогатного материнства¹.

Но, на наш взгляд, в будущем данной организацией будет принят акт, содержащий единые подходы коллизионного регулирования трансграничного суррогатного материнства.

Аксенович О.А., старший преподаватель кафедры теории права и гражданско-правового образования юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена

О конфликтогенных и конфликто разрешающих факторах механизма делегации полномочий, закреплённого в федеральном законе «О животном мире»

Вопрос о правовом статусе животных, как домашних, так и диких, является для России актуальным, в стране не выработана политико-правовая позиция по проблеме взаимоотношений человека и животных. В частности, по надуманным причинам не принят закон об ответственном обращении с животными, российское общество в нём остро

¹ Электронный ресурс :http://www.hcch.net/upload/text01_ru.pdf

нуждается, прежде всего для того, чтобы стать более гуманным. Вызывает озабоченность тот факт, что так и не стали правовой нормой, важнейшие этические постулаты, касающиеся запрета контактной притравки охотничьих собак. Такие очевидные, необходимые и бесспорные нормы не находят в российском обществе должного отклика и поддержки.

Гражданское законодательство низводит животных до положения вещи, делая их полностью бесправными. Категория животных, выращиваемых для сельскохозяйственных нужд, для права как бы не существует. Требования о гуманности на птицефабриках и скотобойнях не отражены в законе, мы пытаемся замалчивать то, что происходит при производстве мясных продуктов. Покупая в магазине упакованные и обработанные продукты, мы, зачатую не осознаём, что за каждым товаром – жизни животных. Если вегетарианство – личный выбор каждого, далеко не всегда реализуемый по объективным причинам (состояние здоровья, малолетний возраст), то правовая регламентация гуманного забоя сельскохозяйственных животных, корректного промысла в дикой природе – насущная задача законодателя.

Показателем малозначительности для граждан такой проблемы, как паровая охрана животных и окружающей природной среды, её несущественности для российской ментальности является тот факт, что партии «зелёной» направленности не представлены ни в Государственной Думе РФ, ни в региональных парламентах. Наверное, это естественно – пренебрегать тем, что в избытке, так как Россия – огромная территория с богатыми природными ресурсами. Только нельзя забывать, что богатый животный мир нашей страны, при отсутствии надлежащей правовой охраны может быстро истощиться.

Базовым на сегодняшний день в вопросе охраны диких животных является федеральный закон «О животном мире»¹. Мы придерживаемся широкой трактовки понятия зоосоциального конфликта, куда включаем не только противоречия по поводу животных-компаньонов, но, так же, конфликты возникающие в дикой природе, но с социальным компонентом - использование объектов животного мира представляет нам классический пример конфликтов такого рода.

В рассматриваемом ФЗ, ст. 6² закрепляет механизм делегации полномочий, который при определённых условиях может стать важным инструментом управления зоосоциальными конфликтами. 29.12.2006 г., анализируемая статья была отредактирована законодателем, который санкционировал применение делегированного законодательства в сфере использования животного мира. Механизм делегации полномочий закреплён с рядом существенных особенностей.

Согласно абз.1 ст.6 ФЗ «О животном мире»³ основными субъектами делегированного законодательства в рассматриваемой сфере деятельности являются органы власти РФ и её субъектов. Муниципалитеты не названы среди адресатов делегированных полномочий. Данное обстоятельство, по нашему мнению, является существенным упущением законодателя, так как гораздо эффективней вопросы природопользования решаются именно на местном уровне.

Абз.2 ст.6 ФЗ «О животном мире»⁴ допускает делегацию субъектам РФ федеральных полномочий в сфере организации и осуществления охраны, воспроизводства объектов животного мира. При этом, из сферы действия делегированного законодательства в данном случае исключаются объекты животного мира, находящихся на особо охраняемых

¹ СЗ РФ, 24.04.1995, N 17, ст. 1462; официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> - 03.07.2016.

² СЗ РФ, 24.04.1995, N 17, ст. 1462; официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> - 03.07.2016.

³ СЗ РФ, 24.04.1995, N 17, ст. 1462; официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> - 03.07.2016.

⁴ СЗ РФ, 24.04.1995, N 17, ст. 1462; официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> - 03.07.2016.

природных территориях федерального значения, а также охрана среды их обитания. В данном случае, мы видим, двоякие конфликтогенные факторы: с одной стороны, мысль законодателя о том, что федеральные заповедники должны управляться федеральными органами власти – предельно понятна, ясна и обоснована, имеет право на существование. Но, с другой стороны, особо охраняемые федеральные объекты находятся, всё-таки, на территории конкретного субъекта РФ. И было бы правильно, в целях оптимизации и повышения эффективности управления природными ресурсами, предусмотреть законодательную возможность использования делегации полномочий, например, при форс-мажорных обстоятельствах, в состоянии угрозы животному миру.

Одним из самых болезненных вопросов в рассматриваемом механизме делегации является использование природного мира. Использование животного мира обладает колоссальной маржинальностью и способно приносить сверхприбыль, особенно при халатном отношении к вопросу восполнения ресурсов животных популяций. По этому, вопрос о том, кто – федерация или субъекты, будут контролировать использование животного мира – абсолютно коммерческий, меркантильный и лишён благородных мотивов охраны животных. В рассматриваемом законе он решён следующим образом: согласно абз. 4 ст. 6¹ субъектам РФ могут быть делегированы полномочия по регулированию численности объектов животного мира. Абз.5 ст. 6² ФЗ «О животном мире» предусматривает введение на территории субъекта РФ ограничений и запретов на использование объектов животного мира в целях их охраны и воспроизводства. Абз. 7 ст. 6³ рассматриваемого ФЗ делегирует субъектам РФ выдачу разрешений на использование объектов животного мира. Абз.8 ст. 6⁴ делегирует субъектам правомочия по выдаче разрешений на содержание и разведение объектов животного мира в полувольных условиях и искусственно созданной среде обитания (за исключением объектов животного мира, занесенных в Красную книгу РФ). Что примечательно, из сферы действия данного распределительного механизма исключены объекты животного мира, находящиеся на особо охраняемых природных территориях федерального значения. С уплатой сборов за использование объектов животного мира тесным образом связана проблема пополнения региональных и федерального бюджетов, а следовательно, в рассматриваемой норме присутствуют коррупционные риски. По нашему мнению, механизм делегации полномочий в данном случае применим, но при условии его конструирования таким образом, чтобы и федерация, и субъекты были максимально заинтересованы в первую очередь не в пополнении бюджета, а в сохранении животных.

03.07. 2016 г. в абз. 11 ч.1 ст. 6⁵ ФЗ «О животном мире» были внесены изменения, которые начнут действовать с 1 января 2019 года. Согласно новелле субъектам РФ делегированы полномочия по организации и регулированию промышленного, любительского и спортивного рыболовства, рыболовства в целях обеспечения ведения традиционного образа жизни и осуществления традиционной хозяйственной деятельности коренных малочисленных народов Севера, Сибири и Дальнего Востока РФ, за исключением ресурсов внутренних морских вод, территориального моря, континентального шельфа и исключительной экономической зоны РФ, особо охраняемых природных территорий федерального значения, а также водных биологических ресурсов внутренних вод,

¹ СЗ РФ, 24.04.1995, N 17, ст. 1462; официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> - 03.07.2016).

² СЗ РФ, 24.04.1995, N 17, ст. 1462; официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> - 03.07.2016).

³ СЗ РФ, 24.04.1995, N 17, ст. 1462; официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> - 03.07.2016).

⁴ СЗ РФ, 24.04.1995, N 17, ст. 1462; официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> - 03.07.2016).

⁵ СЗ РФ, 24.04.1995, N 17, ст. 1462; официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> - 03.07.2016).

занесенных в Красную книгу РФ, анадромных и катадромных видов рыб, трансграничных видов рыб; организация и регулирование прибрежного рыболовства (за исключением анадромных, катадромных и трансграничных видов рыб), в том числе распределение прибрежных квот и предоставление рыбопромысловых участков. Мы прогнозируем крайне негативный эффект от введения в действие данной нормы вследствие коррупционных рисков. Норма сконструирована таким образом, что, во-первых, исключает даже самую примитивную форму контроля за действиями органов исполнительной власти субъектов РФ в рассматриваемой сфере. Во – вторых, данная норма провоцирует потребительское отношение к животному миру, нацеливая субъекты на максимальное «выкачивание» биологических ресурсов из экосистемы. В – третьих, законодатель не накладывает никаких обязательства по восстановлению животного мира.

Бесспорным достоинством закреплённого в ч.1 ст. 6¹ ФЗ «О животном мире» механизма делегации полномочий является его обеспечительный компонент. Абз. 15 ч. 1 ст. 6² устанавливает, что средства на осуществление переданных полномочий предоставляются в виде субвенций из федерального бюджета. Общий объем средств, предусмотренных в федеральном бюджете в виде субвенций бюджетам субъектов РФ на осуществление переданных полномочий, определяется на основании методики, утвержденной Правительством РФ, исходя из: 1) площади среды обитания объектов животного мира на территории субъекта РФ, за исключением особо охраняемых природных территорий федерального значения; 2) видового состава объектов животного мира, средней численности объектов животного мира на единицу площади или объема пространства среды обитания объектов животного мира на территории субъекта РФ, за исключением особо охраняемых природных территорий федерального значения; 3) численности населения в субъекте РФ.

Нам представляется важным, чтобы делегируемые федеральным центром полномочия были обеспечены финансовыми средствами, особенно, в случае, если их реализация требует от субъекта дополнительных материальных ресурсов (а в случае с животным миром – это почти всегда именно так). В противном случае, механизм делегации полномочий в области животного мира, может стать инструментом наказания для субъектов со стороны федерации, механизмом давления, либо законодательной лазейкой с помощью которой можно избавиться от неликвидных и убыточных активов.

Ст. 16.2³ ФЗ «О животном мире» в редакциях от 29.12.2006 г. и 18.07.2011 г. сформулирован важный конфликтообразующий механизм изъятия делегированных субъектам РФ полномочий. Согласно данному механизму полномочия, делегированные субъекту РФ, могут быть изъятые Правительством РФ при соблюдении следующих условий: 1) наличие соответствующего представления компетентного надзорного органа, 2) неисполнение или ненадлежащее исполнение органами государственной власти субъекта РФ делегированных полномочий. Нам представляется позитивным то, что законодатель вводит контрольный механизм. Схема контроля весьма примитивна, так как задействованы только органы исполнительной власти – здесь есть почва для конфликта интересов и формирования коррупционных схем в области использования животного мира, но хорошо уже то, что такой механизм вообще есть.

В заключении нам хотелось бы отметить, что главным конфликтогенным фактором ФЗ «О животном мире» является сохранённый законодателем, устаревший подход к животным, как предметам и объектам воздействия. Законодателем не учитывается особый,

¹ СЗ РФ, 24.04.1995, N 17, ст. 1462; официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> - 03.07.2016).

² СЗ РФ, 24.04.1995, N 17, ст. 1462; официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> - 03.07.2016).

³ СЗ РФ, 24.04.1995, N 17, ст. 1462; официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> - 03.07.2016).

«живой» характер животного мира. Это обстоятельство порождает потребительское отношение к окружающей природной среде. Дух и буква ФЗ «О животном мире» ставят во главу угла использование животных, получение прибыли, при этом мало внимания уделяется проблеме сохранения и восстановления биологического разнообразия и численности популяций животных. Конфликтогенным фактором является сохранение в законе таких форм использования животного мира, как охота и рыбалка – анахронизм, который не может поддерживаться на правовом уровне.

Механизм делегации полномочий, закреплённый в рассматриваемом законе, является важным конфликто-разрешающим инструментом, а также мерой профилактики в сфере использования животного мира. Но, делегация ограничена только уровнем субъектов РФ, целесообразно, по нашему мнению, развивать механизм делегации и на муниципальном уровне – именно здесь можно предупредить множество конфликтов в рассматриваемой сфере.

Аксенович О.А., старший преподаватель кафедры теории права и гражданско-правового образования юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена

О конфликтогенных и конфликто-разрешающих факторах проекта федерального закона «Об ответственном обращении с животными»

Главным конфликто-разрешающим фактором является то, что такой законопроект в России наконец появился. По надуманным причинам процесс принятия важного закона затягивается, он был принят Государственной Думой РФ в первом чтении 23.03.2011 г¹. С тех пор он обрастает ведомственными поправками. В общественную дискуссию по данному вопросу включились Министерство природных ресурсов РФ и Министерство сельского хозяйства РФ – оба ведомства подготовили поправки.

По нашему мнению, принятие данного закона способно снизить уровень зоосоциальных конфликтов в российском обществе. Упорядочить общественные отношения, складывающиеся вокруг братьев наших меньших необходимо. Животные нуждаются в признании за ними определённого правового статуса, в создании правовых гарантий защиты их жизни, здоровья и безопасности.оборот животных, кормов для них, ветеринарных услуг обладает высокой маржинальностью и коррупционностью, введение прозрачного правового регулирования способно задеть и нарушить интересы теневого бизнеса и государственных структур в рассматриваемой сфере.

Согласно первому варианту, принятому Государственной Думой РФ, п.1 ст.1² определяет сферу отношений, регулируемых законопроектом: по обращению с животными-компаньонами, служебными животными и животными, используемыми в культурно-зрелищных мероприятиях. Это минимальная сфера, которая нам кажется недостаточной. Минприроды России подготовило поправки, которые расширяют сферу действия будущего закона: отношения в области разведения, содержания диких животных в неволе, в полувольных условиях или искусственно созданной среде обитания и оборота диких животных³. Принятая Госдумой редакция однозначно исключает из сферы действия закона отношения по обращению с дикими животными, обитающими в состоянии естественной

¹ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

² <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

³ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

свободы, животными, относящимися к природным ресурсам континентального шельфа и исключительной экономической зоны РФ, продуктивными животными, синантропными животными. Ч.15. ст. 2¹ содержит следующую дефиницию: синантропные животные - дикие животные, не содержащиеся человеком, но обитающие в условиях, полностью или частично создаваемых деятельностью человека.

Привлекает внимание следующее достоинство, в 2 ст. 3² принятого в первом чтении проекта впервые легализовано понимание животных, как особых, живых существ: одним из принципов правового регулирования закреплено отношение к животным как к чувствующим существам, способным испытывать страх и боль. Ч. 7 ст. 2³ запрещает использования животных в учебных, научных и медицинских целях способами, причиняющими гибель или боль животным. В то же время, вызывает недоумение попытка легализации опытов на животных, внесённая поправками Минприроды. В частности, ст.2⁴ проекта Минприроды содержит дефиницию: экспериментальные животные – животные, содержащиеся, разводимые и используемые человеком при проведении научных исследований, биологического тестирования, учебного процесса, в медицинских целях, а также при получении биомедицинских препаратов. Статья 8⁵, в варианте Минприроды, конкретизирует проблему опытов над животными следующим образом: использование животных, предусматривающее жестокое обращение с животными, при проведении научных исследований, биологического тестирования, учебного процесса, в медицинских целях, а также при получении биомедицинских препаратов может осуществляться только в случае, когда для этих целей не могут использоваться иные альтернативные объекты и модели. Боль, мучительные состояния, приводящие к страданиям экспериментального животного, должны быть сведены к минимуму в процессе эксперимента и после него. Запрещается проведение экспериментов, связанных с хирургическими и иными болезненными воздействиями на экспериментальных животных, при участии или в присутствии несовершеннолетних лиц. Приведённые в проекте Минприроды ограничения не убедительны, сегодня нет такой сферы, где опыты над животными являются необходимостью и их не чем было бы заменить. Тестирование лекарств априори ничтожно, для выпуска лекарственного препарата в серийное производство всё равно необходимы тесты на людях, страдающих от соответствующего заболевания. А тестирование косметики на животных ничего не даёт, у человека могут возникать отличные от животных аллергические реакции.

Вызывает сожаление, легализованный в первом чтении Государственной Думой РФ, институт дрессировки. В частности, ч.2 ст. 8⁶ определяет, что дрессировка животных для культурно-зрелищных мероприятий допускается при условии обеспечения безопасности,

¹ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

² <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

³ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

⁴ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

⁵ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

⁶ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

соблюдения зоотехнических, зоогигиенических и ветеринарно-санитарных норм. Ч. 4 и 5 ст. 8¹ содержат важные ограничения, при дрессировке запрещается: применение жестоких методов укрощения и дрессировки животных; принуждение животных к выполнению действий, систематически приводящих к травмам; помещение животных, не переносящих неволю, в закрытые помещения, замкнутое пространство. Запрещается применение веществ и приемов, повышающих или снижающих естественные возможности животных в момент их использования для культурно-зрелищных мероприятий (наркоз, наркотики, возбуждающие или седативные препараты). В своих поправках, принесённых на законопроект Минсельхоз России заходит ещё дальше: причинение вреда жизни и здоровью допустимо, когда действия животных представляют угрозу жизни и здоровью человека или других животных. В данном случае Минсельхоз допускает и применение наркотических и психотропных веществ.

Ч.1 ст.11² принятого законопроекта запрещает организацию, проведение боев животных, в том числе с участием человека, а также пассивное участие (присутствие) на таких боях. Ч. 2 ст. 11³. запрещает организацию и проведение иных зрелищных мероприятий, включающих в себя нанесение травм и увечий животным, умерщвление животных, сопровождающееся наблюдением за их страданиями, в том числе за предсмертной агонией, умерщвление животных с использованием других животных, кормление хищных животных другими живыми животными в местах открытого обзора.

Выведение боёв животных, публичного кормления хищников из правового поля представляется нам важным, так как уровень жестокости в обществе зашкаливает, имеет место популяризация издевательств над животным среди детей и подростков посредством социальных сетей. К сожалению данные доводы не убедительны для Минприроды России, в разработанных ведомством поправках сделаны исключения для псовой и соколиной охоты, для случаев связанных с работой специализированных питомников и центров по разведению и подготовке к выпуску в дикую природу редких видов хищных животных. По нашему мнению, позиция закона должна быть твёрдой и не допускающей никаких исключений в данной проблеме.

Вопросом, порождающим множество споров, является введение обязательной либо вариативной процедуры регистрации животных. Она закреплена в ст. 13⁴ принятого Госдумой законопроекта. Ч.1 ст. 13⁵ определяет цели регистрации животных: формирования ответственного владения животными и гуманного обращения с ними; профилактики особо опасных и заразных заболеваний, общих для человека и животных; регулирования численности животных, поиска потерявшихся животных и возврата их владельцам; формирования единой базы данных животных на уровне субъектов РФ. Ч.2 ст. 13⁶

¹ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

² <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

³ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

⁴ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

⁵ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

⁶ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

определяет регистрацию как комплекс мероприятий, направленных на определение численности животных в РФ, сбор информации о каждом животном, установление лиц, ответственных за их содержание, использование и защиту от жестокого обращения.

Ч.3. ст. 13¹ устанавливает регистрацию животных по желанию их владельцев. Обязательной регистрации подлежат собаки потенциально опасных пород. Данная норма нам представляется слабой, именно обязательная регистрация всех животных, а не только опасных пород собак способна защитить животных от жестокого обращения, проследить их судьбу и сформировать у владельца животного чувство ответственности. Ч. 4 ст. 13² определяет, что регистрация животных производится специализированными некоммерческими организациями, в том числе общественными организациями, ассоциациями и союзами. По нашему мнению, в итоговой редакции нормы круг уполномоченных на регистрацию животных юридических лиц должен быть определён исчерпывающим образом, с целью предотвращения коррупции и злоупотребления правом.

Ч. 5 Ст. 13³ закрепляет основания для отказа в регистрации: владельцем не представлено регистрируемое животное; в отношении представленного на регистрацию животного не проведены профилактические ветеринарные мероприятия, предусмотренные законодательством РФ о ветеринарии; владельцем собаки потенциально опасной породы не представлено свидетельство о прохождении им специального обучения (данное основание, по нашему мнению важно, устраняет от владения рядом пород неподготовленных собаководов, снижая общественную опасность).

Ч. 8 ст. 13⁴ определяют, что по желанию владельца животного при регистрации животного ему вводится электронный носитель информации (микрочип) с записанными на него персональными данными владельца животного и описанием индивидуальных характеристик животного. Данная норма кажется нам опять же слабой, важно на законодательном уровне закрепить механизм сочетающий в себе обязательную регистрацию животного и его чипирование. Законопроект определяет эти вопросы добровольными, по желанию хозяина, что может привести к злоупотреблениям и уклонению от обязанностей по содержанию животного.

Согласно проекту поправок Минприроды (ч.5 ст. 15⁵ проекта) для информационного обеспечения регистрации животных создается государственная информационная система «Реестр животных», только у нас вызывает сомнения обоснованность и объективность возложения на Правительство РФ полномочий по управлению данной информационной системой, а также её региональный характер, по нашему убеждению Россия нуждается в формировании единой федеральной базы животных.

Если сравнивать принятый в первом чтении законопроект и поправки Минприроды России, то они выглядят более жёсткими в части попустительства нарушениям прав животных. Сходство обоих вариантов в том, что они замалчивают об участии

¹ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

² <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

³ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

⁴ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

⁵ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

сельскохозяйственных животных. Только ст. 9¹ проекта Минприроды содержит указание на то, что содержание, перевозка сельскохозяйственных продуктивных животных, в том числе к месту забоя, забой данных животных должны производиться, в соответствии с ветеринарным законодательством РФ – в данной новелле содержится робкая попытка распространить охраняемые нормы рассматриваемого законопроекта и на сельскохозяйственных животных. Так же достоинством проекта поправок Минприроды России является попытка расширить действие гражданского контроля за соблюдением прав животных. Ст. 25 проекта поправок Минприроды вводится институт общественного инспектора по защите прав животных, ч. 5 ст. 25² установлен комплекс прав инспектора: фиксировать, в том числе с помощью фото- и видеосъёмки, правонарушения в области обращения с животными и направлять соответствующие материалы, содержащие данные, указывающие на наличие признаков административного правонарушения, в органы государственного надзора; принимать меры по обеспечению сохранности вещественных доказательств на местах совершения правонарушений; сообщать в устной форме физическим лицам информацию, касающуюся совершения физическим лицом правонарушения в области обращения с животными; содействовать в реализации государственных программ и проектов в области обращения с животными; обращаться в органы государственной власти РФ. По нашему мнению, институту инспекторов, чтобы стать реальной действующей силой, необходимы полномочия по изъятию животного у недостойного владельца, которой своими действиями, умышленно, либо по неосторожности, ставит в опасность жизнь и здоровье животного.

Таким образом, развернувшаяся в обществе дискуссия по поводу законопроекта, выявила следующие конфликтогенные факторы зоосоциальных отношений: дрессировка, использование животных в культурно-развлекательной и научной сферах, необоснованная жесткость во взаимодействии с сельскохозяйственными животными, отсутствие обязательных регистрации и чипирования. Конфликто разрешающими факторами является: признание животных, как особых существ, способных чувствовать и страдать, запрет боёв животных и жестокого обращения с ними.

**Аманжолов Р.О., студент 1 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., старший преподаватель Э.В. Морозова**

Субъекты правозащитной деятельности

Проблема понимания того, что такое субъекты правозащитной деятельности, не нова для Российской юридической науки – и это не удивительно, так как само понятие «правозащитная деятельность» никак не закреплено в законодательстве.

В Российском праве не существует на данный момент определения «правозащитной деятельности». В основном потому, что эксперты-юристы все еще не сошлись окончательно во мнении, что можно и нужно считать субъектами правозащитной деятельности. Связано это с тем, что подходы к восприятию того, какие же органы или организации занимаются непосредственной правовой защитой граждан остается открытым.

По мнению Д.Ю. Шапсугова³, юридическая деятельность есть проявление воли субъекта права или обязанности, направленной на удовлетворение правовой цели, под которой в плане юридической деятельности понимается формирование и осуществление

¹ <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

² <http://regulation.gov.ru> – федеральный портал проектов нормативных правовых актов. Официальный сайт для размещения информации о подготовке федеральными органами исполнительной власти проектов нормативных правовых актов и результатах их общественного обсуждения. Дата обращения 01.05.2017.

³ Шапсугов Д.Ю. Теория права и государства. // Ростов н/Д. - 2003. - С. 34-43.

прав и полномочий, исполнение обязанностей. С.Н. Назаров¹ определяет юридической деятельностью как «нормативно регламентированную систему последовательно осуществляемых субъектами права в установленных процессуальных формах действий, операций и способов, а также используемых средств, направленных на достижение правовых целей». Правозащитная деятельность - один из видов юридической деятельности,

Очевидно, что есть разные способы деления субъектов правозащитной деятельности. Считается, что их всего три, однако не один из них не является общепринятым и абсолютно точным.

По одной версии, принято считать, что правозащитная деятельность является синонимом правоохранительной деятельности, и если следовать этой теории, то, объективно, субъектами правозащитной деятельности считаются органы публичной власти. Такой вариант, определенно, имеет право на жизнь. Однако в нем имеет место противоречие – правоохранительная деятельность направлена на пресечение и профилактику преступлений, в то время, как правозащитная деятельность, по устоявшемуся мнению, состоит в восстановлении нарушенных прав и свобод индивидуума, что, если вдуматься, вовсе не является синонимами.

Рассуждая логически, можно прийти к выводу, что, по данной теории, государственные органы должна защищать граждан в том числе и от произвола государственных органов, что, в свою очередь, кажется несколько сомнительным с точки зрения непредвзятости. Впрочем, несмотря на сомнительную суть, именно данный вариант, на сегодняшний день, можно считать самым продуктивным. Этот факт становится очень заметным на фоне двух последующих способов деления и определения субъектов правозащитной деятельности.

Вторая теория придерживается идеей того, что правозащитной деятельностью, в противовес правоохранительной в том числе, должны заниматься исключительно негосударственные учреждения – это различные общественные объединения и организации, адвокаты и даже сами физические лица или их представители. Данный вариант видится еще более сомнительным, даже на фоне предыдущего, так как, если придерживаться идеи того, что субъекты правозащитной деятельности должны, зачастую, противопоставляться субъектами правоохранительной деятельности, неравнозначность возможностей и условий работы очевидна. К тому же, для функционирования различных общественных организаций, чаще всего, необходимо вмешательство государственных структур – например, уполномоченного по правам человека в Российской Федерации. Таким образом, считать субъектами правозащитной деятельности только те, что являются негосударственными, будет крайне опрометчивым.

Как не трудно догадаться, третий подход состоит в том, что бы поровну поделить субъекты на государственные и негосударственные и что бы они все исполняли свои функции в рамках этого деления.

На первый взгляд может показаться, что этот подход является наиболее верным, однако это впечатление весьма иллюзорно. Все дело в том, что, как уже упоминалось выше в описании второго подхода, государственные структуры и общественные организации по умолчанию находятся в неравных условиях. Технически, третий способ деления субъектов правозащитной деятельности действительно является самым, вероятно, логичным и правильным, однако именно он является самым неосуществимым на практике.

А так как окончательно ни одна из трех вариаций не принята, можно судить, что все они являются не более, чем теориями, которые, по различным причинам или в различных ситуациях, не применимы на практике.

¹Назаров С.Н. Теоретико-правовые основы юридической деятельности надзорно-контрольных органов в условиях формирования правового государства // Ростов н/Д.- 2000. - С. 27.

Однако, исходя из того, что в Российской правовой действительности в ходу правовой позитивизм, можно сделать вывод о том, что, наиболее правильным подходом с точки зрения объективной реальности будет именно первый – он понятен, прост и максимально применим, если забыть о том парадоксе, который порождается этим методом. К счастью, общество в 2018-м году максимально гуманное и просто так забыть о таком важном парадоксе невозможно. Это, смею предположить, так же является одной из причин для поиска новых решений и разработки теорий в этой области.

С чем же связана такая неоднозначная ситуация и почему же до сих пор не принят единый и конкретный вариант определения субъектов правозащитной деятельности? Предположительно, связано это как с нежеланием государственных структур и органов давать излишнюю свободу и полномочия негосударственным структурам, так и с очень неразвитым институтом медиации в России в целом.

Тем не менее, как предполагает автор данного текста, причины находятся глубже – а именно в людях и обществе в целом. Если конкретнее, то уровень правовой грамотности в России на сегодняшний день крайне низок и не имеет, пока что, тенденций к росту. Заинтересованность граждан в самоопределении и защите своих прав так же имеет очень низкие показатели. Например, ситуация с блокировками со стороны Роскомнадзора мессенджера «Телеграм». Данные блокировки, как показывают последние две недели на момент написания данного текста, несут в себе больше вреда, чем пользы – вплоть до блокирования личной электронной почты граждан и ограничения их возможностей в области торговли.¹ Тем не менее, уровень общественного резонанса по этой тематике сравнительно невысок, а отношение СМИ к данному вопросу максимально различное, в зависимости от направленности конкретного СМИ.²

На этом, казалось бы, простом примере хорошо заметна незаинтересованность граждан в тематике защиты своих прав теми или иными методами. Если учесть так же и то, что институт медиации в России становится популярнее крайне в замедленном темпе, можно вновь судить о том, что первый вариант деления субъектов правозащитной деятельности на данный момент наиболее применим в Российской правовой действительности.

Подводя итог, хочется отметить, что вышеизложенное не является исключительно отрицательным вердиктом. То, что в России нет окончательного решения по вопросу того, как определять и делить между собой субъекты правозащитной деятельности не плохо и не хорошо. Это просто факт. Точно так же то, что, по мнению автора, в России является наиболее приемлемым именно первый метод, не является приговором или пессимизмом – это лишь то, что является наиболее логичным в реалиях сегодняшнего дня. Изменится ли ситуация в будущем? Безусловно изменится, и, вероятно даже, в скором времени, так как весь мир сейчас шагает в сторону все большего усиления роли прав человека и гражданина, в противовес роли государства. Но будет ли это улучшением в будущем при вышеозначенных изменениях, или же застой в этой области, напротив, является меньшим из зол – пока что судить рано. С уверенностью можно говорить лишь о том, что три метода деления существуют и не принимаются по вполне конкретным причинам, однако, к счастью или к сожалению, четвертого метода, который помог бы все это решить, пока что нет и, вероятно, не предвидится в будущем. По мнению автора данного текста, изменения в будущем будут склонять правовую действительность в этой области либо в сторону второй теории, либо первой, в то время, как третья, являясь самой идеальной в своем концепте, видится самой тупиковой в практическом смысле.

¹ Сухаревская А., Брызгалова Е. Кто пострадал от попыток заблокировать Telegram в России // Москва. - Интернет-газета «Ведомости». - 2018. - <https://www.vedomosti.ru/technology/articles/2018/04/17/766923-kto-postradal>

² Успенский А. Как российские телеканалы осветили начало блокировки Telegram // Москва. – Интернет-газета TJournal. – 2018. - <https://tjournal.ru/69346-kak-rossiyskie-telekanaly-osvetili-nachalo-blokirovki-telegram>

К вопросу о понятии источника повышенной опасности

В условиях интенсивного развития науки и техники, расширения сферы человеческой деятельности, почти каждый день появляются новые источники повышенной опасности. В связи с этим не приходится доказывать актуальность рассматриваемого вопроса.

Следует отметить, что на сегодняшний день закон не дает определения понятию источника повышенной опасности, а взгляды ученых по этому вопросу противоречивы. Многие авторы учебников и научных работ по гражданскому праву не дают определение понятию «источник повышенной опасности» или ограничиваются ссылкой на неразрешенность данного вопроса. В связи с этим сформировались некоторые объяснительные теории относительно понятия источника повышенной опасности.

Самой распространенной в цивилистике является «теория деятельности», в соответствии с которой под источником повышенной опасности понимается деятельность, создающая повышенную опасность для окружающих, за счет того, что она неподконтрольна человеку и обладает вредоносными свойствами¹. Аргументы в пользу данной теории были высказаны в работах М.М. Агаркова, О.С. Иоффе, К.Б. Ярошенко др².

Дискуссионность вопроса о понятии источника повышенной опасности порождается тем, что законодатель, отдав предпочтение источнику повышенной опасности как деятельности, в то же время установил возможность владения им на праве собственности, хозяйственного ведения, оперативного управления и др. Владение деятельностью представляется задачей невыполнимой, поэтому такое законодательное противоречие, порождает споры и дает основание для существования еще одной теории - теории «объекта», которая рассматривает источник повышенной опасности как предмет материального мира. Сторонники данной теории - А.М. Белякова, Л.А. Майданик, А.А. Собчаки др.³ обосновывали свою точку зрения тем, что именно через объект проявляется характер деятельности как повышенной опасной, соответственно объект и является «источником» повышенной опасности.

Помимо названных теорий, в середине XX века сформировалась еще одна промежуточная концепция, которая звучит как «теория движущихся вещей». Л.А. Майданик и Н.Ю. Сергеева под таковыми понимали «вещи, оборудование, находящиеся в процессе эксплуатации и создающие при этом повышенную опасность для окружающих»⁴. Однако данная теория несостоятельна в отношении хранения опасных предметов, что признается повышенной опасной деятельностью, однако хранение нельзя рассматривать как «движущуюся вещь».

Стоит отметить, что сторонники теории «объекта» не рассматривают сами по себе предметы материального мира вне связи с деятельностью человека, а сторонники теории

¹Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): Федеральный закон от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 05.12.2017.) // Собрание законодательства РФ, 1996. № 5.

²Агарков М.М. Возникновение обязательств из причинения вреда. /В кн.; Гражданское право. Т. 1 / Под ред. М.М.Агаркова и Д.М.Генкина. М.: Юриздат, 1944 с.339; Иоффе О.С. Обязательства по возмещению вреда. Л., 1952. С. 46, 47; Ярошенко К. Б. Обязательства вследствие причинения вреда./В кн. комментарий Российского законодательства. М.: Российская правовая академия, 1997. С.425

³Белякова А.М. Гражданско-правовая ответственность за причинение вреда. М., 1986. С. 110; Мальцман Т.Б. Ответственность и вред, причиненный источником повышенной опасности. Дисс.. канд... юрид. наук М., 1948 с.31; Собчак А.А. Гражданско-правовая ответственность за причинение вреда действием источника повышенной опасности. Автор. дисс... канд. юрид. наук. Л., 1964. С.8

⁴Майданик Л.А., Сергеева Н.Ю. Материальная ответственность за повреждение здоровья. М.: Госюриздат, 1953. С.25

«деятельности», учитывают роль объекта в случае причинения вред источником повышенной опасности. Таким образом, обе теории имеют под собой основания, но в то же время страдают некоторой недостаточностью, так как аргументы, приводимые в пользу каждой из теорий, опровергаются сторонниками противоположной.

Противоречие, установленное в ст.1079 ГК, послужило основанием для утверждения, что термины «деятельность, создающая опасность для окружающих» и «источник повышенной опасности» тождественны. Решение проблемы соотношения «деятельности» и «предмета», применительно к источнику повышенной опасности было высказано в работе Болдинова В.М., который справедливо утверждает, что термины «деятельность, создающая повышенную опасность для окружающих» и «источник повышенной опасности» обозначают различные понятия и явления. Эти явления соотносятся друг с другом как процесс и предмет (деятельность — процесс осуществляется с помощью источника - предмета)¹. Данная позиция вполне оправдана, так как всегда должен учитываться и предмет, обладающий признаками источника повышенной опасности и деятельность, создающая повышенную опасность. В таком случае, разрешение спора о том, является ли источник повышенной опасности объектом или деятельностью, сводится к вопросу «что первично?», на наш взгляд, мало значимости именно в такой постановке вопроса о понятии источника повышенной опасности.

Следует отметить, что споры в литературе ведутся не только относительно сущности, рассматриваемого нами понятия, но и о видах «источников повышенной опасности». Законодатель, по понятным причинам, указал их неограниченный перечень, который служит ориентиром для судов при разрешении дел.

Спорным вопросом является отнесение велосипеда к источникам повышенной опасности, судебная практика на этот счет противоречива. Законодатель в статье 1079 ГК указал в качестве источников повышенной опасности транспортные средства. Ссылаясь на этот факт, суды нередко признают велосипед источником повышенной опасности². Носуществует и противоположная практика, не признающая велосипед источником повышенной опасности³. Согласимся с той точкой зрения, что велосипед нельзя относить к источникам повышенной опасности так как он приводится в действие мускульной силой человека, и скорость и дальнейшее торможение полностью контролируется человеком (в отличие от регулируемости скорости автомобиля, который приводится в движение при помощи двигателя). Налицо отсутствие признака не подконтрольности человеку.

Еще одним спорным вопросом является отнесение домашних животных, и в частности собак к источникам повышенной опасности. По данному вопросу предлагалось внести изменения в ст.1079 ГК РФ и признать источниками повышенной опасности содержание домашних и диких животных.⁴ Считаем, что отнесение любых животных к источникам повышенной опасности неприемлемо, так как некоторые из них не обладают признаками таких источников. В то же время необходимо признавать источником повышенной опасности собак специально выведенных пород, обладающих особой агрессивностью, но с учетом фактических обстоятельств, при которых был причинен вред.

Необходимо признать источником повышенной опасности деятельность по проведению вакцинации, из-за невозможности полностью проконтролировать и предотвратить появление побочных эффектов. При введении вакцины, трудно предугадать как организм отреагирует на введенное вещество, даже в случае, когда человек полностью

¹Болдинов В.М. Ответственность за причинение вреда источником повышенной опасности: автореф. дис... канд.-гаур. наук: 12.00.13 / С.-Петербург. гос. ун-т. – СПб., 2000. – 25 с.

²Архив Можгинского районного суда (Удмуртская Республика), решение № 2-1463/2015 от 21 октября 2015 г.

³Архив Забайкальского краевого суда (Забайкальский край), решение № 33-679/2013 от 27 февраля 2013 г.

⁴Проект Федерального закона N 457758-4 "О внесении дополнения в статью 1079 Гражданского кодекса Российской Федерации" (ред., внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 25.07.2007)

обследовался и сдал все анализы. В медицинской практике, к сожалению много случаев, когда у людей после проведения вакцинации отказывали части тела, не говоря уже о случаях со смертельным исходом¹.

На сегодняшний день, ответственность за вред, причиненный в результате проведения вакцинации возмещается на общих основаниях. На наш взгляд, при осуществлении вакцинации налицо все признаки источника повышенной опасности и ответственность должна нести соответствующая медицинская организация, независимо от вины.

**Антоночева А.А., студентка 2 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им.А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., ст.преп. Морозова Э.В.**

Роль правозащитных организаций в защите интересов личности

В современный период времени в Российской Федерации значительно возросла роль правозащитных организаций в сфере защиты как общества в целом, так и интересов личности в частности. Так же, на данный период времени, повышается интерес к вопросу о том, что интересы личности должны ставиться наравне с интересами общества и государства - они тесно переплетаются и взаимодействуют между собой, а правозащитные организации, в свою очередь, должны обеспечивать равный баланс между данными интересами и обеспечивать их защиту.

В Конституции Российской Федерации закреплено: «Человек, его права и свободы являются высшей ценностью» (ст. 2)². Так же, Конституцией РФ гарантируется гражданам государственная защита прав и свобод, закрепляется за ними право защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом (ст. 45). Однако, несмотря на данную декларацию, права человека ежедневно нарушаются, о чем свидетельствуют сообщения средств массовой информации, обращения граждан в государственные органы и правозащитные организации. В этом и заключается основная проблема и роль правозащитных организаций в сфере защиты интересов личности, так как именно последние нуждаются в ней в большей мере.

Для того, чтобы говорить о роли правозащитных организаций в сфере защиты интересов личности, стоит сначала определиться с ключевыми понятиями – те самые «Правозащитные организации» и «интересы личности». Согласно законодательству Российской Федерации, «правозащитные организации – это вид негосударственных неприбыльных организаций, деятельность которых направлена на утверждение и защиту прав и свобод человека, эффективный контроль за их соблюдением государством, его органами и должностными лицами». Исполняют деятельность правозащитных организаций так называемые «правозащитники» - люди, которые занимаются общественной деятельностью, которая заключается в защите прав человека мирными средствами от произвола государственных структур и должностных лиц.

Правозащитные организации работают в нескольких направлениях, среди них стоит выделить такие, как: защита прав человека в определенных и обозначенных случаях (при этом, помощь правозащитников осуществляется бесплатно); расследование фактов нарушения прав человека государственными органами (к примеру, не соблюдение кодексов, ФЗ или ФКЗ); правовое воспитание (что особенно актуально в настоящее время, так как многим людям не хватает осведомленности об их правах и обязанностях, вследствие чего

¹Шиманская С.В. Особенности гражданско-правовой ответственности при осуществлении медицинской деятельности: дис. ... кан. юр. наук: 12.00.03. – М., 2013. – 184 л.

² "Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ)

они не способны выступить в защиту себя или своих интересов как, к примеру, на месте работы, или же в высших государственных структурах – и здесь уже никак не обойтись без помощи правозащитников); распространение информации о правах человека, а так же проверка данной информации и сопоставление ее с действующими нормативно-правовыми актами; анализ положения с правами человека, и так далее. Предметом контроля правозащитных организаций является государственная политика в настоящий период времени в области прав человека, а также решения, действия и бездействия государственных органов и их должностных лиц, в результате которых нарушаются права и свободы человека, а также создаются препятствия для осуществления человеком своих прав и свобод, или же человек незаконно принуждается к выполнению каких-либо обязанностей или незаконно привлекается к ответственности¹.

Среди наиболее известных правозащитных организаций в Российской Федерации можно выделить следующие:

- «За права человека» - это общероссийское общественное движение, которое было создано 20 ноября 1997 года, и изначально было задумано как федерация правозащитных организаций. В него входят большое количество как уже зарегистрированных правозащитных организаций регионов, так и постоянно возникающих новых групп. Цель Движения – становление правового государства и развитие гражданского общества в России;

- «Россия без пыток» - это совместный проект Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации и Директориата по защите прав человека Совета Европы. Целью данного проекта является поддержание общественного контроля за соблюдением прав человека в местах принудительного содержания в РФ (для того, чтобы сократить число пыток жестокого обращения с людьми). Проект был разработан в 2011 году, и в его организации приняло участие более 400 человек из 71 субъекта Российской Федерации;

- Международное общество «Мемориал» - это историко-просветительское, благотворительное, правозащитное общество, которое занимается исследованием политических репрессий во времена СССР, а также и современной России. Данная организация осуществляет поддержку и помогает в моральной и юридической реабилитации лиц, подвергшихся политическим репрессиям; - и это лишь небольшая часть правозащитных организаций на территории нашей страны, которые осуществляют деятельность в качестве поддержки и защиты прав и интересов граждан нашей страны. Также существует огромный список международных правозащитных организаций, которые занимаются отстаиванием прав человека мирными средствами («Совет по правам человека ООН», «Комитет защиты журналистов», «Международная комиссия по пропавшим без вести лицам», и так далее). Таким образом, в наше время существует огромный перечень правозащитников и правозащитных организаций, которые готовы вступить за человека даже в тот момент, когда у него не осталось никаких надежд найти поддержку и сил для того, чтобы восстановить справедливость.

Говоря об «интересах личности», стоит в полной мере раскрыть это понятие. Интересы личности определяются возможностью каждого гражданина Российской Федерации реализовывать свои конституционные права и свободы в обеспечении личной безопасности, в повышении качества и уровня жизни, а также возможностью как человека и гражданина развиваться духовно, интеллектуально и физически².

Упоминая интересы личности, стоит также сказать об интересах общества и интересах государства, так как эти три составляющие неразрывно связаны между собой и выступают

¹ Анохин Ю.В., Чесноков А.А., «Принципы защиты прав личности во внешней и внутренней правовой политике Российского государства» // «Юридическая наука и правоохранительная практика», №2, 2014 г., с. 33-39

² Всеобщая декларация прав человека – Принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 г.

тремя составляющими в национальных интересах Российской Федерации – совокупности сбалансированных интересов личности, общества и государства.

Интересы общества – обеспечиваются упрочнением демократии, созданием правового социального государства, достижением и поддержанием общественного согласия, духовным обновлением России.

Интересы государства – определяются незыблемостью конституционного строя, суверенитета и территориальной целостности России, политической, экономической стабильностью, безусловным обеспечением законности и поддержанием правопорядка, развитием равноправного и взаимовыгодного международного сотрудничества¹.

Правозащитные организации выступают за то, чтобы интересы личности человека не ущемлялись никоим образом, и никто не мог помешать тому, чтобы он не смог реализовывать свои права, выполнять свои обязанности, или же страдать от низкого уровня качества жизни, что, к сожалению, очень часто встречается в нашей стране. Это может быть объяснено в силу менталитета, когда некоторые люди достаточно долго терпят отсутствие уважения их интересов, однако все больше и больше набирают обороты современные российские правозащитные организации, через которые граждане добиваются того, что было дано им по праву рождения на территории нашей страны. Без исполнения интересов личности страдают и национальные интересы нашей страны, так как они связаны между собой, и первые являются одной из частей вторых. В случае отсутствия взаимосвязи и дополнения интересами личностей национальных интересов страдает как внутренняя, так и внешняя политика государства, так как национальные интересы носят долгосрочный характер и определяют основные цели, стратегический и текущие задачи внутренней и внешней политики государства.

**Ахтареева И.Р., студентка 1 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Чернова А.Э.**

Правовые механизмы защиты персональных данных в Российской Федерации

В современном мире, где каждый день человек сталкивается с огромным потоком информации, трудно контролировать информацию, особенно персонального характера, по которой возможно идентифицировать личность. Но запретить хранить информацию персонального характера, обрабатывать ее и использовать, является невозможным, так как это будет нарушить право человека на доступ к информации. Ответом на «вызов» общества, согласно теории А.Д. Тоинби, для регулирования правоотношений в области персональных данных были разработаны меры по обеспечению безопасности и предотвращению незаконных действий с персональными данными и получили определение «защиты персональных данных».

А. С. Федосин определяет понятие защиты персональных данных как «совокупность правовых, организационных и технических мер, направленных на недопущение неправомерных действий с персональными данными, обеспечение их конфиденциальности, а также возможности доступа субъектов персональных данных к информации о действиях с их персональными данными»².

В условиях быстро развивающегося информационного пространства право человека на защиту персональных данных должно стать фундаментальным правом. В отличие от

¹ Тимонова Е.Ю., «Права и свободы личности как приоритеты правовой политики» // «Общество и право», №1(28), 2010 г., с. 295-298.

² Федосин А. С. Защита конституционного права человека и гражданина на неприкосновенность частной жизни при автоматизированной обработке персональных данных в РФ: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саранск, 2009. 27 с.

конституционного права на неприкосновенность частной жизни, зарождающееся право на защиту персональных данных способно решить множество проблем в области работы с информацией ограниченного доступа. Особенностью таких данных является то, что по ним можно идентифицировать личность. В условиях, когда информация стала ценным ресурсом, а информация персонального характера – бесценным, требуется систематизированный механизм по защите персональных данных.

В Российской Федерации правовую основу механизма защиты персональных данных составляет: Конституция РФ (ст. 23,24,25, 29), международные договоры (например, положения Европейской конвенции о защите личности в связи с автоматической обработкой персональных данных), Федеральный закон «О персональных данных»¹ от 27 июля 2006 N 152-ФЗ, а также других ФЗ, определяющих случаи и особенности обработки персональных данных, отраслевые нормативные акты.

Специальный закон по защите персональных данных регламентирует, кто вправе работать с персональными данными, устанавливает требования к работе с данными ограниченного доступа. Закон определяет основное понятие «персональные данные», под которыми понимается «любая информация, относящаяся к определенному или определяемому на основании такой информации физическому лицу (субъекту персональных данных), в том числе его фамилия, имя, отчество, год, месяц, дата и место рождения, адрес, семейное, социальное, имущественное положение, образование, профессия, доходы, другая информация»². В данной формулировке прямо не отмечается о возможностях идентификации личности на основании этих данных личности, но это понимание заложено в международных нормах (Конвенция Совета Европы), положенных в основу российского закона

Так, А. Пазюк и М. Соколова пишут следующее: «В определениях понятия «персональные данные» используется, как правило, критерий идентифицируемости субъекта данных на основании этих данных»³. Важно отметить, что персональные данные относятся к категории конфиденциальной информации ограниченного доступа и должны быть защищены в соответствии с законодательством РФ.

Под «конфиденциальностью информации» понимается «требование не передавать такую информацию третьим лицам без согласия ее обладателя», закрепленное Федеральном Законе «Об информации, информационных технологиях и о защите информации». Режим ограниченного доступа к информации, по мнению Е.К.Волчинской, «важный элемент демократического общества»⁴, который призван защищать конституционные права граждан.

Трудовое законодательство направлено на защиту персональных данных субъектов, состоящих в трудовых отношениях. Согласно статье 86 ТК РФ: «Персональные данные работника представляют собой обобщенные данные, необходимые работодателю в целях обеспечения соблюдения законов и иных нормативных правовых актов, содействия работникам в трудоустройстве, обучении и продвижении по службе, обеспечения личной

¹Федеральный закон «О персональных данных» от 27.07.2006 N 152-ФЗ (действующая редакция, 2016) // КонсультантПлюс : справ.правовая система. – Версия Проф. – Электрон.дан. – М., 2014. [Электронный ресурс]/ Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_61801/

²Федеральный закон «О персональных данных» от 27.07.2006 N 152-ФЗ (действующая редакция, 2016) // КонсультантПлюс : справ.правовая система. – Версия Проф. – Электрон.дан. – М., 2014. [Электронный ресурс]/ Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_61801/

³Пазюк А., Соколова М. Защита персональных данных: введение в проблематику: учебное пособие / А. Пазюк, М.Соколова. – Минск, 2015. – 116 с.

⁴Волчинская Е.К. Место персональных данных в системе информации ограниченного доступа, научная статья по специальности государство и право: журнал ВШЭ/Е.К.Волчинская. – Москва, 2014.

безопасности работников, контроля количества и качества выполняемой работы и обеспечения сохранности имущества»¹.

При поступлении на работу человек сообщает о себе много личной информации. Все персональные данные работника должны быть получены у него лично. Если это затруднено, то возможно получить у третьей стороны, но при этом работник должен быть уведомлен об этом заранее, и от него должно быть получено письменное согласие. Работодатель же должен сообщить работнику о целях, предполагаемых источниках и способах получения персональных данных, а также о характере подлежащих получению персональных данных и последствиях отказа работника дать письменное согласие на их получение.

Работодателю категорически запрещается получать и обрабатывать персональные данные работника о его политических, религиозных и иных убеждениях и частной жизни, то есть специальной категории персональных данных.

По аналогии с европейским законодательством по защите персональных данных, в Российской Федерации также существует орган по контролю и надзору, который призван следить за исполнением требований по обработке персональных данных. Если вдруг конфиденциальность персональных данных была нарушена, главным Уполномоченным органом по защите прав субъектов персональных данных является федеральный орган исполнительной власти — Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций. В отношении персональных данных этим органом должна обеспечиваться конфиденциальность персональных данных. Уполномоченный орган по защите прав субъектов персональных данных обязан:

- 1) организовывать защиту прав субъектов персональных данных;
- 2) рассматривать жалобы и обращения граждан или юридических лиц;
- 3) вести реестр операторов;
- 4) осуществлять меры, направленные на совершенствование защиты прав субъектов персональных данных;
- 5) принимать меры по приостановлению или прекращению обработки персональных данных (в установленном законодательство РФ порядке);
- 6) информировать государственные органы, а также субъектов персональных данных по их обращениям или запросам о положении дел в области защиты прав субъектов персональных данных.

Таким образом, защита персональных данных является сегодня приоритетным направлением для каждого государства. Эффективность механизма правового регулирования правоотношений в области защиты персональных данных – является одним из ключевых элементов демократического государства, без которого не возможно построения современного общества в условиях информационной безопасности.

**Баранова М.Д., студентка 4 курса
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., Качер О.В.**

Договор займа: изменения действующего законодательства

В 2017 г. законодатель внес существенные изменения в доктринальное положение отечественного гражданского права, а именно, важное значение имеет принятые законодателем новеллы части второй Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). Так, 1 июня 2018 г. вступят в силу поправки, изменяющие правила заключения финансовых сделок (поправки будут касаться и договора займа). Основаниями таких нововведений являются Законопроект № 47538-6/10 «О внесении изменений в части первую

¹ Трудовой Кодекс РФ // КонсультантПлюс : справ.правовая система. – Версия Проф. – Электрон.дан. – М., 2014. [Электронный ресурс]/ Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/

и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹ и Федеральный закон от 26.07.2017 № 212 «О внесении изменений в части первую и вторую ГК РФ и отдельные законодательные акты Российской Федерации»². Однако, хоть данные изменения и вступят в силу с 1 июня 2018 г., уже на сегодняшний день необходимо прокомментировать такие существенные изменения со стороны их достоверности, хотя бы потому, что, к примеру, нововведения договора займа, серьезно модифицируют доктрину российского гражданского законодательства.

В первую очередь изменения с 1 июня 2018 года затронут саму дефиницию, понятие договора займа, а именно: «По договору займа одна сторона (займодавец) передает **или обязуется передать в собственность** другой стороне (заемщику) **деньги**, вещи, определенные родовыми признаками, **или ценные бумаги**, а заемщик обязуется возвратить займодавцу такую же сумму денег (сумму займа) или равное количество полученных им вещей того же рода и качества **либо таких же ценных бумаг.**»

Следовательно, согласно новому определению договора займа, отечественный законодатель руководствуется мыслью о сближении российского механизма договора займа с порядками некоторых европейских стран, так например, Франции, Квебек присущи два вида займа: заём для пользования и простой заем, в которых заём и ссуда, в отличие от римского права, приравниваются друг к другу.³ Однако возникает вопрос: действительно ли нужно так беспринципно нацеливаться на Запад? Мыслится, что нет. Ведь одно дело при реформировании или усовершенствовании отечественного законодательства, принять во внимание подходы зарубежных стран, а другое дело – прямо заимствовать правовые конструкции стран с англо-саксонской системой права, пренебрегая особенностью развития отечественного гражданского права.

В подтверждении вышесказанного допустило привести слова, сказанные в свое время на заре введения части второй ГК РФ С.А. Хохловым, один из его создателей: «В целом же можно сказать, что вторая часть Кодекса базируется на российской правовой традиции, которую всегда характеризовал самостоятельный подход к решению своих гражданско-правовых проблем, вырабатываемый с учётом достижений иностранных частноправовых исследований»⁴.

Проводя правовой анализ понятия договора займа, который изменится с 1 июня 2018 года, нельзя не затронуть такую юридическую квалификацию договора займа, как критерий момента заключения данного договора. На сегодняшний день договор займа исключительно реальный договор и это не с проста, а имеет под собой важное обоснование: на этапе достижения соглашения по договору займа заемщик не имеет имущества, предоставления которого удовлетворила бы интерес займодавца. Иначе бы не было необходимости заключать договор займа, ведь тогда заемщику просто не было бы надобности обращаться к займодавцу, если первый и так обладал ими. Подобное имущественное неравенство на стадии заключения договора (когда одна сторона имеет излишки родовых вещей, а другая испытывает потребность в их получении) должно выражаться в предоставлении преференции займодавцу. Такой преференцией и выступает отсутствие обязанности предоставления займа. А это возможно лишь в случае, если договор займа будет реальным.

¹ Проект Федерального закона N 47538-6/10 "О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" (окончательная ред., принятая ГД ФС РФ 14.07.2017)

² О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации : Федеральный закон Российской Федерации от 26 июля 2017 г. № 212-ФЗ // Официальный сайт Президента РФ. – URL: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/42154> (дата обращения: 13.09.2017).

³ Вишневецкий, П.Н. Правовое регулирование договора международного займа: дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.03 / Вишневецкий Петр Николаевич. – М., 2015. – 236 с.

⁴ Хохлов С. А. Избранное. – М. : Статут, 2017. – С. 245.

Однако, несмотря на саму природу договор займа, как реального договора, законодатель все же с 1 июня 2018 провозглашает в п. 1 ст. 807 ГК РФ¹ данный договор еще и консенсуальным, при условии, что займодавец юридическое лицо. Для случаев заключения договора займа по модели консенсуального договора законодатель предусмотрел механизм отказа от предоставления займа, аналогичный механизму отказа кредитора от предоставления кредита по кредитному договору: займодавец «вправе отказаться от исполнения договора полностью или частично при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что заём не будет возвращён в срок» (п. 3 ст. 807 ГК РФ).

Более того, законодатель с 1 июня 2018 года резюмирует возможность использования договора займа для привлечения денежных средств: «Заёмщик – юридическое лицо вправе привлекать денежные средства граждан в виде займа под проценты...» (п. 6 ст. 807 ГК РФ). На наш взгляд, данное изменение статьи абсолютно дискредитирует цель договора займа – временное заимствование родовых вещей, что приводит к смешению рассматриваемой договорной конструкции с договором банковского вклада. Ведь, вкладчики открывают вклад но не потому, что нуждаются в деньгах, а потому, что, используя их, способны извлечь доход.

Таким образом, думается, что если законодатель и дальше будет резюмировать политику сближения двух различных договоров займа и кредитного договора, то скоро необходимость в последнем попросту отпадёт, поскольку договор займа поглотит все существенные признаки кредитного договора.

Во вторую очередь изменения с 1 июня 2018 года расширяют предмет договора займа, так если сейчас предметом является деньги и другие предметы, определённые родовыми признаками, то с 1 июня 2018 года законодатель добавляет еще и ценные бумаги. Таким образом, возникает вопрос какие именно ценные бумаги могут быть предметом договора займа с 1 июня 2018 года? С теоретического аспекта документарные ценные бумаги могут быть предметом займа и данное положение подтверждается и судебной практикой. К примеру, если речь идёт о предоставлении взаём акций в документарной форме, то причин для оспаривания сделок суды не видят, но если же по договору займа стороны передают бездокументарные акции, то налицо нарушение закона, поскольку бездокументарные ценные бумаги не являются вещами. Так, в одном из постановлений Арбитражного суда Дальневосточного округа (ФАС ДО) содержалось следующее умозаключение: «Передача бездокументарных именных акций по договору займа предполагает передачу заёмщику в собственность имущественных и личных неимущественных прав акционера и выбывание займодавца из состава акционеров, что противоречит существу заёмных обязательств»; «таким образом... договор займа акций... не соответствует требованиям ст. 807 ГК РФ»².

Таким образом, можно сделать вывод, что оборот имущественных и иных прав, «оформленных» документарной или бездокументарной ценной бумагой, обладает определённой спецификой, исключающей возможность опосредования его заключением договора займа.

Возвращаясь к договору займа следует обратить внимание на один аспект, связанный с его правовой природой: возврату по договору займа подлежат не те вещи, которые были переданы в собственность заёмщика, а иные вещи, либо соотносимые с первыми по сумме (если это деньги), либо по какому-либо иному родовому признаку (если это вещи, отличные от денег).

¹ О внесении изменений в части первую и вторую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации : Федеральный закон Российской Федерации от 26 июля 2017 г. № 212-ФЗ // Официальный сайт Президента РФ. – URL: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/42154> (дата обращения: 13.09.2017).

² Постановление ФАС Дальневосточного округа от 3 мая 2015 г. № Ф03-А51/05-1/872. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

Так, если по договору одно лицо передаёт ценные бумаги другому лицу с условием передачи последним первому других ценных бумаг через некоторый промежуток времени, то перед нами ни договор займа, а договор мены. Следовательно, если же стороны договорились о возврате через некоторый промежуток времени именно тех ценных бумаг, которые и были переданы, то договор, которым опосредуется такое имущественное перемещение, не может быть договором займа.

В заключении хотелось бы отметить, что с 1 июня 2018 года благодаря подобным нововведениям договор займа превратился в «сверхдоговорную конструкцию», поглощающую кредитный договор, договор банковского вклада. При этом законодателем полностью проигнорирована отечественная традиция восприятия системы гражданско-правовых договоров, основанная на чётком понимании тех отношений экономического базиса, которые предопределяют формирование в правовой надстройке соответствующего договорного типа.

Безрядин В.И., профессор кафедры уголовного процесса Санкт-Петербургского университета МВД России, кандидат юридических наук доцент; доцент кафедры уголовного процесса РГПУ им. А.И.Герцена

Предпосылки возникновения и развития института следственного судьи в отечественном уголовном судопроизводстве (некоторые проблемы)

В современных условиях развития отечественного уголовного судопроизводства в ходе судебно-правовых реформ активно развернулась дискуссия о введении новой процессуальной формы следственного судьи на начальном этапе судебного производства.¹

Компания по очередному изменению отечественной системы правосудия активно развернулась в начале 2015 года.² В средствах массовой информации и в научных статьях появились сообщения о появлении следственных судей. Следственных судей иногда называют судьями над следователями. Они смогут участвовать в уголовном деле только на стадии расследования.

Предполагается, что с помощью следственного судьи сторона защиты сможет более эффективно собирать доказательства, которые автоматически станут судебными. Следственный судья также сможет принимать решение о рассмотрении дела судом. в его компетенцию войдут уголовные дела областных и краевых судов и наиболее тяжкие экономические дела судов нижнего уровня. Лобисты нового закона предлагают ввести в каждом субъекте федерации четыре ставки для следственных судей. По замыслу уголовных-процессуалистов новая процессуальная фигура позволит реализовать принцип состязательности сторон.

В свою очередь противники данной инициативы видят в институте следственных судей возможность для «элитных» и обеспеченных людей затянуть процесс, увеличить нагрузку на суды, повысить затраты судебной системы. Следует заметить, что в настоящее время в России судебный контроль над предварительным следствием не отвечает современным требованиям, предъявляемым к данному институту состязательности и равенства сторон, поскольку органы уголовного преследования принимают решения в одностороннем порядке, без допуска к большинству процедур следователя стороны защиты.

Несмотря на мощное лобби, у нововведения нашлись и критики. Так, 5 марта 2015 года профессорско-преподавательский состав кафедры уголовного процесса правосудия и прокурорского надзора юридического университета МГУ им. Ломоносова обсудил

¹Гуськова А.П., Емельянов В.А., Славгородских А.А. Проблемные вопросы реформирования досудебного производства России // Российский судья. 2008. №4. с. 15

² Канюк Ю.А. Степанов К.В. Следственный судья как субъект уголовного судопроизводства. СПб, 2015 с.120-123.

конференцию «Возрождение института следственных судей в Российском уголовном процессе». Члены кафедры единогласно признали, что институт следственных судей в том виде, который предлагается в указанной концепции не имеет ни исторических, ни теоретических, ни сравнительно-правовых оснований. Более того, работа следственных судей негативно повлияет на реализацию прав и обязанностей участников уголовного судопроизводства, в том числе и конституционных.

Согласно законопроекту, следственные судьи будут обеспечивать «на стадии предварительного следствия равенство возможностей сторон, в том числе защиту, по собиранию и проверки доказательств» и станут «независимым фильтром», который предотвратит поступление в суд необоснованных обвинений.

Как известно, что качество и эффективность работы системы предварительного следствия и правосудия зависит только от уполномоченных должностных лиц, которые приводят их в движение. Самый современный следственный аппарат не будет работать так, как необходимо, если специально отобранные и назначенные лица в качестве следователей, руководителей следственных органов и их заместителей, будут равнодушны к жертвам преступлений и будут пренебрегать исполнением своего служебного долга.

Как свидетельствует практика и теория, современная институциональная основа отечественного уголовного процесса содержит достаточно механизмов для обеспечения защиты прав и интересов потерпевших от преступлений и обвиняемых в нем. Определенные издержки по объективным и субъективным причинам имеют место в любой системе производства, в том числе и в следственной. Однако, это не дает право никому дискредитировать и компрометировать следственный аппарат в целом в общественном сознании людей.

Появление следственных судей – только часть принудительной американизации и российской правовой системы. Еще в 2001 году из российского Уголовно-процессуального кодекса исчезла норма, по которой одна из целей правосудия – установление истины. Не осталось в этом законе и требования «всестороннем, полном и объективном исследовании обстоятельств дела», о чем раньше указывалось в статье 20 УПК РСФСР.

Ученые-правоведы считают, что Россия целенаправленно становится «колонией США» в правовой сфере. К сожалению, российское право не учитывает, что в Штатах уголовный процесс является продолжением теории экономического либерализма, который регулирующие функции государства. Полиция и прокуратура действуют в США в отдельном порядке и без малейших требований объективности. При этом обвиняемый имеет право защищаться поиском доказательств в свою пользу.

Российская система правосудия традиционно относится к континентальной, а не к англо-американской. В соответствии с континентальной системой, государство и его представители должны поддерживать социальный баланс, сглаживая неравенство правоохранительной машины и обвиняемого, а также имущественное неравенство самих обвиняемых.

Дискуссия о необходимости введения в уголовное судопроизводство России фигуры «судебного следователя» или «следственного судьи» выявили достаточно интересную тенденцию. Суть ее даже не в том, что одни ученые-процессуалисты активно настаивают на необходимости введения в отечественную систему уголовного судопроизводства указанных выше субъектов, а другие не только не видят в этом нужды, но и усиленно отстаивают негативные последствия подобных новаций.¹

Авторы, не определившись изначально в терминах, сути и предмете спора, а также в направлениях возможных новаций, законодателю, соответственно, предлагают то ввести в уголовное судопроизводство России «судебного следователя» (по французскому образцу), то

¹Мядзелец О.А. Следственный судья в уголовном процессе России: за и против // Российская юстиция. 2008. №6. с.21.

«следственного судью» (по германскому образцу). Но с практически аналогичными функциями и полномочиями в уголовном процессе. В итоге, порой невозможно понять: нам предлагают кардинально реформировать органы предварительного следствия в столь значимой форме – создания единого федерального органа расследования. Или речи идет о модернизации оперативного судебного контроля в уголовном процессе России. К примеру, некоторые ученые-правоведы (А.П.Гуськова, В.А.Емельянова, А.А.Слевгородских и др.), обсуждая в исследуемом контексте проблемные вопросы реформирования досудебного производства России, достаточно уверенно заявляют о том, что в Российской империи (до октября 1917 года) конструкция предварительного следствия была построена таким образом, что в центре досудебного производства был следственный судья. Однако, как известно, одно из наиболее принципиальных новелл великой судебной реформы 1860-1864 гг. было введение в уголовное судопроизводство России судебного следователя, а не следственного судьи.

Как видно в юридической литературе зачастую не проводится разграничения между институтом судебного следователя и следственным судью. Хотя, на наш взгляд, данные понятия разлучатся по своей природе и функционалу.

Кто же такой следственный судья? В современном понимании – это один из судей суда первой инстанции, которому наряду с осуществлением правосудия по уголовным делам, вменены дополнительные полномочия, связанные с реализацией судебной власти (судебного контроля) в досудебном производстве. В российском уголовном досудебном производстве функциями судебного контроля наделяется суд (ч. 2,3 ст. 29 УПК РФ). Это решение об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, залога, о производстве обыска или выемки в жилище и другое. Однако, как свидетельствует судебная практика, институт судебного контроля не выполняет в полной мере своей задачи. Судьи, чьей основной задачей является отправление правосудия, большую часть рабочего времени вынужден посвящать рассмотрению жалоб участников процесса, дачу разрешений на заключение под стражу, проведения органами предварительного расследования следственных и оперативно-розыскных мероприятий. В результате судьи просто не успевают подробно вникать в эти вопросы и относятся к принятию решений, порой, формально.¹ В связи с этим предлагается возможность и необходимость введения в систему судебных органов новой должности – следственного судьи, который мог бы осуществлять исключительно функцию оперативного судебного контроля и быть полностью освобожден от полномочий по отправлению правосудия любой инстанции.

К компетенции данного аппарата следственных судей следует отнести и решение вопросов, касающихся ограничения конституционных прав и свобод граждан, нарушений прав участников уголовного судопроизводства на защиту, обжалование незаконных действий при применении мер процессуального принуждения.

По пути создания специализированных следственных судей пошли в Латвийской республике, республике Молдова и Украине.

Не менее однозначно эти подходы были в свое время озвучены председателем Верховного Суда РФ В.М.Лебедевым, в частности, вопрос о возрождении института «следственных судей». В данном контексте, следует согласиться с мнением отдельных ученых-правоведов (Э.Е.Сафонов, И.Ф.Демидов), которые считали, что такие судьи должны быть «за штатом» ныне существующего судейского корпуса; быть параллельной структурой и именоваться «судьей-контролером».

¹Безрядин В.И. К вопросу об институте следственного судьи или судебного следователя. Уголовное судопроизводство России: проблемы и перспективы развития. Материалы Всероссийской научно-практической конференции. СПб, 24 ноября 2017гг, / Дикаев С.У., Кугуев Э.К., Роганов С.А. СПб.: Изд-во спб ун-та МВД России 2017, с. 23-27.

Кто же такой судебный следователь? Представляется, что судебный следователь – это самостоятельное и независимое должностное лицо судебного органа, не относящееся ни к стороне обвинения, ни к стороне защиты, осуществляющее предварительное следствие.

Целью создания института судебных следователей является введение независимого и самостоятельного следователя, который будет представлять и олицетворять совершенно новый судебный орган следственной власти.

Затянувшаяся дискуссия о необходимости предварительного расследования сводится, на наш взгляд, в основном к обсуждению следующих вопросов. Во-первых, какую функцию должен выполнять следователь – уголовного преследования или всестороннего, объективного и полного исследования обстоятельств совершенного преступления (установление истины по делу) и предварительного разрешения дела. Во-вторых, имеется ли место дознанию в досудебном производстве. В третьих, какой орган должен осуществлять предварительное следствие – специально организованный следственный орган, объединяющий в себе все нынешние органы следствия или орган судебной власти.

Таким образом, «следственный судья» и «судебный следователь» - разные по сути и по выполняемым функциям субъекты в уголовном судопроизводстве.

**Бекашева А.С., студентка 1 курса магистратуры юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Морозов А.А**

Некоторые вопросы защиты прав потребителя при перевозке на воздушном транспорте

В настоящее время перевозка пассажиров занимает значительное место в деятельности транспортных компаний. Отметим, что в связи с модернизацией транспортной отрасли объем пассажирских перевозок все более возрастает. Кроме того, для комфорта и экономии времени потребитель отдает свое предпочтение воздушному транспорту. Данное обстоятельство влечет увеличение количества заключаемых договоров перевозки, и, как следствие, рост нарушений транспортными компаниями прав пассажиров. Услуги оказываются с нарушением требований договора, правил авиационных перевозок и законодательства, регулирующего данные обязанности, а пассажиры в силу своей правовой неграмотности позволяют ставить себя в затруднительное положение.

Договор перевозки пассажира является разновидностью договора оказания услуг, поэтому правоотношения в данной области регулируют: Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая)" от 26.01.1996 № 14-ФЗ, Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей». Конкретно же услуги по перевозке пассажиров на воздушном транспорте регулируются специальным законом - Воздушным кодексом Российской Федерации от 19.03.1997 № 60-ФЗ, а также Приказом Минтранса России от 28.06.2007 № 82 «Об утверждении Федеральных авиационных правил «Общие правила воздушных перевозок пассажиров, багажа, грузов и требования к обслуживанию пассажиров, грузоотправителей, грузополучателей» и иными нормативными актами в указанной сфере.

В российском гражданском законодательстве перевозке посвящена гл. 40 «Перевозка» ГК РФ. Согласно общему определению договора перевозки пассажира, которое содержится в Гражданском Кодексе Российской Федерации, по договору перевозки пассажира перевозчик обязуется перевезти пассажира в пункт назначения, а в случае сдачи пассажиром багажа также доставить багаж в пункт назначения и выдать его управомоченному на получение багажа лицу; пассажир обязуется уплатить установленную плату за проезд, а при сдаче багажа и за провоз багажа¹.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 05.12.2017) // Собрание законодательства РФ. 29.01.1996. № 5. Ст. 410 – ст. 786

Помимо права на оказание услуги по перевозке, пассажир имеет право на:
право на безопасность оказываемой услуги (ст.7 Закона «О защите прав потребителей»);

право на достоверную информацию об оказываемой услуге (ст.8-10 Закона «О защите прав потребителей»);

право на указание услуги в указываемые сроки (ст.27-28 Закона «О защите прав потребителей»)¹;

право на безопасную перевозку груза и багажа.

Однако не всегда получается грамотно и вовремя определить порядок действий, необходимых для предотвращения ситуаций, связанных с нарушением прав пассажиров, вследствие чего потребитель сталкивается с такими проблемами, как:

отказ в возмещении убытков, причиненных пассажиру в связи с нарушением сроков оказания услуги (задержка рейса);

отказ в возмещении убытков, причиненных пассажиру в связи с необоснованным отказом при регистрации на основании билета и документа, удостоверяющего личность пассажира (при предъявлении заграничного паспорта);

отказ в возмещении убытков, связанных с повреждением багажа;

отказ в возмещении убытков, связанных с отказом перевозки пассажира с ограниченными возможностями без сопровождающего пассажира.

Для устранения неблагоприятных последствий правонарушения возможно осуществить защиту прав и интересов различными законными способами защиты.

Под способами защиты обычно понимаются предусмотренные законодательством средства, с помощью которых могут быть достигнуты пресечение, предотвращение, устранение нарушений права, его восстановление и (или) компенсация потерь, вызванных нарушением права².

Гражданско-правовая защита осуществляется в определённой законом форме. Выбор формы защиты предопределяется характером нарушенного права, управомоченным субъектом, а также избранными лицом средствами защиты для достижения соответствующего правосоставительного результата³. Формы защиты могут быть юрисдикционными (посредством обращения в компетентные государственные органы, например, суды), неюрисдикционными (например, обращение в третейские суды), а также находить своё выражение в самозащите права (например, применение мер оперативного воздействия).

До предъявления искового заявления в суд целесообразно будет соблюсти досудебный порядок защиты нарушенных прав, который может избавить пассажира от лишних финансовых и временных затрат, а именно:

Претензионный порядок осуществляется в течение 6 месяцев со дня наступления события. Требования потребителя могут быть удовлетворены исполнителем в добровольном порядке. Обязательность соблюдения такого порядка определена п.3 ст.124 Воздушным кодексом РФ⁴, в крайнем случае, при подаче искового заявления в суд без предъявления претензии, заявление может быть оставлено без рассмотрения на основании ст.222 Гражданского процессуального кодекса РФ.

¹ Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 (ред. от 01.05.2017) "О защите прав потребителей" // Собрание законодательства РФ. 15.01.1996. № 3. Ст. 140

² Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. 3 изд. - 2009. - С. 791

³ Рублевский М. И. Механизм гражданско-правовой защиты пассажиров в отношениях с организацией воздушного транспорта: обзор и постановка некоторых проблем // Вестник Омского университета. Серия «Право». - 2014. - С. 79

⁴ Воздушный кодекс Российской Федерации от 19.03.1997 № 60-ФЗ (ред. от 31.12.2017) // Собрание законодательства РФ. 24.03.1997. № 12. Ст. 1383 – ст. 124

Обращение в Федеральную службу по надзору в сфере защиты прав потребителей (Роспотребнадзор) в соответствии со ст.40 Закона «О защите прав потребителей». Роспотребнадзор проводит проверку в порядке, установленном Административным регламентом (Приказом Роспотребнадзора № 764 от 16.07.2012), по результатам которой он вправе:

- дать предписание нарушителю о восстановлении прав потребителя;
- привлечь его к административной ответственности (в рамках компетенции, обозначенной ст. 23.49 КоАП);
- обратиться в суд за защитой прав потребителя.

Если выявленные нарушения выходят за рамки полномочий Роспотребнадзора, его должностные лица могут направить материалы проверки в лицензирующие органы, прокуратуру, полицию.

Что касается судебной защиты прав потребителя, то рассмотрение дел проводится судами общей юрисдикции¹, исковое заявление может быть подано в суд по месту жительства или месту пребывания истца либо по месту заключения или месту исполнения договора². По общему правилу согласно статье 17 Закона «О защите прав потребителей», а также статье 333.36 Налогового кодекса РФ истцы по искам о защите прав потребителей освобождаются от уплаты государственной пошлины. Потребитель имеет возможность предъявлять иск в суд сам (лично) или через представителя.

Таким образом, на основании вышеизложенного, можно сделать вывод, что в силу некоторой неосведомленности потребителей, они могут столкнуться с различными проблемами, которые состоят в нарушении их прав при использовании ими такого способа перевозки, как перевозка воздушным транспортом. Отмена или задержка рейса, потеря или повреждение багажа - это случаи, за которые перевозчик обязан возместить убытки, понесенные потребителем, но по определенным причинам в добровольном порядке перевозчик этого не делает. В связи с этим было бы целесообразно ввести практику обязательного информирования пассажиров путем трансляции программ, информирующих потребителей об их правах и обязанностях, а также о способах и порядке защиты прав (например, посредством стендов, плазменных экранов, бегущей строки и т.д.).

Законодательство Российской Федерации достаточно широко обеспечивает гарантии прав потребителей в данной области, но далеко не все пассажиры используют те способы защиты, которые им предоставлены. Причинами тому является низкое, обыденное правосознание граждан. Однако имеется основание полагать, что при детальном изучении, анализе данной проблемы, повышении правовой грамотности населения, а также усовершенствовании деятельности Федеральной службы по надзору в сфере защиты прав потребителей, есть вероятность сократить нарушение прав потребителя при перевозке пассажиров на воздушном транспорте.

**Белевцова Ю.А., студентка 1 курса магистратуры
юридического факультета ГУАП
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Боер А.А.**

К вопросу о проблемных аспектах расторжения брака в Российской Федерации

Институт брака в России, в настоящее время, к сожалению, переживает упадок. Согласно статистическим данным число разводов практически достигло отметки количества

¹ Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» от 28.07.2012 № 17 // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 9, сентябрь, 2012

² Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 03.04.2018) // Собрание законодательства РФ. 18.11.2002. № 46. Ст. 4532 – ст. 29

браков. Также способствует этому и тенденция сожительства в современном обществе. Сожительство или фактический брак, не имеет правовых последствий, поэтому, на мой взгляд, и пользуется популярностью среди населения. Поскольку, в настоящее время сложилась такая ситуация, считаю, что законодателю необходимо не только провести реформы в области укрепления института брака, но и поработать над устранением недостатков в законодательстве о расторжении брака. Опираясь на вышесказанное проанализируем проблемные вопросы по данной теме.

Проблемные аспекты вышеуказанной темы можно разделить на две группы, терминологические проблемы и вопросы практической направленности.

Одним из самых важных аспектов терминологического характера, на мой взгляд, является отсутствие в российском законодательстве закреплённого понятия «расторжение брака». Семейный кодекс РФ содержит в себе основания и порядок расторжения брака, а также правовые последствия, но самому понятию «расторжение брака» не даёт конкретного закреплённого определения. Иные нормативно-правовые акты, также не содержат в себе данного понятия, что может создавать вопросы при исполнении данного права. Считаю необходимым внести данное определение в Семейный кодекс РФ, поскольку если отсутствует четкость в процессуальных определениях, то и не может быть четкости в воспринимаемом праве и его исполнении.

Что касается практических проблемных вопросов расторжения брака, то хотелось бы обратить внимание на те, которые достаточно актуальны в настоящее время.

В первую очередь, хотелось бы обратить внимание на проблемные аспекты в области оснований признания брака недействительным. Согласно Семейному Кодексу РФ к ним относятся: регистрация брака произведена без согласия хотя бы одного супруга; хотя бы одно лицо, вступающее в брак, не достигло брачного возраста; до вступления в брак супруг состоял в законных отношениях; супруг и супруга являются близкими родственниками; один из супругов объявлен судом недееспособным из-за наличия психического расстройства; сокрытие одним из супругов информации о наличии венерического заболевания или ВИЧ-заболевания. Данные основания закреплены в статьях 12-15 Семейного кодекса РФ. Тенденции современного общества, указывают на то, что данный список оснований нуждается в дополнении. На мой взгляд, сюда необходимо добавить заболевания и патологии появляющиеся у ребенка, если один из родителей имеет алкогольную или наркотическую зависимость. Данная корректура являлась бы своеобразной мерой защиты от недобросовестного партнера. Нежелательность таких браков не подлежит сомнению, поскольку брак в которых имеются дети с патологиями и существенными отклонениями в развитии, в большинстве случаев, не являются стабильными и долгосрочными.

Еще одна не маловажная проблема связана с ограничением, закреплённым в статье 17 Семейного кодекса РФ. В данной статье говорится о том, что муж не имеет права без согласия жены возбуждать дело о расторжении брака во время беременности жены и в течение года после рождения ребенка¹. Данная норма вызывает противоречивые мнения в юридической среде. Одни юристы утверждают, что данная норма необходима, но нуждается в ужесточении, то есть в увеличении срока ограничения. Другие же, в свою очередь, считают, что эта норма не нужна и нарушает равенство прав супругов. На мой взгляд, данная норма должна существовать, поскольку она направлена на защиту института материнства и детства, но в свою очередь она нуждается в корректировке. Данное ограничение на практике имеет несколько проблемных моментов, одним из них является ограничение мужчины супруга, который не является биологическим отцом ребенка. Рассматривая норму с этой стороны, она начинает приобретать спорный характер. Еще одним спорным моментом

¹ Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 №223-ФЗ (в редакции от 29.12.17)// Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8982 (дата обращения-09.04.2018).

данной нормы является действия запрета даже в том случае, если ребенок родился мертвым или умер в течении первого года жизни. В связи с вышеуказанными моментами, считаю, что законодателю стоит задуматься о внесении исключений в статью 17 Семейного кодекса РФ.

Следующий проблемный аспект, на который хотелось бы обратить внимание связан с расторжением брака супругами, имеющими разное гражданство. Определенные сложности в расторжении брака, в таких случаях, происходят когда законом другой страны гражданином которой является один из супругов, расторжение брака категорически запрещено. В основном, в иностранных государствах решение этого вопроса закреплено законодательством в следующей форме: Брак расторгается согласно законодательству той страны, где один из супругов имеет гражданство, либо проживает на ее территории несколько лет. Данная норма отсутствует в российском законодательстве, что на практике образует коллизию в праве. Для урегулирования данного проблемного аспекта, считаю необходимым внести данную норму в Семейный кодекс РФ.

Различное гражданство супругов также создает коллизию связанную с непризнанием действительности развода, что в свою очередь создает неудобства для данного круга лиц, и влечет за собой невозможность вступить в брак с другим лицом на территории своей страны, будучи фактически свободным от прошлых брачных отношений.

Перечисленные мною проблемы, являются не единственными в сфере расторжения брака. Можно упомянуть о проблемных аспектах раздела имущества супругов, а также проблемы касающиеся судебного процесса в данной сфере и т.д.

Подводя итог хотелось бы отметить, что на современном этапе семейное законодательство не содержит в себя качественных критериев, которые позволили бы отграничить семейные отношения от какого-либо другого отраслевого права. Поиск этих критериев позволил бы более верно, более справедливо разрешать проблемы, возникающие при расторжении брака, в тех случаях, когда нравственное чувство и лично-доверительная основа играли существенную роль в семейных отношениях. Законодательство в сфере расторжения брака в РФ требует корректных и своевременных изменений, поскольку является не идеальным и содержит достаточно большое количество пробелов. На мой взгляд, законодателю необходимо задуматься о скорейшем внесении поправок, поскольку институт семьи и брака является одной из составляющих частей социальной политики государства и требует большего количества внимания к решению своих проблем.

**Блинов Ф.А., студент 1 курса юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.и.н, доцент Л.В. Кружалова**

Конфликты в спортивной сфере

Конфликты в спорте – очень частое явление. Понятие « спортивный конфликт»можно сформулировать так: это форма проявления противоречия, характеризующаяся острым столкновением взаимодействующих субъектов спортивной деятельности (спортсменов, тренеров, спортивных руководителей, спортивных и связанных с ними организаций), их интересов и отношений¹. Если рассматривать спорт с точки зрения конфликтологии, тоэто своего рода минимизатор конфликтов.

Спорт помогает человеку направить свою природную агрессию в нужное русло. Например, есть люди которым доставляет удовольствие драться со всеми подряд по поводу и без. Специально для таких людей и был придуман профессиональный бокс, где они также смогут заниматься любимым делом, но уже следуя определенным правилам , а самое же главное, что это будет разрешено законом и никаких санкций со стороны государства в адрес этих людей не последует. Вряд ли у профессиональных боксеров возникнет желание

¹Ю. А. Фомин Московская государственная академия физической культуры, Россия//Конфликтология: конфликты в спорте//Режим доступа:<http://sportwiki.to> // Дата обращения: 23.04.2018

выяснять отношения с кем-то вне ринга, так как у них попросту не остается на это ни сил, ни времени, отсюда количество конфликтов значительно уменьшается. Естественно, это касается не только бокса, но и других видов спорта. Кто-то вкладывает свою злость в удар по мячу, кто-то в прыжок, а кто-то в ускорение на финишной прямой. В жизни агрессия и злость мешают человеку, сталкивают его с другими людьми, а в спорте, наоборот, помогает добиваться высоких результатов. Болельщики, которые смотрят спортивные соревнования и переживают за спортсменов, тоже выплескивают свои эмоции. Они могут быть совершенно разными: будь то та же агрессия, печаль и расстройство, или же, наоборот, радость, восторг и гордость. Испытав определенные эмоции в процессе просмотра соревнований, человек становится более спокойным и менее склонным к конфликтам, так как эмоций на конфликт уже попросту не осталось, их забрал спорт.

Спорт также помогает человеку бороться со стрессом, депрессией, а следовательно помогает минимизировать конфликты. Все свои негативные эмоции, всю злобу человек оставляет в спортивном зале и уже спокойный, трезво мыслящий приходит домой. Спорт – прекрасное отвлечение человека от любых проблем и невзгод. Так что если рассматривать спорт с точки зрения конфликтологии, то это замечательное лекарство от конфликтов.

Существует огромное множество конфликтов в спорте. Каждый спортивный конфликт по-своему уникален, разнообразен и необычен. В своей статье я хотел бы классифицировать данные конфликты и раскрыть их особенности.

Внешние конфликты, как правило, порождаются в связи с политическими обстоятельствами. Наиболее значимыми были в этом плане бойкоты Игр XXII и XXIII Олимпиад, попытка определенных сил организовать бойкот Игр XXIX Олимпиады в Пекине. Конфликтов на политической основе в истории спорта было достаточно много.

Внешние конфликты могут быть и на расовой основе. Примером этого могут быть Игры III Олимпиады 1904 г. в Сент-Луисе. Олимпийский комитет США организовал отдельные состязания для африканских пигмеев, японских айнов, патагонцев, индейцев и алеутов. Участники Игр боролись в грязи, лазали по шесту и метали копья, за что получали отдельные награды, которые, как планировали организаторы, могут быть приравнены к олимпийским. Президент МОК Пьер де Кубертен, лично присутствующий в Сент-Луисе, узнав об Антропологических играх, заявил, что американцы «оплевали великую идею». Награды, полученные участниками Антропологических игр, МОК не признал¹.

Очень многие *внутренние* конфликты связаны с необъективным судейством и непреднамеренными ошибками судей. Возьмем, например, скандальный матч на Чемпионате Европы 2012 года между сборными командами Украины и Англии, где сборной Украине не засчитали очевидный гол, вследствие чего команда проиграла 0:1 и не вышла из группы. Сами украинские футболисты потом говорили, что у них уже опустились руки играть дальше. На данном примере мы видим, что судьи способны влиять не только на исход конкретного матча, но и на судьбу всего турнира².

Подобных примеров и ситуаций на самом деле бесчисленное множество. Все эти ошибки очень серьезно влияют на результат соревнований. В современном мире уже делается все, чтобы минимизировать количество судейских ошибок: дополнительная бригада арбитров (за линией ворот в футболе, на лицевых линиях в волейболе), система автоматического определения гола, система видеоповторов. Все это старается сделать спорт честным и уменьшить конфликтность в спорте, ведь чаще всего из-за чувства несправедливости все конфликты в спорте и начинаются: возмущения, апелляции к

¹Ю. А. Фомин Московская государственная академия физической культуры, Россия//Классификация спортивных конфликтов и их типичные примеры////Режим доступа:<http://sportwiki.to> // Дата обращения: 23.04.2018

² Электронная версия газеты «Комсомольская правда»// Статья: «Арбитр матча Украина-Англия признал свою ошибку (22.06.12)»//Режим доступа:www.kp.by // Дата обращения: 24.04.2018

арбитру, стычки. Если в спорте все будет честно и справедливо, то тогда и конфликтов будет меньше.

Допинг в современном спорте главная тема для обсуждения. Чаще всего бывает так, что в памяти остаются не сами соревнования, а *допинговые скандалы* с ними связанные: как, например, скандал на Зимних Олимпийских играх в Пхенчхане 2018 года. Во время этой Олимпиады было куда больше разговоров о недопуске большей части российских спортсменов к соревнованиям, чем о самих Олимпийских играх. Я считаю правильным наказывать спортсменов, которые употребляют допинг, даже если это грозит пожизненным отстранением от спорта, но несправедливо лишать гимна, флага и права называться сборной Россией тех, кто соревнуется честно.. Согласно своим полномочиям, МОК имеет право не допускать к соревнованиям тех спортсменов, которые находятся под подозрением, но чья вина не доказана. Считаю подобный метод неэффективным, так как получается, что МОК может принимать подобные решения, просто основываясь на личной симпатии к человеку и из-за этого страдают ни в чем не виноватые спортсмены. Особенно это проблема видна в ситуации с нашими паралимпийцами. МОК не допустил многих паралимпийских спортсменов, ссылаясь на их возможное употребление допинга. Да, такой пункт есть в его полномочиях, но рационален ли он...МОК отстранил тех людей, которые несмотря на все проблемы со здоровьем, находят в себе силы жить дальше, тренироваться и добиваться невероятных побед. Подобные решения и обвинения МОК лишают их смысла жизни. Я считаю, данный пункт полномочий должен быть тщательно доработан или вовсе искоренен.

Таким образом, можно сказать, что допинг откровенно портит спорт. Сегодня Олимпиада больше похожа на игру в кошки-мышки. Победителем становится не тот, кто действительно сильнее других спортсменов, а тот, кого не поймают на допинге. Я считаю, что проще будет разрешить допинг, тогда не будет таких скандалов и конфликтов. Все будут в одинаковых условиях. Пусть каждый спортсмен хоть по 50 препаратов в день принимает и побеждает, но вот что уже позже станет с его здоровьем это большой вопрос. Но это уже выбор самого спортсмена: наестся допинга, победить и затем умереть лет в 30 или все же употреблять его в умеренных дозах, чтобы и иметь возможность победить, и не наносить существенный вред своему здоровью.

Психология играет в спорте определяющую роль. Психологически устойчивый спортсмен, пусть даже не самый сильный физически, способен победить на любых соревнованиях. Если говорить о *внутриличностных конфликтах*, с которыми сталкиваются спортсмены, то это чаще всего неуверенность в себе, эмоциональный упадок после поражений, конфликт в принятии нужного решения в ответственный момент игры. Неуверенным в себе спортсменам нет места в большом спорте. Ведь если человек не уверен в себе, то в самый важный момент игры он может «перегореть» и подвести не только себя, но и команду. А спортсмену с железными нервами и силой духа хватит смелости в напряженной ситуации взять игру на себя и в одиночку выиграть любой матч, даже финал крупных соревнований. Как, например, волейболист Дмитрий Мусэрский в финале Олимпиады в Лондоне 2012 года против Бразилии перевернул ход игры в нашу пользу благодаря своей самоотдаче, стойкости и невероятной результативности (31 очко за матч). Его уверенность помогла нашей сборной обыграть бразильцев 3:2 и стать олимпийскими чемпионами¹. Подобных примеров в спорте очень много. Все они показывают прямую взаимосвязь психологии и спорта.

Названные выше мной спортивные конфликты я бы отнес к категории наиболее основных. Однако можно выделить и ряд других: конфликт между спортсменами, конфликт между тренером и спортсменом, между игроком и спортивной организацией, между самими

¹Электронная версия газеты «Спорт Экспресс»// Статья «Их убивали, но они выжили»(13.08.2012)//Режим доступа:<http://www.sport-express.ru> // Дата обращения: 26.04.2018

спортивными организациями, между фанатами, между спортсменом и фанатами и многие, многие другие.

В заключение я хотел бы сказать, что конфликтов в спорте невероятное множество, каждый вид необыкновенен, интересен, а также требует отдельного изучения и углубления.

**Блохина О.Н., студентка 1 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент З.Ш.Матчанова**

Проблемы реформирования ООН в контексте преодоления социальной травмы

Сегодня ООН занимает центральное место в системе межгосударственных организаций, играет исключительную роль в развитии международной политики.

В свете последних событий — обострения существующих и возникновения новых международных конфликтов, угрозы международного терроризма в лице «Аль-Каиды» и «Исламского государства», массового и грубого нарушения прав человека в результате деятельности последних — как никогда ранее актуализируется вопрос усовершенствования деятельности ООН.¹

Сегодня пять постоянных членов Совета Безопасности ООН (США, Великобритания, Франция, Россия и Китай) обладают особыми привилегиями в определении решений Совета Безопасности и соответственно, развития мировой политики в целом. Фактически, это означает, что они обладают особой властью в мире. Имеющаяся расстановка сил, когда постоянные члены сдерживают друг друга при помощи права вето, показывала себя довольно стабильной в прошедшие годы, однако стабильность — однозначно не ключевой показатель успеха для Совета Безопасности.

Текущие события в Сирии, равно как геноцид в Руанде в 1994 г., или Дарфусский конфликт в 2004 г., показали несостоятельность резолюций Совета Безопасности ООН.

С одной стороны, это связывается с медлительностью принятия срочных мер и неспособностью Совета Безопасности быстро реагировать на международную ситуацию.

С другой стороны, на сегодняшний день очевидно, что пятерка постоянных членов Совбеза уже не отражает реальную расстановку сил в мире. Становится понятно, что Совет Безопасности должен подвергнуться изменениям в рамках реформы ООН.

Список потенциальных кандидатов в новые постоянные члены Совета Безопасности возглавляют страны, проигравшие во Второй мировой войне — Германия и Япония. В 1946 году с точки зрения мировой безопасности, проигравшие страны полностью дискредитировали себя. Однако, за прошедшие 70 лет репутация этих стран значительно изменилась. На сегодняшний день Германия и Япония однозначно застрахованы от нацизма и империализма. Более того, сегодня это одни из самых экономически развитых и влиятельных стран мира. Они являются мощными игроками на общемировой политической арене и в своих регионах.² Несмотря на это, для того, чтобы допустить эти страны до активного участия в мировой политике, необходимо преодоление социальной травмы Второй Мировой Войны.

Однако, не только проигравшие Вторую Мировую войну страны обделены постоянным членством в Совете Безопасности. Например, Индия. Она вступила во войну вместе в Великобританией. Во Второй мировой войне приняли участие около 2,5 млн

¹Мустафаева Н. И.-Кызы. Совет Безопасности оон как приоритет реформы ООН / Н.И.-КызыМустафаева // Актуальные проблемы российского права. — 2016. — №2 — с. 63.

²Р.Тагиев. Революция в ООН / Тагиев Р. // Еженедельное аналитическое ревью "Монитор". [Электронный ресурс.] — 2018. — Режим доступа: <http://www.monitorjournal.com/arxiv/69-bmt.htm>

индийцев.¹ Мы привыкли воспринимать Индию как пассивного актора международной политики и продолжаем относиться к ней как к колонии Великобритании.

Однако, сегодня Индия готова претендовать на звание гаранта безопасности в азиатском регионе, так как ее можно рассматривать в качестве потенциальной сдерживающей силы для Китая, демонстрирующего определенные амбиции.

Совершенно не представлены среди постоянных членов Совбеза целые континенты, такие как Южная Америка и Африка, и это при том, что они отнюдь не являются самыми спокойными на планете: а это значит, что их интересы являются потенциальной темой для вооруженных конфликтов и должны пользоваться особым вниманием Совета Безопасности.

Сегодня актуально задаваться вопросом: могли бы многочисленные конфликты на территории Африканского континента получить другое развитие, если бы какая-то африканская страна обладала постоянным членством в Совете Безопасности?

Надо заметить что в 1963 году Генеральная Ассамблея уже приняла резолюцию, которая увеличила количество непостоянных членов Совета Безопасности. Для такого решения существовало две основные причины: рост числа стран-членов ООН (с 51 в 1945 до 113 в 1963 г.), понимание необходимости обеспечить развивающимся странам возможность участия в деятельности Совета Безопасности. Количество непостоянных членов Совбеза было увеличено, была изменена схема распределения мест.

С 1963 года многое в мире изменилось. Страны и регионы, которые еще 50 лет назад не имели политического веса, сегодня являются важнейшими участниками международных отношений и нуждаются в равных правах со странами-победителями Второй мировой войны.

В конце концов, выражаясь словами Чемберлена, «в войне не бывает выигравших — только проигравшие». Статус страны-победителя не дает нам прав ограничивать в политике другие страны.

То, что их фактически «не допускают» до власти в Совете Безопасности, создает почву для дальнейших конфликтов. Кроме того, все понимают, что чем дольше структура Совета Безопасности не отражает реального положения дел в мире, тем выше становится вероятность, что однажды Совбез станет лишь «номинальным» органом.

С другой стороны, как уже говорилось выше, текущая система функционирования Совбеза ООН показала себя как минимум стабильной. Сегодня мы должны понимать, что изменения в деятельности Совета Безопасности могут повлечь за собой последствия в виде нарушения баланса сил на международной политической арене.

Будем честны: сегодня абсолютно все страны с мощным потенциалом имеют большие амбиции. Мы не можем запретить государствам преследовать свои цели в международной политике, но можем быть уверены, что все будет оставаться в рамках разумного до тех пор, пока «политические гиганты» взаимно сдерживают друг друга. Если уж нарушать этот хрупкий баланс — это нужно сделать с умом и осторожностью, не давая ни одной из сторон перевесить другую.

В этом контексте необходимо сказать о самом сложном кандидате в постоянные члены Совбеза ООН: некой стране с исламским большинством.

Средний Восток является очагом непрекращающихся конфликтов со времени распада Османской Империи. Его основное население — мусульмане. В течение последних лет все больше нарастают трудности в построении диалога между христианскими и мусульманскими странами: нам трудно понять друг друга из-за диаметрально противоположных интересов и столкновения культур.

Тем не менее, острые проблемы Ближнего Востока требуют внимания, и возможно, оно было бы направлено в нужное русло, если бы мусульманские страны получили свой голос в Совбезе ООН.

¹Ф.Н.Юрлов. История Индии. XX век. / Ф.Н. Юрлов [Электронный ресурс.] — 2018. — Режим доступа:<https://history.wikireading.ru/290866>

Есть, однако, два существенных аргумента против.

Во-первых, есть риск, что право «вето» может быть использовано такой страной с целью ограничения возможностей ООН на Ближнем Востоке и в регионах интересов исламского мира.

Во-вторых, важно учесть деликатный религиозный аспект: нации, исповедующие другие религии, могли бы потребовать себе постоянного членства в Совбезе во имя религии, такие, как в большинстве своем Иудейское государство Израиль или же страны с большим числом Буддистов, Индуистов и т. д.¹

И тем не менее, игнорировать проблемы — не выход, и все страны это понимают. Сегодня идея реформы Совета Безопасности ООН однозначно поддерживается всеми государствами-членами. Вопрос стоит не о том, нужна реформа или нет, а о том, как именно она должна быть реализована.

В 2003 г министр иностранных дел РФ Игорь Иванов заявил следующее: «Что касается реформы ООН и Совета Безопасности, то её необходимость очевидна. Изменился мир, соотношение сил. Такая реформа необходима [...] Россия убеждена, что СБ ООН надо расширить с тем, чтобы он более реально отражал расстановку сил в мире и представительство государств в решении мировых проблем».²

В 2005 году уже министр иностранных дел РФ Сергей Лавров отмечал, что «...Россия выступает за то, чтобы расширение СБ ООН состоялось. Но только на основе достижения широкого согласия»³.

Остается надеяться, что такое согласие вскоре будет найдено.

**Бочкарев С.В., к.ю.н., доцент, доцент кафедры
международного права юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена**

Социальная травма и революция в правовом дискурсе. Опыт Франции и России⁴

Понятия «социальная травма» и «революция» являются предметом научных дискуссий в различных гуманитарных науках. Устоявшийся дефиниции социальной травмы в настоящее время не существует. А.А. Дорская выделяет через обобщение различных точек зрения на природу, характеристику и последствия социальной травмы четыре основных положения. «Во-первых, в психоаналитических трактовках травма является своего рода параличом настоящего, который не позволяет доверять миру и двигаться вперёд. Во-вторых, в работах известного американского социолога Дж. Александера социальная травма определяется как культурный конструкт, приписывание обществом какому-то реально произошедшему или вымышленному событию статуса «страшного», оставившего в коллективной памяти неизгладимый след. В-третьих, выдающийся польский социолог П. Штомпка рассматривает как травму социальные изменения в целом, называя основной причиной травм противоречия, даже конфликт культурных ценностей и смыслов социальной реальности. В-четвёртых, для преодоления социальной травмы необходимо время»⁵.

¹A. de Nesnera. UN Security Council Reform May Shadow Annan's Legacy / De Nesnera A. // VOA News [Электронный ресурс.] — 2018 — Режим доступа: http://www.51voa.com/VOA_Standard_English/VOA_Standard_8557.html

²Стенограмма ответов на вопросы Министра иностранных дел РФ И. С. Иванова. Внешняя политика // Новости. МИД России [Электронный ресурс.] — 2018 — Режим доступа: http://www.mid.ru/foreign_policy/news/-/asset_publisher/cKNonkJE02Bw/content/id/527078

³ Стенограмма беседы Министра иностранных дел России С. В. Лаврова с читателями «Российской газеты». // Новости. МИД России [Электронный ресурс.] — 2018. — Режим доступа: http://www.mid.ru/foreign_policy/news/-/asset_publisher/cKNonkJE02Bw/content/id/432220

⁴Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-011-01233«Правовой фактор в динамике социальной травмы: российский опыт».

⁵Дорская А.А. Понятие социальной травмы: юридическое измерение // Основные тенденции и перспективы развития современного права. М.: МГПУ, 2018. С. 41.

В историко-правовом дискурсе социальная травма может рассматриваться как кризис, которое испытывает общество в конкретный исторический момент через преломление политико-правовых институтов. В подобной трактовке можно установить причинно-следственные связи между социальной травмой и революцией. Революция (от лат. *revolutio* — поворот, переворот, превращение, обращение) — радикальное преобразование, сопряжённое с открытым разрывом с предыдущим состоянием. В научной литературе существует множество попыток систематизаций и типологизаций революций основанных на различных критериях¹. Независимо от выделяемых типов революций, она сопряжена с общественными процессами, которые коррелируются с социальной травмой. Социология рассматривает революцию, как «комплекс процессов, происходящих внутри данного общества посредством массовых социальных движений и при ведущих к принципиальным изменениям, преобразованиям основных социальных структур: иерархии власти, классового устройства, социальной стратификации, нормативных систем, общественного сознания и культуры»².

П. Штомпка выделяет пять признаков революции:

1. Изменения охватывают все сферы общественной жизни, включая экономику, политику, культуру, повседневную частную жизнь и т.п.
2. В каждой из этих областей происходят фундаментальные изменения.
3. Изменения совершаются очень быстро.
4. Революционные изменения связаны с бурным проявлением активности, с массовыми социальными движениями.
5. Ход и опыт революции становится предметом исключительно сильных эмоциональных переживаний и сильно запечатлевается в коллективной памяти³.

С точки зрения социологии права французская революция конца XVIII в. и революционные события в России начала XX в. обусловили исчезновение или преобразование старых правовых систем. Здесь можно выделить общую черту: одной из причин революций во Франции и России стал кризис правовой системы, при которой право, как регулятор общественных отношений, не действовало или действовало в недостаточной степени: «Часть законов не работала, законотворческий процесс часто не приводил к предполагаемому результату, отсутствовала продуманная правовая политика (часть правовых мер была в буквальном смысле «вырвана» у правительства в период Первой российской революции, но затем власти поспешили от них отказаться, не были в полной мере использованы юридические средства накануне и в период Первой мировой войны). Кризис в правовой сфере способствовал развитию деструктивных явлений, которые остро проявились в дни революционных событий 1917 г.»⁴.

Существуют различные точки зрения на восприятие «старого» права в постреволюционную эпоху. Ж. Карбонье писал, что «право само по себе отрицательно относится к полным разрывам и предпочитает переходные формы. Революции, даже социалистические, сохранили немалую часть свергнутого права»⁵. По мнению Р. Леже: «Революция дала долговременный импульс праву. Кроме того, в это время был совершен окончательный разрыв с прежней системой»⁶. Данный подход не бесспорен, поскольку, например, одними из источников Кодекса Наполеона 1804 г. являлись французское обычное

¹Шульц Э.Э. Типология революций: история создания и современное состояние // Человек. Общество. Управление. – 2014. - № 1. – 65-80.

²Штомпка П. Социология. Анализ современного общества. М.: Логос, 2005. С. 561.

³Там же. С. 559.

⁴Дорская А.А. Кризис в праве как одна из причин революций 1917 г. // Вестник МГПУ. Серия: Юридические науки. - 2017. - № 3 (27). - С. 13. Подобная трактовка в полной мере относится и к Франции накануне 1789 г.

⁵Карбонье Ж. Юридическая социология. М.: Прогресс, 1980. С. 197.

⁶Леже Р. Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход. М.: ВолтерсКлувер, 2011. С. 34.

право и труды известных французских юристов. Если анализировать менее масштабные революционные события, например 1848 г. во Франции или русскую революцию 1905 г., то определенная преемственность правовых систем сохранялась.

Характерными чертами французской революции конца XIX в. и российской революции 1917 г. было то, что право получило иное содержательное наполнение. Во Франции «право стало пониматься как способ защиты свободы и равенства граждан, стремящийся урегулировать их отношения с точки зрения справедливости, примиряя интересы государства и частных лиц»¹. Советская Россия, а затем Советский Союз прошел несколько этапов в формировании социалистической правовой системы и складывание концепции социалистической законности, которая строилась на иных основах².

Являлись ли революции следствием социальной травмы? Или сами революционные события и есть социальная травма? Ответом на первый вопрос может быть определение, данное Дж. Александером, который считает, что социальная травма является результатом «острого дискомфорта, проникающего в самую сердцевину ощущения сообществом собственной идентичности. Коллективные акторы «решают» представить социальную боль как основную угрозу их пониманию того, кто они, откуда они и куда хотят идти»³. Примером подобного коллективного актора может служить Учредительное собрание во Франции, которое, в определенной степени, абсорбировало социальную травму посредством принятия Декларации прав человека и гражданина 1789 г., что впоследствии позволило французскому обществу преодолеть последствия, вызванные травмирующими факторами.

Революция, как правило, приносит прогрессивные изменения. Однако революционные события «обнаруживают свою негативную сторону, возникающую именно в силу того, что они являются изменениями, что они нарушают установившийся, стабильный порядок, прерывают непрерывность, нарушают равновесие, ставят под сомнение или лишают смысла прежние навыки и привычки»⁴. Таким образом, революция обладает несомненным травмирующим эффектом, что проявилось как во Франции в конце XVIII в., так и в России в начале XX в.

**Бубякина А.С. (Кононова А.С.) магистрант 2 курса
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент О.В. Качер**

Права и обязанности родителей в семье

Правовое сознание человека начинается с самого раннего возраста родителями. Семья играет важную роль в воспитании детей. Родители считаются первыми воспитателями. Именно родители прививают основные ценности человеку - справедливость, доброту, сострадание и др.

Институт прав и обязанностей родителей регулируется Конвенцией ООН о правах ребенка 1989 г., Семейным Кодексом Российской Федерации (СК РФ), Федеральным законом РФ от 24 июля 1998 г. № 124-ФЗ "Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации" и другими законами.

Согласно п. 1 ст. 63 СК РФ родители не только имеют право, но и обязаны воспитывать своих детей⁵. Главным СК РФ признает родительскую заботу о здоровье

¹ Там же. С. 35.

² См.: Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М.: Международные отношения, 1996. С. 128-151.

³ Александер Дж. Культурная травма и культурная идентичность // Социологический журнал. - 2012. - № 3. - С. 18.

⁴ Штомпка П. Социология. Анализ современного общества. С. 474.

⁵ Семейный Кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (принят ГД ФС РФ 08.12.1995) (ред. от 23.12.2010). "Российская газета", N 17, 27.01.1996.

ребенка, физическом, умственном, духовном и нравственном развитии и как это сделать родители решают сами. Родителям предоставляется свобода выбора методов и способов воспитания своих детей в соответствии предусмотренными п. 1 ст. 65 СК РФ, а именно: родители не вправе причинять вред физическому или психическому развитию ребенка, его нравственному развитию. Способы воспитания должны исключать пренебрежительное, жестокое, грубое, унижающее человеческое достоинство обращение, оскорбление или эксплуатацию ребенка.

Неотъемлемой составляющей процесса воспитания ребенка и формирования его как всесторонне развитой личности является образование. В соответствии с п. 4 ст. 43 Конституции РФ родители или лица, их заменяющие, обеспечивают получение детьми основного общего образования¹.

В пункте 2 ст. 63 СК Российской Федерации подтверждает конституционную норму о обязанности родителей обеспечить, чтобы дети получали общее начальное образование.

Права и обязанности родителей в воспитании несовершеннолетних детей прямо определены ст. 52 Закона РФ «Об образовании»² и включают в себя выбор формы обучения; выбор учебных заведений; защита законных прав и интересов ребенка; участие в управлении учебным заведением; исполнение устава учебного заведения.

Согласно статье 18 Конвенции ООН о правах ребенка 1989 года родители или опекуны несут основную ответственность за воспитание и развитие ребенка [1]. В соответствии с законодательством Российской Федерации за нарушение родителями своих обязанностей установлена семейная, административная и уголовная ответственность.

Семейное законодательство Российской Федерации устанавливает ответственность в форме лишения родительских прав (статья СК Российской Федерации) или их ограничений (статья 73 СК Российской Федерации).

В соответствии со статьей 5.35 Кодекса РФ об административных правонарушениях неисполнение или ненадлежащее исполнение родителями или иными законными представителями несовершеннолетних обязанностей по содержанию, воспитанию, обучению, защите прав и интересов несовершеннолетних влечет предупреждение или наложение административного штрафа в размере от 100 до 500 руб³.

Вовлечение несовершеннолетнего в употребление пива и напитков, изготавливаемых на его основе, в употребление спиртных напитков или одурманивающих веществ, совершенное родителями или иными законными представителями несовершеннолетних, а также лицами, на которых возложены обязанности по обучению и воспитанию несовершеннолетних, согласно п. 3 ст. 6.10 КоАП РФ наказывается наложением административного штрафа в размере от 1500 до 2000 руб.

Уголовная ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего родителем или иным лицом, на которое возложены эти обязанности, в отличие от административной ответственности наступает, если названные деяния соединены с жестоким обращением с несовершеннолетним, согласно ст. 156 Уголовного кодекса Российской Федерации (УК РФ) наказываются штрафом в размере до 40000 руб. или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до трех месяцев, либо лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет, либо обязательными работами

¹Конституция Российской Федерации. "Российская газета", № 7, 21.01.2009.

²Закон РФ от 10.07.1992 № 3266-1 «Об образовании» (ред. от 02.02.2011). "Российская газета", № 172, 31.07.1992.

³Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (принят ГД ФС РФ 20.12.2001) (ред. от 07.02.2011). "Российская газета", № 256, 31.12.2001.

на срок до 180 часов, либо исправительными работами на срок до одного года, либо ограничением свободы на срок до трех лет ¹.

Вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления путем обещаний, обмана, угроз или иным способом, совершенное родителем, педагогом либо иным лицом, на которое законом возложены обязанности по воспитанию несовершеннолетнего, - наказывается лишением свободы на срок до шести лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового (п. 2 ст. 150 УК РФ).

Вовлечение несовершеннолетнего в систематическое употребление спиртных напитков, одурманивающих веществ, в занятие бродяжничеством или попрошайничеством, совершенное родителем, педагогом либо иным лицом, на которое законом возложены обязанности по воспитанию несовершеннолетнего, - наказывается ограничением свободы на срок до трех лет, либо арестом на срок от четырех до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового (п. 2 ст. 151 УК РФ).

В настоящее время в России наблюдается кризис института семьи: снижается образовательный и воспитательный потенциал, рушатся нравственные устои, растет число детей, пострадавших от жестокости родителей, а также психологического, физического и сексуального насилия.

Невыполнение родителями своих прав-обязанностей в отношении детей влечет совершение последними правовых нарушений. По данным МВД России, по итогам 11 месяцев 2017 года на территории Российской Федерации в целом зарегистрировано 39 829 преступлений, совершённых несовершеннолетними или при их соучастии².

Причины подростковой преступности различны, в том числе несовершенство законодательства, отсутствие воспитательной работы со стороны родителей и школы, недостаточный контроль находящихся в неблагоприятном положении семей органами опеки и попечительства, отсутствие доступных спортивных секций, различных кружков и т.д.

Единственный способ для государства отреагировать на неблагоприятную ситуацию в семье - это изъятие ребенка из нее. Но это не решает возникающие проблемы, а только усугубляет их. Как показывают статистические данные, случаи восстановления родителей в их правах и устранение ограничения родительских прав единичны или даже сводятся к нулю. Главная роль государства в этой области должна заключаться в сокращении притока детей в детские дома и интернаты, поэтому участие государства не должно просто сводиться к тривиальному привлечению родителей к ответственности.

Защита прав несовершеннолетних в РФ осуществляется рядом структур, в том числе органы опеки и попечительства. Одним из приоритетов в работе органов опеки и попечительства является обеспечение права ребенка на семью и это не только устройство детей, оставшихся без попечения родителей, а также участие в профилактике и реабилитации неблагополучных семей.

Органы опеки и попечительства должны более активно участвовать в выявлении и исправлении проблем на ранней стадии семейного неблагополучия, чтобы сохранить для ребенка его родную семью. Для этого необходимо разработать систему воспитательной и восстановительной социальной работы с проблемными родителями; публиковать в средствах массовой информации материалы, направленные на привлечение внимания общественности

¹Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (принят ГД ФС РФ 24.05.1996) (ред. от 07.03.2011). "Российская газета", № 113, 18.06.1996, № 114, 19.06.1996, № 115, 20.06.1996, № 118, 25.06.1996.

² Доклад председателя правительственной комиссии по делам несовершеннолетних за 2017 г. <http://government.ru/news/30713/>

к проблемам несовершеннолетних; определение причины пребывания семьи в сложной жизненной ситуации и при необходимости, оказание финансовой поддержки родителям.

В сотрудничестве с общеобразовательными учреждениями органы опеки и попечительства должны усилить контроль за выявлением детей школьного возраста, которые не посещают общеобразовательные учреждения.

**Булина К.С., студентка 4 курса
юридического факультета ЛГУ им А.С. Пушкина
Дудчик В.А., студентка 4 курса
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент А.Э. Черноков**

Четвёртое поколение прав человека и правовая действительность

Все поколения прав человека формировались в связи со своей актуальностью и необходимостью. Требования окружающей действительности и появление новых мировоззренческих установок являлись предпосылками для возникновения конкретной категории прав.

Общество, его тенденции и направления развития, неизбежно меняются. Технический прогресс в области генной инженерии и медицины, возрастающие тенденции гуманизма, порождают новые общественные отношения. Расширяются свободы личности, увеличивается и объём принадлежащих ей прав. В прошлом столетии началось формирование нового поколения прав человека – соматических прав (от греческого soma – тело). Первым эту группу прав выделил В. И. Крусс, который руководствовался мировоззренческой уверенностью в возможности человека самостоятельно распоряжаться своим телом, осуществлять его модернизацию, реставрацию, и даже фундаментальную реконструкцию, изменять фундаментальные возможности организма и расширять их технико-агрегатными либо медикаментозными средствами¹.

Таким образом, к соматическим правам относятся: право на смерть, трансплантацию органов, коррекцию пола, гомосексуальные контакты, употребление наркотических веществ, искусственное репродуктивное, вопросы клонирования, право на стерилизацию, аборт и иные способы распоряжения своим телом². Стоит отметить, что перечень не может являться исчерпывающим по причине того, что прогресс и изменения в медицине и биоинженерии, как основополагающих факторах возникновения соматических прав, будет только увеличиваться.

Наличие четвертого поколения прав является дискуссионным, права этой категории не имеют чёткой теоретико-правовой оценки и разработанного правового регулирования. В связи с этим существуют проблемы их реализации и гарантии их соблюдения. Вопрос реализации соматических прав является не однозначным не только на законодательном уровне: существует сложность принятия таких прав социумом, возможность общественного резонанса и разрозненности морально-этических взглядов. Не смотря на это, заметна тенденция признания соматических прав многими демократическими странами, полностью или частично.

Соматические права в России так же не выделяются в отдельную группу прав, не закреплены конституционно, тем не менее, отдельные права, относимые к соматическим,

¹Крусс В. И. Личностные («соматические») права человека в конституционном и философско-правовом измерении: к постановке проблемы // Государство и право, 2000. - № 10. С. 43-50.

²Крылова Е.Г. Правовые особенности осуществления конституционных прав граждан РФ //Обеспечение прав и свобод человека в современном мире: материалы конференции: в 4 ч. Часть 1. – М. Проспект, 2017

нашли реализацию в российском праве¹. Так, например, допускается трансплантация и изъятие органов для трансплантации. Правовое регулирование обеспечивается в соответствии Законом РФ «О трансплантации органов и (или) тканей человека», а так же со статьей 47 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации». Законом чётко определены условия, при которых допустима трансплантация: донором может быть только умерший человек, либо если донор свободно и сознательно в письменной форме выразил согласие на изъятие своих органов и (или) тканей. Трансплантация может проводиться только в установленных медицинских учреждениях.

Следует обратить внимание и на репродуктивные права, в частности, суррогатное материнство. Статьей 55 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» закреплено понятие суррогатного материнства, раскрывающее его сущность и условия. Женщина, вынашивающая трансплантированный эмбрион, должна дать согласие на запись соответствующих лиц, как родителей. Так же эта процедура, показания к ней и требования установлены приказом № 107н Министерства здравоохранения РФ «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению».

Так же к репродуктивному праву женщины относится право на аборт. До настоящего времени это право неоднократно оспаривалось, Комитетом Госдумы по охране здоровья рассматривался законопроект о запрете аборт за счёт средств бюджета обязательного медицинского страхования, который вследствие был отклонён. Принятие этого законопроекта нарушало бы возможность решать самостоятельно вопрос о материнстве. В соответствии с законодательством РФ решение об аборте принимается женщиной самостоятельно, либо при наличии медицинских или социальных показаний². Прерывание беременности является медицинской процедурой, поэтому выступает в качестве отдельной услуги. Невозможность ее получения нарушает действующую Конституцию РФ в части получения женщиной права на медицинскую помощь.

Право на медицинскую стерилизацию так же закреплено в современном законодательстве, с рядом ограничений. Согласно ст. 57 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» к ней может прибегнуть гражданин, достигший возраста 35 лет и имеющий не менее двух детей. По показаниям стерилизация доступна вне зависимости от возраста и иных обстоятельств.

Пожалуй, одним из самых спорных соматических прав, которые реализуются в Российской Федерации, однако для которых отсутствует, по нашему мнению, достаточное количество нормативно – правовой базы, является право на коррекцию (изменение) пола. Касательно этого права наблюдается определённый прогресс – Министерство Здравоохранения РФ утвердило Приказом № 850н от 23.10.2017 форму справок «об изменении пола», получить которую можно после наблюдения врача-психиатра и заключения специальной комиссии, в состав которой входят врач-психиатр, врач-сексолог и медицинский психолог. Ранее, для изменения паспортного пола в органах ЗАГС, требовалось обращаться в суд, с целью доказать проводимую коррекцию пола и наличие необходимости соответствующих изменений в паспорте. Целью новой формы справки является предоставление её в орган записи актов гражданского состояния, для внесения исправления или изменения в запись акта гражданского состояния. Таким образом, на основании этой справки отсутствует прямая возможность получения рецептов для покупки гормональных препаратов и проведения необходимых хирургических вмешательств.

¹Лаврик М.А. Соматические права человека в Российской Федерации: конституционные основания, действующее законодательство и практика реализации // Сибирский юридический вестник, 2006. С. 45

² Федеральный закон "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации" от 21.11.2011 N 323-ФЗ// СПС КонсультантПлюс

На данный момент до сих пор не урегулирована временная граница наблюдения у психиатра и необходимые процедуры, на основании которых будет установлено наличие или отсутствие диагноза «транссексуализм».

Резюмируя вышесказанное, следует отметить, что многие соматические права не нашли формального закрепления в российском праве, либо имеют пробельный характер. На наш взгляд, эта проблема находится в прямой зависимости с готовностью общества полностью или частично, принять факт наличия соответствующей категории прав. Если конкретный вариант поведения не признаётся общественностью, то вопрос о его правовом регулировании не может быть рассмотрен в полной мере, ставится под сомнение сама необходимость разработки нормативной базы. Только в связи с признанием неотъемлемости соматических прав можно говорить о создании законодательной базы в этой области. Права человека – это важнейший институт, без закономерного формирования которого не может быть и нормального развития человечества.

**Васютина И.В., студентка 1 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Н.И.Пристанскова**

Гражданско-правовая ответственность медицинских работников

Закрепленное не только в Конституции, но и в общепризнанных принципах и нормах международного права и международных договорах РФ, право каждого человека на медицинскую помощь является одним самых необходимых социальных прав человека.

Однако международно-правовые акты трактуют право человека на охрану здоровья несколько шире, чем Конституция РФ. Соответственно, государство обязано обеспечить более высокий уровень гарантий конституционного права человека на оказание качественной медицинской помощи, чем тот, который существует в реальной жизни граждан.

Британский «Фонд общественного мнения» провел анализ и пришел к выводу, что 42% россиян считают, что они стали жертвами медицинских ошибок или неправильного лечения. 32% говорят, что они были неправильно диагностированы или им предписано неправильное лечение. 19% заявляют, что были свидетелями халатности врачей по отношению к членам своей семьи. Согласно «Лиге защиты пациентов» ежегодно от врачебных ошибок в России умирает более 50 тысяч человек. Официальную статистику врачебных ошибок, приводящих к гибели пациентов, в России никто не ведет, однако по неофициальным данным самих же медицинских работников третий диагноз, поставленный медицинским работником является ошибочным, «халтурой», который убивает больше россиян, чем дорожно-транспортные происшествия.

В настоящее время преобладают платные медицинские услуги, однако неурегулирование правового статуса такой медицинской услуги в России приводит к значительному преобладанию прав пациента при платном лечении над возможностью медицины гарантировать требуемый законом 100% результат медицинской услуги. Это происходит из-за различной трактовки законодателя к ответственности за оказание платной и бесплатной медицинской помощи, т.е. можно говорить о существовании двойного стандарта ответственности за реализацию так называемого медицинского риска.

Под медицинским риском следует понимать вероятность наступления неблагоприятных последствий в процессе оказания врачом и подконтрольных ему медицинским персоналом медицинской помощи, при выполнении всех необходимых в интересах пациента действий в различных направлениях (диагностика, лечение, профилактика заболеваний), внимательном и разумном их выполнении в соответствии с современными данными медицинской науки. Любые акты медицинской помощи несут

неустранимый риск нежелательных последствий или невыздоровления, поэтому медицинский риск является составной частью медицинской манипуляции.

Кроме медицинского риска в теории медицинского права существует также две категории нарушений в области медицины: врачебные ошибки и медицинские правонарушения.

Необходимо отметить, что на сегодняшний день отсутствует нормативное определение понятия «врачебная ошибка». Под врачебной ошибкой следует понимать ненадлежащее исполнение профессиональных обязанностей медицинским работником. Также существуют и так называемые «медицинские правонарушения», под которыми понимается наличие противоправного действия (бездействия), нанесшего вред жизни или здоровью гражданина, совершенного с умыслом или по неосторожности. Отсутствие нормативного определения данных понятий приводит к основанию считать данные понятия неправомерными.

Гражданско-правовая ответственность в медицинской сфере может применяться к лечебно-профилактическим учреждениям (далее – ЛПУ), к частнопрактикующему врачу, с которым заключен договор об оказании платных медицинских услуг, а также к медицинскому работнику, с которым заключен трудовой договор с учреждениями здравоохранения (в случаях предъявления регрессного иска). Возмещение вреда здоровью пациента при оказании медицинской помощи имеет свои особенности, например, была ли оказана бесплатная неотложная медицинская помощь или помощь в рамках обязательного медицинского страхования, или были оказаны возмездные медицинские услуги (за счет личных средств граждан или в рамках дополнительного медицинского страхования).

В соответствии с законодательством в рамках бесплатной медицинской помощи, вред, причиненный здоровью, возмещается только за виновное неоказание либо ненадлежащее оказание медицинской помощи. Также следует отметить, что в гражданском праве действует презумпция вины, суть которой заключается в том, что лицо освобождается от возмещения вреда, только если докажет отсутствие его вины в причинении вреда). Иными словами к субъектам гражданско-правовой ответственности применима деликтная ответственность.

Особенности же правового регулирования платных медицинских услуг заключается в требованиях Закона «О защите прав потребителей», в котором говорится о договорной (безвиновной) ответственности по отношению к исполнителю услуги – ЛПУ или частнопрактикующему врачу.

Основанием же наступления гражданско-правовой ответственности является наступление вреда или ущерба, который был причинен пациенту. В теории гражданского права под вредом следует понимать умаление или уничтожение какого-либо блага, влекущее за собой наступление неблагоприятных последствий для пациента. Наличие вреда – это обязательное условие наступления гражданско-правовой ответственности.

На мой взгляд, в сфере здравоохранения существует одна наиболее актуальная проблема – привлечение медицинских работников к ответственности. Анализ правоприменительной практики показывает, что чаще всего имеет место быть врачебная ошибка. Еще одна не менее актуальная проблема – привлечение к ответственности медицинских работников частной сфер здравоохранения.

Затруднения также присутствует и в процессе доказывания вины медицинского работника, так как давать оценку действий медицинского работника возлагается на его «коллег по цеху», и не всегда можно рассчитывать на добросовестное заключение, учитывая корпоративную солидарность, имеющуюся во врачебной среде, определяющей ошибки врача при исполнении своих профессиональных обязанностей, как следствие добросовестного заблуждения и не содержащие состава преступления или признаков проступков. Разработанные медиками концепции заблуждения врача противоречат положениям уголовно-правовой науки.

Сущность указанных проблем заключается в том, что доказать факт совершения медицинским работником правонарушения или преступлений весьма затруднительно.

Полагаю, что единственным решением указанных проблем является создание в каждом медицинском учреждении органов, осуществляющих контроль над выполнением медицинским работником своих должностных обязанностей. На законодательном уровне закрепить перечень признаков врачебной ошибки, а также ужесточить меры наказания, применяемых к медицинским работникам. Также необходимо с большой ответственностью относиться к подготовке медицинских работников в рамках учреждений высшего образования.

**Вершинина В.С., студентка 4 курса
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н. Н.И. Пристанскова**

Соотношение понятий «жилище» и «жилое помещение»

При определении правовой природы понятия «жилое помещение» актуальным является вопрос, касательно его соотношения с иными схожими дефинициями, к примеру, «жилище».

Конституция Российской Федерации (далее – Конституция РФ) провозглашает право каждого на жилище¹. Данное право относится к основным правам человека, так как наличие жилья для каждого является неотъемлемым элементом комфортного существования. Иными словами, «в настоящее время жилье для человека является его главной материальной ценностью»². На основании этого никто не может быть произвольно лишен жилища, что также закреплено в Конституции РФ.

Условия для осуществления гражданами права на жилище, его безопасности, неприкосновенности и недопустимости произвольного лишения закреплены в жилищном законодательстве, а именно – Жилищном Кодексе Российской Федерации (далее – ЖК РФ). Тем не менее, при изучении норм жилищного права, становится очевидным, что законодатель чаще всего оперирует термином «жилое помещение». Из буквального толкования норм Конституции РФ и жилищного законодательства напрашивается вывод, что, если законодатель при реализации права каждого на жилище употребляет термин «жилое помещение», они синонимичны, однако при подробном анализе каждой из дефиниций отдельно мы приходим к выводу, что они, всё же, разные.

Соотношение указанных терминов напрямую зависит от разграничения дефиниций «право на жилище» и «право на жилое помещение». Прежде всего, следует сказать, что в научно-правовой доктрине указывается на необходимость разграничения понятий «право на жилище» и «право собственности на жилое помещение»³ для более четкого правового регулирования закрепленных правовых норм в данной сфере. Право на жилище закреплено не только на внутригосударственном, но и на международном уровне. К примеру, в соответствии со ст. 25 Всеобщей декларации прав человека «каждый человек имеет право на такой жизненный уровень, включая пищу, одежду, жилище, медицинский уход и необходимое социальное обслуживание, который необходим для поддержания здоровья и благосостояния его самого и его семьи»⁴. Таким образом, как справедливо отмечают М.В.

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 31. – ст. 4398.

² Шевякова К.А. К вопросу о понятии и признаках жилого помещения // Аллея науки. – 2017. – № 9. – С. 2.

³ Митина М.А. Понятие жилого помещения как объекта права собственности граждан России // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. – 2012. – № 6. – С. 2.

⁴ Всеобщая декларация прав человека (принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 от 10 декабря 1948 г.) // Российская газета. – 1998. – 10 декабря.

Дулатова и М.С. Сагандыков, «конституционное право на жилище означает право каждого иметь жилье, гарантии возможности быть обеспеченным жильем и безопасности жилища, выражающегося в запрете на незаконное лишение или проникновения в жилое помещение вопреки воли проживающих в нем лиц»¹. В свою очередь, Т.П. Водкина, посвящая данной теме свою диссертацию, отмечает, что «право на жилище в объективном смысле следует считать комплексным межотраслевым правовым институтом, основанным на нормах Конституции РФ»². Резюмируя вышеизложенное, следует отметить, что «право на жилище» выступает основой любых жилищных правоотношений в общем, и жилищного законодательства в частности. Именно на наличие у каждого права на жилище является основой для совершения любых юридически значимых действий с жилыми помещениями. Это «реализуемое в различных по своей правовой природе правоотношениях субъективное право, являющееся элементом конституционного статуса гражданина, определяющееся юридической возможностью приобретения достаточного жилища и стабильного обладания им, которому корреспондируют конкретные обязанности государства обеспечить условия для его эффективной реализации»³. Конституционное право каждого на жилище тесно связано с правом на жилое помещение. В научной доктрине отсутствует единое мнение, касательно содержания права на жилое помещение: кто-то понимает его, как «комплекс правомочий нанимателя по пользованию жилым помещением»⁴, кто-то, помимо правомочий нанимателя, включает «субъективное право членов семьи собственника, право нанимателей и членов его семьи по договорам социального найма, нанимателей специализированного жилищного фонда и т.д.»⁵. Наиболее разумным представляется определение И.В. Качаловой, согласно которому «это субъективное гражданское право на конкретное жилое помещение, которое по юридической природе может быть вещным, обязательственным, корпоративным»⁶. В своей диссертации автор также отмечает, что право на жилище входит в содержание общей и специальной гражданской (имеется в виду право на улучшение жилищных условий, приобретение жилых помещений по договору жилищного найма) правоспособности физического лица, тогда как право на жилое помещение, в какой-то мере, право объективное, оно возникает при оказании воздействия лицом на конкретное жилое помещение, а не закрепляет само право на возможность оказания данного воздействия. На основании вышеизложенного, можно сделать вывод, что право на жилое помещение выступает инструментом реализации конкретного лица (или группы лиц) права на жилище, которое является неотъемлемым правом каждого гражданина.

Конституция РФ и международно-правовые источники не дают ответа на вопрос, что же понимается под поднятием «жилище», когда в научно-правовой сфере данный вопрос получает достаточное развитие. Так, П.И. Седугин указывает, что «жилище означает особое сооружение или помещение, специально предназначенное для проживания людей: жилой дом, квартира, комната, другое жилое помещение, вместе с соответствующей

¹ Дулатов М.В.К вопросу о понятии и содержании конституционного права на жилище / М.В. Дулатов, М.С. Сагандыков // Вестник ЮУрГУ. Серия: Право. – 2017. – №1. – С. 66.

² Водкина, Т. П. Конституционное право на жилище: теоретические основы и нормативно-правовые особенности в субъектах Российской Федерации: автореферат дис. ...канд. юрид. наук / Т. П. Водкина. – М., 2011. – 21 с.

³ Дулатов М.В.К вопросу о понятии и содержании конституционного права на жилище / М.В. Дулатов, М.С. Сагандыков // Вестник ЮУрГУ. Серия: Право. – 2017. – №1. – С. 68.

⁴ Грудцына, Л. Ю. Конституционное право граждан на жилище. Неприкосновенность жилища / Л. Ю. Грудцына // Адвокат. – 2005. – № 7. – С. 43.

⁵ Дулатов М.В.К вопросу о понятии и содержании конституционного права на жилище / М.В. Дулатов, М.С. Сагандыков // Вестник ЮУрГУ. Серия: Право. – 2017. – №1. – С. 68.

⁶ Качалова, И. В. Право собственности и иные вещные права граждан на жилые помещения: автореферат дис. ... канд. юрид. наук / И. В. Качалова. – М., 2006. – 8 с.

вспомогательной площадью (кухня, коридор, ванная комната, прихожая и т.п.)»¹. А, к примеру, В.Н. Литовкин, определяет жилище как «место жительства гражданина, представляющее собой специальное сооружение, отвечающее этому назначению в той или иной мере, выделяет следующие его характеристики:

Жилище как сооружение, представляет собой категорию целевого использования, которое заложено уже на стадии проектирования, то есть до начала строительства;

Необходимость длительного проживания определяет потребительские свойства жилища: всепогодность сооружения, его постоянство, недвижимость, а также обязательный стандарт санитарных и технических условий, применительно к условиям местности»².

Отраслевое законодательство, а именно – Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – УПК РФ) и Уголовный Кодекс Российской Федерации (далее – УК РФ) под жилищем понимает индивидуальный жилой дом с входящими в него жилыми и нежилыми помещениями, жилое помещение независимо от формы собственности, входящее в жилищный фонд и используемое для постоянного или временного проживания, а равно иное помещение или строение, не входящее в жилищный фонд, но используемое для временного проживания (п. 10 ст. 5 УПК РФ, ст. 139 УК РФ).

В свою очередь, *жилое* помещение, это «не любое помещение или строение, используемое для проживания, а только функционально предназначенное для проживания, пригодное по санитарным и техническим характеристикам к проживанию в нем»³. Далее, Гражданский Кодекс Российской Федерации рассматривает жилое помещение в качестве объекта как вещного(ст. 288-293), так и обязательственного права (ст. 671-688). Признаки жилого помещения, если не брать во внимание научно-правовую доктрину, напрямую усматриваются из его определения – это изолированность, недвижимый характер и пригодность для проживания.

На основании вышеизложенного, усматривается безусловная связь понятий «жилище» и «жилое помещение», так как по своей природе они схожи, направлены на регулирование одних и тех же правоотношений и являются инструментом реализации конституционного права каждого на жилище. Тем не менее, становится понятно, что дефиниция «жилище» гораздо шире, чем «жилое помещение». Из этого следует, что любое жилое помещение будет являться жилищем, так как используется гражданином для проживания (постоянного или временного), однако не любое жилище будет признано в соответствии с жилищным законодательством жилым помещением.

**Власов Р.С., студент 3 курса юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: доктор юридических наук Милюков С.Ф.**

Феномен женского терроризма в современной России

Рассматривая социальные, культурологические аспекты терроризма в России конца XX– начала XXI века следует выделить религиозно-националистический фактор и отметить несколько существенных моментов. Экстремистское направление ислама – ваххабизм – заняло идеологический вакуум в мусульманских республиках, возникшей после распада СССР. Официальные представители ислама на протяжении многих лет заявляли об

¹Седугин П. И. Жилищное право. Учебник для вузов. [Текст] / П.И. Седугин - М.: Издательская группа НОРМА - ИНФРА, 1998. – С.16.

² Литовкин В.Н. Право собственности и другие вещные права на жилище / В.Н. Литовкин // Жилищное право. - 2001. - №1. – С. 33.

³Седугин П. И. Жилищное право. Учебник для вузов. [Текст] / П.И. Седугин - М.: Издательская группа НОРМА - ИНФРА, 1998. – С.56.

опасности ваххабизма, но полуграмотное население было не в состоянии почувствовать его криминальные религиозные тонкости.¹

Идеологи современного терроризма пришли к выводу, что наибольшее устрашающее воздействие на сознание людей оказывает использование в террористических целях шахидов, особенно, женщин-смертниц. Печальную известность получил созданный Ш. Басаевым батальон смертниц “Риядуссалахин”.² Так, мысль об иррациональности женщин-террористок транслируется в “Российской газете”: *“Из мировой практики давно известно, что женщины-террористки куда более фанатичны, чем мужчины, с ними очень сложно говорить, их куда труднее, а чаще просто невозможно в чем-то переубедить”*.³

Диаметрально противоположное мнение по вопросу жестокости женщин-шахидок высказывает эксперт – “специалист по групповой психологии” В. Гуцин: *“Во-первых, я считаю бессмысленно разговаривать, вести переговоры с террористами-мужчинами. Они зомбированы, их ничего не остановит. Нужно выходить на их женщин. Да, в этой ситуации женщины более опасны. Если они готовы к смерти, значит, больше им нечем жить. Женщина, не задумываясь, убьет и себя, и русских, украинцев, немцев, кого угодно, кто будет рядом. Но остановить ее может то, что во время взрыва могут погибнуть чеченские женщины и дети. Единственное, что для женщины-террориста может быть ценно – жизни женщин и детей из своего племени”*.⁴

Опираясь на вышеизложенные полярные мнения, можно сделать вывод, что проявление женского терроризма на территории Российской Федерации – сложный феномен как с правовой точки зрения, так и с точки зрения психологии и психиатрии.

Волна женского терроризма охватила Россию в начале XXI века. Причины, по которым “слабый” пол стали использовать в качестве орудия массового истребления, достаточно предсказуемы:

женщина всегда меньше привлекает внимание общественности и ее можно не заметить;

женщина – легкодоступное и дешевое оружие, она легче и активней реагирует на мотивацию. Ее легче заставить мстить за родных и очищение своего имени от позора;

у женщин легче срабатывает такой психологический фактор: “за правое дело”, борьбу с неверными.⁵

Научный дискурс предлагает различные концепции, объясняющие причины терроризма женщин-смертниц. Перечислим самые популярные из них.⁶

Концепция мести. Выбор женщин-смертниц обусловлен желанием отомстить за любимого человека, погибшего в ходе вооруженного конфликта. Женщины более склонны к такому отмщению из-за своей большей чуткости, из-за того, что в подобных ситуациях природа их пола заставляет их в большей степени испытывать страдания (примером может послужить поступок Айзы Газуевой, которая 29 ноября 2001 года подорвала себя возле коменданта Урус-Мартановского района Чеченской республики Гейдара Гаджиева (впоследствии скончался от полученных ран). Последний занимался зачистками ваххабитов

¹Лукачев О.В., Шарая О.С. Международный терроризм (историко-правовой и криминологический анализ): Монография / Под общ. ред. В.П. Сальникова. СПб. 2006. – С.303

²Бакин А.А., Липский Н.А. Женщины-террористки: психолого-психиатрический и криминологический анализ // Криминология: вчера, сегодня, завтра, - СПб. 2016. №3 (32),. – С.15.

³ Козлова Н., Шаров А. Заказчики и исполнители // Российская газета, 2002. 26.10. №24. – С. 18.

⁴ Гуцин В. Разговаривать с террористами должны чеченские женщины // Комсомольская правда, 2002. 25.10. – С. 31.

⁵Артюшкина А.В. “Невесты Аллаха”: кто они? // Мир и согласие, 2006, №1. – С. 129.

⁶Дронзина Т.А. Террористки-смертницы // Вестник Евразии, 2005. - №1. – С. 171.

в своем районе и, как выяснилось позже, по ошибке убил мужа Айзы. Вдове ничего не оставалось, как отомстить за смерть своего мужа¹).

Концепция искупления. Самоубийственные террористические акции осуществляются главным образом теми женщинами, которые совершили непростительные проступки, жестко караемые шариатом. С этой точки зрения выбор роли смертницы – это лишь смена статуса опозоренной женщины на высоко ценимый статус мученицы (так, по утверждению корреспондентов “Комсомольской правды”, побывавших на родине террористки З. Мужихоевой (неудавшийся теракт 10 июля), *“девушка очень гуляющая была. А для чеченской девушки такое поведение равносильно смерти. Рано или поздно ее бы за распутство все равно убили – застрелили или утопили. Это одна судьба таких женщин. Но есть и вторая. Ими пользуются боевики в таких случаях, какой был на Тверской”*²).

Концепция принуждения. Принятие роли смертницы-террористки – результат воздействия наркотиков, манипуляции или индоктринации. Выбор сделан не на основе свободного волеизъявления, а под явным или скрытым принуждением (примером может послужить способ дестабилизации сознания Заремы Инаркаевой – чудом выжившая девушка-камикадзе. По словам самой Заремы, когда ее держали в плену, ежедневно давали психотропные вещества, после которых “она спала на ходу”³).

Концепция компенсации. Терроризм смертниц мотивирован экономически, поскольку их семьи получают компенсацию за смерть матери, дочери, жены или сестры (показательна история двух террористок-смертниц, участвовавших в теракте на Дубровке. Их собственная мать должна была получить деньги за то, что ее дочери примут участие в спасательной операции, которая бы остановила войну в Чечне. В итоге мать эти деньги получила. Отметим, что обе дочери были тяжело больны, что, полагаем, и стало причиной их “продажи” террористам⁴).

Обратим внимание, что перечисленные концепции являются фундаментальными в вопросе причинности участия женщин в террористической деятельности. Мы полагаем, что мотивы, которые подталкивают женщин совершать террористические акты, кроются в священной книге мусульман – Коране. Отметим, что, обращаясь к тексту Корана, мы подчеркиваем значимость именно психологической составляющей причинности участия женщин в терроризме на территории Российской Федерации.

С точки зрения гендерных отношений ислам выражает традиционные патриархальные представления, которым свойственна дискриминация женского на фоне мужского. Женская дискриминация проявляется в следующих положениях ислама. Во-первых, женщине в догмате о сотворении мира предопределяется роль собственности мужчины, полученной им во владении Аллаха. Во-вторых, основное предназначение женщины состоит в исполнении биологической задачи: приносить сексуальное наслаждение мужчине и воспроизводить потомство. В-третьих, институт полигамии делает почти невозможной процедуру развода по инициативе женщины и наоборот, достаточно простой, если она затевается по инициативы мужчины. В-четвертых, с помощью разнообразных форм контроля, начиная от предписаний в одежде и заканчивая нормами отношения к мужчине как к господину, женщине четко определяются границы дозволенного и недозволенного с позиции доминирующей мужской

¹Юзик Ю. Невесты Аллаха; Лица и судьбы всех женщин-шахидок, взорвавшихся в России – М.: Ультра.Культура, 2003. – С. 27-34.

²Коц. А., Веленгурин В. “Гуляющая” шахидка с Тверской // Комсомольская правда, 2003. 17.07. - С. 32.

³Юзик Ю. Невесты Аллаха; Лица и судьбы всех женщин-шахидок, взорвавшихся в России – М.: Ультра.Культура, 2003. – С. 35-48.

⁴Юзик Ю. Невесты Аллаха; Лица и судьбы всех женщин-шахидок, взорвавшихся в России – М.: Ультра.Культура, 2003. – С. 56-68.

культуры.¹ Можно согласиться с исследователем ислама в области брачно-семейных отношений Л.И. Шайдулиной, отмечавшей дискриминационный характер ислама.²

На наш взгляд, именно дискриминационный характер женщин в исламе и порождает совершать “слабый” пол действия террористической направленности. Опираясь на общие понятия в области психологии, мы пришли к выводу, что у женщин, которые стремятся вырваться за пределы предписаний Корана, остро проявляется комплекс маскулинности. Ссылаясь на научные труды К. Хорни³ в области психологии, можно сделать вывод, что женщины часто завидуют мужчинам и недовольны своей женской ролью. Многие ее работы посвящены "**комплексу маскулинности**", который она в "Запрещенной женственности" (1926) определяет как "*комплекс чувств и фантазий женщины, содержание которых определяется бессознательным желанием тех преимуществ, которые дает положение мужчины, зависть к мужчинам, желание быть мужчиной и отказ от роли женщины*". "Вот что типично: у девочек, как правило, очень рано возникали причины не любить свой собственный женский мир. Причинами этого могли быть материнское запугивание, глубокое разочарование в отношениях, связанных с отцом или братом, ранний половой опыт, ужаснувший девочку, фаворитизм родителей по отношению к брату".

Подводя итог сказанному, следует отметить, что женщины-террористки отличаются значительным характерологическим, социально-демографическим и патопсихологическим разнообразием. Среди их доминирующих психологических особенностей следует выделить: 1) дихотомическое мышление (деление окружающих на своих и чужих); 2) снижение уровня эмпатии; 3) неспособность идентифицировать себя с другими людьми; 4) неуверенность и беспокойство за свое существование в связи с постоянным ощущением враждебности со стороны окружающих; 5) наличие акцентуации или психопатизации личности; 6) формирование соответствующей системы иррациональных, деструктивных, антигуманных ценностей.

**Волкова Е.А., студентка I курса очного отделения магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: д.ю.н., профессор А.А. Дорская**

Понятие социальной травмы: международно-правовое измерение⁴

Общество само по себе никогда не было структурой, склонной к стагнации. Оно развивается, ему присущи постоянные социальные изменения. Однако они не всегда бывают бесспорно положительными. Порой, они влекут перемены, такие как войны, падения империй, катастрофы, теракты и т.д., которые негативно влияют на общество. И тогда общество, как и живой организм, травмируется, что отражается как на всем человечестве в целом, так и на каждом индивидууме в частности.

В XX веке человечество получило большое количество социальных, исторических, культурных травм, вокруг которых все еще кипят споры и дискуссии. Под травмой (от греч. τραῦμα, то есть рана) понимается повреждение, нарушение целостности или функций, возникающее в результате внешнего воздействия. Социальные изменения - фундаментальный социальный процесс, обуславливающий резкие изменения в общественном здоровье. Хотя социальные изменения реализуются в структурных элементах общества, в основе изменений лежат культурные трансформации духовной жизни общества.

¹Ким И.А. Гендерное неравенство в исламе: Женский терроризм. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://ecsocman.hse.ru/data/2010/12/03/1214824607/2cKim.pdf> (дата обращения: 06.04.2018).

²Шайдулина Л.И. Арабская женщина и современность. М.: Наука, 1978. – С. 9-26.

³ Американский психоаналитик и психолог XX века. Акцентировала значение воздействия окружающей социальной среды на формирование личности.

⁴ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-011-01233 «Правовой фактор в динамике социальной травмы: российский опыт».

Общепринятого понятия социальной травмы не существует. Это является спорным вопросом среди научных деятелей. Например, В.Н. Константинов трактует её как «...деструктивные, дисфункциональные последствия социальных преобразований»¹. По мнению Р. Айермана, термин «травма» в обыденном смысле этого слова — результат шокирующих происшествий, меняющих основы жизни человека. Такие «внутренние катастрофы» оставляют раны и шрамы в памяти, которые нелегко стереть и которые непредсказуемо отражаются на поведении индивида в будущем. Несмотря на то, что мнения ученых по этому вопросу разнятся, неизменным остается одно — отрицательный контекст. Это что-то, что принесло обществу боль, что оставило неизгладимой отпечаток в памяти людей. Во всех этих случаях травма отсылает к реальному событию, физическому или эмоциональному удару, который поражает все чувства и против которого сознание и тело не могут защититься. Вдобавок к оцепенению, состоянию, когда возможность чувствовать боль приостановлена, защита сознания против вторжения такого рода — это амнезия и подавление. Жертва просто забывает или отрицает произошедшее².

Вторая мировая война, несомненно, нанесла огромную социальную травму всему мировому сообществу. Геноцид, голод, нарушение правил ведения войны, применение ядерного оружия на мирное население, жестокие пытки и издевательства оставили неизгладимый след в истории человечества.

В России официальными данными о потерях (армии) в Великой Отечественной войне считались данные, изданные группой исследователей под руководством консультанта Военно-мемориального центра ВС РФ Г.Кривошеева в 1993 г. Однако начальник управления Минобороны России по увековечиванию памяти погибших при защите Отечества В. Попов 13 ноября 2015 г. назвал новые, уточнённые цифры потерь СССР. Советский Союз в этой войне потерял более 12 млн. военнослужащих, погибших в плену, на поле боя, а также вследствие ранений, заболеваний, несчастных случаев, казнённых по приговорам трибуналов и 4,4 млн. плененных и без вести пропавших граждан. Если попытаться подсчитать общечеловеческие потери СССР (включающие погибшее мирное население), то получится около 26,6 млн. человек. Человеческие потери Германии, насчитывают, примерно, 4,047 млн. военнослужащих. Погибшими и умершими (в том числе 3,605 млн. умерших, погибших от ран и без вести пропавших во время войны; 442 тыс. умерших в плену), ещё 2,91 млн. были отпущены из плена после войны. Потери же стран-союзниц Германии насчитывают около 806 тыс. погибших военнослужащих (включая 137,8 тыс. умерших в плену), ещё 662,2 тыс. возвратившихся из плена после войны. Безвозвратные потери армий СССР и Германии со странами-союзницами (включая военнопленных), но без учета безвозвратных потерь немецких полувоенных организаций и коллаборационистов — 11,5 млн. и 8,6 млн. человек соответственно. Соотношение безвозвратных потерь армий Германии с союзными странами и СССР составляет 1:1,3.

Несмотря на эти ужасные цифры, современное молодое поколение все меньше и меньше уважает и чтит память об этой Великой Победе. Все меньше людей выходит на празднование 9 мая, в основном, это люди более зрелого возраста. Что же касается меняющегося отношения к 9 мая молодежи, то, по мнению латвийского политолога Ю. Розенвалдса, это совершенно закономерный процесс. Не в том смысле, что молодые люди забывают о войне. Вполне нормально, когда они помнят историю, помнят то, что связано с их предками, но они все больше понимают, что события Великой Отечественной — это, прежде всего, трагедия. Это то, что нужно вспоминать, но не праздновать. Некоторые молодые люди вообще предлагают прекратить празднование этого дня. Что это, как не попытка жертвы забыть?

¹ Справочник по болезням [Электронный ресурс] - 2002. - N 4. - Режим доступа: <https://diseases.academic.ru/1305/Травма> (Дата обращения 15.02.2018 г.).

² Айерман Р. Социальная теория и травма // Социологическое обозрение. - 2013. - №1. - С.121-138.

Вторая Мировая война, сама, являясь социальной травмой, подразделяется на своеобразные травмирующие ответвления. Германия, вышедшая из Первой мировой войны проигравшей стороной, согласно Версальскому договору была обязана отдать часть своих земель, почти всю армию и флот. Также страны-победительницы обязали ее выплачивать репарации. Германия была в железных тисках, испытывала голод и унижения, а, как известно, в трудные времена народ любит сплачиваться вокруг сильного и властного лидера. Так и произошло, нацисты со своей жесткой диктатурой пришли к власти и обещали вернуть довоенное величие Германской Империи.

Сейчас сложно сказать, что послужило предпосылкой Холокоста, но, обратившись к истории, можно выявить ряд событий, предшествующих этому. Многие немецкие писатели и публицисты воспевали героизм солдат Первой мировой войны и винили в поражении слабый тыл и еврейское население, якобы распространявших пораженческие настроения и не верящих в победу немецкой армии. Евреи в то время стали изображаться как виновники всех бед Германии. Если обратиться к идеологии национал-социализма, то она строилась вокруг исторической борьбы между арийской и семитской нациями. Считалось, что цель евреев — захватить мировое господство, что, соответственно, было угрозой для арийского господства. Также в те годы в Германии набирало популярность учение о евгенике — науке о борьбе с вырождением человеческого генофонда, что вписывается в теорию о предпосылках Холокоста. Первый немецкий учебник по генетике говорил о существовании «худших» людей с низким уровнем умственного развития, которые размножаются намного быстрее «высших» представителей человечества¹. Неполноценными считались не только евреи, но и французы, цыгане, славяне. А также инвалиды и гомосексуалисты.

Постепенно в Германии происходит бойкот еврейских магазинов и компаний, общий облик евреев обличен в облик врага. Катализатором основных первых массовых беспорядков, а именно «Хрустальной ночи» стало убийство 17-летним евреем Гершелем Гриншпаном немецкого дипломата Эрнста фон Рата в Париже. Гриншпан мстил за родителей, депортированных в Польшу («Збонцинский инцидент»). В прощальном письме он написал: «Я должен протестовать так, чтобы об этом узнал весь мир»².

Что же произошло той роковой ночью? 9-10 ноября 1938 г. по всей нацистской Германии был еврейский погром, проведенный военизированными формированиями и гражданским населением Германии. Немецкие власти смотрели без вмешательства на все, что происходило той ночью. Название «Хрустальная ночь» происходит от осколков разбитого стекла, которые усеяли улицы после того, как были разбиты окна еврейских магазинов, зданий и синагог. Давались разнообразные оценки количества погибших, вызванных погромом. Согласно ранним сообщениям, в ходе этих событий были убиты 91 человек. Современный анализ немецких научных источников историками показывает число намного выше. Если смертельные случаи жестокого обращения после ареста и последующие самоубийства включить, то количество погибших считается сотнями. Кроме того, 30 000 евреев были арестованы и заключены в концлагеря.

Еврейские дома, больницы и школы были разграблены, т.к. нападавшие разрушили здания кувалдами. Более 1000 синагог были сожжены (95 только в Вене), и более 7000 еврейских предприятий были либо уничтожены, либо повреждены. Мартин Гилберт пишет, что ни одно событие в истории немецких евреев в период между 1933 и 1945 гг. не было так широко освещено и известно, так как отчеты иностранных журналистов, работающих в Германии, отправили эту новость по всему миру³. В то время газета «Таймс» писала: «Ни

¹ Baur E., Fischer E., Lenz J. Grundriss der menschlichen Erblchkeitslehre und Rassenhygiene. Munchen: J.F. Lehmann Verlag. 1921.

² «Преступление, которому нет названия». Что такое холокост. [Электронный ресурс]. – URL: https://memory.mail.ru/article/chto_takoe_holokost/ (Дата обращения: 20.04.2018 г.).

³ Gilbert M. The holocaust : the Jewish tragedy. - London : Fontana Press, 1994.

один иностранный пропагандист не смог так почернить Германию до того, как мир смог превзойти рассказ о сожжении и избиениях, о жестоких нападениях на беззащитных и невинных людей, которые опозорили эту страну вчера»¹.

После «Хрустальной ночи» последовало дополнительное экономическое и политическое преследование евреев, и оно рассматривается историками как часть более широкой расовой политики нацистской Германии, а также началом Окончательного решения еврейского вопроса² и Холокоста.

В 1920-х гг. большинство немецких евреев были полностью интегрированы в немецкое общество как граждане Германии. Они служили в немецкой армии и флоте и внесли свой вклад во все сферы немецкого бизнеса, науки и культуры³. Условия для евреев начали меняться после назначения А.Гитлера (австрийского лидера национал-социалистической немецкой рабочей партии) в качестве канцлера Германии 30 января 1933 г. и принятия Закона об активизации 23 марта 1933 г. С момента создания нацистского режима Гитлер быстро продвигался к внедрению антиеврейской политики. Нацистская пропаганда выделила 500000 евреев в Германии (это соответствовало всего 0,86% всего населения) в качестве врага внутри и возложила на них ответственность за поражение Германии в Первой мировой войне, за последующие экономические катастрофы, такие как гиперинфляция 1920-х гг. и «великая депрессия»⁴. Начиная с 1933 года правительство Германии приняло ряд «антиеврейских» законов, ограничивающих права немецких евреев зарабатывать на жизнь, пользоваться полным гражданством и получать образование, в том числе Закон о восстановлении профессионального чиновничества от 7 апреля 1933 г. Он предписывал увольнять евреев с государственных должностей, удалять их из судебной системы и здравоохранения, из журналистики, литературы, театра, музыкального искусства, а также запретить службу в возрождавшейся армии. Последующие законы Нюрнберга 1935 г. лишили немецких евреев своего гражданства и запретили евреям жениться на нееврейских немцах.

На примере Холокоста, мы можем наблюдать поворот к виктимизации, которой противостоят ранее принятые формы памяти, связанные с жертвенностью. Виктимизированная жертва пассивна и ей требуется подтверждение своего статуса. Данный процесс требует времени, осознанности социумом, а также определенных волевых решений. Так, люди, пережившие те страшные гонения, травмирующие события, после долгого периода «умалчивания» стали раскрываться, они стали показать эту связь с трагичным прошлым. Как только социальная и историческая роль жертв-свидетелей была закреплена, они заговорили об этом с экранов телевидения, на радио, а также, разрешили записывать свои рассказы на кинокамеру. Жертвы больше не боятся заявлять открыто о своем статусе, они больше не испытывают вину, как это было раньше.

Подводя итог, хотелось бы сказать, что самого понятия социальной травмы, является вопросом дискуссионным. Однако оно определенно имеет отрицательный контекст и предпосылкой для него всегда является негативное событие. Реакция жертв на данные социальные изменения достаточно разные: кто-то сплачивается против общего врага, кто-то замыкается в себе, кто-то открыто заявляет о своем статусе «жертвы», а кто-то винит себя.

¹ A Black Day for Germany // The Times, 11 November 1938, cited in Gilbert, p. 41

² Окончательное решение (The Final Solution) - «Окончательное решение еврейского вопроса» было официальным кодовым названием убийства всех евреев в пределах досягаемости, которое не ограничивалось европейским континентом. Эта политика преднамеренного и систематического геноцида, начавшаяся через оккупированную Германией Европу, была сформулирована в процедурных и геополитических терминах нацистским руководством в январе 1942 года на Ванзейской конференции под Берлином и завершилась Холокостом, в результате которого было убито 90 процентов еврейских поляков и две трети еврейского населения Европы.

³ Goldstein J. Jewish History in Modern Times. Sussex Academic Press. pp. 43–44.

⁴ Gilbert M. The holocaust : the Jewish tragedy. - London : Fontana Press, 1994.

Данные реакции изучает виктимология, но можно с уверенностью утверждать лишь одно: социальная травма затрагивает большое количество людей, расходясь «кругами по воде». Кто-то непосредственно является пострадавшим, а кто-то переживает социальную травму пассивно, являясь лишь наблюдателем чужого горя. Должны пройти годы, смениться поколения, чтобы эти «круги» исчезли с водной глади. Международное право всегда реагирует на масштабные социальные травмы. Например, в Уставе ООН 1945 г. после всех пережитых ужасов была поставлена задача — избавить грядущие поколения от бедствий войны, вновь утвердить веру в основные права человека, содействовать социальному прогрессу и улучшению условий жизни при большей свободе. Также Устав ООН предусматривает мирные средства разрешения международных споров, давая, тем самым, странам возможность не доводить конфликт до крайней его степени – военных действий. В Статуте Международного уголовного суда предусматривается уголовная ответственность за геноцид, чем и являлся Холокост. Таким образом, на современном этапе можно говорить о международно-правовом измерении социальных травм в общечеловеческом масштабе.

**Вятлева М. А., студентка 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А. И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент О. В. Качер**

Особенности защиты прав несовершеннолетних при усыновлении

Аннотация: Охрана субъективных семейных прав и защищаемых законом интересов реализуется в определённом законом порядке, который предполагает использование надлежащей формы, инструментов и способов защиты.

Ключевые слова: усыновление, удочерение, процедура усыновления, защита несовершеннолетних.

В семейно-правовой науке при анализе механизма защиты субъективных прав исследователи применяют различные понятия¹. Это обусловлено тем, что законодатель сам использует разные понятия: меры, способы, инструменты, формы защиты², а интерпретации слов «мера», «способы», «инструменты» достаточно идентичны. Мы же остановимся на рассмотрении двух форм защиты прав.

Согласно оформившейся в правовой науке традиции принято различать две главные формы защиты - юрисдикционную и неюрисдикционную. Юрисдикционная форма защиты содержит в себе практику уполномоченных государством структур по защите нарушенных или оспариваемых субъективных семейных прав и защищаемых законом интересов. Сущность юрисдикционной формы защиты семейных прав заключается в том, что субъект семейного права, права и интересы которого не соблюдены неправомерными действиями иного субъекта семейного права, обращается за защитой к государственным или другим полномочным структурам. Судебную защиту как юрисдикционную форму защиты семейных прав ребенка подчёркивает Ю.Ф. Беспалов³. В ст. 8 Семейного кодекса Российской Федерации определяется, что защита семейных прав реализуется судом в соответствии с нормами гражданского судопроизводства, а в случаях, установленных СК РФ, государственными структурами или структурами опеки и попечительства. Исследовав семейное законодательство, мы в состоянии в рамках юрисдикционной формы защиты семейных прав определить три порядка защиты:

а) общий (судебный); б) отдельный; в) альтернативный.

По единой норме защита семейных прав и защищаемых законом интересов проходит в судебном порядке (п. 1 ст. 46 Конституции Российской Федерации, п. 1 ст. 8 СК РФ).

¹ Беспалов Ю.Ф. Семейно-правовое положение ребенка в РФ. Владимир, 2010 - С. 211.

² СК РФ от 29.12.1995 N 223-ФЗ // Российская газета. N 17. 27.01.1996.

³ Беспалов Ю.Ф. Семейно-правовое положение ребенка в РФ. Владимир, 2010 - С. 211.

Особым механизмом защиты семейных прав и защищаемых законом интересов согласно п. 1 ст. 8 СК РФ стоит признать административный механизм их защиты. Он используется в виде исключения из единой нормы, т.е. исключительно в непосредственно установленных СК РФ случаях. Альтернативный механизм защиты семейных прав мы видим в положении права п. 2 ст. 65 СК РФ¹, когда родители проблемы воспитания и образования детей не смогли решить по общему соглашению, опираясь на интересы детей и с учетом их точки зрения. Они для защиты своих семейных прав могут обратиться за решением данных противоречий в структуру опеки и попечительства или в суд.

Главной формой защиты семейных прав считается судебная защита. Защита семейных прав в соответствии со ст. 8 СК РФ реализуется в судебном порядке по нормам гражданского судопроизводства, а в ситуациях, установленных Кодексом, государственными структурами или структурами опеки и попечительства. Вероятность судебной защиты членами семьи своих семейных прав отнесена к главным началам семейного законодательства, что отвечает и требованиям ст. 46 Конституции Российской Федерации, обеспечивающей судебную защиту прав и свобод каждого гражданина Российской Федерации.

Положение о защите семейных прав оформлено и в прочих федеральных законах. В частности, ст. 10 Федерального закона Российской Федерации от 21 декабря 1996 г. № 159-ФЗ «О дополнительных гарантиях по социальной защите детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей» (с корректировками, утверждёнными Федеральным законом Российской Федерации от 8 февраля 1998 г. № 17-ФЗ) определено, что за защитой своих прав дети-сироты и дети, оставшиеся без попечения родителей, а идентично их законные представители, опекуны (попечители), структуры опеки и попечительства и прокурор может обратиться в определённом порядке в определённые суды Российской Федерации.

Защита нарушенных или оспоренных семейных прав осуществляется в суде общей юрисдикции в механизме искового производства или производства, образующего из административно-правовых отношений. Суд исследует и решает споры о субъективном праве или защищаемом законом интересе, образующиеся из семейных правоотношений между участниками семьи.

Помимо этого, в суд могут обжаловаться решения и деятельность (или бездействия) государственных структур и должностных лиц всех ветвей власти - законодательной, исполнительной и судебной, в том числе предприятий, структур, организаций всех форм собственности, структур местного самоуправления и отдельных государственных и муниципальных сотрудников, не соблюдающие определённые семейные права (в частности, отказ структуры загса в регистрации брака - п. 3 ст. 11 СК РФ², отказ структуры местного самоуправления решить вступить в брак лицам, не достигшим брачного возраста, - п. 2 ст. 13 СК РФ). Стоит также учитывать, что любой гражданин имеет возможность обратиться в Конституционный Суд Российской Федерации с жалобой на не конституционность закона, который был использован в его деле и ограничил какие-либо его, в частности, семейные, права.

Исследовав семейное законодательство, мы в состоянии в рамках юрисдикционной формы защиты семейных прав определить три порядка защиты:

а) общий (судебный); б) отдельный; в) альтернативный.

По единой норме защита семейных прав и защищаемых законом интересов проходит в судебном порядке (п. 1 ст. 46 Конституции РФ, п. 1 ст. 8 СК). Так, в частности, законодатель устанавливает в п. 3 ст. 65 СК, что место жительства детей при отдельном проживании родителей определяется договором родителей.

Нам представляется, что в семейном праве самозащита как неюрисдикционная форма защиты семейных прав также имеет право на свое существование. Применяя субсидиарно ст.

¹ СК РФ от 29.12.1995 N 223-ФЗ // Российская газета. N 17. 27.01.1996.

² СК РФ от 29.12.1995 N 223-ФЗ // Российская газета. N 17. 27.01.1996.

14 ГК в порядке ст. 5 СК, мы можем утверждать, что способы самозащиты семейных прав также должны быть соразмерны нарушению семейных прав и не должны выходить за пределы действий, необходимых для его пресечения.

Таким образом, необходимо сделать следующий вывод: в настоящее время соотношение юрисдикционной и неюрисдикционной форм защиты прав и законных интересов в области семейных правоотношений проявляется в следующих возможных вариантах - восполнение, замещение, комбинирование - первые два из них реализуются под воздействием принципов императивности и диспозитивности, последний осуществляется только исходя из начала свободы выражения воли.

**Вятлева М. А., студентка 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А. И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент О. В. Качер**

Условия и процедура удочерения (усыновления)

Аннотация: Под усыновлением мы рассматриваем способ, который применяется судом для защиты интересов и прав ребенка, который остался без родительского попечения и, прежде всего, право воспитываться и жить в семье, а также права на защиту.

Ключевые слова: Усыновление, удочерение, условия усыновления, процедура усыновления.

По закону допускается усыновление исключительно в интересах ребенка, поэтому усыновителем (усыновителями) быть может лицо, которое обладает необходимыми качествами воспитателя (ст. 127 СК РФ).

СК РФ в целях обеспечения интересов детей повышает требования, предъявляемые к будущим усыновителям.

В нашей стране введен банк данных, централизованный учет детей, которые остались без попечения родителей, которые переданы могут быть на воспитание в семьи граждан РФ¹. Иностранцы граждане, а также лица без гражданства усыновить могут российских детей лишь по истечении 3 месяцев со дня их постановки на данный учет, вне зависимости от состояния здоровья и возраста детей. Данный порядок усыновления распространяется и на граждан РФ, проживающих постоянно за границей. Исключение составляют лишь родственники ребенка, которые желают его усыновить. Они имеют право усыновить ребенка на общих основаниях, вместе с гражданами РФ, вне зависимости от их места жительства и гражданства².

Защита права ребенка на воспитание своими родителями, которая предусмотрена как нормами семейного законодательства (абзац 2 п. 2 ст. 54 СК РФ), так и международными нормами, которые возлагают на государство обязанность обеспечить, чтобы ребенок со своими родителями не разлучался вопреки их желанию (п. 1 ст. 6 Конвенции ООН о правах ребенка), за исключением определенных законом оснований, требует получения согласия родителей (лиц, которые их замещают) на усыновление ребенка. Исходя из этого, международные стандарты защищают не только право ребенка, но и право родителей на его личное воспитание, не допуская его незаконного отобрания, для чего устанавливают конкретные условия, при которых родительское согласие на усыновление будет юридически действительным. (п. 1 ст. 6 Конвенции ООН о правах ребенка, п. «а» ст. 21 Конвенции ООН о правах ребенка, Гагская конвенция о защите детей и сотрудничестве по отношению к иностранному усыновлению от 29 мая 1993 г).

¹ Косова О. Усыновление пасынков и падчериц: процедурные вопросы // Российская юстиция, 2011, N 2.С. 98.

² Михеева Л.Ю. Опекa и попечительство: Теория и практика / Под ред. д. ю. н., проф.Р.П. Мананковой. - М.: Волтерс Клувер, 2011.С. 12.

Отечественное же законодательство, несмотря на закрепление ряда условий, соответствующих международным нормам, имеет ряд пробелов, требующих устранения. Так, в п. 1 ст. 129 СК РФ устанавливается только, что «для усыновления ребенка необходимо согласие его родителей». Исходя из этого, родитель либо дает согласие на усыновление, либо в нем отказывает, за исключением случаев, когда родительского согласия не требуется (ст. 130 СК РФ). Одновременно с этим, есть ситуации, когда родитель вынужден дать согласие на усыновление под давлением определенных внешних обстоятельств, тяжелого материального положения семьи, введения его в заблуждение и пр., исходя из чего данное им согласие на усыновление добровольным являться не может. Важно указать, что в СК РФ есть норма о добровольности согласия (абзац 2 п. 1 ст. 28 СК РФ). Исходя из этого, эта норма не только содержит понятие «добровольного согласия». Для приведения п. 1 ст. 129 СК РФ в соответствие с международными требованиями, норма, которая содержится в абзаце 2 п. 1 ст. 28 СК РФ¹, по аналогии закона применена могла бы быть и к отношениям, которые регулируют согласие родителей на усыновление ребенка в части определения условий признания его недействительным. Значит, для того чтобы быть действительным, то есть соответствующим полностью закону, добровольное родительское согласие должно исключать обман, принуждение, заблуждение либо невозможность лица из-за своего состояния в момент дачи согласия понимать значение своих действий и ими руководить.

Еще одним важным требованием Конвенции ООН о правах ребенка, которое делает родительское согласие на усыновление юридически действительным, является получение последними «такой консультации, которая может быть необходимой» (п. «а» ст. 21 Конвенции). Указанная норма в СК РФ не установлена. Поэтому в связи с необходимостью приведения СК РФ в этой части в соответствие с Конвенцией ООН о правах ребенка, п. 1 ст. 129 СК РФ² дополнить следует нормой, которая предусматривает, что согласие родителей (лиц, заменяющих их) на усыновление ребенка должно быть добровольным, осознанным и дано после получения последними надлежащей консультации со стороны органа попечительства и опеки.

Еще одним крайне важным условием действительности родительского согласия на усыновление является требование о том, чтобы данное согласие не было дано за компенсацию или вознаграждение какого-либо рода (ст. 4 Гаагской конвенции 1993 г.). Отечественное законодательство не содержит такой нормы, что не способствует защите как прав ребенка, так и его родителей. К числу условий юридически действительного согласия родителей на усыновление ребенка следует отнести его безотзывность. Согласно ст. 4 (с) (3) Гаагской конвенции 29 мая 1993 г. «усыновление имеет место в том случае... если согласие не было взято назад». В этом отношении законодательство РФ и европейских стран относится по-разному к условиям отзыва родительского согласия на усыновление ребенка. В РФ родители вправе отозвать данное ими согласие на усыновление ребенка до вынесения решения суда о его усыновлении (п. 2 ст. 129 СК РФ). Аналогичные требования предусмотрены в Финляндии и Англии. В Германии же согласие на усыновление является безотзывным (п. 2 § 1750 ГГУ).

Одно из главных требований международного законодательства, которые предъявляются к согласию на усыновление, заключается в том, что согласие матери на усыновление ребенка дано может быть лишь после рождения последнего (ст. 4 (с) (4) Гаагской конвенции 1993 г.). СК РФ³ прямо устанавливает данное положение (п. 3 ст. 129 СК РФ), но, в отличие от международных стандартов, согласие на усыновление ребенка после его рождения не только требуется от матери ребенка, а, в целом, от родителей, что является справедливым для возможной передачи ребенка на воспитание в кровнородственную семью.

¹ СК РФ от 29.12.1995 N 223-ФЗ // Российская газета. N 17. 27.01.1996.

² СК РФ от 29.12.1995 N 223-ФЗ // Российская газета. N 17. 27.01.1996.

³ СК РФ от 29.12.1995 N 223-ФЗ // Российская газета. N 17. 27.01.1996.

Законодательство ряда европейских стран, в отличие от отечественного, определяет специальные положения для родительского согласия по отношению к новорожденным детям, обеспечивая последним дополнительную защиту. Для подобного обеспечения права новорожденного ребенка на воспитание своими родителями в СК РФ надо предусмотреть конкретный срок, который позволит матери ребенка осознать правильность принятого ею решения (примерно месяц). Касательно формы согласия, то оно, в связи с международными требованиями, должно дано быть родителями (лицами, их заменяющими) в требуемой правовой форме, засвидетельствованное или выраженное письменно (ст. 4 (с) (2) Гагской конвенции 1993 г.).

Исходя из этого, в связи с международными требованиями родительское согласие является юридически действительным при соблюдении письменной формы последнего. СК РФ устанавливает более строгие требования к письменной форме согласия и требует нотариально удостоверенной или к ней приравненной формы согласия на усыновление. Вместе с этим, СК РФ устанавливает возможность выражения согласия непосредственно в суде при производстве усыновления (абзац 2 п. 1 ст. 129 СК РФ)¹.

В Российской Федерации признаются и гарантируются права и свободы человека и гражданина согласно Конституции Российской Федерации и общепризнанным принципам и нормам международного права.

Ребенком объявляется лицо, не достигшее возраста совершеннолетия (18 лет). С принятием Семейного кодекса РФ права детей имеют собственную правовую основу. Правовое регулирование прав детей осуществляется семейным, гражданским и другими отраслями законодательства. Основы правового регулирования прав детей в Российской Федерации базируются на международных и конституционных положениях. В такой ситуации на первый план выступают государственные гарантии возможностей их реализации.

В процессе исследования мы пришли к выводу, что иностранное законодательство предусматривает возможность дачи согласия на усыновление в суде. Для защиты права ребенка на воспитание своими родителями, как мы считаем, данное условие следовало бы установить и в СК РФ.

**Гадалова М. В., студентка 2 курса
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Р. Н. Яхонтов**

Исполнение обязательств в потребительских отношениях

Обязательственное право регулирует отношения, связанные с экономическим оборотом. Они существуют для удовлетворения различных потребностей граждан и юридических лиц, обеспечивают защиту их интересов, они связаны с приобретением товаров, передачей имущества во владение либо пользование, строительством жилых, производственных объектов, перевозкой пассажиров, грузов и багажа, оказанием различных услуг, страхованием, охраной жизни, здоровья и имущества.

В соответствии со ст. 307 ГК РФ², под обязательством понимаются отношения, которые возникают между двумя сторонами – кредитором (управомоченное лицо) и должником (обязанное лицо). У кредитора возникает право требовать исполнения определенного действия, а у должника существует только обязанность исполнить это действие.

¹ СК РФ от 29.12.1995 N 223-ФЗ // Российская газета. N 17. 27.01.1996.

² «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 N 51-ФЗ (в редакции от 09.01.2018) // Режим доступа: Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения – 10.03.2018).

Действие всех без исключения обязательств проявляется в том, что они должны быть исполнены с установлением определенной ответственности за их нарушение и применением в необходимых случаях мер по обеспечению их исполнения. Именно надлежащее исполнение обязательств, без злоупотреблений и нарушений закона, обеспечивает перемещение всех материальных благ.

Исполнение это один из способов прекращения обязательства, т.е. это выполнение должником конкретных действий, которые составляют предмет обязательства, либо воздержание от них (бездействие). Кроме того, в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения должник обязан возместить убытки и ущерб кредитору (ст. 393 ГК РФ). Причем исполнение должно быть произведено в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, либо обычаями делового оборота.

Ежедневно мы вступаем в различные правовые отношения –покупаем товары в магазинах – заключаем договор купли-продажи, пользуемся коммунальными услугами, снимаем жилье (найм жилья), либо едем на общественном транспорте – договор перевозки и т.д. Однако в условиях рыночной экономики производители пытаются навязать наиболее выгодные для себя условия– продажа товара более низкого качества либо с дефектами, его небезопасность, нарушение сроков исполнения гарантийного обязательства и т.д. Поэтому в настоящее время в сфере потребительских отношений возникает множество проблем, связанных с исполнением обязательств.

Основным нормативным актом, регулирующим отношения между производителями и потребителями (покупателями) в РФ является закон "О защите прав потребителей" от 7 февраля 1992 года № 2300-1¹.

Данный закон регулирует отношения, возникающие по поводу продажи товаров, осуществления работ и оказания услуг, то есть в области удовлетворения многочисленных бытовых потребностей граждан, которые возникают из возмездных гражданско-правовых договоров (например, розничной торговли, аренды, найма жилых помещений, подряда, перевозки граждан и др.)

Разумеется, этот закон тесно связан с положениями Гражданского кодекса РФ (часть первая, вторая, третья), который направлен на защиту гражданских права и обязанностей человека, включая вопросы получения неустоек, пеней в случае с неисполнением производителем своих обязательств.

Законодательство указывает на невозможность одностороннего отказа о исполнения сторонами своих обязательств, кроме конкретных случаев (ст. 310 ГК РФ). Он возможен только в случае грубого нарушения одной из сторон условий договора. Однако возможность одностороннего отказа может быть и не связана с нарушениями другой стороны². Она может являться дополнительной гарантией, предоставляемой законом более слабой стороне договора, в частности потребителю (п. 3 ст. 627, абз. 2 п. 2 ст. 837 ГК РФ), либо предопределяться самим существом складывающихся отношений - неопределенно длительным сроком их действия (например, п. 3 ст. 592, п. 2 ст. 610, п. 1 ст. 699 ГК РФ).

Рассмотрим обязательства, возникающие у сторон договора розничной купли–продажи(ст. 492 ГК РФ).

Специфика договора розничной купли-продажи проявляется в закреплении законом преддоговорных обязанностей продавца, которые согласно ст. 495 ГК состоят в предоставлении покупателю информации о товаре. Продавец обязан предоставить покупателю необходимую и достоверную информацию о товаре, предлагаемом к продаже, соответствующую установленным законом, иными правовыми актами и обычно

¹Федеральный закон "О защите прав потребителей" от 07.02.1992 N 2300-1 (ред. от 01.05.2017) // Российская газета N 110, 01. 12.2008 .

²Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право / М. И. Брагинский, В.В Витрянский. - М.: Статут, 2011. – С.357.

предъявляемым в розничной торговле требованиям к содержанию и способам предоставления такой информации. Покупатель имеет право еще до заключения договора розничной купли-продажи осмотреть товар, потребовать проведения в его присутствии проверки свойств или демонстрации использования товара, если это не исключено ввиду характера товара и не противоречит правилам, принятым в розничной торговле¹.

Обязанности продавца в договоре розничной купли-продажи состоят в передаче покупателю товара: а) в определенном месте; б) со всеми принадлежностями и документами, относящимися к товару; в) в согласованном количестве и ассортименте; г) соответствующей комплектности и в комплекте, если таковой предусмотрен; д) установленного качества; е) свободным от прав третьих лиц; ж) в надлежащей упаковке и (или) таре.

Согласно ст. 454 и 492 ГК основной обязанностью продавца является передача покупателю в собственность вещи (товара).

В действующей редакции Закона РФ «О защите прав потребителей» присутствует ст. 23.1, в ней нормативно закрепляются правовые средства реализации прав потребителя в случае нарушения продавцом обязанности передать предварительно оплаченный товар. Факт наличия подобных нарушений предопределил появление необходимых изменений в Законе РФ «О защите прав потребителей», регулирующих существо правоотношений при покупке предварительно оплаченного товара и предупреждающих возникновение нарушений в данной области правоотношений².

Для того, чтобы рассмотреть с практической точки зрения данную проблему, для наглядности можно привести такой пример из судебной практики: истец обратился в суд к ответчику о взыскании денежных сумм, уплаченных за товар (двери); неустойки (пени) за нарушение срока передачи предварительно оплаченного товара и компенсации морального вреда, а также штрафа за невыполнение требований потребителя в добровольном порядке.

Суд принял решение о удовлетворении требований истца, поскольку ответчик не исполнил свою обязанность по передаче товара с срок, а при этом полученные от истца денежные средства не возвратил.

Часто возникает такая проблема, связанная с исполнением обязательств – когда покупатель заказывает какой-либо товар через интернет³, а продавец передает его перевозчику для доставки. Т.е. мы видим, что продавец исполнил свою обязанность по передаче товара клиенту (ст. 456 ГК РФ). Однако, на практике если товар, который был передан перевозчику, не дошел до клиента или дошел позже срока, то в этом случае закон не защищает права покупателя, поскольку должник формально свое обязательства выполнил⁴.

В этом случае, если договор купли-продажи предусматривает обязанность потребителя предварительно оплатить товар, то в нем должен быть указан и срок передачи товара потребителю (ч. 1 ст. 23.1 Закона РФ «о защите прав потребителей»). А если товар не передан в срок, потребитель в праве потребовать передачи оплаченного товара в установленный им новый срок или возврата суммы предварительной оплаты товара, не переданного продавцом (ч. 2 ст. 23.1 закона о защите прав потребителей). В случае, когда срок доставки был оговорен устно, данная обязанность выполняется в разумный срок или в

¹Договоры с участием граждан-потребителей: правовая природа и особенности гражданско-правовой ответственности / Н. А. Внуков; М-во образования и науки Рос. Федерации, Орлов. регион. акад. гос. службы. - Орел: Изд-во ОРАГС, 2010. – С. 56.

²Защита прав потребителей: пособие / О.А. Белова. - Волгоград: Изд-во Волгоградского ин-та экономики, социологии и права, 2012.– С. 48.

³ Постановление Правительства РФ от 27 сентября 2007 года № 612 "Об утверждении Правил продажи товаров дистанционным способом" // Российская газета, №4482, 03.10.2007.

⁴Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2012 г. N 17 "О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей" // Российская газета, №5829 (156), 11.07.2012.

течение 7 дней со дня напоминания покупателя, что срок доставки истек (ч. 2 ст. 314 Гражданского кодекса)¹.

При полном анализе регулирования исполнения обязательств в потребительских отношениях автор сделал вывод, что на практике не всегда возможно исполнение обязательств должником, что в случае наступления невозможности исполнения по вине одной из сторон (п. 2 ст. 416 ГК РФ) обязательство не прекращается, а изменяется, так как для виновной стороны обязанность исполнения преобразуется в обязанность возместить причиненные контрагенту убытки, и в этом случае применяются правила об ответственности за нарушение обязательства.

Таким образом, исполнение обязательства с соблюдением всех его условий прекращает обязательство (п. 1 ст. 408 ГК) и ведет к достижению того правового результата, ради которого обязательство возникло. В этом основной смысл и роль исполнения обязательства. Так, при исполнении договора купли-продажи покупатель приобретает право собственности на купленную вещь.

**Гадзан И.Р. студентка 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Цэнгэл С.Д.**

Проблема рецидива преступлений

Общеизвестно, что после отбывания наказания некоторые из осужденных через непродолжительный срок снова оказываются на скамье подсудимых. Освобождение после отбытия наказания предполагает исправление осужденного в местах лишения свободы, но, как часто это бывает, заключение не приносит необходимых результатов.

Проблема рецидива преступлений составляет одну из сторон общего учения преступности. Поэтому данная проблема не рассматривается изолировано от проблемы преступности в целом, ее причин и условий, закономерностей, от средств и способов борьбы с преступностью, ибо рецидивная преступность, как и всякая любая, возникает на той же почве и починяется тем же закономерностям, что и преступность в целом. Вместе с тем, имея специфические особенности, рецидивная преступность не может рассматриваться обособленно от проблемы преступности в целом. Данный вывод подтверждается тем, что при назначении наказания, в первую очередь, на основании закона решается вопрос о наличии в содеянном признаков состава преступления, предусмотренного уголовным законом Российской Федерации.

В Уголовном кодексе содержится три вида понятия рецидива: рецидив, опасный рецидив и особо опасный рецидив. В новом законе отказались от понятий рецидивист, особо опасный рецидивист, акцентируя внимание не на личности преступника, а на совершенном им преступлении.

Чтобы разграничивать вид рецидива, необходимо учитывать ряд признаков: категория преступлений, вид вины, вид наказания, число судимостей, возраст осужденного.

Первое понятие, которое формулирует ст. 18 УК, – понятие рецидива преступлений. Прежде всего, любой вид рецидива могут образовать только умышленные преступления. Вторым важным признаком рецидива – совершение, по меньшей мере, двух преступлений. Третий признак – наличие судимости за ранее совершенное преступление. Если судимость снята или погашена, она не может приниматься во внимание. Четвертый признак – учитываются только судимости за преступления, совершенные в совершеннолетнем возрасте.

¹Комментарий к Закону Российской Федерации "О защите прав потребителей": Постатейный / Я. Е. Парций. – М.: Юрайт, 2009. – С.269.

Таким образом, рецидивом преступлений признается совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление, если к моменту совершения этого преступления оно достигло 18-летнего возраста.

При определении опасного рецидива учитываются те же показатели, что и при формулировании понятия рецидива, а также вид назначенного наказания, категория преступлений и число ранее совершенных преступлений. Опасный рецидив констатируется в следующих двух случаях:¹

а) лицо совершает умышленное преступление, за которое будет осужден к лишению свободы, если ранее это лицо два раза было осуждено к лишению свободы за умышленное преступление;

б) лицо совершает умышленное преступление, за которое будет осужден к лишению свободы, если ранее это лицо было осуждено к лишению свободы за умышленное тяжкое преступление. В данном сочетании вместо двух предшествующих судимостей к лишению свободы за любые умышленные преступления достаточно одного предшествующего осуждения, но за тяжкое преступление.

Необходимый набор преступлений, который дает основание признать рецидив особо опасным, возможен в трех вариантах:

а) совершение лицом любого умышленного преступления, за которое оно осуждается к лишению свободы, если ранее это лицо три или более раз было осуждено к лишению свободы за умышленное тяжкое преступление или за умышленное преступление средней тяжести;

б) совершение лицом умышленного тяжкого преступления, если ранее оно два раза было осуждено за умышленное тяжкое преступление либо один раз – за особо тяжкое преступление;

в) совершение лицом особо тяжкого преступления, если ранее оно осуждалось за умышленное тяжкое или особо тяжкое преступление.

Статья 18 УК РФ 1996 г. содержит императивную норму. Наличие одного из вариантов указанного «набора» обязывает суд признать, что преступление совершено при рецидиве, опасном рецидиве или особо опасном рецидиве.

Хотя в тексте ч. 1–3 ст. 18 говорится о лицах, имеющих судимость за ранее совершенные преступления, в ч. 4 этой статьи специально подчеркивается, что судимости, снятые и погашенные в порядке, предусмотренном УК РФ, не учитываются при признании рецидива преступлений. Несмотря на то что это не указано в ст. 18 УК, следует признать, что судимость может быть снята не только в порядке, предусмотренном ст. 86 УК, но и изданием актов амнистии и помилования, о чем прямо сказано в ст. ст. 84 и 85 УК. В ч. 4 ст. 18 УК содержится еще одна весьма важная норма: закон считает невозможным учитывать при признании рецидива судимости за преступления, совершенные лицом в возрасте до 18 лет. Это имеет отношение к учету рецидива как фактора, влияющего на назначение и наказания, и вида исправительного учреждения.

Существует большинство работ, освещающих проблемы рецидива, которые рассматривали вопросы рецидива в плане учения о наказании, а не в плане учения о преступлении. Также в литературе не получили необходимой разработки проблемы легального рецидива. В юридической литературе лучше освещались вопросы, связанные с наиболее опасным видом легального рецидива – особо опасным рецидивом, при этом успешное решение борьбы с особо опасным рецидивом невозможно без решения проблемы рецидива в целом.²

¹Кобец П.Н., Власов Д.В. Уголовно-правовые и криминологические проблемы рецидива преступлений в современной России. Пособие. М.: ВНИИ МВД России, 2007.

²Коротких Н. Виды рецидива преступлений // Уголовное право. 2005. № 4.

Рецидивная преступность – это наиболее опасная форма преступности. Возникает вопрос: «Почему бывшие заключенные снова совершают преступления и как это остановить?».

Общественная палата РФ решила вновь привлечь внимание власти к проблемам освобожденных из мест лишения свободы. Ее члены предложили правительству создать федеральную целевую программу по ресоциализации бывших заключенных. Такую инициативу поддержали и депутаты Госдумы.

По данным Генпрокуратуры РФ, количество повторных преступлений за последние три года только растет. Среди опасных преступлений уровень рецидива за это время вырос на четверть. Более половины от общего числа правонарушений совершают ранее судимые люди.¹

Есть несколько обстоятельств, почему случается повторность преступлений:

Поиск жилья: дома их не ждут

Трудоустройство: лишние люди

Психологическая помощь: обида, отчаяние и неустроенность

Подводя итог всему вышесказанному, можно сделать вывод, что проблема теоретической разработки вопросов уголовно-правовой борьбы с рецидивом преступлений представляет большой практический интерес. Она необходима в деле укрепления законности и выработки мер борьбы с рецидивом.

**Гамзатов Д.А., студент 2 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Е.Г.Шадрина**

Проблемы сокращенной формы дознания в РФ

Федеральным законом РФ от 04.03.2013 года № 23-ФЗ в УПК РФ введена глава 32.1, регламентирующая производство дознания в сокращенной форме. В указанном нововведении законодатель воплотил упрощенную процедуру при производстве дознания, заключающуюся в сокращении пределов доказывания, а также упрощении средств получения доказательств.

Вместе с тем, с введением изменений в уголовно-процессуальный кодекс относительно сокращенной формы дознания появились некоторые процессуальные проблемы, связанные с расследованиями таких категорий уголовных дел.

Дознание в сокращенной форме отличается не только от предварительного следствия, но и от дознания в общем порядке. Так, исходя из положений ст. 226.5 УПК РФ, при производстве дознания в сокращенной форме доказательства собираются в объеме, достаточном для установления события преступления, характера и размера причиненного вреда, виновности лица в совершении преступления². То есть, законодатель при производстве дознания в сокращенной форме не требует установления обстоятельств, которые могут повлечь освобождение от уголовной ответственности и наказания, способствовавших преступлению, характеризующих личность обвиняемого и т.д.³

Сопоставляя вышеприведенную норму со ст. 73 УПК РФ, можно сказать следующее. Дознаватель в процессе расследования освобождается, к примеру, от установления обстоятельств, исключающих преступность деяния, обстоятельств, которые могут повлечь за

¹Русская планета, статья «Тюрьма в головах» от 28.02.2016 г. (дата обращения: 23.04.2018 г.)

²Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 23.04.2018) Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 20.04.2018 г.).

³Кабанцов Ю.Н. Особенности производства дознания в сокращенной форме // В сборнике: Криминалистика и судебно-экспертная деятельность в условиях современности. Материалы III Всероссийской научно-практической конференции. Краснодарский университет МВД России. - 2015. - С. 365-374.

собой освобождение от уголовной ответственности и т.п. Помимо этого п. 2 ч. 1 ст. 73 УПК РФ требует устанавливать как форму вины лица, совершившего преступление, так и мотивы совершенного преступления. В свою очередь, ч. 2 ст. 73 УПК РФ обязывает выявлять при производстве по уголовному делу обстоятельства, способствовавшие совершению преступления.

Таким образом, можно говорить об усеченном предмете доказывания при производстве сокращенного дознания. Подобный подход законодателя вызвал негативную реакцию ученых-процессуалистов, исключение обязанности доказывания обстоятельств, характеризующих личность обвиняемого и смягчающих наказание не обеспечивает в полной мере в последующем назначение справедливого наказания за совершенное преступление. Учитывая изложенное, можно сделать вывод о том, что предмет и пределы доказывания при производстве дознания в сокращенной форме значительно сужены, а проверка доказательств фактически исключена из процесса доказывания¹.

В теории уголовного процесса сформировалась точка зрения, согласно которой институт сокращенного дознания должен позволить достичь процессуальной экономии, совершенствовать процедуру осуществления уголовного преследования таким образом, чтобы создать оптимальные условия для ускоренного расследования преступлений, передачи дела в суд, сохранив при этом установленные гарантии прав и законных интересов участников процесса². Кроме того, введение данного института должно снизить объем процессуальной деятельности дознавателя, который, согласно статистическим данным, является не только значительным, но и ежегодно показывает рост нагрузки по количеству расследуемых уголовных дел дознавателями³.

Вместе с тем, в соответствии с ч. 3 ст. 226.3 УПК РФ подозреваемый, обвиняемый, потерпевший или его представитель вправе заявить ходатайство о прекращении производства дознания в сокращенной форме и о продолжении производства дознания в общем порядке в любое время до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора⁴.

В этой связи, в случае заявления указанных ходатайств, потребуется производство дополнительных следственных и процессуальных действий. Однако, в случае заявления данных ходатайств в суде, производство по уголовному делу подлежит возвращению к стадии предварительного расследования, что приводит к необоснованному затягиванию уголовного процесса и не может отвечать принципу разумного срока уголовного судопроизводства, не способствует реализации целей дознания в сокращенной форме.

Как справедливо отмечено Е.Н. Арестовой, процессуальная норма, закрепленная в ч. 3 ст. 226.3 УПК РФ, способна аннулировать замысел законодателя об упрощенной процедуре досудебного производства по уголовным делам, которые не представляют существенной сложности⁵. По этой причине под разными предлогами и основаниями в своей практической деятельности дознаватели подводят к тому, чтобы подозреваемые сами выбрали общую форму дознания. Опасения, что потерпевший также в дальнейшем откажется от

¹Тогушова И.С. Особенности производства дознания в сокращенной форме // Центральный научный вестник. - 2016. - Т. 1. - № 16. - С. 54-57.

² Григорьев Д.А. От протокольной формы досудебного производства до сокращенного дознания // Вестник Московского университета МВД России. - 2013. - № 2. - С. 54.

³ Дядченко А.А. Правовое положение начальника органа дознания в российском уголовном судопроизводстве: теория и практика: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. - М. - 2009. - С.4.

⁴ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 23.04.2018) Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 20.04.2018 г.).

⁵Арестова Е.Н. Особенности производства дознания в сокращенной форме // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 20.04.2018 г.).

сокращенной формы дознания менее вероятны, поэтому на этом дознаватели не заостряют внимания. Возможность каждой из сторон в любой момент отказаться от сокращенной формы повлечет за собой потерю времени и доказательной базы, так как в первые дни после совершения деяния, можно обнаружить гораздо больше следов преступления¹. В связи с вышесказанным, обоснованным выглядит, что согласие подозреваемого, потерпевшего и их представителей должно быть получено один раз на стадии предварительного расследования, с указанием последствий такого решения и невозможностью отказаться в будущем.

Таким образом, сокращенная форма дознания имеет как свои плюсы, так и минусы. Плюсами является упрощение производства дознания, более мягкое наказание для подозреваемого, минусами - вероятность самоговора подозреваемым, с целью скрыть другое преступление или сокрытия других лиц, допустимость каждой из сторон уголовного процесса в любой момент отказаться от сокращенной формы, что повлечет потерю времени и доказательной базы. Сроки проведения сокращенной формы дознания можно отнести и к плюсам, и к минусам. С одной стороны происходит экономия времени, с другой стороны - спешка в ходе предварительного расследования может быть сопряжена с процессуальными нарушениями и ущемлением прав подозреваемого. В связи с вышеизложенным, можно уверенно констатировать, что данный вид предварительного расследования требует законодательных изменений.

**Глушаченко С.Б., д.ю.н., профессор,
заведующий кафедрой государственного права РГПУ им. А. И. Герцена
Попов М.Е., аспирант кафедры теории государства и права ФГБОУ ВО «МАГУ»**

***Широта дискреционных полномочий как коррупциогенный фактор при
проведении конкурсного отбора на замещение вакантных должностей или включения в
кадровый резерв государственной гражданской службы***

Институт государственной гражданской службы в Российской Федерации призван обеспечивать исполнение полномочий государственных органов и лиц, замещающих государственные должности, как федерального уровня, так и уровня субъекта Российской Федерации. Качественное исполнение полномочий обеспечивается профессионализмом граждан, которые взяли на себя обязательства по прохождению государственной гражданской службы в соответствии с актом об их назначении, служебным контрактом и получают за это денежное содержание². В современных условиях к профессиональным кадрам предъявляются особые требования. Современный государственный гражданский служащий должен быть профессионально подготовлен, нравственно воспитан и способен гарантировать высокую социальную эффективность и безупречность работы органов государственной власти в Российской Федерации.

Указом Президента Российской Федерации от 11.08.2016 № 403 утверждены основные направления развития государственной гражданской службы Российской Федерации на 2016 - 2018 годы. Первым, среди названных в документе направлений, значится - совершенствование управления кадровым составом и повышение качества его формирования³.

¹ Кушхов Р.Х., Куашев А.А. Актуальные проблемы производства дознания в сокращенной форме // Экономика, социология и право. - 2016. - № 10. - С. 68-70.

² Федеральный закон от 27.07.2004 № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации Выпуск, 2018, N 1, ст. 7

³ Указ Президента Российской Федерации от 11.08.2016 № 403 «Об основных направлениях развития государственной гражданской службы Российской Федерации на 2016 - 2018 годы» // Собрание законодательства Российской Федерации, 2016 г. № 33 ст. 5165

Ни для кого не секрет, что в целях обеспечения конституционной нормы на равный доступ к государственной службе, федеральный закон от 27.07.2004 N 79-ФЗ "О государственной гражданской службе Российской Федерации" обязывает проводить конкурсный отбор при формировании кадрового состава органов государственной власти в пределах, установленных законом. Конкурс заключается в оценке профессионального уровня претендентов на замещение должности гражданской службы и их соответствия установленным квалификационным требованиям к должностям гражданской службы¹.

Утвержденное Указом Президента Российской Федерации от 01.02.2005 №112 положение о конкурсе на замещение вакантной должности государственной гражданской службы, определяющее порядок и условия его проведения, предусматривает два этапа. На первом этапе конкурсная комиссия оценивает претендентов на основании представленных ими документов.

На втором этапе конкурсная комиссия оценивает кандидатов на основании представленных документов, а также на основе не противоречащих законодательству конкурсных процедур, включая:

- индивидуальное собеседование;
- анкетирование;
- проведение групповых дискуссий;
- написание реферата или тестирование по вопросам, связанным с выполнением должностных обязанностей по вакантной должности гражданской службы².

Однако, сама методика проведения конкурса определяется конкретным государственным органом, что по нашему мнению, несомненно, даёт широту дискреционных полномочий организаторам конкурса. Как известно, широта дискреционных полномочий – это коррупциогенный фактор, суть которого определена методикой проведения антикоррупционной экспертизы нормативно-правовых актов, как отсутствие или неопределенность сроков, условий, или оснований принятия решения, наличие дублирующих полномочий органов государственной власти или местного самоуправления (их должностных лиц)³.

Чаще всего, в ходе конкурса у претендента проверяется только формальное знание законодательства, но никак не определяются его морально-этические и психологические качества, необходимые государственному гражданскому служащему в соответствии с федеральным законодательством⁴.

Коррупциогенному фактору также может способствовать, например, и принцип открытого голосования, при котором большинство членов конкурсной комиссии являются, как правило, подчинёнными председателя комиссии, что может повлиять на объективность выбора, сделанного членами комиссии в пользу определённого претендента.

Ещё одним препятствием для граждан при поступлении на государственную гражданскую службу является проблема возможности лично прибыть для участия в очном этапе конкурса.

Решение о дате, месте и времени проведения второго (очного) этапа конкурса принимается представителем нанимателя. Как правило, это время, удобное для работы

¹ Федеральный закон от 27.07.2004 № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации Выпуск, 2018, N 1, ст. 7

² Указ Президента Российской Федерации от 01 февраля 2005 № 112 «О конкурсе на замещение вакантной должности государственной гражданской службы Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации, 2017 г. № 37 ст. 5506

³ Методика проведения антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов (утв. постановлением Правительства РФ от 26 февраля 2010 г. N 96) // Собрание законодательства Российской Федерации, 2010 г. № 10 ст. 1084

⁴ Федеральный закон от 27.07.2004 № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации Выпуск, 2018, N 1, ст. 7 – ст. 18.

конкурсной комиссии, не противоречащее законодательству. Эта норма может быть поводом ограничения права граждан Российской Федерации на равный доступ к государственной службе. Участники конкурса самостоятельно решают вопрос о возможности оставить свою основную работу и прибыть на конкурс. В данном случае, граждане не имеют никакой законодательной защиты, гарантирующей соблюдение их конституционного права на равный доступ к государственной службе. Работодатель конкурсанта может без каких-либо правовых для него последствий ограничить право своего работника на доступ к государственной гражданской службе – не отпустив его с основного места работы для участия в конкурсе.

Таким образом, широта дискреционных полномочий при выборе методики проведения конкурса и оценке профессиональных качеств претендента на вакантную должность государственной гражданской службы, отсутствие психологического отбора конкурсантов, открытое голосование членов конкурсной комиссии, проведение конкурсов в удобное для представителя нанимателя время, понижает объективность и прозрачность процедуры проведения конкурсов на замещение вакантных должностей гражданской службы или включения в кадровый резерв, а зачастую и нарушает конституционное право граждан на свободный и равный доступ к государственной службе.

В своем Указе Президент Российской Федерации поставил задачу внедрения единой методики проведения конкурсов, что позволит повысить их объективность и прозрачность. В результате, вначале на федеральном уровне, а затем и на уровне субъектов Российской Федерации, должна быть разработана и законодательно закреплена единая методика проведения конкурсов для замещения вакантных должностей государственной гражданской службы и включения в кадровый резерв¹.

Считаем необходимым предложить и, в дальнейшем, закрепить законодательно, как на федеральном уровне, так и на уровне субъектов федерации, следующие направления совершенствования конкурсного отбора для замещения вакантных должностей государственной гражданской службы и включения в кадровый резерв:

- ввести во втором (очном) этапе, помимо тестирования на знание законодательства Российской Федерации и государственного языка, профессионально-психологический отбор;
- принятие решений конкурсной комиссии, по результатам второго (очного) этапа, необходимо осуществлять тайным голосованием членов конкурсной комиссии;
- определить гарантии и компенсации гражданину, претендующему на замещение должностей государственной гражданской службы или включения в кадровый резерв путём внесения изменений в Трудовой кодекс РФ:

1) дополнить ч. 1 статьи 165 следующим положением: «при участии в конкурсном отборе на замещение вакантных должностей или включения в кадровый резерв государственной гражданской службы»;

2) включить в главу 28 дополнительную статью, содержащую следующую формулировку: «Работодатель обязан освободить работника от работы с сохранением за ним места работы (должности) и средней заработной платы на время его участия в конкурсных процедурах на замещение вакантных должностей или включения в кадровый резерв государственной гражданской службы в случаях, если конкурс проходит в рабочее время работника, что подтверждается официальным письмом государственного органа, направленного в адрес работника».

Таким образом, для создания условий по проведению конкурсных процедур на замещение вакантных должностей или включения в кадровый резерв государственной гражданской службы, необходим глубокий, комплексный анализ действующего

¹ Указ Президента Российской Федерации от 11.08.2016 № 403 «Об Основных направлениях развития государственной гражданской службы Российской Федерации на 2016 - 2018 годы» // Собрание законодательства Российской Федерации, 2016 г. № 33 ст. 5165

законодательства и внесения в него необходимых изменений, которые дадут возможность привлекать достойных кандидатов для работы в государственных органах Российской Федерации.

**Гончаров М.Г., студент 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н. доцент А.Э. Черноков**

Закон о декриминализации домашнего насилия: за и против

27 января 2017 года Государственная дума приняла резонансный законопроект о декриминализации побоев в третьем заключительном чтении. Законопроект был принят большинством голосов, за него проголосовали 380 депутатов, против него трое.

Данный законопроект исключает из Уголовного кодекса наказание за побои (ст. 116 УК РФ) в отношении близких лиц.

Стоит уточнить, что под «побоями» в подписанном законе подразумеваются действия, «причинившие физическую боль, но не повлекшие последствий». Если такие побои совершены впервые, то они переводятся из разряда уголовного преступления в разряд административного правонарушения. Уголовная ответственность за такие действия будет наступать, только если подобное повторится. В таком случае преступник несет ответственность, указанную в санкции статьи 116.1 Уголовного Кодекса Российской Федерации.

7 февраля 2017 года президент РФ В. В. Путин подписал Закон "О внесении изменений в статью 116 Уголовного кодекса Российской Федерации". Соответственно, с 7 февраля 2017 года Закон вступил в силу, на что последовала скорейшая реакция общественности. 12 февраля в столичном парке «Сокольники» прошел митинг против данного закона, в котором приняло участие около 120 человек.

На одном из информационных порталов был проведен опрос, в котором приняло участие примерно 300 человек, из которых 16% поддержали закон, 67% проголосовали категорически против, 8% высказались за принятие

подобного закона только в отношении детей, 6% респондентов считает, что данные поправки ничего не изменят и 3% никак к этому закону не относятся¹.

Закон вызвал серьезный резонанс в медиа, как в либеральных, так и в более консервативных. Против закона выступили не только многие правозащитники, феминистки, журналисты, но и, например, депутат Госдумы Сергей Шаргунов, человек в целом консервативных взглядов. Часто в медиа озвучивается такая трактовка: «Госдума фактически разрешила бить жен и детей». Наталина Литвинова НСН (национальная служба новостей), эксперт Института проблем информационной безопасности МГУ им. Ломоносова, назвала закон о декриминализации домашнего насилия преступлением против народа².

Рассмотрим аргументы сторонников данного закона.

Государственная Дума летом 2016 года приняла закон декриминализации всех видов побоев, кроме насилия по отношению к близким родственниками или насилия примененного из-за ненависти или вражды. То есть, дав знакомому пощечину, вы рискуете штрафом или принудительными работами. До декриминализации семейных побоев, за применение насилия к близким родственникам можно было лишиться свободы на срок до двух лет.

¹ Как прошел митинг против декриминализации побоев в Москве// РИАМО:Следи за жизнью Москвы и Подмосковья [Электронный ресурс]. URL: <https://riamo.ru/article/192766/kak-proshel-miting-protiv-dekriminalizatsii-poboev-v-moskve.xl> (дата обращения: 26 марта 2018 г.).

² 12 лет за «Синего кита»: ужесточение уголовного наказания за «группы смерти»//НСН: информационное агентство [Электронный ресурс]. URL: <http://nsn.fm/press-center/12-let-za-sinego-kita-uzhestochenie-ugolovnogo-nakazaniya-za-gruppy-smerti.php> (дата обращения: 26 марта 2018 г.).

Прослеживается некая правовая несправедливость. Как заявил депутат «Единой России» Андрей Исаев, поддержавший законопроект, «если мать-одиночка даст сыну затрещину, она становится уголовницей, а постороннего дядю накажут административно»¹. Устранение данной несправедливости и послужило одним из аргументом в поддержку законопроекта.

Депутат от партии «Единая Россия» Ольга Баталина, поддерживающая декриминализацию, высказывала мнение о «плохой работе» старого закона². По примерным оценкам от 90% до 97% дел, связанных с бытовым насилием, которые заводятся в полиции, не доходят до суда, а просто завершаются примирением сторон. Наказание следует за преступлением в ничтожном проценте случаев. С точки зрения юриста это значит, что закон неэффективен.

Ольга Баталина также аргументом в поддержку данного закона приводит следующее: «Двухэтапная ответственность достаточно серьезная. С одной стороны, она позволяет профилактировать подобного рода правонарушения, а если человек не останавливается, привлечь его к уголовной ответственности»³.

Также стоит отметить психологический аспект. Уменьшается моральное давление на жертву, что должно привести к увеличению подачи заявлений о домашнем насилии.

Многие профессиональные юристы одобрительно относятся к декриминализации, они ссылаются на то, что теперь не нужно делать два заявления: в полицию и в суд. Таким образом, сокращается время на «подумать» для потерпевшего и он меньше находится под давлением насильника или вообще в прямой опасности, что также ведет к ускорению делопроизводства. Не будет больше многочисленных рассмотрений дел, которые в подавляющем большинстве заканчиваются примирением сторон.

Теперь рассмотрим сторону противников данного закона.

Как известно, лучше всего «говорит» статистика, обратимся к ней.

Согласно данным Совета при президенте по развитию гражданского общества и правам человека, в России около 40 процентов всех тяжких насильственных преступлений совершается в семье. В 93 процентах случаев жертвами домашнего насилия становятся женщины, лишь в 7 процентах — мужчины. Ежедневно 36 тысяч женщин терпят побои мужей. Ежегодно более 14 тысяч женщин и 2 тысяч детей погибают от рук мужей и отцов или других близких. Еще 2 тысячи детей и подростков, спасаясь от жестокого обращения со стороны родителей, кончают жизнь самоубийством. Ежегодно около 7 тысяч звонков принимает всероссийский телефон доверия для женщин, пострадавших от домашнего насилия. Более 50 процентов женщин, страдающих от домашнего насилия, терпят его годами. По мнению психологов, в среднем лишь после седьмого избиения цепочка насилия разрывается. В половине случаев домашнее насилие происходит под воздействием алкоголя. По данным МВД, на учете в полиции стоят более 200 тысяч "семейных дебоширов".

Стоит отметить тот факт, что статистика по домашнему насилию в России фрагментарна, труднодоступна, а зачастую попросту отсутствует.

Не стоит забывать про русский менталитет, а точнее патриархальную модель семьи, которая формировалась веками. «Бьет, значит любит» Далеко не каждая женщина обращается в правоохранительные органы. По данным правозащитников сегодня от 70% до

¹ Александров Д. Почему закон о декриминализации домашнего насилия не так плох, как о нём говорят//MDIALEAKS [Электронный ресурс]. URL: <https://medialeaks.ru/2701dalex-pochemu-zakon-o-dekriminalizatsii-domashnego-nasiliya-ne-tak-ploh-kak-o-nyom-govoryat/> (дата обращения: 26 марта 2018 г.).

² Александров Д. Почему закон о декриминализации домашнего насилия не так плох, как о нём говорят//MDIALEAKS [Электронный ресурс]. URL: <https://medialeaks.ru/2701dalex-pochemu-zakon-o-dekriminalizatsii-domashnego-nasiliya-ne-tak-ploh-kak-o-nyom-govoryat/> (дата обращения: 26 марта 2018 г.).

³ Закон о декриминализации домашнего насилия принят в первом чтении//Телекомпания НТВ [Электронный ресурс]. URL: <http://www.ntv.ru/novosti/1744017/> (дата обращения: 26 марта 2018 г.)

73 % случаев домашнего насилия «остаются в тени»¹, из чего следует вывод, что даже самая точная официальная статистика никогда не отразит реального положения в стране.

Данная проблема поистине интернациональна. Многие страны принимают законы, позволяющие предотвращать семейное насилие. Рассмотрим опыт решения данного вопроса на примере США. Не так давно статистика семейного насилия американский партнеров была не лучше российской. Но в 1996 году был принят закон о насилии в семье, число

«домашних» убийств сократилось в 4 раза. Если от женщины поступает сигнал, к ней немедленно выезжает специально подготовленный полицейский. Он имеет право войти в жилище, информирует женщину о ее правах. Она, в частности, может получить от судьи охранный ордер. Эта форма наказания насильника, лишает его права на установленный судом срок (от месяца до нескольких лет) приближаться к жертве на определенное расстояние (например, на 100-150 метров). В случае нарушения - арест. Если же ситуация совсем критическая, женщина с детьми может укрыться в убежище-приюте. Туда насильнику нет доступа — ему никто не назовет даже координаты этого убежища.

Существует международный опыт предотвращения домашнего насилия, который реально работает, но Государственная Дума по необъяснимым причинам отказывается им пользоваться.

С начала 1990-х годов российские законотворцы разработали более 40 законопроектов о предотвращении насилия в семье, но ни один из них так и не смог в итоге стать полноценным законом.

**Гончаров М.Г., студент 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н. доцент А.Э. Черников**

Парадокс разделения властей в Российской Федерации: прокуратура

История развития современного этапа прокуратуры берет свое начало в Федеральном Законе «О прокуратуре» от 17 января 1992 г., в котором сказано, что она независима в своих действиях от других органов государственной власти, а также имеет свою властную иерархию во главе с Генеральным Прокурором и подчиняется только ему.

Согласно статье 10 Конституции РФ, в России существует 3 властные ветви: законодательная, исполнительная и судебная. Можно ли отнести Прокуратуру к одной из классических ветвей?

Основной Закон Российской Федерации не содержит исчерпывающего законодательного ответа на вопрос о месте Прокуратуры в системе органов государственной власти. В юридической теории устоялось 4 позиции по данному вопросу.²

До 5 февраля 2014 года глава 7 Конституции РФ носила название «Судебная власть», основываясь на этом, можно было бы сказать, что Прокуратура входит в судебную ветвь власти. Но статья 118 Основного Закона закрепляет осуществление правосудия только за судом, а первая статья ФКЗ «О судебной системе» подтверждает это, недвусмысленно заявляя, что «никакие другие органы и лица не вправе принимать на себя осуществление правосудия».³

¹ Александров Д. Почему закон о декриминализации домашнего насилия не так плох, как о нём говорят//MDIALEAKS [Электронный ресурс]. URL: <https://medialeaks.ru/2701dalex-pochemu-zakon-o-dekriminalizatsii-domashnego-nasiliya-ne-tak-ploh-kak-o-nyom-govoryat/>

²В.Ю.Шобухин, Статус Российской Прокуратуры, СПб, 2009, с 30.

³Федеральный Конституционный закон Российской Федерации «О судебной системе Российской Федерации» от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ // Интернет-портал СПС КонсультантПлюс, http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_158423/ (дата обращения: 30.09.2017)

Ряд ученых, основываясь на историческом опыте Прокуратуры до 1993 года, относит деятельность данного государственного органа к Законодательной ветви власти.¹ Действительно, на определенном историческом периоде Прокуратура являлась надзорно-контрольным органом законодательной власти, однако в современном правовом пространстве нет никаких оснований доводам о том, что прокуратура является частью законодательной ветви. Более того, для современной России и в целом для системы разделения властей «дружба» Законодателя и Прокуратуры пагубна.²

В последние несколько лет особую актуальность приобрели предложения об отнесении органов прокуратуры к исполнительной властной ветви. Поступают предложения включить прокуратуру в состав Министерства юстиции, что, в свою очередь, полностью игнорирует историческую роль органов прокуратуры. Справедливо стоит отметить, что, конечно, исполнительной власти в лице Правительства было бы выгодно включить в себя столь властный контрольно-надзорный орган, так как львиную долю деятельности прокуратуры занимает надзор за осуществлением законов, соблюдением прав и свобод человека и гражданина федеральными министерствами, государственными комитетами, службами и иными федеральными органами исполнительной власти.³

Если сделать логическое заключение из всего вышесказанного, можно с точностью утверждать, что Прокуратура не относится ни к одной из трех классических властных ветвей, но в то же время тесно сотрудничает с ними.

В целом, прокуратура единственная вертикальная структура, положение и функции которой не закреплены в Конституции.⁴ Бывший Председатель Конституционного суда М.В. Баглай еще в 1998 году писал, что в любом государстве, в том числе и в Российской Федерации, существуют органы государственной власти, которые не входят ни в одну из трех властных ветвей – законодательную, исполнительную и судебную. В то же время эти органы создаются и действуют в соответствии с Конституцией РФ и федеральными законами.⁵ По своему статусу они являются органами государственной власти. К таким властными структурам он относил и прокуратуру.

Профессор В.Е.Чиркин, в свою очередь, относит прокуратуру к особой, контрольной власти.⁶

В условиях переходного периода необходимы органы сдерживающие каждую из традиционных ветвей власти. Они обеспечивают как успешное функционирование системы сдержек и противовесов, так и становление демократического государства в целом. С этой точки зрения, место прокуратуры в системе разделения властей вполне объяснимо.

**Гуринская А.Л., к.ю.н., доцент кафедры уголовного права
РГПУ им. А.И. Герцена**

¹Ломовский, В. Какой власти принадлежит прокуратура /В.Ломовский.//Российская юстиция.-2001. - № 9. - С. 21-22

²Шалумов, М. С. (Михаил Славович).Проблемы функционирования российской прокуратуры в условиях формирования демократического правового государства :Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. Специальность 12.00.11 - Судебная власть ; Прокурорский надзор ; Организация правоохранительной деятельности, адвокатура /М. С. Шалумов.-Екатеринбург,2002. -50 с.-Библиогр. : с. 48 - 50.

³Федеральный закон от 17.01.1992 N 2202-1 (ред. от 29.07.2017) "О прокуратуре Российской Федерации" (с изм. и доп., вступ. в силу с 10.08.2017) // Интернет-портал «Консультант Плюс» http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_262/59010433d79f974b3ff25b01cfecceb570b0fb22f/ (дата обращения: 30.09.2017)

⁴Винокуров Ю. Е. Прокурорский надзор: учебник для бакалавров / под ред. Ю. Е. Винокурова. — 10-е изд., перераб. И доп. — М.: Издательство Юрайт, 2011. — 476 с.

⁵Баглай М.В. Конституционное право Российской Федерации: Учебник. М. , 1998. С . 337.

⁶Чиркин В.Е. Государствоведение: Учебник. - М.: Юристъ, 1999. С.370-371

Процессуальная справедливость, легитимность и доверие как криминологически значимые категории

Идеи о значении качества законов для предупреждения преступности высказывали еще представители классической школы криминологии - Ч. Беккариа и И. Бентам. В конце 20 в. в англо-американской криминологии возрождается интерес к вопросу о качестве нормативно-правового регулирования и справедливости правоприменительных практик. В начале 1990-х гг. выходят две работы, которые заложили основу для криминологического осмысления проблематики легитимности и процедурной справедливости. Этими работами были книги Т. Тайлера 1990 г. «Почему люди подчиняются закону»¹ и Д. Битама 1991 г. «Легитимация власти»². Новое криминологическое исследовательское направление изучает, каким образом суды и другие правоохранительные органы добиваются от граждан «подчинения» своим решениям, а также в целом то, почему граждане подчиняются закону, и какую роль в этом играет качество закона и его применения. Т. Тайлер в указанном выше сочинении утверждает, что люди склонны подчиняться законам в том случае, если они готовы признать справедливость содержания того решения, которое вынесено по их делу (дистрибутивная справедливость), а также справедливость процедуры, которая сопровождала принятие решения (процедурная справедливость). Важную роль играет не столько тот факт, что решение было вынесено правоприменительным органом, сколько субъективная оценка его справедливости.

Подчинение закону может быть как краткосрочным, так и долгосрочным. Краткосрочное подчинение означает то, что индивид совершает те действия, которые могут быть для него и невыгодны – например, выбирает отказ от совершения преступления, которое могло бы принести ему выгоду. В такой ситуации люди признают необходимость выполнения требования властей, соглашаются с предложенным ими решением проблемы, готовы понять, почему ограничивается свобода их действий³. Для обеспечения краткосрочного подчинения наиболее важным является процедурный аспект справедливости: люди более склонны подчиниться решению властей в том случае, если оно было вынесено без нарушений процессуальных стандартов, а мотивы его вынесения заслуживают доверия: более чем в 40 процентах случаев именно эти факторы заставляют подчиниться⁴. Причем люди примут процедурно справедливое решение даже в том случае, если они не согласны с тем, что оно является справедливым по своей сути.

Долгосрочное подчинение присутствует в том случае, когда правоприменитель уже исчезает с горизонта, но индивид продолжает следовать его предписаниям. Для долгосрочного результата уже большую роль играет восприятие дистрибутивной справедливости решения. Справедливость является гораздо более значимым фактором в сравнении с суровостью наказания. Оно формирует чувство ответственности, понимание индивидом того, что он обязан следовать предписаниям закона или того органа, который закон применяет.

Соответственно, важным вопросом становится изучение восприятия людей – почему они считают одни решения справедливыми, а другие нет. Важным аспектом, влияющим на восприятие, является качество тех решений, которые принимаются правоприменителем. Нейтральность, беспристрастность, использование объективных и одинаковых критериев являются необходимыми качествами правоприменительной деятельности. Другой значимый фактор – качество межличностных взаимодействий при принятии решений. Люди ценят, когда представители органов судебной власти и других правоохранительных органов

¹Tyler T. R. Why people obey the law. New Haven, CT: Yale University Press, 1990.

²Beetham D. The legitimation of power. – Palgrave Macmillan, 1991.

³Tyler T. R. Procedural justice, legitimacy, and the effective rule of law //Crime and justice. – 2003. – Vol. 30. – P. 283-357.

⁴ Там же.

относятся к ним с уважением, соблюдают их права. Третьим значимым обстоятельством является то, была ли индивиду предоставлена возможность участвовать в принятии решения по его делу, объяснить имеющиеся обстоятельства, донести до сведения представителей властей мнение о том, какое решение следует принять. Что же касается доверия, которое необходимо для согласия с правоприменительным решением, то для его укрепления необходимы два фактора: понятность для индивида принятого решения и то, считает ли индивид, что правоохранитель разделяет его ценностные ориентации. Если индивид полагает, что его и представителя власти ничего не связывает, что они принадлежат к разным мирам, то решение такого представителя власти не будет восприниматься им как справедливое.

Все эти «измерения» справедливости существуют не в параллельном пространстве, а, напротив, тесно связаны друг с другом, определяют друг друга. Они все одновременно влияют на степень согласия гражданина с правоприменительным решением и удовлетворенности этим решением. Решения тех органов, которым люди доверяют, воспринимаются ими как более справедливые и, наоборот, если правоприменитель выносит решения, субъективно воспринимаемые как справедливые, то доверие к нему повышается. Процессуальная справедливость предшествует легитимности, а легитимность, в свою очередь, заставляет людей сотрудничать с полицией и судами, признавать их правила и подчиняться решениям. По мнению Т. Тайлера, его теория процедурной справедливости применима к любым типам правонарушителей и к любым типам правоприменительных решений и органов, которые эти решения принимают, будь то суды, полиция или любые другие органы¹. Она применима не только к правонарушителям, но и к потерпевшим. Например, исследование М. Доусон и Р. Диновитцера показало, что решимость потерпевшего сотрудничать со следствием определяется отношением к потерпевшему со стороны правоохранительных органов². Наличие у жертвы всей необходимой информации о ходе расследования по делу, уверенность в том, что к ее проблемам отнесутся с вниманием и уважением, что она получит необходимую поддержку, положительно скажутся на активном сотрудничестве потерпевшего с правоохранителями, которое зачастую является ключевым элементом успешного уголовного преследования нарушителя закона³.

В последние два десятилетия криминология изучает, какими качествами должны обладать нормы, а также система, которая призвана осуществлять правоохранительные функции, чтобы люди добровольно соблюдали законы, подчинялись требованиям полиции и были готовы участвовать в сопроизводстве безопасности⁴. Интересно, что и политики понимают значение процедурной справедливости и доверия без которых невозможна оценка деятельности правоохранительных органов как справедливой, и последующее подчинение их правилам со стороны граждан. Например, в итоговом отчете американской комиссии по полицейской деятельности, которая была создана в годы президентства еще Б. Обамы, первым принципом деятельности полиции должно быть построение доверия между

¹Tyler T. R. Why people obey the law.

² Dawson M., Dinovitzer R. Victim cooperation and the prosecution of domestic violence in a specialized court //Justice Quarterly. – 2001. – Vol. 18. – №. 3. – P. 593-622.

³Devine R. Targeting High Risk Domestic Violence: The Cook County, Chicago, Experience //Prosecutor. – 2000. – Vol. 34. – №. 2. – P. 30-36.

⁴ Литература, посвященная проблематике легитимности, доверия и процедурной справедливости является обширной. См., например: Bottoms, A., & Tankebe, J. (2012). Beyond procedural justice: A dialogic approach to legitimacy in criminal justice. *Journal of Criminal Law & Criminology*, 102(1), 119–170; Jackson, J., & Bradford, B. (2010). What is trust and confidence in the police? *Policing: A Journal of Policy and Practice*, 2010, Vol. 4(3), 241–248; Tankebe J. Viewing things differently: the dimensions of public perceptions of police legitimacy // *Criminology*. 2013. Vol. 51 (1). P. 103-135; Kochel, T. R. Applying police legitimacy, cooperation, and collective security hypotheses to explain collective efficacy and violence across neighbourhoods. // *International Journal of Comparative and Applied Criminal Justice*, 2017. P. 1–20.

гражданами и полицией¹. Представляется, что проблематика процедурной справедливости, легитимности, доверия граждан правоохранительным органам, подчинения праву и законным требованиям правоохранительных органов требует дальнейшего изучения в рамках междисциплинарных криминологических исследований, к которым следует привлекать специалистов в области различных направлений юриспруденции и социальных наук. Успешное противодействие преступности, предупредительная деятельность невозможны без участия граждан. Качество закона и правоприменительной деятельности обладают существенным потенциалом в сокращение числа преступных действий, обеспечения законопослушания и сотрудничества между гражданами и правоохранительными органами. Такие уголовно-правовые механизмы, как криминализация и наказание не должны быть единственными способами контроля над преступностью. Не только и не столько суровость и неотвратимость уголовной ответственности, сколько доверие между гражданами и государством и процедурная справедливость способны внести существенный вклад в обеспечение безопасности.

**Демьяненко Е.А. магистр, преподаватель правовых дисциплин
СПб ГБПОУ «Автотранспортный и Электромеханический колледж»**

Актуальные проблемы в реализации государственной программы по развитию внутреннего и въездного туризма в РФ на примере города Астрахань

Сегодня в России, как и во всем мире, туризм является одним из приоритетных направлений развития экономики государства. Так, Всеобщая декларация прав человека² определила не только право граждан на отдых, а также создание необходимых условий для его реализации, но и помощь для осуществления самосовершенствования себя как всесторонне развитой личности. Дальнейшие международные нормативные правовые акты, а именно Гаагская декларация по правам человека³ установила обязанности каждого государства обеспечить не только оговоренное ранее право граждан на отдых, но и заботу об их безопасности.

С целью продвижения интереса у туристов к России и отдельным ее субъектам постановлением Правительства РФ утверждена федеральная программа⁴ развития внутреннего и въездного туризма. Данная программа предоставляет регионам самостоятельно определять направления развития туристской отрасли, ориентируясь, прежде всего, на имеющиеся ресурсы, достопримечательности и месторасположение. В качестве примера нестандартного подхода к реализации федеральной программы можно выделить Астрахань, где приоритетным направлением развития туризма выбраны услуги в сфере медицины, а именно – в области диагностики и лечения различных заболеваний.

Располагаясь на пересечении транспортных и туристских потоков, Астрахань связывает между собой Россию и страны Закавказья с Центральной Азией. Это территория с богатой историей, которая является старейшим экономическим и культурным центром нижнего Поволжья и Прикаспия.

¹President's Task Force on 21st Century Policing. Final Report of the President's Task Force on 21st Century Policing. Washington, DC: Office of Community Oriented Policing Services, 2015.

²Режим доступа <http://elearning-courses.net/iacp/html/webinarResources/170926/FinalReport21stCenturyPolicing.pdf> (дата обращения - 03.01.2018)

³Всеобщая декларация прав человека (10.12.1948)

³ Гаагская декларация межпарламентской конференции по туризму (принята 10.04.1989-14.04.1989) //Информационный бюллетень. Межпарламентская ассамблея государств – участников Содружества Независимых государств 2000

⁴ Постановление Правительства РФ от 02.08.2011 № 644 “О федеральной целевой программе “Развитие внутреннего и въездного туризма в Российской Федерации” (2011-2018 годы)”//Собрание законодательства Российской Федерации, 2012, № 39. С. 5276.

По мнению местных властей и врачей, данный вид туристских услуг может стать одним из основных источников дохода регионального бюджета.

В рамках программы “Развития культуры и туризма в Астраханской области”⁴ планируется организация специализированных медико-туристских агентств, основным направлением деятельности которых должна стать не только медицинская помощь отечественным и иностранным гражданам, но и оказание помощи местной системе здравоохранения. Однако, на пути развития и дальнейшего совершенствования этого вида туристской деятельности имеются определенные препятствия. Прежде всего это связано с тем, что в законе “Об основах туристской деятельности в РФ”⁶ отсутствует такое понятие как медицинский туризм. Кроме того, отсутствуют и какие-либо критерии оценки качества предоставляемых услуг в данной области.

К сожалению, в настоящее время медицинский туризм регулируется только законами субъектов РФ, при этом их практическое применение оставляет желать лучшего.

В 2015 году только въездной медицинский туризм принес в бюджет России от 7 до 10 миллиардов рублей, а в 2016г. – от 10 до 15 миллиардов рублей (более 70% пациентов – граждане стран СНГ). Следует заметить, что эти цифры не отражают реальной картины оказанных туристам медицинских услуг, поскольку не учитывают данные частных медицинских учреждений⁵.

Число туристов, посетивших медицинские учреждения Астраханской области в 2016 году с оздоровительными целями, выросло с 63 до 85 тысяч человек, таким образом местный бюджет пополнился на 1,3 миллиарда рублей.

Спектр направлений медицинских услуг, привлекающих сегодня в Россию иностранцев достаточно широк: стоматология (имплантация и протезирование), урология и гинекология (в основном – ЭКО), пластическая хирургия, ортопедия, травматология, сердечно-сосудистая хирургия и офтальмология.

В 2018 году Астрахань стала площадкой для проведения Первого форума Общественной палаты РФ “Сообщество”, посвященного проблемам взаимодействия граждан и государства в сфере сбережения здоровья россиян. Основными вопросами форума стали: национальная программа борьбы с раком; доступность медицинской помощи; медицинский туризм; профилактика и диагностика заболеваний. По итогам форума специалистами сделан вывод о том, что Астраханская область, являясь приграничным регионом с развитой системой оказания медицинской помощи, может стать одним из важнейших центров въездного зарубежного туризма.

Несмотря на имеющиеся определенные успехи на рынке медицинского туризма наша страна проигрывает как по объемам, так и по привлекательности отрасли. На сегодняшний день на долю России приходится не более 0,4% этого рынка и в Международном индексе (Medical Tourism Index) Россия, к сожалению, занимает 34-е место из 41. Ведущие позиции в сфере медицинских туристских услуг занимают такие страны, как Канада, Великобритания и Израиль. Данный рейтинг учитывает не только компетентность, репутацию врачей и стандарты оказанных услуг, но и отношение к пациентам в целом, а также дружелюбность персонала. В нашей стране имеются специалисты мирового класса, которые могут показать нюансы техники, необычный подход и оригинальный способ решения проблемы, однако, это скорее исключение. Сегодня Россия и мир говорят на разных медицинских языках, никакое оборудование не заменит людей и, главное, образ мыслей. Необходимо изменить подход к

⁴ Постановление Правительства Астраханской области от 12 сентября 2014 года № 388-П “О Государственной Программе “Развитие культуры и туризма в Астраханской области” (с изменениями на: 05.05.2017) //Министерство финансов Астраханской области URL: minfin.astrobl.ru/no388-p_ot_12.09.2014_g.rtf С. 10

⁶ Федеральный закон “Об основах туристской деятельности в РФ” от 17 декабря 1997 г. (ред. 2017).

⁵ Развитие медицинского туризма в Астрахани Астраханские новости Апрель 18, 2017. С. 78.

вопросу подготовки медицинского персонала по международным стандартам. Отдельно следует выделить ситуацию с поиском медицинских препаратов, поскольку не всегда в аптечной сети можно приобрести назначенные лекарства: их либо вовсе не завозят в страну, либо они закончились, а поставки не возобновляются из-за тендерных махинаций. Как следствие, пациент вынужден приобретать не назначенные врачом лекарства, а лишь аналоги, имеющиеся в наличии.

К проблемам, препятствующим активному развитию медицинского туризма в России относятся:

1. дефицит квалифицированных медицинских работников, умеющих общаться с пациентами на иностранном языке;
2. низкий уровень сервиса, в том числе, как правило, устаревший санаторно-курортный фонд;
3. отсутствие у медицинских учреждений должной заинтересованности в оказании медицинских услуг туристам (пациентам);
4. проблемы, связанные с визовым режимом, на которых хотелось бы заострить внимание.

В российской консульской практике отсутствует такая категория, как “медицинская виза”, и, как следствие, не имеется оснований для ее ускоренного получения или гибкого графика пребывания в РФ в случае длительного лечения. Сегодня пациенты (иностранцы граждане) вынуждены приезжать в Россию по обычной туристской визе, тогда как в Германии или Малайзии (страны, где имеются “медицинские визы”) сроки пребывания туриста увеличены до 6 месяцев. Кроме того, в Малайзии для туристов, обратившихся за оказанием экстренной медицинской помощи предусмотрен еще и упрощенный въезд в страну с оформлением въездных документов после прохождения неотложных лечебных процедур;

5. отсутствие за рубежом какой-либо информации не только о возможностях российской медицины, но и имеющихся достижениях в отдельных ее областях.

Сегодня наше государство находится на начальной стадии развития медицинского туризма, вот почему за основу его развития имеет смысл взять стратегию, принятую в этой сфере ведущими мировыми государствами.

**Дидковская Е.Н., доцент кафедры гражданского права
юридического факультета РГПУ им.А.И.Герцена**

К вопросу о способе защиты в производстве по делам об оспаривании результатов определения кадастровой стоимости

Оспаривание результатов определения кадастровой стоимости объекта недвижимости, на сегодняшний день является актуальным, поскольку перед обладателем вещного права возникает ряд вопросов: на какие способы по защите своих прав и интересов, возможно, рассчитывать, и насколько выбранный способ будет эффективным в достижении поставленной цели.

В этой связи действующий Кодекс административного судопроизводства РФ позволяет обратиться в суд, как гражданам, так и организациям, которые считают, что имеются недостоверные сведения об объекте недвижимости, используемые при определении его кадастровой стоимости, либо установлена рыночная стоимость объекта недвижимости на дату, по состоянию на которую установлена его кадастровая стоимость, с которой заинтересованные лица не согласны.

Между тем, необходимо заметить, что согласно ФЗ «О государственной кадастровой оценке» определение кадастровой стоимости осуществляется бюджетным учреждением, и итоговым документом которой является отчет, с которым заинтересованные лица вправе не

согласиться, поскольку в нем могут быть как технические, так и методологические ошибки при определении кадастровой стоимости, что повлечет его оспаривание в суде.

При этом в Кодексе административного судопроизводства РФ содержатся правила о том, что в предъявляемом административном исковом заявлении необходимо указать какие права и законные интересы были нарушены, в том числе, содержание заявленных требований к ответчику.

Кроме того, положения ст.124 КАС РФ содержит незакрытый перечень возможных требований административного истца к ответчику. В связи с чем, административный истец должен указать в заявлении предмет административного иска (требование) к ответчику, т.е. тот способ защиты, с помощью которого сторона достигнет положительного результата.

Правовой анализ судебной практики показывает, что суды, прежде всего, ставят задачу определить применимые нормы права применительно к спорному правоотношению, а не установить их правовую природу. Однако в отдельных случаях в решениях судов, возможно, выявить выводы, которые имеют теоретическое и практическое значение.

Так, например, в решении Воронежского Областного суда от 27 апреля 2015 года (по делу №3-102/2015¹) установлено, что если применимые нормы права в их взаимосвязи с другими источниками права позволяют выявить применимый конкретный способ защиты нарушенного права или охраняемого законом интереса, в этом случае, суд, при доказанности стороной заявленного требования, его удовлетворит.

В тоже время, если истцом будет неправильно определен способ защиты нарушенного права, суд в судебном заседании предложит административному истцу уточнить заявленные требования (ч.2 ст.248 КАС РФ). Соответственно, административный истец должен предложить тот способ защиты, который может быть в иных законодательных актах, либо воспользоваться процессуальными способами защиты нарушенного права. В этой связи, учитывая парадигму взглядов на указанное производство, следует согласиться с результатами проведенного исследования некоммерческим партнерством саморегулируемой организации оценщиков «Экспертный совет» г.Москвы в том, что согласно ст. 24.19 Закона «Об оценочной деятельности в РФ»² в редакции закона № 167-ФЗ для обжалования результатов определения кадастровой стоимости заявитель обращается в комиссию с заявлением о пересмотре результатов определения кадастровой стоимости (далее - заявление о пересмотре кадастровой стоимости). Основаниями для пересмотра результатов определения кадастровой стоимости являются: недостоверность сведений об объекте недвижимости, использованных при определении его кадастровой стоимости; установление в отношении объекта недвижимости его рыночной стоимости на дату, по состоянию на которую была установлена его кадастровая стоимость.

Таким образом, такое основание пересмотра результатов кадастровой стоимости как установление рыночной стоимости указано в законе как основание обращения в комиссию, формируемую в соответствии с Законом об оценке. Результаты рассмотрения вопроса комиссией оспариваются в арбитражном суде. Довод истца о возможности непосредственного установления по суду рыночной стоимости в качестве кадастровой суд признает необоснованным. Суд полагает, что норма абзаца первой статьи 24.19 Закона об оценке, устанавливающая возможность оспаривания результатов кадастровой оценки в арбитражном суде или комиссии, не означает, что непосредственно в суд можно обратиться с оспариванием кадастровой стоимости по тем основаниям, которые указаны в законе в качестве оснований пересмотра кадастровой стоимости в комиссии. Согласно статье 10 Конституции РФ государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе

¹ Гражданское дело №3-102/2015 Воронежского Областного суда от 27 апреля 2015 года // СПС «Консультант плюс».

² ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» от 29 июля 1998 года // СПС «Консультант плюс».

разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Органы законодательной, исполнительной и судебной власти самостоятельны. Государственная кадастровая оценка – сфера компетенции исполнительной власти. В связи с этим при толковании порядка оспаривания результатов кадастровой оценки суд исходит из требований статьи 10 Конституции и правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, изложенных в Определении Конституционного Суда РФ от 01.03.2011 N 275-О-О¹ и в Определении Конституционного Суда РФ от 01.03.2011 N 281-О-О². В указанных Определениях Конституционный Суд указал дословно следующее: «Действующее в настоящее время правовое регулирование допускает возможность пересмотра кадастровой стоимости земельного участка при определении его рыночной стоимости. Вопрос о таком пересмотре должен разрешаться органами исполнительной власти, а при несогласии с их решениями - в судебном порядке. Физические и юридические лица, чьи права и обязанности затрагивают результаты определения кадастровой стоимости земельного участка, не лишены возможности доказывать в суде необоснованность и произвольность отказа органов исполнительной власти от пересмотра кадастровой стоимости земельного участка при определении его рыночной стоимости». Из чего следует, что непосредственно в суд могут оспариваться действия или акты органов исполнительной власти, изданные в рамках процедуры кадастровой оценки, в том числе решения комиссии, созданной для пересмотра кадастровой стоимости по определенным в Законе основаниям. Иными словами, может быть оспорен только определенный результат деятельности органов исполнительной власти. Однако, в данном споре ни действия, акты или решения органов исполнительной власти, ни сам Отчет о государственной кадастровой оценке истцом не оспариваются. Истец на основании заказанного им Отчета об оценке требует установления по суду рыночной стоимости участков и внесения ее в ГКН в качестве кадастровой стоимости. Суд приходит к выводу о том, что такой способ защиты не соответствует действующим нормам Закона об оценке. Суд также принимает во внимание, что размер арендной платы, порядок ее исчисления исходя из кадастровой стоимости земельного участка, согласованы сторонами договора аренды земельного участка в приложении № 1.

Таким образом, удовлетворение заявленного истцом требования фактически приведет к изменению условий о размере арендной платы, согласованных сторонами договора аренды. Такое требование является самостоятельным иском и может быть заявлено и удовлетворено только при наличии условий, указанных в главе 29 ГК РФ. (Решение АС г. Москвы по делу № А40-132299/13, аналогичная позиция указана в решениях по делам №№ А40-170040/13, А40-129798/13, А40-125883/13, А40-124884/13).

Другой пример, (дело N А56-27188/2017)³ также иллюстрирует судебную практику Санкт-Петербурга, которая выявляет неправильно выбранный способ защиты права или охраняемого законом интереса, а именно: требование об изменении за период с 17.11.2014 по 10.02.2015 сведений о виде разрешенного использования земельного участка с кадастровым номером 47:23:0259004:76, и обязанности Управления Росреестра изменить в Едином государственном реестре недвижимости сведения о виде разрешенного использования земельного участка. Решением арбитражного суда от 15.06.2017 заявление оставлено без удовлетворения.

Не согласившись с названным решением, Общество обратилось с апелляционной жалобой, в которой просило состоявшийся судебный акт отменить, в связи с нарушением судом норм материального и процессуального права, а также несоответствием изложенных в решении выводов обстоятельствам дела, заявленные требования удовлетворить. По мнению

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 01.03.2011 N 275-О-О // СПС «Консультант плюс».

² Определении Конституционного Суда РФ от 01.03.2011 N 281-О-О // СПС «Консультант плюс».

³ Дело N А56-27188/2017 13-го Апелляционного арбитражного суда Санкт-Петербурга // СПС «Консультант плюс».

Общества, заинтересованными лицами не доказано правомерности отнесения спорного земельного участка к 9 группе Перечня видов разрешенного использования; кадастровая стоимость участка определена неправильно. Поскольку изменение вида разрешенного использования земельного участка повлекло значительное увеличение его кадастровой стоимости, как следствие увеличение размера земельного налога, Общество считает свои права нарушенными действиями заинтересованных лиц.

Однако, апелляционный суд не усмотрел оснований для его отмены или изменения в связи со следующим: из положений статей 197, 198, 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации следует, что для признания оспариваемых ненормативных правовых актов недействительными, решений и действий (бездействия) незаконными необходимо наличие одновременно двух условий - несоответствие их закону или иным нормативным правовым актам и нарушение ими прав и охраняемых законом интересов субъектов в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Отказывая в удовлетворении заявления, суд первой инстанции правомерно указал, что Обществом не заявлено требования о признании действий заинтересованных лиц незаконными, по существу Общество не согласно с размером кадастровой стоимости земельного участка.

Таким образом, закон, предоставляя право на судебную защиту, которая должна обеспечиваться правосудием (ст.18 Конституции РФ), не гарантирует какой именно способ подлежит применению в каждом конкретном случае, поскольку это зависит от всех обстоятельств по делу.

**Дорская А. А., д.ю.н., профессор,
заведующая кафедрой международного права РГПУ им. А.И. Герцена**

«Символы зла» в каноническом (церковном) праве дореволюционной России¹

С конца XX в., как показывает контент-анализ, слово «травма» стало применяться гораздо больше, чем раньше, в разных сферах. Как отмечает один из основоположников теории социальной травмы, польский социолог Пётр Штомпка, «новая парадигма - парадигма травмы, медленно внедряется в сферу гуманитарных и социальных наук»². В связи с тем, что социальная травма предполагает наступление определённых негативных, дисфункциональных последствий, должны быть использованы все средства для их преодоления. Право, являющееся универсальным социальным регулятором, может рассматриваться как превентивная мера, не позволяющая социальной травме возникнуть или перейти на новый этап развития, и как способ блокировки уже имеющейся социальной травмы. Возможности использования юридических средств для преодоления социальных травм можно рассмотреть на примере нормативно-правового кодирования определённых «символов зла».

В связи с тем, что изначально и на протяжении многих веков на Руси, а затем в России наблюдался дуализм в нормативно-правовом регулировании, выражавшийся в сосуществовании и взаимодействии светского и канонического права, «символы зла» формировались в рамках и той, и другой правовой систем, однако в данном вопросе значение канонического права всё-таки было определяющим.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-011-01233 «Правовой фактор в динамике социальной травмы: российский опыт».

² Штомпка П. Социальное изменение как травма // Бесплатная электронная библиотека - Книги, издания, публикации. Режим доступа: <http://nauka.x-pdf.ru/17istoriya/512753-1-2001-shtompka-socialnoe-izmenenie-kak-travma-statya-pervaya-shtompka-petr-professor-yagellonskogo-universiteta-krako.php>. (Дата обращения: 28.04.2018 г.).

Категория «зло» изначально стала пониматься в каноническом праве как всё, что является альтернативой образу Бога-творца, символизирующего добро. Необходимо отметить, что практически сразу обнаруживается различие в западной и русской традиции. Если в западноевропейской, католической культуре этот альтернативный образ в Средние века конкретизировался в фигуре Дьявола, Люцифера и т.д.¹, то в русском праве этого не произошло. Например, в Титуле II Эклоги – важнейшего источника канонического права VIII века, который был заимствован на Руси из Византийской империи вместе с христианством, встречается такая характеристика человека, как «одержимый бесами». Однако Церковь запрещала развод с такими людьми².

«Символом зла» в каноническом праве было «разрушение всего» (XVII Титул Эклоги), т.е. хаос. Использовался непосредственно и термин «зло». Так, в пункте 3 было закреплено, что поднимающего восстание против Императора или злоумышляющего, или принимающего участие в заговоре против него или против государства христиан в тот же час должно предать смерти как намеревающегося всё разрушить.

Как известно, вплоть до Стоглавого собора 1551 г. все вопросы семьи и брака регулировались на Руси, а затем в России церковными канонами. Согласно каноническому праву семья рассматривалась как особый мир, который необходимо сохранять и охранять. Например, в пункте 27 Титула XVII Эклоги говорилось, что «если кто-либо вступит в связь с замужней женщиной, то и он, и она подвергнутся отрезанию носа, потому что из-за такой связи происходит развод и разорение детей и так как при этом не соблюдается заповедь Господня, которая гласит, что Господь соединил их [т.е. состоящих в браке] во едином теле».

Идея определения «символов зла» была заимствована в светском праве практически сразу. Однако их конкретизация произошла значительно позже. Например, в статье 14 Церковного устава князя Владимира к символом зла были отнесены любые деяния, за которые придётся отвечать на Страшном суде³. Конкретизацию символов зла профессор церковного права Юрьевского университета М.Е. Красножен связывал с тем, что «в России Православная церковь с самого начала своего появления получила в свое ведение чрезвычайно много уголовных дел разного рода: 1) преступления против веры и церкви, 2) преступления против семейного союза, 3) преступления против целомудрия, 4) некоторые случаи смертоубийства..., если убитым являлось лицо бесправное, стоявшее под покровительством церкви, 5) личные обиды, совершенные в кругу семейного союза или против женщин, или обиды, нанесенные способом особо позорным»⁴. Причем неважно, кем были совершены преступления – духовными лицами или мирянами. В светское законодательство религиозные преступления впервые были помещены в первой главе Соборного уложения 1649 г. «О богохульниках и церковных мятежниках»⁵. Кроме того, и в других главах, например, XXII, встречались упоминания о преступлениях такого рода.

В середине XVII века ещё одним из «символов зла» в российском праве стал «раскол». Как отмечал известный специалист по церковному праву А.С. Павлов, «мысль о наказуемости ереси и раскола, как уголовных преступлений, перешла к нам на Русь вместе с

¹ Волков С.Н. Средневековый образ Люцифера как архетипический символ восприятия персонифицированного зла // Сборники конференций НИЦ Социосфера. - 2010. - № 1. - С.60.

² Эклога. Византийский законодательный свод VIII века / Перевод Е.Э. Липшиц. М.: Наука, 1965 // Библиотека электронных ресурсов исторического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова. Режим доступа: <http://www.hist.msu.ru/ER/Text/ecloga.htm> (Дата обращения: 28.04.2018 г.).

³ Устав святого князя Володимира, крестившего Русскую землю, о церковных судах // Памятники русского права. В 35 т. Т.1. Памятники права Древней Руси: учебно-научное пособие / Под общ. ред. Р.Л. Хачатурова. - М.: Юрлитинформ, 2013. - С.462.

⁴ Красножен М.Е. Краткий очерк церковного права. - Юрьев: Типография К. Маттисена, 1900. - С.114-115.

⁵ Соборное Уложение 1649 г. // Российское законодательство X-XX вв. Т.3 / Отв. ред. А.Г. Маньков; Под общ. ред. О.И. Чистякова. - М.: Юридическая литература, 1985. - С.83-257.

христианством – в греческом Номоканоне»¹, т.е. вместе с византийским сборником, составленным константинопольским патриархом Иоанном Схоластиком в VI веке.

Канонические основания определения раскола как зла, по оценке протоиерея В. Алексеева, выводились из того, что Иисус Христос, основывая на земле Церковь, завещал Своим последователям: «Да будут еси едино» (Евангелие от Иоанна. 17, 21). О таинстве единства Кафолической Церкви священномученик Киприан Карфагенский писал: «Таинство единства, этот союз неразрывного согласия обозначается в сказании евангельском о хитоне Господа Иисуса Христа. Хитон не был разделён и разодран, но достался целостно одному, кому выпал по жребию и поступил в обладание неиспорченным и неразделённым (Евангелие от Иоанна. 23,24). Он имел единство свыше, происходящее с неба от Отца, и потому не мог быть раздран теми, кто получил его в обладание; но целостно, раз навсегда, удержал крепкую и неразделимую связь свою»². Идея о том, что раскол является символом абсолютного зла была поддержана светским законодательством. Вплоть до Первой российской революции 1905-1907 гг. в нормативно-правовых актах старообрядцы назывались именно «раскольниками», хотя сами они именовали себя староверами.

С конца XVIII века каноническое право в России постепенно стало трансформироваться в церковное право, включавшее в себя как церковные каноны, признанные государством, так и государственные постановления по делам Церкви. Это было связано и с приданием Русской Православной Церкви законодательного статуса «первенствующей и господствующей», и с учреждением и развитием синодальной системы, при которой фактически российский император стал главой Церкви во всех вопросах внешнего и отчасти даже внутреннего управления, и с возникновением исторической школы права, благодаря которой началось активное изучение источников древнего права, в том числе и церковного происхождения.

Теперь канонический элемент прочно вошёл в светское законодательство, лишившись своей самостоятельности. Представляется интересным разбор статей Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., посвящённых религиозным преступлениям, проведённый известным российским специалистом в области уголовного права Н.С. Таганцевым. В своих лекциях он пришел к выводу, что «наиболее старинным воззрением на сущность этих преступлений является воззрение еврейского законодательства. Основная черта его исходит из отождествлений понятий преступления и греха... Эти начала нашли себе выражение и в законодательстве первых христианских императоров и в каноническом праве, а затем отразились на светском законодательстве и более поздних времен. Таким образом, в основе этого воззрения лежат уже два источника: ... Пятикнижие Моисея и Евангелие...»³. Подводя итог изучению преступлений по религиозным источникам, Н.С. Таганцев пришел к следующему выводу, что отправная точка Уложения о наказаниях на существо религиозных посягательств – каноническая, а создатели Уложения внесли такую конкретизацию, что вместо 37 статей, бывших в Своде, оказалось 81 одна статья (176-240)⁴. «Символами зла» рассматривались: отпадение от веры, соращение из православия, колдовство, чародейство и любые попытки обращения к помощи дьявола, неисполнение установленных культов и догматов, приравненных к ереси и смуте, богохульство,

¹ Павлов А.С. Курс церковного права. - Сергиев Посад: Типография Свято-Троицкой Сергиевой лавры., 1912. - С.519.

² Алексеев В., протоиерей. Каноническое определение раскола, самочинного соборства, унии, раздора и канонического разрыва ... // Русская Православная Церковь за границей. Режим доступа: <http://rpczmoskva.org.ru/stati/prot-valerij-alekseev-kanonicheskoe-opredelenie-raskola-samochinnogo-sborishha-unii-razdora-i-kanonicheskogo-razryva.html> (Дата обращения: 28.04.2018 г.).

³ Чернявский А. Религиозные преступления (из лекций Н.С. Таганцева). - СПб.: Типография Ю.А. Мансфельд, 1905. - С.2.

⁴ Чернявский А. Религиозные преступления (из лекций Н.С. Таганцева). - СПб.: Типография Ю.А. Мансфельд, 1905. - С.7.

клятвопреступление, лжеприсяга. Практически за все эти преступления устанавливалась смертная казнь.

Таким образом, социальное травмирование, наблюдавшееся на всех этапах истории человечества, может предотвращаться и преодолеваться через нормативно-правовое закрепление определённых ценностей, одним из способов которого является законодательное определение «символов зла». На Руси, а затем в России вплоть до XVII века они, в основном, отражались в источниках канонического права, а затем перешли в светское законодательство, причём очень часто с каноническими формулировками. «Символами зла» в дореволюционный период считались любая смута, хаос в государстве, разрушение семьи, церковный раскол, ересь, колдовство, отступление от веры, нарушение клятвы и присяги. Взаимосвязанность понятий зла и греха сохранялась вплоть до 1917 г.

**Дорский А.А., студент 2 курса очного отделения магистратуры юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Е.А. Дмитрикова**

Виды и способы формирования единого правового пространства государств – участников международных организаций

Проблема формирования единого правового пространства имеет свою уже достаточно длительную историю, однако виды и способы его формирования существенно различались на разных этапах развития.

Первым видом можно считать стихийную интернационализацию права, когда стандартизация условий жизни и внешних связей определяла тенденции к единообразному правовому регулированию. Данный вид господствовал вплоть до XIX века. Подобных примеров можно привести множество. Во-первых, к такому виду относится взаимодействие правовых систем завоевателей и народов, подвергшихся завоеванию. Как известно, русские княжества не вошли в состав Золотой Орды, но попали от неё в зависимость, выражавшуюся в выплате дани (выхода), получения ярлыков на княжение от хана, содержания ханских чиновников, поставки в Орду воинов и т.д. Всё это в дальнейшем отразилось на развитии государственного права России. Вместе с тем, Золотая Орда восприняла более развитые институты русского права. Во-вторых, в Арабском Халифате проводилась политика, направленная на то, что правовые «нормы должны были считаться с постулатами самого ислама, а в какой-то мере и с правовыми традициями завоеванных народов»¹. В-третьих, существуют и гораздо более поздние меры. В частности, современная правовая система Японии сочетает в себе исторически сложившиеся национальные правовые традиции, институты европейского права, воспринятые в XIX веке, и черты американского права, нашедшие своё выражение даже в Конституции Японии 1947 г., созданной под влиянием США как одной стран-победительниц во Второй мировой войне. Важной характеристикой стихийной интернационализации являлось то, что публично-правовой и частноправовой компоненты фактически не различались.

Приблизительно с XIX века начался этап целенаправленной интернационализации права. Во многом это было связано с европейскими революциями, провозглашавшими похожие лозунги. Кроме того, началось целенаправленное обращение к лучшим мировым образцам нормативно-правовых актов, каковым стал, к примеру, Гражданский кодекс Наполеона. Создание после окончания наполеоновских войн «Венской системы», появление первых международных правительственных организаций в их современном понимании способствовали выработке общей европейской политики по целому комплексу вопросов. С XX века начались, правда, пока несистематические попытки международно-правового

¹ Рахманов А., Рахманов А. Исламское право: Учебник для Вузов. Ташкент: Издательство ТГЮИ, 2003 Режим доступа: <http://uz.denemetr.com/docs/768/index-287375-1.html?page=8> (Дата обращения: 30.04.2018 г.).

регулирования торговых отношений. Так, в 1923 г. была подписана Конвенция об упрощении таможенных формальностей, подписанная в Женеве в 1923 г., а уже на следующий год - Конвенция о международном торговом арбитраже 1924 г.

После Второй мировой войны начался новый период, когда в рамках международных организаций стали предприниматься попытки формирования единого правового пространства стран-участниц.

Сначала создание Организации Объединённых Наций способствовало тому, что у государств появились чёткие права и обязанности во внешнеполитической сфере, исчезла такая функция государства как объявление войны.

Затем в рамках Европейских Сообществ началось формирование единого экономического пространства, которое неизбежно должно было повлечь за собой унификацию правового регулирования в различных сферах жизни. В результате после учреждения Европейского Союза в 1993 г. появилось наднациональное право, юридическая природа которого до сих пор вызывает споры. Одни исследователи считают его частью международного права¹, другие – особой правовой системой, существующей наравне с международно-правовой и национальными правовыми системами².

Формы создания единого правового пространства могут быть различными.

Во-первых, в XX веке продолжала практиковаться рецепция, т.е. одностороннее заимствование одним государством у другого крупных массивов права. Эта форма была удобной при распаде колониальной системы в 50-70-е гг., когда за короткий период времени новые независимые государства должны были сформировать свои правовые системы. Естественно, что многие делали это с использованием правовых традиций и норм бывших метрополий. Кроме того, данная форма использовалась странами социалистического лагеря, т.к. строгие идеологические установки в праве, например, в отношении отмены права частной собственности, приводили к тому, что заимствовались целые кодексы. Достаточно вспомнить, что начиная с 1927 г. принятый отдельными частями Свод гражданских законов Монголии – второго социалистического государства мира, фактически полностью повторял положения Гражданского кодекса РСФСР 1922 г.³ Удивительно, но данная традиция сохраняется до сих пор. Как отмечают современные исследователи, Гражданский кодекс Монголии 2002 г. по структуре и содержанию представляет сокращенный вариант ГК РФ и состоит из 6 разделов и 552 статей⁴.

Во-вторых, на современном этапе активно используется такая форма создания единого правового пространства как гармонизация – процесс целенаправленного сближения правовых систем в целом и отдельных отраслей через введение общих институтов и норм устранения противоречий.

При этой форме создаются, к примеру, модельные законы. При этом, как отмечают специалисты, модельные законы могут называться по-разному. Так, Е.В. Шестакова в своём

¹ Шмаков Р.В. Международная правовая система и наднациональное право // Современное право.- 2013. - № 8. - С.129-130.

² Чиркин В.Е. Международное, наднациональное и конституционное право: прямые и обратные связи // Труды Института государства и права Российской Академии Наук. - 2014. - № 6. - С.36; Федосенко В.А. О явлении наднационального права и правотворчества // Вестник Кемеровского государственного университета. - 2010. - № 1 (41). - С.162 и другие.

³ Монголия // Правовые системы стран мира: Энциклопедический справочник. Режим доступа: http://kommentarii.org/strani_mira_encyklopediy/mongoliy.html (Дата обращения: 19.04.2018 г.).

⁴ Сабит Х. Наследственные правоотношения: сравнительный анализ российского и монгольского законодательства // Преступность в СНГ: проблемы предупреждения и раскрытия преступлений. Сборник материалов Международной научно-практической конференции. В 2-х ч. - Воронеж: Воронежский институт МВД России, 2017. - С.38.

диссертационном исследовании, специально посвящённому данному вопросу, указывает на тождественность понятий «модельные», «типовые» и «единообразные» акты¹.

Такая форма сначала стала использоваться федеративных государств. Например, к модельным законам относится Торговый кодекс США 1952 г.², который постепенно принимали разные штаты³. Затем модельное законодательство стали использовать органы ООН. Так, большое количество типовых законов были разработаны ЮНСИТРАЛ. Позже данный инструмент гармонизации восприняли международные региональные организации. В частности, Содружеством Независимых Государств. В соответствии с Уставом СНГ для развития сотрудничества в целях сближения национального законодательства стран участниц содружества создана Межпарламентская Ассамблея СНГ. В соответствии с Конвенцией о МПА СНГ одна из её главных задач - формирование и гармонизация законодательств государств СНГ. Для её решения ассамблеями разрабатываются и принимаются модельные законы, представляющие образцы для национального законодательства.

В-третьих, большое значение в формировании единого правового пространства государств-участников международных организаций имеет такая форма, как унификация, которая подразумевает введение единообразных норм в правовые системы государств, в основном, через подписание и реализацию международных договоров⁴.

В-четвёртых, только в 2010-е гг. специалисты стали выделять ещё такую форму создания единого правового пространства, как стандартизация. Она близко связана с унификацией, но если первая предполагает заключение новых международных договоров, то вторая предполагает приведение норм национального права в соответствие с уже существующими международно-правовыми стандартами. Эта форма важна при вступлении государств в международные организации, которые уже давно существуют.

Таким образом, формирование единого правового пространства государств-участников международных межправительственных организаций является одним из проявлений процесса интернационализации права, который наблюдается практически на всех этапах государственно-правового развития. Становление единого правового пространства стало возможным только во второй половине XX века, благодаря развитию универсальной (ООН) и региональных международных организаций (прежде всего, Европейских Сообществ, постепенно трансформировавшихся в Европейский Союз), однако во многом этому способствовали тенденции целенаправленной интернационализации права, набравшие силу в XIX веке. Среди существующих форм наибольшее значение для формирования единого пространства в рамках международных межправительственных организаций играют гармонизация и унификация, тогда как рецепция и стандартизация ставят государства, вступающие в давно функционирующие международные организации, в определённую зависимость от стран-учредителей.

**Дубинина А.Э., студентка 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: д.ю.н., профессор А.А. Дорская**

¹ Шестакова Е.В. Модельное законодательство: теоретико-правовые аспекты и практика применения: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. 203 с. Режим доступа: <http://lawbook.org.ua/aa/12.00.01/2016/01/21/060565011.doc.html> (Дата обращения: 21.04.2018 г.).

² Uniform Commercial Code USA. // Cornell Law School. Режим доступа: www.law.cornell.edu/ucc (Дата обращения: 31.03.2018 г.).

³ Пиголкин А.С. Модельный закон // Энциклопедия юриста. Режим доступа: https://dic.academic.ru/dic.nsf/enc_law/1259/%D0%9C%D0%9E%D0%94%D0%95%D0%9B%D0%AC%D0%9D%D0%AB%D0%99 (Дата обращения: 21.04.2018 г.).

⁴ Лукашук И.И. Глобализация, государство, право, XXI век. - М.: Спарк, 2000. - С.44-46.

Дискриминация прав как вид социальных травм в международном праве

Хотелось бы начать с определения дискриминации и понять, почему же она является социальной травмой. Дискриминация (от лат. Discrimination) – это отрицательное отношение, предполагающее собой ущемление и ограничение прав, сопровождающееся насилием и неблагоприятным отношением к субъекту, по причине его принадлежности к той или иной социальной группе. Существуют различные виды дискриминаций, каждая из которых имеет свое определение. Например, национализм – это идеология, основывающаяся на признании приоритета развития и процветания лишь своего государства; сексизм – это гендерная дискриминация и другие. Рассмотрим некоторые из видов в данной статье.

Женская дискриминация.

Женщинам запрещено водить машину, передавать свою национальность детям, носить брюки, свидетельствовать в суде. Казалось бы, что такого просто быть не может в современном мире, но, к сожалению, это реалии, обусловленные религией и местными традициями, которые ущемляют и ограничивают в правах прекрасный пол.

Отличным примером может послужить нам Саудовская Аравия. За последние десятилетия Саудовская Аравия была практически единственной страной, где женщинам было запрещено управлять автомобилем и иными транспортными средствами. Представительницы слабого пола выходили на различные демонстрации, устраивали митинги, обращались к королю, а также, пренебрегая всем запретам, садились за руль автомобиля. Данные действия приводили к увольнениям с работ, арестам и лишениям паспортов. Женщинам запрещено передвигаться без сопровождения родственника мужского пола, учиться и уезжать за границу без разрешения мужа она тоже не может. Все эти перечисленные и многие другие запреты существуют на данный момент, хотя доля женщин с высшим образованием значительно выше, чем среди мужчин.¹ Женщины совсем не принадлежат себе, у них нет свободы слова и мысли. Они находятся в абсолютной собственности у противоположного пола. Неужели это правильно? Возможно, исключив дискриминационные моменты в отношении женщин, страна перешагнула бы ступень развивающейся и стала развитой. Сколько сокрыто умов, перспективных людей и невероятных возможностей в лице женщин.

Расизм.

Ни одно цивилизованное государство не может похвастаться отсутствием такого явления как расизм. Больше того, практически каждое из них переживало такой период. Наиболее показательным будет история США.

Расизм в США существовал с самого основания государства. Общество, основанное белыми людьми, различающимися по своим национальным и религиозным признакам, сильно отличалось своим отношением к другим группам. Жертвами расизма стали коренные жители — индейцы.²

Века рабства в США создали правовую и политическую систему, основанную на господстве белых. Действовали законы Джима Кроу, законы о расовой сегрегации в штатах США. В них отмечалось, что чернокожие должны были занимать специально выделенные места в общественном транспорте, не могли учиться в школах и университетах вместе с

¹ Хотя доля женщин с высшим образованием значительно выше, чем среди мужчин [Электронный ресурс]. – URL:

https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%9F%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0_%D0%B6%D0%B5%D0%BD%D1%89%D0%B8%D0%BD_%D0%B2_%D0%A1%D0%B0%D1%83%D0%B4%D0%BE%D0%B2%D1%81%D0%BA%D0%BE%D0%B9_%D0%90%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B8%D0%B8 (дата обращения: 27.04.2018)

² Расизм в США существовал с самого основания государства. Общество, основанное белыми людьми, различающимися по своим национальным и религиозным признакам, сильно отличалось своим отношением к другим группам. Жертвами расизма стали коренные жители — индейцы [Электронный ресурс].- URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A0%D0%B0%D1%81%D0%B8%D0%B7%D0%BC#%D0%91%D1%80%D0%B8%D1%82%D0%B0%D0%BD%D0%B8%D1%8F> (дата обращения: 27.04.2018)

белыми людьми. Также прослеживалась сегрегация в общественных местах. Был убит чернокожий подросток за то, что заплыл в озере на сторону для белых. Данные факты не могут быть оставлены без внимания. Хотя США и пережили социальные изменения, прошло достаточное количество времени для осознания проблемы, вопрос все же полностью не исчерпан.

Можем сделать вывод, что дискриминация - это социальная травма в международном праве. Она ущемляет и ограничивает в правах, подвергает насилию, является параличом прошлого и настоящего, который не позволяет двигаться вперед. В силу информационной наполненности люди в современном мире стараются преодолевать данную проблему, появляются способы толкования травмы и возникают общепринятые мнения. Социальные травмы переходят через определенное время в стадию преодоления, но также порождают собой новые травмы, в ближайшем будущем дискриминация не исключение.

**Егельский Е.Е., студент 2 курса
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Цэнгэл С.Д.**

Проблема эффективности исполнения уголовных наказаний в РФ

С развитием государства идет и развитие законодательства. В современных государствах, в том числе и Российской Федерации, преступность является самой серьезной проблемой. Так как ее рост может поспособствовать ухудшению и краху в большинстве сфер общественной жизни. Для поддержания правопорядка и охраны чести и достоинства граждан государства, уголовное наказание призвано предотвращать и противодействовать любому нарушению и преступлению под страхом наказания. Тем не менее независимо от развития государства, проблема эффективности исполнения уголовных наказаний не теряет своей актуальности.

Государство берет на себя ответственность за охрану правопорядка в обществе от противоправных действий. Большинство стран имеют различные уголовные законодательства и по-разному определяют какие деяния можно назвать преступными и какому наказанию подвергнутся лица, совершившие правонарушение.

Для начала, стоит понять, что есть уголовное наказание, каковы его функции, сущность и основные проблемы его эффективности. Уголовное наказание – это меры государственного воздействия, назначенные судом, лицу, совершившему противоправные действия и признанного виновным в преступлении. Уголовное наказание является основополагающим институтом уголовного права, ведь в нем мы можем наиболее полно увидеть проявление содержания и курс уголовной политики государства. В теории, уголовное наказание должно являться наиболее эффективным средством превенции и наказания преступности. И.Я. Фойницкий уголовное наказание определяет, как меру общественного самосохранения, которая применяется против состояния преступности.¹

Сущность наказания проявляется в понимании такового как меры государственного принуждения. Преступление и наказание являются наиболее тесно связанными понятиями в уголовном праве, ведь наказание – естественная мера воздействия на совершившего преступление, если деяние не несет общественно опасного последствия, то оно не может считаться преступлением. М.Д. Шаргородский определял наказание как меру, применяемую

¹Фойницкий И.Я. “Учение о наказании в связи с тюремноведением” М. Добросвет-2000; Городец, 2000. – С. 65–68.

государством для лишения преступника каких-либо, принадлежащих ему блага проявлением отрицательной оценки его деяния со стороны государства и общества.¹

Основные цели, которые ставит перед собой государство, при осуществлении мер уголовного наказания это:

- Восстановление социальной справедливости,
- Исправление заключенного,
- Специальное предупреждение преступлений,
- Общее предупреждение преступлений.

Однако можно сказать, что сама суть проблемы эффективности исполнения уголовных наказаний, так это сами задачи, которые оно ставит перед собой. Уменьшению уголовной преступности поспособствуют уголовные наказания только в том случае, если будут соблюдены несколько условий:

1. Наказание должно быть неизбежным для преступника: надо, чтобы намеревавшийся преступить закон понимал, что наказание за нарушение неизбежно.

2. Сама социальная поддержка, даже самых мелких преступлений, должна отсутствовать. Ведь если со стороны общества любое противоправное действие будет восприниматься только с отрицательной стороны, то сам преступник передумает совершать его.

3. И, пожалуй, самый важный пункт, которой стоит учитывать, так это то, что любое заключение влияет на мировосприятие и психику человека, а если заключение длительное, то последствия его предугадать невозможно.

В современных реалиях сама задача перевоспитания преступника и наставления на путь исправления во блага общества не рассматривается уголовным законом, им лишь предусмотрена санкция за общественно опасное деяние. Тюрьма может оказывать на человека психологическое давление, которое не каждый способен выдержать. А психологической адаптации заключенного, как таковой, не проводят.

Проведенный эксперимент в Можайской колонии для несовершеннолетних и в исправительной колонии № 2 в Покрове Владимирской области, показал, что адаптация проходит легче если впервые совершившего преступление человека, сажают вместе с такими же, как и он (но относится это только к преступлениям небольшой и средней тяжести). Данная модель позволила увидеть, что социальное расстояние между заключенными сводится к минимуму и это позволяет легче пережить отбывание заключения.

Шаргородский писал, что эффективность уголовных наказаний может показать лишь динамика преступности. В это есть смысл, но мне кажется, что стоит учитывать не только динамику совершаемых преступлений за год в целом, но и динамику повторных правонарушений лицами ранее привлекавшимися к уголовной ответственности.

Е.К. Волконская в своей статье “современные тенденции рецидивной преступности”² указывает, что за 2003-2013 года количество рецидивных преступлений по сравнению с впервые совершенными, увеличилось. Сейчас же, по данным генеральной прокуратуры Российской Федерации, преступность с 2013 по 2018 год пошла на спад.

Тем не менее, для совершенствования института уголовных наказаний необходимо большее внимание уделить проблемы первичной и пост тюремной адаптации человека. Помощь в социализации и реабилитации человеку, отбывшему тюремное наказание, могло бы поспособствовать избежать повторного совершения преступления этим человеком.

¹ <https://cyberleninka.ru/article/v/teoreticheskie-vozzreniya-o-tseli-i-suschnosti-ugolovnogo-nakazaniya-v-rabotah-shargorodskogo-m-d-i-ih-aktualnost>.” Теоретические воззрения о цели и сущности уголовного наказания в работах Шаргородского М.Д. и их актуальность”. (дата посещения 25.04.2018)

²<https://cyberleninka.ru/article/n/sovremennye-tendentsii-retsidiivnoy-prestupnosti> Е.К.Волконская“современные тенденции рецидивной преступности “ (дата посещения 27.04.2018)

**Егельский Е.Е., студент 2 курса
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена**

**Научный руководитель: Стукалова Д. Д., старший преподаватель кафедры
гражданского права РГПУ им. А. И. Герцена.**

Тенденции развития гражданского права в Российской Федерации

Гражданское право — это неотъемлемая часть жизни общества. Если представить свой день, то достаточно легко убедиться, что большинство действий регулируются гражданским правом. Однако общество развивается, зарождаются новые виды деятельности и это требует правового урегулирования. Так, в век информационных технологий, нашу жизнь сложно представить без социальных медиа. И давно настала необходимость внесения предложения о принятии информационного кодекса РФ.

Можно говорить, что в России достаточно хорошо развита нормативная основа регулирования медиа, но, по мнению большинства юристов, она оставляет желать лучшего. Регулированием в сфере связи и ИТ в России являются законы «О противодействии терроризму и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления дополнительных мер противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности»¹, «О связи»², «Об информации, информационных технологиях и защите информации»³, «О персональных данных»⁴, а также несколько десятков подзаконных актов к ним — постановлений правительства и приказов.

Сама кодификация станет выходом при решении проблемы фрагментарности и противоречивости в уже действующем законодательстве по урегулированию в сфере информации. Наибольшая проблема в правоприменении создает сама хаотичность в урегулировании данного вопроса.

Нормативно-правовое регулирование в сфере информации, предполагает создание и формирование правового режима информационных ресурсов, что позволяет учитывать интересы государства, соотношение общественных потребностей, интересы субъектов данных правоотношений, права и отношения участников правоотношений по поводу отдельных объектов информации.

Установление правового режима направлено в первую очередь на урегулирование отдельных видов информации. Это предполагает не только нормы реализации прав субъектов правоотношений в сфере, охраняемой государством, но и гарантии прав и обязанностей участников. Назначение информации должно четко определяться законодательством, ее характер, целевое назначение и особенности предметной области для разных видов информации.

Правовой режим информации – это объектный режим, который позволит оказывать более комплексное воздействие законодательными актами – определенные требования к обеспечению порядка отношений относительно этих объектов в сфере информации посредством взаимодействия регулятивных, охранительных, процессуально-процедурных средств, характеризующих особое сочетание разрешений, запретов, процедур и обязанностей, а также гарантий по его правовому обеспечению, выполнению и соблюдению.

Информация, которой обладает отдельная организация, человек или государственная служба может иметь свою цену, но вместе с тем, институт права собственности (вещное право) не может быть однозначно распространен на информацию как объект

¹ Федеральный закон "О внесении изменений в Федеральный закон О противодействии терроризму и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления дополнительных мер противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности" от 06.07.2016 N 374-ФЗ

² Федеральный закон "О связи" от 07.07.2003 N 126-ФЗ

³ Федеральный закон "Об информации, информационных технологиях и о защите информации" от 27.07.2006 N 149-ФЗ

⁴ Федеральный закон "О персональных данных" от 27.07.2006 N 152-ФЗ

правоотношений, хотя такие объекты информационной ценности как база данных, файл, и в целом информационные ресурсы независимо от носителей в некоторых случаях в этом и нуждаются. Сейчас вся информация, в основном, хранится на каком-либо ресурсе и это дает некоторым ученым утверждать об объекте права, но только в отношении носителя информации.

Для начала, стоит обратить внимание на принятые в 2016 году федеральный закон от 6 июля 2016 г. № 374-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон „О противодействии терроризму“ и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления дополнительных мер противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности» и федеральный закон от 6 июля 2016 г. № 375-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации в части установления дополнительных мер противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности» прозванные в народе «Закон Яровой», то можно увидеть всю громоздкость и сложность реализации данного курса. Согласно части 2 статьи 13 федерального закона Федеральный закон "О внесении изменений в Федеральный закон О противодействии терроризму и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части установления дополнительных мер противодействия терроризму и обеспечения общественной безопасности" от 06.07.2016 N 374-ФЗ информация должна храниться в течение трех лет, а также операторы обязаны по первому требованию на безвозмездной основе предоставить службе внешней разведки хранящуюся информацию и ключи шифрования. Это потребует больших вложений со стороны операторов сотовой связи. Сама речь идет не о миллионах затрат, а более чем 2 триллионах рублей. Закон должен вступить в силу 1 июля 2018 года, однако саму систему его эффективного функционирования пока сложно реализовать.

Основной проблемой данного закона станет, принятый Советом Евросоюза в том же 2016 году, регламент. Он разрешает лишь избирательное хранение данных пользователей и только по запросу спецслужб. «Закон Яровой» обязывает хранить провайдеров и операторов сотовых сетей всю информацию, в том числе и иностранцев. Регламент Евросоюза вступает в силу на месяц раньше «Закона Яровой», а именно в конце мая 2018 года. Несоблюдение регламента провайдерами и сотовыми операторами приведет к наложению на российские компании штрафы до 20 миллионов евро или 4 процентов годовой глобальной выручки, а это более 45 миллиардов рублей для крупных операторов России.

По поводу этого закона высказалась Валентина Матвиенко, спикер Совета Федерации: «Если выяснится, что законопроект нарушает хотя бы одну конституционную норму — мы не имеем права его одобрить.»

К высказыванию Валентины Ивановны добавить нечего кроме как прямого цитирования Конституции Российской Федерации, а именно части 2 статьи 23: «Каждый имеет право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Ограничение этого права допускается только на основании судебного решения.»

Действия законодателя приводят к недопониманию со стороны общества. Например блокировка популярного мессенджера “Telegram”. Таганский суд удовлетворил иск Роскомнадзора о блокировке мессенджера из-за отказа передачи ключей шифрования. Представители “Telegram” заявили, что ключей дешифрации у самой компании нет, так как передаваемая информация между пользователями шифруется на самих устройствах, однако основанием для отмены решения суда это не стало. Начало блокировки “Telegram” вызвало большое недовольство в обществе, что вылилось в согласованный митинг 30 апреля на проспекте Сахарова.¹

Непонимание принципов шифрования информации и работы дата-центров приводит к возникновению противоречий, а противоречия эти смог бы решить информационный кодекс.

¹ https://lenta.ru/news/2018/04/30/tele_protection/ (дата посещения 30.04.18)

Первые попытки предложения информационного кодекса были предприняты более 10 лет назад, известным ученым в области информационного права В. А. Копыловским и его командой, занимавшихся разработкой. Однако на те времена актуальность Кодекса ставилась под сомнение.

Информационный кодекс – это концепция базового закона отрасли информационного права, нормы и институты которого создают фундамент для полноценного развития информационного законодательства с учетом динамики процессов информационного общества и взаимодействия с другими структурами правовой системы России.¹

Информационный кодекс, как и любой другой кодекс Российской Федерации должен опираться на конституцию РФ и другие нормативно-правовые акты, так как конституция непосредственно затрагивает права и свободы человека в информационно сфере деятельности.²

Выработка информационного законодательства предполагает собой решение проблем нынешнего хаотичного. Кодификация и упорядочивание позволили бы избежать повторения и противоречия актов, а также в полной мере восполнить пробелы в урегулировании части отношений в сфере медиа.

Если говорить о противоречиях в нынешнем устройстве, то достаточно посмотреть сколько лицензий необходимо иметь телекоммуникационной компании для должного осуществления услуг связи. Необходимы лицензии на передачу данных, радиотелефонную связь предоставление каналов связи сети интернет, передачу данных и так далее. Однако при этом деятельность популярных сегодня мессенджеров никак не нуждается в каком-либо лицензировании. Еще одним примером могут служить различные приложения, что используют геолокацию пользователя для предоставления услуг (доставка еды, вызов такси) и осуществляют это они на абсолютно легальной основе, а имеющиеся данные у операторов о местонахождении пользователя являются, согласно законодательству, тайной связи. И таких случаев противоречия и недоработки достаточно много.

Концепция структуры информационного кодекса была предложена кандидатом юридических наук Е. А. Андрющенко. Он отмечает, что в общей части кодекса должен содержаться предмет информации, а именно ее формы представления, а в особенной части уже вопросы содержания информации.³

Информационный кодекс должен регулировать передачу и обработку информации не в конкретные услуги связи, а в целом. Кодекс должен определять информацию и ее правовой статус как контента, а именно со стороны ее внутреннего содержания и как объекта интеллектуальной собственности. Кодекс должен содержать разъяснения по правам пользователей, по защите информации, по предоставлению услуг связи и другие разделы, которые в полной мере помогли бы рассмотреть информацию как сферу общественных правоотношений.

Принятие информационного кодекса помогло бы избавить законодательное регулирование в сфере информации от противоречия между издаваемыми актами, снизить социальную напряженность в обществе и в полной мере определить информацию и ее виды. Однако для должного функционирования, грамотного составления и реальности осуществления мер информационного кодекса нужно, чтоб не только Государственная Дума занималась разработкой данного кодекса, но и специально созданная комиссия экспертов в сфере информационных технологий.

¹ Концепция Информационного кодекса Российской Федерации / под ред. И. Л. Бачило – М. : ИГП РАН «Канон+» РООИ «Реабилитация», 2014. – С. 159.

² Конституция Российской Федерации. Москва. «Проспект», 2016. Глава 2 статьи: 15, 23, 24, 29, 42, 44

³ Концепция информационного кодекса Российской Федерации. И.Л. Бачило. Москва 2014.

Понятие и правовая природа лицензионного договора

Право интеллектуальной собственности сегодня является одной из самых динамично развивающихся отраслей гражданского права. Четвертая часть Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), посвященная праву интеллектуальной собственности, вступила в силу 1 января 2008 года. Принятие и вступление в силу части IV ГК РФ поставило целый ряд новых теоретических вопросов перед наукой гражданского права, в их числе вопросы о понятии и юридической природе лицензионного договора.

Слово «лицензия» означает разрешение совершать/выполнять какие-либо действия, происходит от латинского слова «licentia» (право). Изначально лицензионный договор характеризовали как разрешение, т. е. как «отказ собственником патента от запрета лицензиату использовать запатентованное изобретение»¹.

Сегодня лицензионный договор признается основным инструментом передачи части прав на использование результата интеллектуального труда. Лицензионный договор является гражданско-правовым договором, заключается в письменной форме (если ГК РФ не предусмотрено иное) и подлежит государственной регистрации². Несоблюдение письменной формы влечет недействительность лицензионного договора.

Лицензионный договор может быть исключительным и не исключительным, то есть договором «предоставления лицензиату права с сохранением за лицензиаром права выдачи лицензий другим лицам».

Согласно статье 1235 Гражданского кодекса Российской Федерации по лицензионному договору одна сторона – обладатель исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации (лицензиар) предоставляет или обязуется предоставить другой стороне (лицензиату) право использования такого результата или такого средства в предусмотренных договором пределах³. Такой подход характерен для стран континентального права, таких как Германия, Франция, поскольку, определяя сущность лицензионного договора, решающим является предоставление лицензиату права пользования объектом интеллектуальной собственности. Лицензиат может использовать результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации только в пределах тех прав и теми способами, которые предусмотрены лицензионным договором. Право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации, прямо не указанное в лицензионном договоре, не считается предоставленным лицензиату.

Лицензионный договор должен предусматривать: 1) предмет договора путем указания на результат интеллектуальной деятельности или на средство индивидуализации, право использования которых предоставляется по договору, с указанием в соответствующих случаях номера документа, удостоверяющего исключительное право на такой результат или

¹Штумпф, Г. Лицензионный договор. Пер. с нем., под ред. и со вступ. ст. М.М. Богуславского / Г. Штумпф. – Москва.: Прогресс. 1988. С. 30.

² см. ст. 1232 «Гражданского кодекса Российской Федерации (часть четвертая)» от 18.12.2006 N 230-ФЗ (ред. от 01.07.2017) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2018) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64629/fdc59b28ee833cde980c9281e107bcaa6308bfla/ (дата обращения 01.05.2018).

³«Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая)» от 18.12.2006 N 230-ФЗ (ред. от 01.07.2017) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2018) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64629/640cbca01ece35bc535ffe5e6d96b7988d2daf6b/ (дата обращения 01.05.2018).

на такое средство (патент, свидетельство), 2) способы использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации.

При письменном согласии лицензиара лицензиат может по договору предоставить право использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации другому лицу (сублицензионный договор)¹.

Важным дискуссионным вопросом является вопрос о правовой природе лицензионного договора. Полемика по этому вопросу наиболее активна в европейских государствах². В правовой доктрине Германии лицензионный договор получил признание как разновидность договоров купли-продажи и аренды. При этом многие немецкие ученые признают лицензионный договор как договор особого рода, содержащий элементы договора аренды. В гражданском законодательстве Нидерландов, Швеции и Швейцарии лицензионный договор также рассматривается как договор особого рода. Французское гражданское законодательство рассматривает лицензионный договор как разновидность договора аренды собственности, распространяя на него юридическую силу правовых норм, регулирующих собственность³.

**Екименок Ю. Е., студентка 2 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н. Саченко А. Л.**

***Закон об авторском праве 1911 года и нормы первых советских декретов:
сравнительно-правовой анализ***

Изначально авторское право в Российской империи развивалось так же, как и в странах Западной Европы. Первое положение об авторском праве (в России) датировалось 1828 годом, а в 1857 году был установлен общий период действия авторских прав сроком в 50 лет.

Именно западными законами был вдохновлен закон об авторском праве 1911 года. Работа над новым законоположением об авторском праве велась с конца XIX в., когда были опубликованы первые его проекты. Одним важным исключением закона об авторском праве Российской империи была свобода перевода — любая работа могла быть свободно переведена на другой язык. Данный закон взамен прежних Правил о праве собственности на произведения наук, словесности, художеств и искусств (прил. к прим. 2 ст. 420 Законов Гражданских изд. 1900), впервые в мировой практике объединил в одном акте нормы о праве литературном, музыкальном, художественном, фотографическом и об издательском договоре.

При советском режиме авторское право подверглось реформам для соответствия социалистической идеологии и экономике. Новая рабоче-крестьянская власть начала широко использовать достижения науки, литературы и искусства.

По мнению новой власти, авторов необходимо было избавить от «капиталистической эксплуатации», обеспечить материальные условия их существования, освободить от влияния буржуазной идеологии и привлечь колеблющихся из них на сторону пролетариата. Перед широкими народными массами необходимо было распахнуть двери в науку, литературу и искусство и создать благоприятные условия для подготовки кадров пролетарских и

¹ Бирюков П. Н. Право интеллектуальной собственности: учебник и практикум для академического бакалавриата / П. Н. Бирюков. – М.: Издательство Юрайт, 2016. – С. 67.

² Васильев, В. В. Актуальные аспекты правового регулирования лицензионного договора / В. В. Васильев // Пробелы в российском законодательстве. Юридический журнал. – 2012. – С. 99.

³ Канашевский В. А. Лицензионный договор в законодательстве и практике зарубежных государств / В. А. Канашевский // Закон. – 2011. – №4. – С. 164.

крестьянских авторов. В решении данных сложных задач важную роль играло и новое советское авторское право.

Уже 29 декабря 1917 года на заседании Центрального Исполнительного Комитета («принимая во внимание создавшуюся от разных причин острую безработицу печатников, с одной стороны, книжный голод в стране, с другой»), был принят декрет «О государственном издательстве»¹, который предоставлял право устанавливать на произведения некоторых авторов государственную монополию сроком до 5 лет. При этом в Декрете указывалось, что в первую очередь, в рамках издательской деятельности, должно быть поставлено дешевое народное издание русских классиков.

Следующим декретом в области авторского права стал Декрет от 26 ноября 1918 года «О признании научных, литературных, музыкальных и художественных произведений государственным достоянием»², который четко объявлял произведения многих писателей и композиторов собственностью государства. Первый пункт Декрета гласил: «Всякое как опубликованное, так и неопубликованное научное, литературное, музыкальное или художественное произведение, в чьих бы руках оно ни находилось, может быть признано, по постановлению Народного Комиссариата Просвещения, достоянием Российской Социалистической Федеративной Советской Республики»

30 января 1925 года во время НЭПа вышел закон «Об основах авторского права», согласно которому автор имел исключительное право под своим именем, или под условным именем (псевдонимом), или без обозначения (анонимно) выпустить в свет свое произведение и в течение установленного в законе срока всеми дозволенными законом способами воспроизводить и распространять его, а равно извлекать всеми законными способами имущественные выгоды из своего исключительного права. Также, нарушением авторского права не считался перевод чужого произведения на другой язык.

Подводя итог различиям в законодательстве Российской империи и положениям первых советских декретов, можно обратить внимание на то, что период действия авторских прав был снижен, сначала до 25 лет с момента первой публикации работы и затем, в 1928 году, до 15 лет после смерти автора. Повышен он был уже только в 1973 году до 25 лет после смерти автора, когда СССР присоединился к Всемирной конвенции об авторском праве. После распада Советского Союза Россия сначала приняла последнее советское законодательство в сфере авторского права от 1991 года, которое так и не стало действующим в СССР. В 1993 году был разработан новый обновленный закон об авторском праве, который больше соответствовал ведущим международным соглашениям об авторском праве. При разработке нового Гражданского кодекса закон об авторском праве был полностью переписан и включен в его состав в 2006 году частью 4 ГК РФ³.

**Емельянова У.В., студентка 3 курса
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: ст.преп. кафедры государственного права
Максимова Е.М.**

К вопросу о налоговой амнистии 2018 г.

¹ Декрет ВЦИК от 29.12.1917 "О государственном издательстве". КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=4343#0> (дата обращения 05.11.2017)

² Декрет СНК РСФСР от 26.11.1918 "О признании научных, литературных, музыкальных и художественных произведений государственным достоянием". Консультант Плюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ESU&n=8244#0> (дата обращения 05.11.2017)

³ Гражданский кодекс Российской Федерации часть 4 (ГК РФ ч.4). КонсультантПлюс. Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_64629/ (дата обращения: 05.11.2017)

Для начала следует отметить, что точного определения налоговой амнистии законодательство в настоящее время не содержит. В экономической науке существуют различные мнения и подходы к формулированию сущности этого явления.

К примеру, Е.С. Николаева считает, что налоговой амнистией признается комплекс мероприятий по погашению задолженности по налоговым и другим обязательным платежам налогоплательщиками, а также освобождение от уплаты штрафов и пеней с сумм добровольно уплачиваемых ими платежей в бюджет и внебюджетные государственные фонды.¹

По мнению И. Н. Соловьева, указанное явление представляет собой устанавливаемое государством на момент его принятия освобождение лиц, совершивших налоговые правонарушения, от привлечения к налоговой ответственности при условии полного или частичного декларирования сокрытых сумм налогов и добровольного внесения их в бюджет.²

Представляется, что первая точка зрения является наиболее подходящей для рассматриваемой амнистии текущего года. Действительно, государство списывает признанные безнадежными штрафы, недоимки граждан и индивидуальных предпринимателей по некоторым видам налогов, а также освобождает их от уплаты накопившихся пеней.

Актуальность данной статьи состоит в том, что закон, устанавливающий налоговую амнистию, принят сравнительно недавно и к тому же содержит важные детали, касающиеся задолженностей, подлежащих списанию, а также самой процедуры их аннулирования.

Рассмотрим более детально, какие категории задолженностей подлежат аннулированию в рамках налоговой амнистии.

В Федеральном законе от 28.12.2017 N 436-ФЗ "О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" указано, что безнадежными к взысканию для граждан признаются недоимки по налогу на имущество физических лиц, транспортному и земельному налогу.³ При этом значение имеет ключевое условие: подлежат списанию «долги», образовавшиеся по состоянию на 1 января 2015 г.

Что касается индивидуальных предпринимателей, то они также могут рассчитывать на списание задолженностей по налогам, за исключением налога на добычу полезных ископаемых, акцизов и налогов, подлежащих уплате в связи с перемещением товаров через границу Российской Федерации.⁴ Как и в предыдущем случае, это касается недоимок, образовавшихся по состоянию на 1 января 2015 г.

Налоговая амнистия касается как действующих индивидуальных предпринимателей, так и лиц, уже утративших этот статус – независимо от этого, задолженность будет списана.

Что касается пени по указанным задолженностям, то они подлежат аннулированию в размере, образовавшемся на момент принятия налоговым органом решения о списании недоимок.

Следует отметить, что списание недоимок не производится автоматически со дня вступления в силу закона. Списание происходит путём принятия соответствующего решения налоговым органом по месту жительства физических лиц либо по месту учёта

¹Николаева Е.С. Списание недоимки, образовавшейся в результате неправомерных действий налогоплательщика в рамках налоговой амнистии // Российская юстиция. 2015. N 3. С. 62 -65.

² Соловьев И. Н. Налоговая амнистия : учеб.пособие. М., 2009. С. 38.

³Федеральный закон от 28.12.2017 N 436-ФЗ "О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" // Российская газета. 2017. 31 декабря. Ст. 12.

⁴ Федеральный закон от 28.12.2017 N 436-ФЗ "О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" // Российская газета. 2017. 31 декабря. Ст. 12.

индивидуальных предпринимателей с указанием размера задолженностей. Срок принятия такого решения законом не определён.

На реализацию налоговой амнистии не будет влиять сумма долга и финансовое состояние должника.

Также подлежат списанию признанные безнадежными к взысканию недоимки по страховым взносам в государственные внебюджетные фонды за расчётные периоды, истекшие до 1 января 2017 г., числящиеся за индивидуальными предпринимателями, адвокатами, нотариусами, занимающимися частной практикой, и иными лицами, занимающимися в установленном законодательством Российской Федерации порядке частной практикой, а также за лицами, которые на дату списания соответствующих сумм утратили статус индивидуального предпринимателя или адвоката либо прекратили заниматься в установленном законодательством Российской Федерации порядке частной практикой.¹

Списание указанных недоимок, а также задолженностей по начисленным за них штрафам и пеням также принимается налоговым органом индивидуально по отношению к каждому должнику.

Также согласно указанному закону не будут облагаться налогом доходы, полученные налогоплательщиками с 1 января 2015 г. до 1 января 2017 г., если с этих доходов не был удержан налог налоговым агентом.² Иными словами, подлежит списанию задолженность по налогу на доходы физических лиц, если она возникла по вине налогового агента. Однако необходимо отметить, что не входят в перечень таких доходов заработная плата, дивиденды и проценты, выигрыши и призы и т.д.

Также устанавливается, что граждане, имеющие в собственности, бессрочном пользовании либо пожизненном владении земельный участок, в отношении которого может применяться налоговый вычет (эта норма касается пенсионеров, Героев Советского Союза, Героев Российской Федерации и т.д. – полный список содержится в п. 5 ст. 391 Налогового кодекса), должны уведомить о выборе такого участка налоговый орган. В противном случае, налоговый вычет будет осуществляться в отношении одного участка с максимальной исчисленной суммой налога.³

Таким образом, налоговая амнистия касается физических и индивидуальных предпринимателей в отношении их задолженностей по указанным налогам за определённый период, также ИП освобождаются от недоимок по страховым взносам. Важно понимать, что списываются только «долги», вернуть уже суммы нельзя.

Граждане освобождаются от возникших задолженностей, которые зачастую, по словам президента, образуются не по их вине, а по причине несовершенства налоговой системы.

Не совсем ясны причины проведённой амнистии. С точки зрения учёных, амнистия вообще как явление предполагает освобождение должников от положенных санкций взамен на их погашение собственных недоимок. И потому направлена она, конечно, на пополнение государственной казны. Кроме того, по мнению С.В. Попкова, налоговая амнистия нацелена на исправление и социализацию лиц, уклоняющихся от уплаты налогов, и призвана, с этой точки зрения, предоставить таким лицам исключительный шанс перейти в

¹Федеральный закон от 28.12.2017 N 436-ФЗ "О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" // Российская газета. 2017. 31 декабря. Ст. 11.

² Федеральный закон от 28.12.2017 N 436-ФЗ "О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" // Российская газета. 2017. 31 декабря. Ст. 2.

³Федеральный закон от 28.12.2017 N 436-ФЗ "О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" // Российская газета. 2017. 31 декабря. Ст. 13.

категорию добросовестных налогоплательщиков и оставить свои налоговые «упущения» в прошлом.¹

Если же рассматривать налоговую амнистию 2018 г., то очевидно, что в результате государство не увеличило доходы бюджета, а напротив, потеряло колоссальные суммы, которые уже не будут уплачены. Что касается так называемой функции исправления должников, то также нельзя утверждать, что она выполнена, т.к. задолженности просто исчезли, а не были уплачены по волевому решению граждан.

Остаётся только предполагать, какие причины крылись за этим решением законодателя.

**Емельянова У.В., студентка 3 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена**

Научный руководитель: ст.преп. кафедры гражданского права Страхов А.С.

Киберизация в условиях действия закона о трансплантации органов и тканей

Единого определения слова «киберизация» не существует. Если рассматривать его с точки зрения морфематики, то «кибер» означает «связанный с компьютерами и электроникой» (по аналогии с англ. cyber – например, cybernated– оснащённый компьютерами, cybercafé – кафе, оборудованное компьютерами, подключёнными к Интернету)².

Из этого можно сделать вывод, что киберизация – процесс оснащения чего-либо электронными или компьютерными элементами.

С медицинской точки зрения киберизация человека – это имплантация в человеческий организм электронных, бионических или компьютеризированных элементов (например, электрокардиостимуляторы, слуховые импланты) либо замена частей тела таковыми.

Наиболее ярким примером последнего является применение появившихся совсем недавно бионических протезов. Бионика - прикладная наука о применении в технических устройствах и системах принципов организации, свойств, функций и структур живой природы, то есть формы живого в природе и их промышленные аналоги. Т.е. бионические протезы – это искусственная замена части организма, которая функционирует с помощью электроники и импульсов человеческого тела.

В настоящее время сфера протезирования шагнула далеко вперёд, а главное, становится более доступной – к примеру, в 2013 году успешно завершилась кампания на IndieGoGo по созданию открытого и доступного протеза ладони, большую часть деталей для которого можно распечатать на 3D-принтере, за счёт чего себестоимость протеза значительно уменьшилась.

К сожалению, в России производство инновационных протезов практически не развито, некоторые виды изготавливают в «Сколково», более простые экземпляры производятся и в других центрах, но подавляющее большинство приходится приобретать и устанавливать в других странах – Германии, Америке и т.д. В нескольких крупных городах России (Москве, Санкт-Петербурге, Тюмени) имеются реабилитационные центры для восстановления и адаптации людей после протезирования.

Рассмотрим одну из самых распространённых сфер киберизации – протезирование с правовой точки зрения.

Само определение слова «протез» указано в словаре ГОСТ Р ИСО 8549-1-2011 «Протезирование и ортезирование». Протез, протезное устройство - наружное устройство, используемое для замены полностью или частично отсутствующего(их) или

¹Попков С. В. Налоговая амнистия в России: цели и результативность // Актуальные проблемы экономики в условиях реформирования современного общества. Материалы II международной научно-практической конференции. 2014. С. 287-291.

²Мюллер В.К. Новый англо-русский словарь. 12-е изд., М.: Русский язык медиа, 2005.186с.

неполноценного(ых) [недоразвитого(ых)] сегмента(ов) конечности.¹ При этом протез включает в себя любое устройство, заменяющее части человеческого тела для структурных или функциональных целей.

В целом, различные вспомогательные электронные импланты – слуховые, сердечные и т.д. тоже могут считаться своего рода протезами, т.к. восполняют полностью или частично утраченные функции организма.

Согласно ГОСТ Р 56138-2014 «Протезы верхних конечностей. Технические требования», по способу управления протезы верхних конечностей подразделяют на косметические, функционально-косметические и активные.² К сожалению, определений этой классификации не даётся, поэтому для понимания разграничения этих видов приходится обращаться не к нормативно-правовым источникам, а к медицинской литературе.

Как указано в Большой медицинской энциклопедии, косметические протезы лишь устраняют косметический дефект верхней конечности. Однако восполнение длины утраченной конечности и наличие жестких элементов в конструкции протеза позволяют выполнять с его помощью простейшие функции в виде поддержки предметов, опоры и др. Функционально-косметические протезы дают, кроме того, возможность осуществлять функцию так наз. пассивного схвата, обеспечиваемого механизмами протеза, которые приводят в действие с помощью второй руки или дополнительной опоры о посторонний предмет или о тело.³

Активные протезы одновременно возмещают косметический и функциональный дефекты конечности за счет воспроизведения формы конечности и наличия механизмов, управляемых больным.⁴

К сожалению, классификации протезов нижних конечностей или каких-либо других протезов в ГОСТах не содержится.

Существует Постановление Министерства труда и социального развития РФ от 26 апреля 2004 г. N 64 «Об утверждении норм времени на прием заказов, изготовление и выдачу протезов нижних конечностей моделей ПН6-Э1 и ПН3-Э1», которое регламентирует организацию труда при изготовлении протезов, содержание работы, определяет, какие специалисты должны её выполнять, а также рассчитывает нормативную численность рабочих, занятых изготовлением.

Также возникает вопрос, является ли протез частью тела человека? Ответ содержится в Приказе Минспорттуризма России от 21.05.2010 N 510, утверждающем Правила вида спорта «пауэрлифтинг», где указано, что для спортсменов, у которых ампутированы нижние конечности, протезы считаются естественными конечностями.⁵ Представляется, что по аналогии это положение может применяться по отношению ко всем видам протезов.

Как можно заметить, правовое регулирование протезирования в России явно недостаточно. Большинство норм содержится в ГОСТах, которые являются стандартом для изготовления лишь немногих видов протезов.

Не хватает также основного нормативного документа, которых охватил бы всю сферу протезирования. К слову, в Федеральном законе «Об охране здоровья граждан в Российской Федерации», который является одним из основных в медицинском праве, отсутствует даже упоминание протезов.

Также в законодательстве не содержится определения и регулирования производства электронных или бионических протезов и электронных имплантов.

¹ГОСТ Р ИСО 8549-1-2011. Протезирование и ортезирование. Словарь. Часть 1. Общие термины, относящиеся к наружным протезам конечностей и ортезам. – М.: Стандартинформ, 2012. 1 с.

²ГОСТ Р 56138-2014. Протезы верхних конечностей. Технические требования. – М.: Стандартинформ, 2015. 2 с.

³Петровский Б.В. Большая медицинская энциклопедия. – 3-е изд., М.: Советская энциклопедия, 1983. Том 21.

⁴Петровский Б.В. Большая медицинская энциклопедия. – 3-е изд., М.: Советская энциклопедия, 1983. Том 21.

⁵"Правила вида спорта "пауэрлифтинг" (утв. Приказом Минспорттуризма России от 21.05.2010 N 510). Ст. 9.

Возникает вопрос: могут ли быть связаны киберизация и трансплантология?

Трансплантация - замещение отсутствующих или необратимо поврежденных патологическим процессом тканей или органов собственными тканями либо органами (тканями), взятыми от другого организма. Т.е. можно сказать, что это «живые», биологические протезы (импланты), ведь назначение у них одинаковое – восполнение утраченных функций элементов человеческого тела. Различие в том, что при трансплантации необходимые органы (а в некоторых случаях и части тела) изымаются из другого организма, а при протезировании – изготавливаются механически. Ведь протезы – не только заменители конечностей, уже существуют и протезы внутренних органов. К примеру, в 2013 г. во Франции были проведены первые успешные операции по пересадке полностью искусственного сердца.

В Законе РФ «О трансплантации органов и (или) тканей человека» от 22 декабря 1992 г. N 4180-I указано, что трансплантация (пересадка) органов и (или) тканей человека является средством спасения жизни и восстановления здоровья граждан.¹ То же самое можно сказать о протезировании. И для проведения трансплантации и проведения для протезирования требуется медицинское заключение. Для возможности пересадки органов человека проводится поиск подходящего донора, для успешного протезирования – изготовление и регулирование протеза.

Итак, при отсутствии полного законодательного регулирования по аналогии закона некоторые нормы Закона РФ «О трансплантации органов и (или) тканей человека» могут быть применены и по отношению к протезированию и имплантации, т.к. относятся к сходным отраслям медицины.

На основании всего вышеизложенного делаем вывод о том, что в России требуется всестороннее правовое регулирование протезирования в частности и других частей киберизации в общем – издание основного закона, помимо дополняющих ГОСТов.

**Енилеев Э.Р., магистрант РГПУ им. А.И. Герцена;
Гребенщиков И. В., аспирант факультета социологии СПбГУ
Научный руководитель: к.ю.н., доцент РГПУ им. А.И. Герцена Калинина Е.Ю.**

Основания и возможности использования медиативного подхода в уличных условиях при организации профилактики асоциальных явлений в молодежной среде

В современном обществе, характеризующемся высокой динамикой социальных трансформаций, эффективность функционирования системы профилактики асоциальных явлений все больше зависит от вариативности и актуальности подходов к организации профилактического воздействия. При этом понятие вариативности должно расширяться как в перспективе форм и методов, так и в пространственном измерении. В последнем случае под пространственным компонентом стоит понимать систему сред, которые, с одной стороны, обретают прогрессирующую значимость для подростков и молодежи с точки зрения инвестирования их времени и интересов, а с другой стороны, оказываются вне сферы досягаемости традиционных институтов социализации. В наиболее актуальном отношении субъектом подобного рода пространственной трансформации социализирующих процессов является виртуальная среда сети Интернет, являющаяся достаточно автономной от векторов влияния субъектов профилактики асоциальных явлений в молодежной среде. Однако в пространственном отношении существуют более традиционные среды социализации молодежи, которые, вопреки всей своей историчности, остаются слабо разработанными предметами прикладного влияния профилактического воздействия. Такой средой, безусловно, остается уличная среда городского пространства,

¹Закон РФ от 22 декабря 1992 г. N 4180-I (ред. от 23.05.2016 г.) "О трансплантации органов и (или) тканей человека" // "Ведомости СНД и ВС РФ", 14.01.1993, N 2, ст. 62. - Преамбула.

находящаяся на периферии (или вовсе вне ее) влияния традиционных институтов социализации. Так, по мнению некоторых исследователей, недостаточная развитость института социальной работы в условиях уличного пространства, низкая эффективность методов и технологий социальной работы с несовершеннолетними, находящимися без родительского присмотра, делает детей практически незащитными перед многочисленными испытаниями сегодняшней жизни, что приводит к ослаблению их социальной защищенности, возникновению девиантных и делинквентных форм поведения.¹ В качестве стратегической задачи социально-культурной деятельности выступает воспитание личности, осознающей многомерность мира и наличие различных взглядов, обладающего адекватной самооценкой и активной жизненной позицией².

В текущих условиях систематизация опыта профилактической работы в уличной среде для формирования методологических установок по организации уличной социальной работы с молодежью, а также повышения эффективности профильной работы становится актуальной проблемой совершенствования системы профилактики асоциальных явлений в подростково-молодежной среде. Актуальность и сложность разрешения данной проблемы возрастает при оценке количества интеграторов целевого опыта. Важно отметить, что из спектра профильного рассмотрения стоит исключить субъектов правоохранительной сферы (также работающих в уличной среде), целевое функционирование которых сфокусировано на пресечении преступлений, а не на профилактическом воздействии. Однако несмотря на дефицит профильного профилактического опыта, существуют примеры организации долговременной и эффективной социальной работы по превенции асоциальных проявлений в молодежной среде в рамках уличного пространства. Таким примером служит работа ГБУ «ГЦСП «КОНТАКТ», одним из направлений деятельности которого с середины 90-х годов выступает работа по профилактическому влиянию на молодежную среду в рамках мониторинга уличного пространства подразделением «Социальный патруль».

Очевидно, что конфликты в молодежной среде являются неизбежной частью взаимоотношений между подростками. Ответственность за редуцирование и разрешение конфликтных ситуаций лежит на дифференцированной сети субъектов социализации – школе, семье, досуговых учреждениях и т.д. Вместе с тем, уличное пространство зачастую оказывается вне сферы влияния традиционных институтов социализации, образуя неинституциональную среду социализации, несущую специфические риски и вызовы молодежи. Характеризуя современные повседневные конфликты с точки зрения основных особенностей их развития и функционирования в условиях уличной среды, можно говорить о таких формах насилия, как вербальное насилие (оскорбления), физическое насилие (избиение), психическое насилие (приставания, троллинг, унижения) и ожесточенные формы физического насилия (сопряженные с опасностью нанесения ущерба здоровью).³ Наконец, сопроводительным элементом уличного насилия в рамках молодежной среды часто становится вандализм (порча вещей) – явление, более известное, как «предъявление за шмот» (когда претензии и агрессию вызывает внешний вид, имидж, одежда жертвы), в данном случае речь идет об отборе и порче личного имущества. Высокая распространенность и устойчивость существования в условиях уличной среды указанных форм конфликтов обеспечивается несколькими факторами, в числе которых современные ученые выделяют следующие: лояльность российского общества в восприятии феномена конфликта и конфликтного поведения; равнодушие и пассивность в отношении сторонних

¹Чусова Ю. А. Уличная социальная работа (аутрич-работа) с беспризорными детьми / Ю. А. Чусова, М. В. Сташкова // Известия иркутской государственной экономической академии. – 2014. – № 3. – С. 25.

²Сморгунова В.Ю., Калинина Е.Ю., Шадрина Е.Г. Проблемы политико-правового регулирования кризисов и суицидального поведения в подростковой и молодежной среде. Монография. – СПб., Издательский Дом «Алеф-Пресс», 2014. – 170 с. С.49

³Исакова И.А. Медиация для молодежи: возможность или необходимость? / И.А. Исакова, А.В. Мигунова // Личность. Культура. Общество. – 2016. – Т. 18. – № 3-4. – С. 103-111.

(чужих) конфликтов; избегание ответственности и пассивная стратегия разрешения конфликтов; превалирование силовых сценариев разрешения конфликтов; недостаточная рефлексивность и ответственность собственных действий в условиях виртуальной среды.¹ В последнем случае важно отметить, что безответственное отношение в коммуникативном отношении, проявляемое многими подростками в виртуальной среде, зачастую заканчивается реальными конфликтами в условиях уличной среды, когда подростки устраивают «стрелки» для разрешения конфликтов, инициированных во время сеансов виртуального общения.²

Таким образом, в условиях многообразия факторов, стимулирующих конфликтное поведение, находящее выражение в условиях нерегулируемой (большинством субъектов профилактики асоциальных форм поведения) среды реализации (уличное пространство), важно формировать успешные технологии превенции и редукции подростковых конфликтов. В условиях проведения уличной социальной работы одним из самых эффективных алгоритмов решения данной задачи становится медиативный подход, т.е. использование навыков по предупреждению споров и разрешению конфликтных ситуаций. Важно отметить, что уличная социальная патрульная работа не может интегрировать процедуру медиации целиком, поскольку ситуативность, срочность, спонтанность и вариативность направленности социальной работы по разрешению конфликтов в условиях уличной среды не позволяет следовать строгой структуре и требованиям медиационной процедуры – именно поэтому используется понятие медиативного подхода, понимаемое в значении технологии, основанной на принципах медиации, предполагающей владение и использование навыков позитивного осознанного общения, создающей основу для предотвращения и (или) эффективного разрешения споров и конфликтов в повседневных условиях без проведения медиации как полноценной процедуры.³ В системе сложившихся условий медиативный подход в профилактике конфликтов в условиях уличной среды не только обретает прикладную вариативность и гибкость использования в системе факторов целевой среды, но и формирует основы педагогического воздействия, поскольку его алгоритмы могут быть эффективно воспроизведены в дальнейшем самими подростками, ставшими объектами использования медиативного подхода со стороны социального работника. Общие принципы данной технологии оказываются доступными и эффективными как в руках социального работника, так и в системе навыков самих подростков: добровольность, равноправие и равенство сторон, нейтральность и независимость медиатора, конфиденциальность, открытость (прозрачность), взаимное уважение и принятие, сотрудничество и ответственность сторон. Оперирование алгоритмами медиативного подхода стимулирует развитие эмоционального интеллекта, межкультурной компетентности, основанной на осознании невозможности всеобъемлющей межкультурной грамотности и необходимости проявления чувствительности к различиям, принятия их, что приводит к контролю своих мыслей, чувств, эмоций, реакций.⁴ Конечным эффектом успешного применения медиативного подхода социальным работником к подросткам в условиях уличной среды

¹ Соломатина Е.Н. Становление и развитие социологии конфликта в России // Вестник Московского университета. Серия 18: Социология и политология. – 2011. – № 2. – С. 207-221.

² Воронцова Т.А. Троллинг и флейминг: речевая агрессия в Интернет-коммуникации // Вестник Удмуртского университета. Серия История и филология. – 2016. – Т. 26. – № 2. – С. 109-116.

³ Распоряжение Правительства РФ от 30 июля 2014 г. N 1430р «Об утверждении Концепции развития до 2017 года сети служб медиации в целях реализации восстановительного правосудия в отношении детей, в том числе совершивших общественно опасные деяния, но не достигших возраста, с которого на ступает уголовная ответственность в РФ» // Официальный сайт компании «Информационно-правовой портал «Гарант» [Электронный ресурс] – URL: <http://base.garant.ru/70708642/> б.

⁴ Шамликашвили Ц. А. Медиативный подход и его возможности в развитии человеческого капитала и совершенствовании общественных отношений // Вестник федерального института медиации. – 2017. – № 3. – С. 10-25.

является интеграция принципов бесконфликтного, взвешенного поведения до уровня самоконтроля самих подростков.

В конечном счете, эффектом уличной социальной работы с использованием медиативного подхода становится не только конкретный случай профилактики конфликтного поведения, но и интеграция данных алгоритмов поведения для самопроизвольного распространения (воспроизводства) в рамках молодежной среды.

**Еремина Т.И., кандидат юридических наук, кандидат исторических наук, доцент,
РГПУ имени А.И.Герцена**

О статусе преподавателей университетов в Российской империи

В соответствии с документами о статусе преподавательских кадров высших учебных заведений ЮНЕСКО «преподавание в сфере высшего образования является профессией: оно является формой общественной службы...»¹. В современный период поиска и определения перспектив развития российской высшей школы представляется целесообразным обращение к историческому опыту оформления правового статуса профессорско-преподавательского корпуса университетов Российской империи в законодательстве российского государства XIX – начала XX в.

Развитие российской государственности в начале XIX века сопровождалось активным законотворчеством в сфере образования. В этот период осуществляются крупные реформы в области просвещения в рамках общей программы реформ Александра I. «Предварительные правила народного просвещения» от 24 января 1803 года определили основы единой системы просвещения Российской империи, состоящей из четырех типов учебных заведений: приходских училищ, уездных училищ, гимназий и университетов. Высочайше утвержденный 5 ноября 1804 года «Устав учебных заведений, подведомых университетам»², определил основные принципы деятельности учебных заведений. Россия была разделена на шесть учебных округов: Московский, Петербургский, Казанский, Харьковский, Виленский и Дерптский³. Центрами этих учебных округов являлись университеты, которые должны были руководить деятельностью гимназий своего округа, а профессора и преподаватели университетов – осуществлять методический и инспекторский контроль. Все структурные звенья системы просвещения находились в административной связи и вертикальной зависимости: высшие курировали низшие, низшие подчинялись высшим. «Три рода общих учебных заведений», по определению И.Е. Андреевского, народные школы, гимназии и университеты государство в начале XIX века стремилось «органически связать»⁴. В Российской империи была создана система высших, средних и низших учебных заведений, которая просуществовала до 1917 года, постоянно расширяясь и дополняясь новыми учебными заведениями. Главным результатом реформ 1802–1804 гг. было окончательное утверждение в Российской империи государственной университетской системы образования, т.е. такой системы высшего образования, на вершине которой стояли именно университеты. С появлением Московского университета началось включение университетского образования в формирующуюся систему народного просвещения в России. После

¹ Рекомендации о статусе преподавательских кадров высших учебных заведений. Генеральная конференция ЮНЕСКО. XXIX сессия. Париж, 1997.

² Полное собрание законов Российской империи (далее – ПСЗ РИ). Собрание первое. Т. XXVIII. СПб., 1830. № 21501.

³ Указом императора Александра I 1 октября 1824 года «О новом распределении губерний по учебным округам» эти 6 округов остаются, но критерием их выделения уже выступают не университеты, а система генерал-губернаторского правления – Гриневич И.М. Образовательная реформа Александра I в нормативно-правовых документах министерства народного просвещения // Сибирский педагогический журнал. 2009. № 9. С. 265. Примечание 10.

⁴ Андреевский И.Е. Полицейское право. В 2-х т. СПб., 1876. Т.2. С. 166

завершения формирования указанной системы в первой четверти XIX века российские университеты заняли в ней ведущее, значимое место. Большинство российских университетов были основаны в XIX веке: в Казани (1804 г.), Харькове (1805 г.), Варшаве (1816 г., в 1831–1869 гг. не функционировал), Санкт-Петербурге (1819 г.), Киеве (1834 г.), Одессе (1865 г.), Томске (1878 г.), Саратове (1909 г.) и Перми (1916 г. – как филиал Петроградского, с лета 1917 г. – как самостоятельный вуз). В 1803–1832 гг. существовал Виленский университет, закрытый после польского восстания 1831 г. Дерптский университет (существовал с 1632 г.) был учрежден специальным актом постановления по Высочайшему повелению 12 декабря 1802 года¹ (уже на российских землях). Гельсингфорский университет (существовал с 1640 г.) не был включен в общероссийскую систему высшей школы в силу широкой автономии Великого княжества Финляндского. В 1917 году, накануне революционных преобразований во всей Российской империи насчитывалось 12 университетов. Тесная связь университетской системы с институтом государственной службы в XIX – начале XX в. была обусловлена тем, что: во-первых, университеты призваны были способствовать развитию института государственной службы посредством качественной подготовки необходимых для различных родов службы специалистов; во-вторых, правовая регламентация статуса преподавателей университета как государственных гражданских служащих способствовала оформлению и развитию на законодательном уровне особого рода гражданской службы – учебной.

Университетские уставы определяли механизмы организации их научной, учебной, административной деятельности, регулировали правовой статус преподавателей и студентов, учреждали формы контроля за выполнением возложенных на них государством обязанностей².

Учебная служба в системе народного просвещения имела как общие черты, присущие государственной гражданской службе Российской империи в целом, так и ряд особенностей (зачастую как исключения из общих правил), которые были обусловлены, прежде всего, значимостью государственной функции по народному просвещению и законодательно закреплены в отношении служащих учебного ведомства, которым предназначалась эту важную государственную функцию реализовывать.

Развивающееся российское университетское законодательство способствовало формированию основных элементов правового статуса преподавательского состава университетов, юридическому оформлению их статусных характеристик в качестве служащих единой системы гражданской службы со своими особенностями и исключениями из общих правил.

В «учено-учебной» службе присутствовало более широкое понимание карьерного характера государственной гражданской службы. Служебная карьера находящихся на «учебной службе» преподавателей университета была связана, как и у других государственных гражданских служащих, с восхождением по чиновничьей иерархической лестнице. В общей гражданской службе важными и значимыми для карьеры понятиями были: чин и должность. В законодательстве о службе в университетах значимыми и определяющими карьеру преподавателей понятиями помимо чина и должности были: ученая степень и звание. Основные категории профессорско-преподавательского корпуса университетов (в соответствии с университетскими уставами) «профессор», «доцент», «приват-доцент», «адъюнкт» позиционируются в университетском законодательстве как звания и как должности. Законодатель при этом указывает на то, что для утверждения в соответствующих званиях необходимо обладать «требуемыми для сих званий учеными степенями». Получение нового чина, а следовательно, и новой ступени своего служебного

¹ ПСЗ РИ. Собрание первое. Т. XXVII. СПб., 1830. № 20551.

² Новиков М.В., Перфилова Т.Б. Создание системы университетского образования в России и Устав 1804 г. // Ярославский педагогический вестник. 2012. № 1. Том I (Гуманитарные науки). С. 16.

положения зависело, в первую очередь, от получения соответствующей ученой степени. В начале XIX века в России формируется система ученых степеней и порядок их присвоения служащим в университете преподавателям. В акте постановления об учреждении Дерптского университета 1802 года указывалось на то, что университет «по примеру иностранных, дает Академические градусы или достоинства»¹. В «Предварительных правилах народного просвещения» от 24 января 1803 года указывалось на то, что университеты имеют право «давать ученые степени или достоинства», но только по результатам строгого «испытания в знаниях». В этом же именном, данном Сенату указе был представлен перечень ученых степеней: кандидата, магистра и доктора наук с соответствующим классным чином по «Табели о рангах» (кандидат – 12, магистр – 9, доктор наук – 8)². Ранжирование преподавателей университетов по ученым степеням (как определенный результат научной деятельности) присоединялся к ранжированию чиновников по классным чинам. Оформляется новая юридическая конструкция в законодательстве о государственной гражданской службе. Учебная служба, как особый род гражданской службы, законодательно закрепляется в виде двух составляющих компонентов: научного и чиновничьего.

Модернизация системы образования обуславливает необходимость исторического переосмысления нормативной базы правового регулирования статуса педагогических работников в предшествующие годы, изучения исторического законодательного опыта по его формированию и развитию. Учет исторического опыта, генезиса и эволюции правового статуса педагогических работников в процессе развития гражданского общества и государства дает возможность сформировать предложения по разработке современной концепции правового статуса работников образования.

История российского государства и права XIX– начала XX века имеет большой законодательный и правоприменительный материал, позволяющий проанализировать проблему формирования и развития правового статуса педагогических работников и использовать этот исторический опыт в ходе сегодняшних реформ сферы образования. Разработка проблем эволюции правового статуса педагогических работников послужит укреплению научных основ совершенствования законодательства о статусе работников образования в наши дни.

**Еругина С.А., студентка 4 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.т.н., доцент Н.Н. Кузин**

Защита трудовых прав работников при реорганизации работодателя

В 2014 году в рамках масштабной реформы законодательства о юридических лицах были внесены изменения в положения, касающиеся реорганизации юридических лиц и её последствий. На этом фоне стало постепенно возрастать количество юридических лиц, создаваемых и прекращаемых путем реорганизации. Так, в соответствии с данными Федеральной налоговой службы, за последние десять лет более чем в четыре раза возросло количество юридических лиц, прекративших свою деятельность в результате реорганизации³. При этом количество сделок М&А (слияния и поглощения) с участием российских компаний в 2017 году выросло на 2%⁴. В связи с этим актуальным является

¹ ПСЗ РИ. Собр. I. Т. XXVII. СПб., 1830. № 20551.

² ПСЗ РИ. Собр. I. – Т. XXVII. – СПб., 1830. № 20597.

³ Отчеты по работе по государственной регистрации юридических лиц и физических лиц // Официальный сайт Федеральной налоговой службы Российской Федерации [Электронный ресурс] URL: https://www.nalog.ru/rn77/related_activities/statistics_and_analytics/forms/ (дата обращения – 10.04.2018)

⁴ Информационное агентство АК&М. Рынок слияний и поглощений. Статистика М&А [Электронный ресурс] URL: <http://mergers.akm.ru/stats/21> (дата обращения - 10.04.2018)

проблема защиты трудовых прав работников, осуществляющих (осуществлявших) трудовую функцию у реорганизуемых (реорганизованных) работодателей – юридических лиц.

Реорганизация представляет собой способ прекращения или создания юридического лица, особую процедуру, в результате которой права и обязанности одного юридического лица (реорганизуемого) переходят к другому (реорганизованному) в порядке правопреемства. Данная процедура может осуществляться в форме слияния, поглощения, разделения, выделения и преобразования. Последняя из форм характеризуется отсутствием правопреемства в отношении всех прав и обязанностей, за исключением корпоративных, в том случае, если реорганизуется корпоративное юридическое лицо. Что касается остальных перечисленных форм реорганизации, то правопреемство традиционно является их важнейшим признаком, главным последствием. К тому же, правопреемство служит критерием разграничения реорганизации и ликвидации. Так, права и обязанности ликвидированного юридического лица не переходят в порядке правопреемства к другим лицам.

С точки зрения трудового законодательства установление наличия или отсутствия преемственности в отношениях между работодателем (юридическим лицом) и работниками имеет огромное значение, так как от этого зависит соблюдение трудовых прав работников. Так, реорганизация организации не может являться основанием для расторжения трудовых договоров с работниками этой организации¹. В случае реорганизации трудовые отношения должны сохраняться, в отличие от случая ликвидации работодателя. В связи с этим судам необходимо разграничивать явления реорганизации и ликвидации юридического лица. Между тем, в правоприменительной практике существует проблема неправильного применения норм материального права, которая в данном случае выражается в подмене судами категории реорганизации категорией ликвидации при разрешении вопроса о наличии или отсутствии правопреемства. К примеру, рассматривая дело о незаконном увольнении и восстановлении на работе сотрудницы бывшего филиала ОАО «Российские железные дороги», уволенной по сокращению штата, судебная коллегия по гражданским делам Читинского областного суда пришла к выводу о том, что прекращение деятельности указанного филиала было произведено без перехода прав и обязанностей, в связи с чем увольнение истицы является законным и произведено с соблюдением п. 1 ст.81 ТК РФ (увольнение в связи с ликвидацией организации). Между тем, в указанном случае имела место реорганизация юридического лица с выделением из него на имущественной базе филиала, который, в свою очередь, не является юридическим лицом, новой дочерней компании. При этом должность, которую занимала уволенная сотрудница, была сохранена в штатном расписании реорганизованной корпорации. Так как права работницы на труд в реорганизованной организации были грубо нарушены, Верховный Суд своим определением отменил соответствующее решение Читинского областного суда и отправил дело на новое рассмотрение².

Аналогичной позиции придерживается Верховный Суд РФ и в другом своем определении, в котором указано, что в случае, если «в новом штатном расписании образованной в результате реорганизации организации должность работника сохранена, оснований для увольнения по сокращению штата не имеется»³. Следовательно, работодатель не может уволить сотрудника в связи реорганизацией, прикрываясь какими-либо законными основаниями (сокращение численности и штата сотрудников, ликвидация), которые не

¹абз. 5 ст. 75 Трудового кодекса Российской Федерации от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 05.02.2018)// Первоначальный текст документа опубликован в издании «Российская газета», N 256, 31.12.2001

²Определение Верховного Суда РФ от 28.11.2008 N 72-В08-9[Электронный ресурс] URL: <https://online1.consultant.ru> (дата обращения – 10.04.2018)

³Определение Верховного Суда РФ от 22.08.2008 N 11-В08-16 [Электронный ресурс] URL: <https://online1.consultant.ru>(дата обращения – 10.04.2018)

имеют отношения к реальным мотивам работодателя и сложившейся ситуации. Для недопущения такого поведения со стороны работодателей суды должны, в первую очередь, правильно квалифицировать правоотношение.

Таким образом, при реорганизации трудовой договор сохраняет силу, но в частично измененном виде. При этом изменения в договоре могут затрагивать только личность нового работодателя (определение правопреемника). Иные изменения не могут осуществляться без отдельного согласия работника. Так, изменение обусловленной в договоре трудовой функции (изменение должности, специализации) без согласия работника будет незаконным.

Другая проблема, связанная с защитой прав работников при реорганизации работодателя, заключается в отсутствии законодательной регламентации порядка получения отказа от сотрудника, который не пожелает выполнять трудовую функцию в реорганизованной организации. В отличие от предыдущей проблемы, её корень кроется не в изъянах правоприменительной практики, а в изъянах законодательства. Как известно, работник имеет право отказаться от продолжения работы в связи с реорганизацией работодателя, так как подобное изменение является существенным¹. Как правило, изменения трудового договора допускаются при достижении консенсуса между его сторонами, но некоторые из них не требуют обязательного согласия обеих сторон. К таким изменениям относится и реорганизация. Это связано с тем, что осуществление реорганизации является правом юридического лица, имеющим гражданско-правовую природу. Его свободная реализация связана с принципом беспрепятственного осуществления гражданских прав, являющимся одним из основных начал гражданского законодательства. При реорганизации организации её владельцы реализуют свои право распоряжения данной организацией (если рассматривать её как объект гражданских прав). По этой же причине не требуется согласия работника, например, при продаже предприятия. Однако распоряжаясь своими правами юридические лица, а фактически, их учредители, влияют на права своих работников. Именно поэтому законодатель устанавливает правило, в соответствии с которым работник вправе отказаться от продолжения работы при реорганизации работодателя.

Вместе с тем, право на отказ от работы в случае наступления соответствующих обстоятельств содержит в себе предпосылки для злоупотреблений со стороны работодателей. Соответствующие злоупотребления могут происходить из-за отсутствия ответов на следующие вопросы: каковы порядок и сроки уведомления работника о предстоящей реорганизации (до начала реорганизации или в момент внесения записи в ЕГРЮЛ о начавшейся реорганизации)? В какой срок работник должен реализовать право на отказ? В какой форме должен быть выражен указанный отказ? Считается ли отказом неявка на работу?

В данном контексте показательным является следующее судебное дело, рассмотренное в качестве апелляционной инстанции Санкт-Петербургским городским судом. Как следует из определения суда², работодатель принял решение о реорганизации в форме присоединения к другому юридическому лицу. Его работник был об этом извещен и включен в состав комиссии по проведению процедуры реорганизации. На заседания комиссии для подписания передаточного акта работник не являлся. Причиной тому была его нетрудоспособность, о которой он ненадлежащим образом уведомил работодателя. Работодатель, в свою очередь, воспринял поведение своего сотрудника как препятствование проведению реорганизации и отказ от выполнения работы. В связи с этим работник был уволен из организации.

¹ абз. 6 ст. 75 Трудового кодекса Российской Федерации от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 05.02.2018) // Первоначальный текст документа опубликован в издании «Российская газета», N 256, 31.12.2001

² Определение Санкт-Петербургского городского суда от 29.01.2014 N 33-1838 [Электронный ресурс] URL: <https://online1.l.consultant.ru> (дата обращения – 10.04.2018)

Рассматривая данное дело, суд учитывал тот факт, что реорганизация не была завершена. На основании указанного факта он пришел к выводу о необоснованности доводов ответчика об отказе истца от продолжения работы. Таким образом, применяя расширительное толкование п. 6 ст. 77 ТК РФ, суд исходил из того, что отказ от работы должен быть осуществлен после состоявшейся реорганизации, а не в её процессе. В целом, с данным толкованием можно согласиться. При этом представляется необходимым включение в трудовое законодательство положений, которые бы однозначно урегулировали вопрос о сроке для отказа, не оставляя его на усмотрение суда, так как это ни коим образом не способствует единообразию судебной практики.

Также судом установлено, что истец непосредственно и прямо не выразил свой отказ от продолжения работы, в том числе по мотивам реорганизации организации. Между тем, категории «непосредственно» и «прямо» являются оценочными, отражающими мнение суда, а не букву закона. Следовательно, необходимо установить точную форму совершения отказа от продолжения работы. При этом предпочтительно, чтобы форма отказа была письменной.

Таким образом, решение выявленных в данной работе проблем может способствовать наиболее полной защите прав работников при реорганизации работодателя.

**Жохеева С.А., курсант 632 взвода факультета подготовки сотрудников полиции
для подразделений по охране общественного порядка Санкт-Петербургского
Университета МВД России
Научный руководитель: профессор кафедры уголовного процесса
к.ю.н., доцент Безрядин В.И.**

Цели и задачи уголовного преследования

Пункт 55 ст.5 УПК гласит о том, что целью уголовного преследования объявляется изобличение подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления.

Подобное решение законодателем вопроса о цели уголовного преследования вряд ли может быть признано удовлетворительным по ряду оснований.

Во-первых, постановка такой цели, «привязка» ее подозреваемому, обвиняемому фактически лишает цели деятельность, осуществляемую органами уголовного преследования до появления указанных участников процесса. Во-вторых, законодатель не раскрывает, что следует понимать под изобличением. В-третьих, следует налицо явное противоречие положений п. 55 ст. 5 УПК РФ с ч. 2 ст. 21 УПК РФ гласящей, что «в каждом случае обнаружения признаков преступления прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель принимают предусмотренные настоящим кодексом меры по установлению события преступления, изобличению или лиц, виновных в совершении преступления».

Формулируя таким образом цель уголовного преследования, законодатель, видимо, основывал свои взгляды на суждениях, высказанных в свое время по этому поводу М.С. Строговичем, который указывал на то, что уголовное преследование направлено на изобличение, обвинение лица в совершении преступления.¹

Толковый словарь В. Даля так трактует понятие «Изобличение»: «изобличать, изобличить кого, в чем, обличать, уличать, доказывать или обвинять уликой, доказательствами».² Однако, по нашему мнению, при характеристике цели уголовного преследования не стоит ставить знак равенства между изобличением и обвинением, рассматривать их как синонимы. Представляется, что это может ввести правоприменителя в заблуждение, повлечь нарушение прав участников процесса. Если допустить, что целью уголовного преследования является обвинение лица в совершении преступления, то можно прийти к выводу, что все действия органов уголовного преследования подчинены только

¹ Строгович М.С. Уголовное преследование в советском уголовном процессе М.: Издательство АН СССР, 1971г.

² Толковый словарь живаго великорусского языка В. Даля – М.: Эксмо, 2014

одной цели – во что бы то ни стало обвинить лицо совершение преступления. Постановка такой цели, по-нашему мнению, не только фактически «укорачивает» процесс изобличения лица в совершении преступления, неверно ориентирует практических работников относительно конечной цели уголовного преследования, но и нивелирует принцип всесторонности, полноты и объективности исследования обстоятельств дела, констатируя необходимость обвинительного уклона уголовного процесса.

В связи с вышесказанным представляется необходимым подвергнуть анализу понятие «изобличение».

Представляется, что изобличение может быть рассмотрено в двух аспектах:

1) как средство достижения цели уголовного преследования (залог и путь достижения результата деятельности);

2) как результат деятельности по уголовному преследованию. В первом случае изобличение (так же как защита в противостоящей уголовному преследованию функции защиты) выступает в качестве средства достижения цели функции.

В первом случае изобличение, (также, как защита в противостоящей уголовному преследованию функции защиты) выступает в качестве средства достижения цели функции. Изобличение, защите – здесь не цели, а образ действия, то есть характеристика, описание содержания соответствующей деятельности. Во втором случае изобличение можно рассматривать как цель деятельности по уголовному преследованию. Однако в этом случае следует наполнить эту категорию должным процессуальным смыслом, соответствующим природе рассматриваемого правового явления, и раскрыть смысл изобличения.

Думается, что законодатель, увязав в п. 55 ст. 5 УПК РФ цель уголовного преследования с появлением подозреваемого, обвиняемого, тем самым искусственно ограничил цель этой процессуальной функции. Представляется, что законодатель ведет речь только о цели «персонифицированного» этапа уголовного преследования. В то время как эта цель, в свою очередь, является лишь частью общей цели рассматриваемой функции.¹

В этой связи представляется, что цель функции уголовного преследования гораздо шире и включает:

во-первых, обнаружение и раскрытие преступления. Эта цель соответствует «неперсонифицированному» этапу уголовного преследования. Наличие такой цели подтверждается ч.2 ст.21 УПК РФ.

во-вторых, изобличение лица, совершившего преступление. Представляется, что такая цель соответствует «персонифицированному» этапу уголовного преследования;

в-третьих, создание условий для поддержания государственного обвинения в суде.

Эта часть цели уголовного преследования представляется весьма важной и в силу того, что цели правосудия не могут быть достигнуты, если уголовное преследование не достигнет своих целей. В этом проявляется взаимосвязь уголовно-процессуальных функций, целостность функциональной структуры процесса.

В этой связи хотелось бы обратить внимание на то, что в процессуальном законе эта важная составляющая цели уголовного преследования не нашла должного отражения, что вряд ли может быть признано правильным.

По нашему мнению, под изобличением лица в совершении преступления (Заметим, не только подозреваемого и обвиняемого) как целью функции уголовного преследования следует понимать установление оснований и создание условий для возложения уголовной ответственности на другое лицо. В свою очередь то, как законодатель в п.55 ст.5 УПК РФ определил цель уголовного преследования, полагаем, не позволит должным образом организовать не только деятельность следственных, но и оперативно-розыскных подразделений.

¹Горпова С.В. Уголовное преследование как проявление публичности в уголовном процессе: Автореф. дис. – канд.юрид. Наук. – Челябинск, 2014.

Выше было отмечено, какое значение имеет верная постановка цели уголовного преследования для правильного разрешения дела по существу. Думается, что правильное определение цели уголовного преследования имеет немаловажное значение и для оперативно-розыскной деятельности, в ходе которой создаются предпосылки для достижения уголовным преследованием собственной цели. Знание точной и правильной цели уголовного преследования, полагаем, должно служить своеобразным ориентиром для оперативно-розыскной деятельности. Достижение целей и решение задач ОРД не должно быть самоцелью оно должно осуществляться с поправкой на дальнейшую процессуальную деятельность. Так, в частности, негласно выявляя, предупреждая, пресекая и раскрывая преступления, устанавливая лиц, подготавливающих, совершающих или совершивших преступления, сотрудники оперативных подразделений должны осознавать, что им следует обнаруживать данные, необходимые для успешного осуществления в дальнейшем деятельности по уголовному преследованию, обеспечивать его источниками доказательственной информации, давать ориентиры в доказывании и т.д.

Изобличением лица в совершении преступления создаются предпосылки для правильного разрешения судом дела по существу. Эта цель достигается в том случае, когда виновность лица в совершении преступления установлена судом на основе предварительно собранных, проверенных и оцененных органами уголовного преследования доказательств.

Суд только в том случае будет в состоянии постановить законный и обоснованный обвинительный приговор по уголовному делу, когда уголовное преследование будет успешным, то есть достигнет своей цели изобличения лица в совершении преступления, тем самым обеспечив возможность суду правильно разрешить вопрос об уголовной ответственности.

Достижение конечной цели деятельности предполагает решение определенного круга задач:

- 1) формирование (формулирование обвинения) и, стало быть, определение предмета доказывания.
- 2) формирование доказательств.
- 3) принятие обеспечительных мер (меры принуждения, гражданский иск)
- 4) выявление обстоятельств, способствовавших совершению преступления.
- 5) обеспечение реализации прав лиц, вовлеченных в процесс.

Таким образом, необходимо адекватно познать преступление и обеспечить реализацию уголовной ответственности: установить основания для возложения уголовной ответственности и создать условия для ее возложения на определенное лицо. Полагаем, что именно в этом суть изобличения лица в совершении преступления как цели уголовного преследования, потому что «необходимость суду мотивировать свои выводы в приговоре не делает его субъектом доказывания, ведь его мотивировка включает не обоснования виновности лица, а соглашение с работой по доказыванию виновности лица прокурором и принимает его аргументы».¹

**Жуков И.Н., студент 3 курса
юридического факультета РГПУ им. А. И. Герцена
Научный руководитель: ст. преп. кафедры гражданского права Страхов А.С.**

Проблема правового регулирования договора пожизненного содержания с иждивением

Институт пожизненного содержания с иждивением имеет давнюю историю, она началась в Средние века и благодаря опыту зарубежных стран позднее вошла в российскую

¹Безрядин В. И. « О некоторых проблемах доказывания в уголовном судопроизводстве» – Санкт-Петербург, 2013.

практику. Безусловно, в тяжелые времена для нашего государства говорить о таком договоре было проблематично, но тем не менее он сохранился и продолжает совершенствоваться по сей день. Договор пожизненного содержания с иждивением появился в Гражданском Кодексе РФ относительно недавно лишь в 1996 году, после введения в действие второй части ГК РФ¹. В параграфе ГК РФ, посвященном договору пожизненного содержания с иждивением, содержится всего пять статей. Можно отметить, что именно это обстоятельство и порождает случаи злоупотребления правом.

Определение договора пожизненного содержания с иждивением находится в ст. 601 ГК РФ², однако, сущность рассматриваемого института оно не раскрывает. Так, под ним понимается сделка, в соответствии с которой гражданин передает другому лицу свое недвижимое имущество, а плательщик материально обеспечивает получателя содержания, заботится о нем и осуществляет необходимый уход до конца его дней.

По нашему мнению, существует нормативный пробел в определении условий договора пожизненного содержания с иждивением, поскольку данные условия представлены в общей и размытой формулировке прав и обязанностей как плательщика ренты, так и получателя. На практике плательщик ренты при заключении договора перечисляет лишь общий перечень обязанностей, детализируя их в устной форме получателю ренты, что влечет невозможность полноценной защиты его интересов в случае неисполнения условий договора. Следует отметить, что в некоторых случаях в действиях получателя ренты также имеется злоупотребления своими правами.

Договор пожизненного содержания с иждивением отличается личностным характером, потому как, для исполнения своих обязательств стороны вступают в непосредственный контакт, а длиться он может десятилетиями. Поэтому вполне естественно, что между плательщиком ренты и получателем ренты могут возникать конфликты и недопонимание, которые, в свою очередь, выливаются в конфликты правового характера, результатом которых чаще всего является расторжение договора. Чтобы избежать этого, при заключении договора целесообразно предусматривать положения, сопряженные с личными взаимоотношениями сторон в ходе исполнения договора. Подробное определение условий снижает вероятность того, что в дальнейшем возникнут споры относительно предполагаемого объема обещанного содержания.

Не лишним будет также предусмотреть в договоре условия о порядке учета предоставленных услуг, в какой форме он будет осуществляться, когда и каким образом. Если речь идет о передаче денежных сумм, то требуется фиксация данного факта в соответствующих документах (например, в расписках) лучше, если платежи будут перечисляться через банк, который выдаст квитанцию установленного образца с указанием, на чье имя, когда и кем были внесены деньги. Именно на основании данных документов в суде будут отстаиваться интересы либо получателя, либо плательщика ренты.

ГК РФ содержит положения, прекращающие действие договора всего в двух случаях, а именно: в связи со смертью получателя ренты или же при существенном нарушении плательщиком ренты своих обязательств.

Таким образом, любой плательщик ренты, в том числе и добросовестный, подвержен риску расторжения договора. Ввиду этого, в законе необходимо более широко раскрыть вопрос ответственности за нарушения договора, так как по положениям, предусмотренным в ГК РФ, в «проигрыше» остается только рентоплательщик. Поскольку он не вправе требовать

¹ Ю. В. Булина «Актуальные проблемы гражданско-правового регулирования договора пожизненного содержания с иждивением» Ученые записки Новгородского государственного университета имени Ярослава Мудрого. № 2 (6). 2016 URL: https://elibrary.ru/download/elibrary_26510668_30092294.pdf (дата обращения: 10.04.2018);

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 05.12.2017) ст. 601 URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9027/79f3dac2fd190b2532b72e4e368f59c725e70d5f/ (дата обращения: 27.04.2018);

компенсацию расходов, понесенных в связи с содержанием получателя ренты согласно ст. 605 ГК РФ¹.

Юридические гарантии по пользованию жилыми помещениями гражданами, которые в них проживают на основании договора пожизненного содержания с иждивением, содержатся в Жилищном кодексе РФ². Кодексом в ст. 34 установлено, что граждане, проживающие на основании договора пожизненного содержания с иждивением, пользуются помещением наравне с собственником до прекращения обязательств по данному договору. Это означает, что получатель ренты имеет равные права с плательщиком ренты по пользованию этим помещением.

Если собственник недвижимости, который является плательщиком ренты, захочет совершить с этой недвижимостью сделку, связанную с отчуждением, в этом случае нотариус потребует подтверждения согласия получателя ренты, согласно ст. 604 ГК РФ, на совершение такой сделки.

Поводя итог всему вышесказанному, следует отметить необходимость и важность разработки дополнений и усовершенствований в нормативную базу, связанную с договором пожизненного содержания с иждивением. Наиболее разумными представляются данные способы решения проблем:

Принять на федеральном уровне положение о пожизненном содержании с иждивением, которое будет включать в себя обширный список обязанностей плательщика ренты по содержанию получателя. Это позволит сторонам при заключении договора опираться на примерные положения, выбирать более подходящие для них, исходя из их потребностей. Также защитит получателя ренты от необоснованного уклонения плательщика от исполнения основных его обязанностей, а плательщика оградит от попыток пенсионера злоупотребить своим правом на досрочное расторжение договора;

В часть 2 статьи 602 ГК РФ внести изменения, сделав обязанности плательщика ренты по организации ритуальных услуг императивной нормой и приравнять ее нарушение к существенному нарушению договора.

По моральным соображениям договор должен заканчиваться именно организацией похорон, поскольку у получателя ренты, как правило, нет родственников, которые могли бы взять эту обязанность на себя.

**Зайцева А.Ю. студент 1 курса магистратуры юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., профессор А.В. Комарницкий**

Защита прав и законных интересов несовершеннолетних в допетровский период в контексте правового образования

Эволюция правового регулирования защиты прав и законных интересов несовершеннолетних как объекта уголовно-правовой охраны является важным историческим процессом, отражающим становление правового статуса личности.

Рассмотрение данной сферы общественных отношений с учетом ее исторического развития может использоваться при разработке прогнозов уголовного законодательства в рассматриваемой сфере на перспективу. Это позволит обеспечить историческую

¹Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 05.12.2017) ч. 2 ст. 605 URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9027/79f3dac2fd190b2532b72e4e368f59c725e70d5f/ (дата обращения: 27.04.2018);

²Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 N 188-ФЗ (ред. от 03.04.2018) ст. 33, ст. 34 URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_51057/012823a1aa121b07729023e8d297ccbf6c00a8ea/ (дата обращения: 27.04.2018);

преемственность и сохранить положительный опыт, отказавшись от устаревших механизмов и инструментов правового регулирования в рассматриваемой сфере.

Анализ историко-правовых аспектов, какой-либо темы в юриспруденции традиционно начинают с одного из древнейших кодифицированных нормативно-правовых актов Русского государства – Русской Правды. При этом, упуская из виду, что наряду с ней, а в особенности до ее издания, регуляция общественных связей на Руси осуществлялась при помощи норм неписаного обычного права. В одном из первых письменных источников по истории Отечества, Лаврентьевской летописи, мы считаем, что славянские племена «имяху по обычаи свои, и закон отец своих и преданья, каждого свой нрав».¹ Обычаи выбраны самим обществом, аутентичное выражение мнения этого общества о правилах поведения в той или иной ситуации. Интересующие нас обычаи поведения в семье и отношении к детям в обществе мы можем узнать из этой же летописи. В ней описаны обычаи по укладу семьи и воспитанию детей. Уже на первых листах отмечается имевшая место у славян покорность детей по отношению к родителям, а поучение Владимира Мономаха (письменный памятник начала XII века, являющийся составной частью летописи) содержит целый свод обычаев – правил: «при старых молчать, премудрых слушать, старейшим покоряться», как можете по силе кормите и придавайте сирот и не давайте сильным погубить человека»². Сила родительской власти возросла в условиях известной автономности, нуклеарности семьи, когда отношения, связующие большие семьи, находились на низком уровне развития, и не требовалось особых структур для их урегулирования. Однако, по мере усложнения общественных связей и развития русской государственности, авторитет родительской власти бледнел перед мощью государства, и сила обычая постепенно уступала место закону, хотя долгое время они существовали, имея каждый свой предмет регулирования.

Уголовное право Древней Руси в качестве своих источников имело международные договоры, обычаи, Русскую Правду, Церковные уставы Великих Князей, Кормчую книгу. Регулируя определенные участки общественных отношений путем установления ряда уголовно-правовых запретов, указанные акты в совокупности с обычаями составляли весьма стройную, отвечающую уровню развития общества и государства систему уголовно-правовых норм, которой уже был известен принцип дифференциации ответственности в зависимости от возраста, жертвы и ее родственных отношений с виновным. В качестве самостоятельных объектов уголовно-правовой охраны интересы несовершеннолетних древнерусским правом не рассматривались.

Ответственность за отдельные преступления против семьи (прелюбодеяние, кровосмешение, аборт, и др.) предусматривались Церковными уставами Владимира Святославовича и Ярослава. При этом преступления против семьи и несовершеннолетних были совмещены в одну группу. Ребенок полностью зависел от родителей, и каждый из них мог распорядиться жизнью ребенка по своему усмотрению. Дети стояли на одной ступени с рабами и прислугой.

Таким образом, правовое положение несовершеннолетних в Древней Руси можно охарактеризовать как бесправное и полностью подчиненное воле родителей. К такому выводу пришли многие ученые, в том числе такие известные, как А. Заговорский, В. Сергеевич.³

Одним из первых документов, содержащих относительные нормы защиты интересов детей, считают церковный устав Ярослава, в ст. 24 которого устанавливалась

¹ Полное собрание русских летописей. Лаврентьевская и суздальская летопись по академическому списку. Воспроизведение текста изд. 1926-1928 годов, М., 1962. - С. 14

² Полное собрание русских летописей. Лаврентьевская и суздальская летопись по академическому списку. Воспроизведение текста изд. 1926-1928 годов, М., 1962. - С. 14

³ Заговорский А.И. Курс семейного права. Одесса, 1909. - С. 266; Сергеевич В.И. Лекции и исследования по древней истории русского права. Санкт-Петербург, 1910. - С. 54

ответственность за злоупотребление родителями брачной судьбой детей. Основанием для криминализации данного деяния стало увеличение самоубийств, покушений на самоубийство детей или иное членовредительство.¹

В дальнейшем основными законодательными актами государства выступали Русская Правда и Судебники 1497, 1550, 1589 гг., в которых отсутствовали нормы, связанные с уголовно-правовой охраной интересов детей, однако содержались статьи, касающиеся их наследственного права.

Так, в Пространной Русской Правде регламентировался порядок наследования в случае смерти отца, который не оставил завещание (ст.86, 87), порядок наследования, если мать-вдова повторно выходила замуж (ст. 88, 89), а также порядок «надлежащего сохранения» наследственного имущества малолетних детей до их совершеннолетия (ст. 92-98). В Судебниках 1497 г. (ст. 60) и 1550 г. (ст. 191, 192, 193, 227) также устанавливался порядок наследования без завещания и уточнялся круг наследников.

Таким образом, по светским законам русского права XI-XIV вв. дети не выступали в качестве потерпевших при совершении преступлений своими родителями.

Следующим этапом в истории развития законодательства о защите прав несовершеннолетних стало принятие в XVI веке Домостроя и Стоглава, содержащих нормы, регулирующие семейные отношения. В качестве основного был провозглашен принцип полного послушания детей родителями. Побои детей отцом считались средством воспитания. Особое развитие получили телесные наказания. Правовые последствия мог иметь только церковный брак, согласие на который давали родители, а для крепостных – их хозяева. Стоглав закреплял также власть мужа над женой и отца над детьми.

Незначительно шагнуло вперед по защите несовершеннолетних от преступных посягательств Соборное уложение 1649 г. Дела связанные с преступлениями родителей против своих детей, были приведены из церковной юрисдикции в сферу судопроизводства, осуществляемого органами государственной власти. Это свидетельствовало о том, что государство было озабочено состоянием семьи: под свой национальный и надконфессиональный контроль были включены вопросы регулирования ответственности за преступления в данной сфере, кроме того, были выделены возрастные критерии деления несовершеннолетнего: малолетние до 15 лет, несовершеннолетние до 20 лет. При этом брачный возраст у мужчин составлял 15 лет, у женщин 12 лет. Также в главе 17 в ряде статей о преступлениях против ближайших родственников имелась норма, предусматривавшая ответственность детей за отказ кормить при старости. В ст. 12 и 19 устанавливали ответственность за вовлечение в совершение преступления, в том числе убийство, а ст. 25 предусматривала ответственность за вовлечение в занятие проституцией (сводничество) замужних женщин и девушек.

Дальнейшее развитие российское уголовное законодательство получило в Воинском Артикуле 1715 г. Петра I. Данный государственный акт по законодательной технике был более развит по сравнению с предшествующим, поскольку преступлениям против личности было посвящено уже две главы (гл. 19, 20), против одной в Уложении 1649 г., за счет обособления преступлений против половой свободы и неприкосновенности (гл. 20 – о содомском грехе, о насилии и блуде).

Рассмотрев развитие законодательства в небольшом отрезке истории Отечества по вопросу защиты детей, необходимо отметить, что процесс создания норм шел с учетом того времени, тех традиций и жизненного устоя людей, которые сформировались на данный период времени.

Запрудная Д. И., студентка 1 курса магистратуры

¹ Российское законодательство X-XX веков: в 9 т. Т.1.: Законодательство Древней Руси / под ред. О.И. Чистякова. М., 1984. - С. 169

Ипотека как вид залога: проблема правовой природы

Стабильный гражданский оборот предполагает, что обязательства, которые принимают на себя стороны, должны добросовестно исполняться. Непосредственными имущественными гарантиями, повышающими мотивацию исполнения обязательств, являются способы их обеспечения. По мнению многих юристов, одним из самых надежных и эффективных обеспечительных способов является залог.

В соответствии с п.1 ст. 334 Гражданского кодекса РФ (далее ГК РФ), кредитор, по обязательству, обеспеченному залогом, имеет право, если должник не исполняет или ненадлежащим образом исполняет обязательство, получить удовлетворение своих требований за счет стоимости заложенного имущества, причем залогодержателям предоставляется преимущественное право удовлетворения обязательства перед иными кредиторами должника.

С развитием рыночной экономики в России повышается значимость такого правового института как ипотека, то есть залог недвижимости. Ипотека, по сравнению с другими способами исполнения обязательств, является наиболее экономически выгодной для кредитора.

Однако на протяжении длительного времени в науке идет спор о правовой природе ипотеки: является ли данный институт разновидностью обязательственного или вещного права. Стоит отметить, что в науке и практике были сформированы следующие подходы к трактовке правовой природы ипотеки: вещно-правовой, обязательственный и смешанный.

С точки зрения действующего законодательства, к залогом недвижимого имущества (ипотеке) применяются правила ГК о вещных правах, что установлено п. 4 ст. 334 ГК РФ. И только в части, не урегулированной вышеуказанными правилами и Федеральным Законом «Об ипотеке» (залоге недвижимости) (далее ФЗ «Об ипотеке»), должны использоваться положения о залоге.

Таким образом, очередность использования правовых норм при регулировании отношений, связанных с ипотекой, будет выглядеть следующим образом:

положения, закрепленные гл. 13 ГК РФ;

нормы Федерального закона от 16.07.1998 № 102-ФЗ «Об ипотеке»;

установленные правила раздела 1 параграфа 23 Гл. 23 ГК РФ – залоговые нормы.

Необходимо отметить, что положения залоговых норм отсылают к ипотеке следующие правила:

« о государственной регистрации ипотеки (подп. 1 п. 1 ст. 339.1 ГК РФ);

о ничтожности условий договора, предусматривающих: распространение залога на иное имущество, досрочный возврат кредита или иные неблагоприятные для залогодателя последствия из-за возможного последующего уменьшения рыночной стоимости предмета залога, обеспечивающего обязательство гражданина по возврату потребительского или ипотечного кредита (абз. 2 п. 2 ст. 340 ГК РФ);

о возможности формирования законом независимого законного ипотечного правоотношения по отношению к основному (п. 4 ст. 341 ГК РФ)¹».

Таким образом, мы видим, что законодатель в отношении правового регулирования залога недвижимости отдает предпочтение именно нормам, которые закрепляют вещные

¹ Ефимова, О. В. Правовое регулирование ипотеки по законодательству Российской Федерации/ О. В. Ефимова// Права и свободы человека и гражданина: теоретические аспекты и юридическая практика: материалы ежегод. междунар. науч. конф. памяти проф. Ф.М. Рудинского, 28 апр. 2016 г./ Моск. гор.пед. ун-т, Ассоц. юрид. вузов [и др.]. - М., 2016. - С. 502.

права, определяя, таким образом, вещный подход к трактовке природы ипотечного кредитования. Поэтому, например, О. В. Ефимова, разделяя указанную трактовку правовой природы ипотеки и придерживаясь данного подхода, полагает, что «такое определение норм участия в регулировании ипотеки в определенной степени дало ответ на многолетнюю дискуссию в отношении вещно-правовой, обязательственно-правовой или смешанной природы прав залога на недвижимое имущество».¹ В своей работе О.В. Ефимова отмечает, что, несмотря на существование различных концепций в трактовке правовой природы ипотеки, преимущественное значение необходимо отдавать подходу, который установлен законодателем.

Приверженцем смешанного подхода можно считать дореволюционного цивилиста Г. Ф. Шершеневича. С одной стороны, ученый относил «права залогодержателя в отношении заложенного имущества к вещным правам, относящимся к группе прав на чужую вещь, где ценность чужого имущества служит обеспечением права требования»². Поскольку объектом залога является именно вещь, то соответственно залог будет следовать за вещью, несмотря на то, к кому переходит право собственности. Однако Г. Ф. Шершеневич, считая залоговое право частью вещных прав, отмечал и некоторые особенности, отличающие его: залог всегда является зависимым от обязательства, не имея при этом самостоятельного значения.

И.А. Покровский в своих работах также высказывал мнение, что целью залогового права является обеспечение требования кредитора, что делает «вещное право залога» добавочным по отношению к обязательствам между кредитором и должником³, тем самым поддерживая смешанный подход в трактовке правовой природы залога недвижимости.

Впрочем, ряд ученых придерживаются обязательственного подхода, считая ипотеку одним из способов обеспечения обязательств. Так, О. С. Иоффе высказывал мнение о том, что «залогодержатель находится с собственником в особом правоотношении, носящим двусторонний характер, где оба субъекта выступают одновременно в качестве носителей прав и обязанностей»⁴.

Известный цивилист М. И. Брагинский также утверждает, что, основываясь на обстоятельствах юридико-технического характера, более целесообразным является отнесение залога именно к обязательственному праву⁵.

По мнению автора, несмотря на наличие у залога недвижимого имущества вещно-правовых характеристик, по своей правовой природе данный институт все-таки является способом обеспечения исполнения обязательств, что подтверждается следующими аргументами.

Во-первых, в российской доктрине под вещным правом всегда понимается право, которое обеспечивает удовлетворение интересов лица путем воздействия на вещь, находящуюся в сфере его хозяйственного господства. А при ипотеке, заложенное имущество (объект недвижимости) всегда будет оставаться во владении и пользовании залогодателя, то есть фактически будет отсутствовать необходимое правомочие, которое является составляющим права собственности.

¹Ефимова, О. В. Правовое регулирование ипотеки по законодательству Российской Федерации/ О. В. Ефимова// Права и свободы человека и гражданина: теоретические аспекты и юридическая практика: материалы ежегод. междунар. науч. конф. памяти проф. Ф.М. Рудинского, 28 апр. 2016 г./ Моск. гор.пед. ун-т, Ассоц. юрид. вузов [и др.]. - М., 2016. - С. 502.

² Правовые проблемы организации рынка ипотечного кредитования в России / Под ред. В.С. Ема. М.: Статут, 1999. С. 168

³ Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права М.: Статут, 1998. С. 208

⁴ Иоффе О.С. Правоотношение по советскому гражданскому праву // Избранные труды по гражданскому праву. М., 1999. С. 108

⁵Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения" (книга 1) 3-е изд., стереотип. М., 2001. С. 728

Во-вторых, в соответствии с п.2 ст. 344 ГК РФ, при гибели предмета залога, а именно, объекта недвижимости, залогодатель отвечает перед залогодержателем за утрату имущества, что собственно и повлекло, закрепление ФЗ «Об ипотеке» обязательность страхования заложенного имущества.

В-третьих, ипотека является разновидностью залога, оставаясь при этом именно способом обеспечения обязательств, а существование вещного характера залога объясняется именно возможностью обеспечить выполнение основного обязательства.

Анализируя правовую природу института ипотеки, нельзя не отметить высокую надежность данного способа обеспечения обязательств, что усиливает сделанный вывод о его правовой природе. Следует отметить несколько особенностей в подтверждение данного факта:

при ипотеке определяется конкретное недвижимое имущество, стоимость которого превышает стоимостную оценку основного обязательства, что гарантирует погашение основного обязательства в случае его неисполнения или ненадлежащего исполнения;

стороны изначально осознают тот факт, что стоимость заложенного имущества превышает стоимость основного обязательства, что создает гарантии для кредитора и стимулирует должника надлежащим образом исполнить обязательство;

залогодержатель получает возможность преимущественного удовлетворения своих требований к должнику за счет заложенного имущества;

имущество, переданное в залог по договору ипотеки, зачастую имеет не просто высокую стоимость, а также представляет высокую ценность для должника, что выступает дополнительным стимулом для надлежащего исполнения основного обязательства¹.

Подводя итоги проведенного анализа, следует, безусловно, отметить наличие у института ипотеки вещно-правовых характеристик. Но, несмотря на эту особенность правовой природы ипотеки, главное предназначение ипотеки – обеспечение основных обязательств в гражданском обороте. Поэтому правильным представляется отнесение ипотеки именно к обязательственному праву.

**Иванов Е.В., Голушкин Н.А., студенты 4 курса
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент А.Л. Саченко**

Проблемы защиты прав соавторов

Произведение не обязательно должно быть выражением творчества одного человека. Оно может стать результатом совместных творческих усилий нескольких авторов. В этом случае образуется соавторство.

Соавторство – это совместное творческое участие двух или нескольких лиц в создании единого произведения, охраняемого авторским правом, которое принадлежит соавторам совместно².

В соответствии с п. 1 ст. 1258 ГК РФ граждане, создавшие произведение совместным творческим трудом, признаются соавторами независимо от того, образует ли такое произведение неразрывное целое или состоит из частей, каждая из которых имеет самостоятельное значение.

Здесь сразу же необходимо обратить внимание, что не совсем понятно определение «совместного труда». Профессор А.П.Сергеев отмечает, что имеется в виду, прежде всего, результат такого труда³. Кроме того, техническая помощь автору в создании произведения не

¹См. подробнее: Извощикова, С. А. Правовая природа договора ипотеки // Отечественная юриспруденция. 2017. № 3. С. 45-46.

²Судариков С.А. Авторское право. Учебник для бакалавров. – М.: Проспект, 2016. С. 193.

³Сергеев А.П. Гражданское право. Учебник в 3-х томах. Том 3. – М.: Проспект, 2017. С. 258.

может признаваться соавторством, поскольку соавторство, как и авторство в целом, возникает в результате творческого труда по созданию произведения.

Соавторство следует отличать от сотрудничества, т.е. от случаев использования составных произведений. Сотрудничество – это участие отдельных авторов в таких произведениях, как энциклопедические словари, журналы, сборники. Авторы двух разных статей, помещенных в одном номере журнала или в сборнике, не становятся соавторами, они не могут требовать признания за ними каких-либо авторских прав на весь номер журнала или на сборник в целом, каждый из них имеет лишь авторские права на свою собственную статью.

Существуют два вида соавторства: нераздельное, если произведение составляет одно неразрывное целое, и раздельное, если оно состоит из частей, каждая из которых имеет самостоятельное значение. Например, в первом случае авторы вместе работают над одной научной статьей, а во втором, – учебник, главы которого были разделены на коллектив авторов и написаны ими независимо друг от друга.

Согласно п. 3 ст. 1229 ГК РФ доходы от совместного использования результата интеллектуальной деятельности распределяются между всеми правообладателями в равных долях, если соглашением между ними не предусмотрено иное.

По мнению Э.П. Гаврилова, при соавторстве, в том числе и раздельном, действует так называемое право приращения: авторское вознаграждение, причитающееся тому соавтору, права которого прекратились в связи с истечением срока охраны, «прирастает» к долям вознаграждения других соавторов¹.

Между соавторами еще не созданного произведения могут заключаться договоры, в которых определяется вклад каждого автора и порядок использования произведения. В таких договорах соавторы устанавливают последовательность обозначения имен авторов, закрепляют разделы для написания, могут определять распределение вознаграждения.

Соавторы, работающие совместно и создающие неделимое произведение по частям, где разделена работа по его созданию, осуществляют совместную деятельность. Здесь нельзя не согласиться с мнением В.А. Дозорцева, что «при совместной работе над произведением соавторы принимают на себя риск, связанный с трудностями организации совместной деятельности, где все соавторы принимают на себя ответственность за каждого из них»². Получается, что при отказе одного из соавторов участвовать в создании произведения все бремя тяжести может лечь на плечи другого автора, при этом он не может рассчитывать на такие обстоятельства. В современном российском законодательстве нет норм, которые регулировали бы форму соглашения между соавторами при создании произведения, поэтому авторы, вступая в соавторские правоотношения, могут действовать как по устному, так и по письменному соглашению. При этом, императивное установление письменной формы соглашения могло бы в большей степени защитить соавторов.

На практике нередки такие ситуации, когда пользователь заключает договор заказа с соавторами, каждому из них уплачивает аванс, один из соавторов выполняет свою часть работы, а другой нет. Пользователь, которому произведение не передано в установленный срок по вине одного из соавторов, расторгает договор и требует возврата аванса от обоих соавторов. При всех возможных различиях во взаимоотношениях между соавторами для пользователя представляет интерес произведение в целом, а не отдельные его части, пусть даже допускающие самостоятельное использование. Соавторы выступают здесь как единая сторона обязательства, где вина и ненадлежащие действия одного из них есть вина и ненадлежащие действия всей стороны. Если произведение не представлено полностью, оно не имеет интереса для пользователя. Кредитор вправе не принимать исполнение обязательства по частям (ст. 311 ГК РФ), а значит пользователь вправе требовать возврата

¹Гаврилов Э.П. Советское авторское право. – М., 1984. С. 121

²Дозорцев В.А. Авторские дела в суде: научно-практический комментарий. – М., 1985. С. 54.

выплаченного соавторам аванса в полном размере, не принимая во внимание исполнение работ одним из соавторов.

Во взаимоотношениях между соавторами, следовало бы признать, что тот из соавторов, который вынужден был вернуть полученный им аванс, несмотря на выполнение своей части работы, имеет право предъявить регрессный иск тому из соавторов, по вине которого обязательство в целом осталось неисполненным. Более того, представляется, что необходимо взыскивать с виновного соавтора всего авторского гонорара, причитавшегося по договору, исполнившему свои обязанности соавтору.

Любой соавтор при возникновении разногласий вправе обратиться в суд за защитой своих прав. Проблема правовой охраны объектов авторского права, созданных в соавторстве, связана с тем, что соавтор, желающий защитить свои права на результат интеллектуальной деятельности, в то же время вынужден принимать меры к защите прав на результат интеллектуальной деятельности, принадлежащих другому соавтору (который может быть не заинтересован в данной защите).

С целью решения указанной проблемы, по нашему мнению, необходимо закрепить в ГК РФ норму о том, что лицо, являющееся соавтором произведения, при обращении в суд с иском о защите авторских прав на данное произведение должно принять меры к привлечению к участию в деле в качестве соистца другого соавтора (соавторов) или представить их мотивированную позицию относительно существа рассматриваемого спора.

**Иванов И.А., магистрант 2 курса
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Цэнгэл С.Д.**

Убийство матерью новорожденного ребенка – обратная сторона принципа справедливости

Согласно российскому законодательству за убийство матерью своего новорожденного ребенка женщине грозит до пяти лет лишения свободы, а квалифицировать такое деяние необходимо по 106 статье УК РФ. Таким образом, преступление, совершенное матерью, относится к категории преступлений средней тяжести. Но так ли справедлив закон на самом деле, учитывая его явное несистемное построение?

Сегодня 106 статью суды применяют не так часто по сравнению с другими видами убийств. Так за последние три года было вынесено около 70 приговоров по данной статье. Суды принимают решения исходя из собственной оценки обстоятельств совершенного преступления, а также сообразно сложившейся практике по стране. Справедливы ли такие решения?

Справедливость – это понятие оценочное, субъективное, но только в том случае, когда оно выступает предметом дискуссии между людьми. В том случае, когда оно закреплено в законе, справедливость приобретает объективную форму существования, которая влияет на жизнь конкретного человека, к которому «применяется» соответствующий закон. В статье 6 УК РФ четко определены признаки справедливости уголовного наказания. Во-первых, уголовное принуждение – наказание должны соответствовать характеру и степени общественной опасности преступления, обстоятельствам его совершения, личности виновного. Существующая норма права, выраженная в статье 106 УК РФ, противоречит принципу справедливости и требует незамедлительного изменения. В этом заключается проблема.

Статья 106 УК РФ сформулирована таким образом, что в ней перечислены возможные варианты преступного поведения женщины, причем каждый вариант возможен отдельно друг от друга и при этом ни в одном из них не указано, что женщина пребывает в особом психологическом состоянии, обусловленном перенесенными родами. Необходимо задать

единственный вопрос: «Почему законодатель выделил из общей нормы привилегированный состав, какую цель преследовал законодатель?». Ответ яснее некуда. В основе выделения данного состава лежит особое психологическое состояние матери, имеющее место из-за длительного процесса вынашивания плода, процесса родов, которые приносят в жизнь женщины боль, состояние страха, неопределенности и др. Позиция не нова. Свое отражение она нашла в статье 391 Уголовного Уложения конца XIX века. На особом ненормальном состоянии женщины во время родов настаивали М.Н. Гернет, М.Д. Шаргородский. Среди нынешних авторов это А.Н. Попов, С.В. Бородин. Таким образом, в статье не указан этот определяющий, имманентный признак данного состава. Говоря проще, не подтверждена его «привилегированность». Мы пошли дальше и решили проанализировать вынесенные приговоры на всей территории России за последние три года и пришли к потрясающему выводу, но о нем чуть позже. Всего мы исследовали 64 приговора без привязки к конкретному региону. Цель исследования состояла в выявлении причинных закономерностей совершения матерями убийств собственных детей, во – первых, а, во – вторых, понять учитывает ли суд при вынесении приговора тот факт, что роженица имеет ненормальное состояние психики или же нет. Мы пришли к интересным выводам. Вот некоторые из них. Абсолютное большинство женщин, идущих на преступление, имеет трех и более детей. Во-вторых, условия жизни таких семей оставляют желать лучшего. Но самое главное в том, что в 59 из 64 случаев у женщин не было никакого отклонения в психическом состоянии согласно результатам проведенных комплексных – психиатрических судебных экспертиз в каждом случае. Отклонения были лишь у 5 из 64. Что это подтверждает? Это доказывает тот факт, что психических расстройств, не исключающих вменяемости, наличие психотравмирующей ситуации установлено не было, как впрочем, не было установлено того, что женщина испытывала стресс во время родов, боль, страх, которые являются катализаторами «особого психического состояния матерей – рожениц и родильниц», что подтверждают и ученые – исследователи в области права. Однако указания на этот имманентный признак в статье 106 УК РФ нет. То есть, нет в данном случае признака соответствия наказания, применяемого к лицу, всеобъемлющей оценки личности виновной. Значит ли это, что суды при вынесении решений не учитывают это состояние? Нет, не значит. Судьи – это люди, имеющие колоссальный опыт как в теоретическом, так и в практическом смыслах. Они как раз учитывают этот фактор «ненормального состояния матерей». Сам факт родов порождает это состояние. Не бывает родов без физиологического и психического изменения состояния женского организма. Это судьи понимают, поэтому и квалифицируют деяния матерей – убийц по статье 106 УК РФ при отсутствии соответствующих результатов о наличии психических расстройств у матерей по результатам комплексных судебных психиатрических экспертиз. Это презумпция. И она верна. Однако вопрос стоит так, что норма в уголовном законодательстве должна быть точной, восприниматься буквально, без домыслов и догадок. Поэтому необходимо изменение уголовно – правовой нормы, содержащейся в УК РФ с учетом всего вышесказанного.

Мы хотим предложить свое видение возможного решения назревшей проблемы. Во-первых, внести в статью указание на «особое психическое состояние матери, связанное с перенесенными родами». Во-вторых, исключить из статьи указание на психотравмирующую ситуацию и психическое расстройство, не исключающего вменяемости как составообразующих признаков ввиду включения в текст уголовно-правовой нормы «особого психического состояния матери, связанного с перенесенными родами». В-третьих, необходимо включить в ППВС от 27.01.1999 N 1 (ред. от 03.03.2015) "О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)" положения, регламентирующие всестороннее исследование личности виновной, в том числе проведение во всех случаях комплексной судебной психиатрической экспертизы с целью выявления психических расстройств, не исключающих вменяемости, наличие психотравмирующих ситуаций во время беременности

и родов. Более того, разрешить в ППВС вопросы, касающиеся убийства двух и более детей, ответственности соучастников преступления, возможности убийства новорожденного ребенка суррогатной матерью и другие спорные моменты. В-четвертых, убрать из статьи указание на временной период убийства во время и сразу же после родов. Объяснение таково: понятие новорожденности определяется периодом в 28 дней. Поэтому временной период ограничивается с момента родов до 28 дней. Таким образом, статья должна звучать так: «Убийство матерью, пребывающей в особом психическом состоянии, обусловленном перенесенными родами, новорожденного ребенка наказывается...»

Такие изменения позволят нивелировать противоречия между буквой и духом статьи 106 УК РФ, посвященной убийству матерью своего новорожденного ребенка, согласуют противоречия между теорией и практикой, придадут статье первоначальный замысел, исключат противоречия между принципом справедливости и статьей, посвященной убийству матерью своего новорожденного ребенка.

**Ивановская В.Э., студентка 2 курса
юридического факультета РГПУ им. А. И. Герцена
Научный руководитель: д.ю.н., проф. Дорская А.А.**

Теракт 11 сентября 2001 года как травма мировому сообществу: международно правовые последствия

Террористические акты 11 сентября 2001 года - это серия из четырёх координированных самоубийственных террористических актов, совершённых в Соединённых Штатах Америки.

Теракты 11 сентября 2001 года в Нью-Йорке и Вашингтоне унесли около трех тысяч жизней и стали для американцев точкой отсчета всего современного этапа их истории. В массовом общественном сознании это событие закрепилось даже без указания года, просто по обозначению даты на американский манер - 09/11. Теракт стал крупнейшим в истории по числу жертв.

11 сентября 2001-го четыре группы террористов общим количеством 19 человек смогли пройти на борт четырех рейсовых пассажирских авиалайнера. Каждая группа имела как минимум одного члена, прошедшего начальную лётную подготовку. Два самолёта врезались в 110-этажные башни-близнецы Всемирного торгового центра (ВТЦ) в Нью-Йорке, третий рухнул на здание министерства обороны США в Вашингтоне, а четвертый упал в 80 милях от города Питсбург.

Личности всех террористов были установлены: это граждане Египта, Саудовской Аравии, ОАЭ и Ливана. Они были связаны с террористической организацией "Аль-Каида" и находились в США на законных основаниях, а некоторые из них прошли обучение в американских летных школах.

«То, что башни могут рухнуть, казалось невообразимым. Если ты американец, вырос здесь, да даже если ты иностранец, который смотрел фильмы о США, то они для тебя были символом, чем-то вроде Тадж-Махала или даже чем-то большим. Они казались вечными» - Джонатан Вахтел, продюсер Fox News.

Теракты застали власти США врасплох.

«Тогда поражало, что пожарные и полицейские были сами по себе настолько растеряны, что не понимали, что делать, куда бежать и кого спасать. Остается загадкой, почему они гнали наверх людей, спускавшихся вниз (во второй башне ВТЦ). Может, полагали, что два раза снаряд в одну воронку не попадет...» - Джоан Стюарт, сотрудница компании GlaxoSmithKline.

После атак они начали реформировать и укреплять свои службы разведки и государственной безопасности.

Конгресс принял целый пакет "чрезвычайных" законов, резко расширивших полномочия спецслужб, в том числе по использованию "допросов с пристрастием", граничащих с пытками, и ведению тотальной слежки не только за иностранцами, но и за собственным населением. Запечатывались границы, ужесточался иммиграционный и визовой режим. Власти ввели цветовой код для оценки уровня угроз и вольно или невольно усиливали нервозность.

Спецслужбы получили право вмешиваться в личную жизнь американцев без суда и следствия. Например, с 2002 года спецслужбы могут прослушивать телефонные переговоры и просматривать электронную почту людей в случае, когда у властей «есть основания» считать, что это поможет защите национальной безопасности.

Еще были расширены и полномочия президента. Теперь он мог использовать военную силу, не подчиняясь Конгрессу.

Трагедия также серьезно пошатнула и экономику Америки. Деловой центр Нью-Йорка был разрушен, убытки понесли крупные фирмы, нормальная инфраструктура и деятельность городских служб восстанавливалась не один день. А страховым компаниям пришлось выплатить владельцам разрушенных башен Всемирного торгового центра несколько миллиардов долларов. В эти дни фондовый индекс упал на 14%, что стало самым большим недельным падением в истории, превысив даже показатели эпохи Великой депрессии. Полёты были приостановлены на некоторое время, а потом народу на рейсах было очень мало. Люди боялись повторения терактов и выбирали более безопасный транспорт.

Ущерб, нанесенный Нью-Йорку, составил около \$36 млрд, работы по расчистке территории, где стояли башни ВТЦ, продолжались более восьми месяцев. Разрушенное западное крыло Пентагона было восстановлено в сентябре 2002 года.

В память об этих событиях 11 сентября отмечается в США как День патриота и День молитв. По всей стране проходят поминальные церковные службы, траурные мероприятия и мемориальные концерты, организованные местными властями, общественными ассоциациями, университетами и школами. На всех федеральных зданиях в этот день приспущены государственные флаги.

«Это было, как вчера. Мы все думали, что началась война», - делится с ТАСС своими воспоминаниями американка Джоан Стюарт, которой довелось своими глазами видеть, как самолеты таранили башни-близнецы Всемирного торгового центра в Нью-Йорке 11 сентября 2001 года.

«Ответным словом» Америки стала активизация внешней политики США в ближневосточном регионе. Эта «война против терроризма» не ограничилась лишь поиском «Аль-Каиды», она развернулась в широкомасштабные действия на всём Ближнем Востоке. Когда объявили, что Усама бен Ладен и другие руководители террористов скрываются в горах Афганистана и сотрудничают с режимом талибов, началась операция «Несокрушимая свобода» по вторжению в Афганистан. А затем под поводом причастности к трагедии Садама Хусейна - вторжение в Ирак.

Операция «Несокрушимая свобода» (ОЕФ) - это официальное название всех военных мероприятий США в ответ на террористические акты 11 сентября 2001 года. Что интересно, так это то, что первоначально она носила название «Безграничное правосудие». Но оно было впоследствии изменено в связи с тем, что потенциально являлось оскорбительным для мусульман, так как определение «безграничное правосудие» может относиться только к Аллаху.

Правовая база для международного антитеррористического сотрудничества была заложена резолюцией №1373 СБ ООН "Угрозы международному миру и безопасности, создаваемые актами терроризма" от 28 сентября 2001 года. Согласно этому документу, все

страны обязаны создать преграду в деятельности террористических операций на своих территориях.

Финансирование и поддержка террористов объявляются уголовно наказуемым преступлением. Именно эти направления в борьбе с терроризмом и стали приоритетными.

После событий 9/11 премьер-министр Израиля Ариэль Шарон также обратился к американцам с речью. *«Наши сердца с вами и мы готовы оказать необходимую помощь когда угодно, - сообщил политик - Это война между добром и злом, между человечеством и жаждой крови».*

10 апреля 2002 года вступила в силу Международная конвенция о борьбе с финансированием терроризма, принятая ГА ООН в 1999 году. Количество ратификаций, необходимое для вступления документа в силу, было получено после трагических событий 11 сентября. Документ устанавливает правовые барьеры для доступа террористов к источникам финансирования.

После 11 сентября 2001 года сотрудничество с ООН в борьбе с терроризмом активизировала Международная группа по борьбе с финансовыми злоупотреблениями (ФАТФ). Уже в октябре 2001 года были приняты 8 принципов (рекомендаций) по борьбе с финансированием терроризма.

С декабря 2001 года ЕС ежегодно публикует черный список террористических организаций. Включение организации в список влечет за собой замораживание ее счетов на территории стран ЕС, а лицо, фигурирующее в списке, может быть арестовано по обвинению в причастности к терроризму. Этот список дополнили подобные документы СБ ООН и госдепа США. В результате к пятой годовщине терактов в мире были заморожены счета фондов, связанных с "Аль-Каидой" и движением "Талибан" на сумму свыше \$147 млн и арестованы более 4 тыс. человек, прошедших подготовку на базах "Аль-Каиды".

«Всё международное сообщество должно объединиться в борьбе с терроризмом... это является вопиющим вызовом человечеству», - сообщил В.В. Путин журналистам после случившегося 9/11.

Международное сообщество осознаёт опасность, исходящую от такого явления как терроризм. В связи с этим на международном и региональном уровне принят ряд конвенций о противоправности различных проявлений международного терроризма.

Примерами таких правовых актов являются:

Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов (Гаага, 1970 год);

Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации (Монреаль, 1971 год);

Конвенция о предотвращении и наказаний преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, включая дипломатических агентов (Конвенция ООН 1973 года);

Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против гражданской авиации (1977);

Конвенция о борьбе с захватом заложников (Нью-Йорк, 1979 год);

Конвенция о физической защите ядерного материала (1980 год);

Конвенция о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности морского судоходства (1988 год);

Конвенция о маркировке пластических взрывчатых веществ (1991 год);

Конвенция о борьбе с бомбовым терроризмом (1997);

Конвенция о борьбе с финансированием терроризма (1999).

После событий 11 сентября 2001 года Совет Безопасности ООН учредил «Контртеррористический комитет» — на основании резолюции СБ ООН №1371 (2001). В последующем полномочия комитета были подтверждены резолюцией №1624 (2005). Этот комитет осуществляет межгосударственную координацию и техническую помощь странам-участникам в создании наиболее эффективных систем в борьбе с терроризмом. Кроме

«Контртеррористического комитета» Совет Безопасности учредил также «Комитет по Аль-Каиде», «Комитет по Талибану» и «Комитет 1540» (он занимается вопросами распространения ядерного, химического и биологического оружия).

В докладе Генеральному секретарю ООН от 1 декабря 2004 года «Группа высокого уровня по угрозам, вызовам и переменам» потребовала, чтобы виновные в терактах значительного масштаба были приравнены к лицам, совершившим военные преступления или преступления против человечности. Также группа потребовала от всех государств ратифицировать международные конвенции по борьбе с терроризмом.

Всего с 1963 года в рамках Организации Объединенных Наций было разработано 16 международных соглашений (13 контртеррористических конвенций и три протокола), которые открыты для участия всех государств-членов.

По мнению многих специалистов, одними мерами, направленными против террористов, эту проблему решить невозможно, поскольку она порождается такими причинами как глобальное неравенство и массовая бедность в странах третьего мира, а также протестом против глобализации. Другие полагают, что ликвидация поддержки со стороны государств-спонсоров терроризма может существенно подорвать возможности террористических организаций.

По моему мнению, в наше время ещё нет решения проблемы терроризма. Зачастую заранее вычислить или предугадать время следующего теракта невозможно. Проверки людей все больше и больше ужесточаются, усиливается контроль над человеком, что чаще всего приводит к ограничению его законных прав и свобод. Однако это не приводит к заметному улучшению ситуации.

Если говорить о возможном разрешении угрозы международного терроризма, то хотелось бы отметить, что в первую очередь террористы, по моему мнению, являются психически нездоровыми людьми. Другими словами, я считаю, что нужно проводить психологические работы с людьми, на выявление таких отклонений в психике, которые могли бы указывать на неконтролируемую агрессию. Также в таких ситуациях сказывается уровень образования и воспитания.

Подводя итоги можно сказать, что терроризм является одной из самых сложных и тяжелых социальных травм, которые затрагивают не одного человека, не город и даже не страну, а все мировое сообщество. Конкретного решения проблемы мирового терроризма не существует, хотя применяются меры для его предупреждения и предотвращения.

**Ивановская В.Э., студентка 2 курса
юридического факультета РГПУ им. А. И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Цэнгэл С.Д.**

Организация преступного сообщества

Организационная преступность является одним из сложных и опаснейших видов преступности, посягающим, прежде всего, на экономические, политические, правовые и нравственные сферы общества. В отечественной криминологии утвердилось такое понятие, как «групповая преступность», но даже значительное число групп преступников еще не говорит о наличии организованной преступности.

Под организацией понимается:

- 1) устройство, сочетание, объединение чего-либо или кого-либо в одно целое, приведение в строгую систему;
- 2) группа людей, объединенных общей программой, общей целью или задачей;
- 3) общественное объединение, государственное, партийное и т.п. учреждение¹.

¹ Егорова Н. Понятия «преступная группа» и «групповое преступление» // Законность. - 1999. - № 2. - С. 18-20.

Как и любой вид преступности, организованная преступность имеет свои признаки и присущие ей формы нарушения закона.

Важнейшими обязательными признаками, характеризующими сущность организованной преступности, являются:

1. ориентация на систематическое совершение преступлений;

2. постоянное извлечение доходов;

3. наличие определенной сферы влияния, контроля или определенной территории, или производственно-отраслевого, управленческого участка.

Эти признаки внутренне взаимосвязаны и взаимообусловлены.

К признакам, характеризующим организованную преступность можно отнести:

- предумышленное, заранее планируемое преступное поведение;

- сплочение лиц, совершающих преступления, размежевание между ними преступных ролей, иерархическая система взаимоотношений;

- целенаправленная разработка мер защиты от разоблачения и привлечения виновных в совершении преступлений к установленной законом ответственности;

- наличие выраженных организационно-управленческих структур, их иерархия, выделение так называемого «высшего эшелона», представители которого выполняют руководящие функции, не имеющие отношения к конкретным преступлениям, что обеспечивает безнаказанность, т.к. их действия остаются за рамками уголовного закона;

- единые нормы поведения и ответственности, т.е. своеобразная нормативно

-ценностная система;

- наличие общих денежных фондов, инвестируемых в различные сферы преступной деятельности (что обеспечивает сращивание общеуголовной и хозяйственно-корыстной преступности), используемых для подкупа «нужных» лиц, материальной поддержки членов преступного сообщества;

- монополизация и расширение сфер преступной и иной асоциальной деятельности, кооперация преступных сообществ в различных отраслях хозяйственной деятельности, внедрение на «черный» рынок товаров и услуг, эксплуатация наркобизнеса, порнобизнеса, проституции;

- создание и стабилизация условий, способствующих дефициту в экономике;

- использование легальных путей для «отмывания» преступно добытых средств;

- активное распространение преступной идеологии, в том числе и в местах лишения свободы;

- организация моральной и материальной поддержки членов преступного сообщества, оказавшихся в местах лишения свободы;

- отвлечение общества на решение второстепенных (по отношению к организованной преступности) проблем;

- установление нелегальных связей со сферами управления экономикой и охраны общественного порядка¹.

Данные признаки достаточно широко и разнообразно характеризуют феномен организованной преступности.

В основе внутренней сплоченности преступных сообществ могут лежать различные идеи и убеждения. В этом отношении организованная преступность универсальна и охватывает множество различных видов преступлений.

Из содержания ч. 4 ст. 35 УК РФ следует, что преступное сообщество (преступная организация) - это сплоченная организованная группа (организация), созданная для

¹ Ушаков А.В. Понятие и квалификация группового преступления // Советское государство и право. - 1976. - № 2. - С. 67-69.

совершения тяжких или особо тяжких преступлений, либо объединение организованных групп, созданных в тех же целях¹.

Криминологи выделяют восемь основных признаков преступных сообществ (преступных организаций):

- наличие материальной базы, что проявляется в создании общих денежных фондов, обладания банковским счетом, недвижимостью;
- официальная крыша над головой в виде зарегистрированных фондов, совместных предприятий, кооперативов, ресторанов, казино и так далее;
- коллегиальный орган руководства, при котором управление организацией осуществляется группой лиц (советом), имеющих почти равное положение;
- устав в форме определенных правил поведения, традиций, «законов» и санкций за их нарушение;
- функционально-иерархическая система - разделение организации на составные группы, межрегиональные связи, наличие промежуточного руководящего ядра (большого совета), телохранителей, информационной службы, «контролеров» и тому подобные;
- специфическая языково-понятийная система, которая включает жаргон, особенности письменной и устной речи (клички, особые моральные институты);
- информационная база (сбор различного рода сведений, разведка и контрразведка);
- наличие «своих» людей в органах власти, в судебной и правоохранительной системах².

В ч. 3 ст. 33 УК РФ при определении видов соучастников преступления закрепляется, что организатором признается лицо, организовавшее совершение преступления или руководившее его исполнением, а равно лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество (преступную организацию) либо руководившее ими.

В ч. 7 ст. 35 УК РФ устанавливается, что совершение преступления организованной группой или преступным сообществом влечет более строгое наказание, на основании и в пределах, предусмотренных Уголовным кодексом. Кроме того, в п. «в» ч. 1 ст. 63 УК РФ закрепляется, что совершение преступления в составе организованной группы или преступного сообщества (преступной организации) признается обстоятельством, отягчающим наказание. Следовательно, даже в тех случаях, когда совершение преступления организованной группой не предусмотрено в диспозиции конкретного состава преступления, суд обязан учесть это обстоятельство как отягчающее ответственность.

Под преступной организацией понимается устойчивое объединение трех или более лиц, либо двух или более групп для совместной преступной деятельности с распределением между участниками функций по созданию организации, руководства ею, иным формам обеспечения, созданию и функционированию преступной организации, по непосредственному совершению преступлений, а также по легализации и приумножению преступных доходов, либо иным формам обеспечения функционирования организации.

Под преступным сообществом криминологами понимается соучастие организаторов или руководителей, иных представителей преступных организаций, групп в разработке или реализации мер по поддержанию, развитию преступной деятельности либо обеспечению безнаказанности виновных в ней лиц, либо в создании иных благоприятных условий для преступной деятельности.

Структура преступного сообщества.

Преступное сообщество - это высший уровень организованной преступности, имеет наиболее сложное внутреннее строение и состоит из трех основных звеньев:

1. организационно-управленческий;

¹ "Уголовный кодекс Российской Федерации" от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 19.02.2018, с изм. от 25.04.2018)

² Тяжкие и особо тяжкие преступления: квалификация и расследование: Руководство для следователей / Под общ. ред. С.Г. Кехлерова; Науч. ред. С.П. Щерба. – М.: Спарк, 2001. – 494 с.

2. организационно-вспомогательный;
3. непосредственно-исполнительский.

Также необходимо сказать несколько слов о том, что в преступном сообществе, как наиболее высоком уровне организованности преступной среды, получают свое завершающее воплощение и развитие общие признаки организованной преступности. Кроме общих черт преступные сообщества приобретают и новые, свойственные, как правило, только им. В их числе: четкое разделение организационно-управленческих, вспомогательных и исполнительских функций; сращивание теневой экономической деятельности с уголовной; связь с коррумпированными чиновниками; наличие общих криминальных сфер влияния и контроля.

Субъектом преступлений, предусмотренных ч.ч. 1 и 2 ст. 210 УК РФ выступает физическое вменяемое лицо, достигшее 16-летнего возраста.

Субъективная сторона анализируемого состава преступления характеризуется виной в форме прямого умысла и определенными целями. Наличие специальной цели обязательно для состава ст. 210 УК РФ, она заключается в совершении тяжких или особо тяжких преступлений, что определяется ст. 15 УК РФ.

**Игнатъева М.В., к.ю.н., доцент, доцент кафедры
международного права РГПУ им. А.И. Герцена**

Нарушение социально-экономических прав человека как социальная травма¹

Необходимым и важным является четкое определение социальных и экономических прав человека и гражданина. Возникают эти права только после признания их государством, в отличие, например, от гражданских, возникающих с рождения.

От конкретизации социальных и экономических прав человека зависит уровень жизни населения конкретного государства².

Характер социальных прав отражен в некоторых теоретических определениях, общими признаками в этих определениях являются: конституционность этих прав, возможность получения человеком социальных гарантий от государства.

В научных кругах долгое время шла дискуссия о классификации социально-экономических прав. Так, например, В.А. Четвернин различал эти права по следующим критериям: - социально-экономические свободы, то есть естественные и неотчуждаемые права (право частной собственности, право на образование и другие); - социально-экономические права на свободную самореализацию индивида совместно с другими в сфере трудовых отношений (право на коллективные трудовые споры, забастовки); - относятся декларативные положения о целях социально - экономической политике государства. Так, например, в Конституции РФ в ч.1 ст. 37 декларируется право каждого распоряжаться своими способностями к труду, выбирать род деятельности и другие; - условные социальные права, которые зависят от экономической обстановки и обеспечения их бюджетом государства (свобода предпринимательства, свобода и неприкосновенность собственности и другие)³.

Конституция Российской Федерации закрепляет широкий комплекс экономических и социальных прав граждан, к их числу относят права: на труд, вознаграждение за труд, на социальное обеспечение, на охрану здоровья и медицинскую помощь и другие.

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-011-01233 «Правовой фактор в динамике социальной травмы: российский опыт».

² Лубенникова С.А. Понятие и содержание социально-экономических прав человека и гражданина. Абакан, 2015, с. 217.

³ Гордон Л.А. Социально-экономические права человека: содержание, особенности, значение для России. М., 1997, с. 12.

Соблюдение этой категории прав человека возможно в том случае, когда экономическое развитие общества позволяет реально обеспечивать большинству граждан достойный жизненный уровень, при этом создан эффективный правовой механизм для осуществления этих прав. Действенные гарантии социально-экономических прав являются предпосылкой формирования правового государства.

Очень долгий период социально-экономические права человека и гражданина рассматривались как второстепенные, которые не нуждались в регулировании. Это было связано с существованием концепции о невозможности определить и квалифицировать эти права, и в соответствии с этим у государства не возникало обязанности по их обеспечению и защите.

Первоначально социально-экономические права относились к так называемым мнимым правам и считалось, что их обеспечение ущемляет гражданские и политические права и свободы многих граждан. Такой подход появился при разработке ООН Всеобщей декларации прав человека, возникали сомнения о выделении этих прав в отдельную группу.

К социальным правам относились как к «второсортным», которые не будут обеспечиваться при необходимости и в случае возникновения препятствий при их реализации они не будут защищены в судебном порядке и в основном их реализация зависит от органов государственной власти¹.

Осуществление социально-экономических прав не должно зависеть от экономики государств, а минимальный уровень гарантий должен предоставляться всему населению. Результаты, которые достигнуты государствами в сфере реализации социально-экономических прав, гораздо меньше чем в сфере гражданских и политических прав.

Это обстоятельство зависит от состояния экономики и ресурсов каждого отдельного государства, а также законодательного обеспечения, и поэтому гарантии реализации этих прав значительно ниже по сравнению с гражданскими и политическими правами.

В международно-правовой доктрине существуют различные подходы к природе социально-экономических прав человека и гражданина:

согласно первому подходу, социально-экономические права не относятся к конституционным;

основным положением второго подхода является признание современными государствами обязанности в предоставлении населению благоприятных условий для развития личности и достойного уровня жизни;

социально-экономические права рассматриваются как конституционные и равные с правами первого поколения².

Международный контроль в области защиты этих прав менее значителен, по сравнению с защитой гражданских и политических прав. Отсутствует возможность подачи жалобы частными лицами. Контроль за реализацией социально-экономических прав затруднен, так как они специфичны и зависят от устойчивости и стабильности социально-экономической политики государства.

Для того, чтобы эти права были реализованы, необходима активная позиция государства, а также принятие мер материального и процессуального обеспечения. Основной обязанностью каждого государства является необходимость предоставить каждому человеку и его семье минимальных достойных стандартов уровня жизни.

В законодательстве многих стран сложилась система этих минимальных стандартов — это уровень заработной платы, жилья, работы, образования и социального страхования.

¹ Лубенникова С.А. Понятие и содержание социально-экономических прав человека и гражданина. Абакан, 2015, с. 219.

² Гордон Л.А. Социально-экономические права человека: содержание, особенности, значение для России. М., 1997, с. 12.

Что касается России, то жалобы на нарушение социальных прав занимают, к сожалению, не последнее место. Выявляются нарушения трудового законодательства, а именно незаконное задержание заработной платы, незаконное увольнение работников, незаконно наложенные дисциплинарные взыскания и другие нарушения.

В России действует механизм защиты прав человека и он постоянно усиливается появлением новых должностей и органов необходимых для этого, что подтверждается появлением положительных тенденций по соблюдению требований трудового законодательства.

**Искандарова Д. Д., студент 3 курса
юридического факультета РГПУ им. А. И. Герцена**
Научный руководитель: ст.преп. кафедры гражданского права Страхов А. С.

Публичное исполнение музыкальных произведений: особенности правового регулирования

Сегодня музыкальные произведения, в силу быстрого развития и распространения различных технических средств, становятся доступными для того, чтобы использовать их в различных целях: воспроизводить, исполнять, использовать как иллюстрацию или сопровождение и т. д. Мало кто задумывается о том, насколько правомерно использование результатов интеллектуальной деятельности в области музыки без согласия автора или иного правообладателя. Примечательно, что даже большинство современных музыкантов не осведомлены о принадлежащих им правах, а также о возможных способах их осуществления и защиты.

Отнесение музыкальных произведений к объектам авторских прав закреплено в п. 1 ст. 1259 Гражданского кодекса РФ. Стоит указать, что нет легального юридического понятия музыкального произведения. Чаще всего учёные определяют *музыкальное произведение* как совокупность идей и образов, получивших в результате творческого процесса отражения человеком реальной действительности свое выражение в форме организованных по высоте и по времени звуковых последований¹.

Когда можно беспрепятственно и на законных основаниях публично исполнять музыкальные произведения? Приведём некоторые виды такого использования, указанные ст. ст. 1274, 1277, 1278 Гражданского кодекса РФ:

живое исполнение без цели извлечения прибыли в образовательных, медицинских организациях, организациях социального обслуживания (например, в домах престарелых), учреждениях уголовно-исполнительной системы работниками (сотрудниками) данных организаций и лицами, обслуживаемыми или содержащимися в них (в школе – учителями и учениками, в вузе – преподавателями и студентами);

исполнение во время официальной или религиозной церемонии либо похорон в объёме, оправданном характером такой церемонии;

воспроизведение при осуществлении судопроизводства.

Следовательно, иные способы использования музыкальных произведений не законны без запроса согласия автора.

Публичное исполнение – классический способ использования музыкальных произведений. В силу определенной специфики звуковой формы выражения, исполняемые музыкальные произведения издавна неизбежно сопровождают проведение различного рода мероприятий, встреч, собраний, торжеств, конкурсов. Исходя из п/п. 6 п. 2 ст. 1270 ГК РФ,

¹Цокур Е. Ф. Проблемы правовой охраны музыкальных произведений как объектов авторского права на современном этапе//ИЗВЕСТИЯ ЮГО-ЗАПАДНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА. СЕРИЯ: ИСТОРИЯ И ПРАВО. № 3(16), 2015. С. 94. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=24896501>. Дата обращения: 10.04.2018

исполнение музыкального произведения может быть квалифицировано как публичное в двух случаях:

во-первых, исполнение является публичным, если оно осуществляется в месте, открытом для свободного посещения;

во-вторых, исполнение является публичным, если оно фактически воспринимается значительным числом лиц, не принадлежащим к обычному кругу семьи.

По сути, даже если мы исполняем песню, например, в кругу друзей в парке отдыха, где может находиться значительное число отдыхающих лиц, и не преследуем цель извлечения прибыли – мы нарушаем авторские права третьих лиц. А лица, исполняющие песни в метро, на улице, на свадьбах и других мероприятиях с целью извлечения прибыли, тем более должны испрашивать согласие автора (в том числе и посредством Российского авторского общества).

Не стоит забывать, что без получения разрешения автора нельзя выложить исполнение чужой песни в Интернет для публичного доступа, в том числе в YouTube, в социальные сети, даже если само исполнение было законным.

Отдельно можно рассмотреть публичное исполнение музыки в ночных клубах, на дискотеках и других площадках¹. В подобных заведениях музыкальные произведения, как правило, исполняются с помощью специальных технических средств. Дискотеки и другие танцевальные площадки сами должны связываться с каждым автором, чьи произведения они используют в своей программе, и испрашивать их согласие на такое использование. В современных условиях трудно себе представить, что это требование может быть осуществлено на практике, если принимать во внимание уровень правосознания работников указанных организаций и факт, что авторами многих произведений, исполняемых на дискотеках, являются иностранные граждане, установление местонахождения которых трудноисполнимо.

Как получить разрешение автора? Это можно сделать путём поиска координат автора в сети Интернет. Также можно обратиться в РАО, так как многие авторы (по крайней мере, те авторы, чьи песни звучат на радио) регистрируются в РАО и оставляют там контакты на случай возникновения вопросов, связанных с использованием их произведений, а иногда поручают РАО управлять своими правами (такое правоотношение регулируется ст. 1244 ГК РФ).

Рассмотрим случай, когда пользователем является ресторан, который должен заключить лицензионный договор о предоставлении права использования обнародованных произведений способом публичного исполнения (ст. 1286 ГК РФ). Образец договора и ставки авторского вознаграждения можно получить на официальном сайте РАО². Для ресторана с бесплатным входом и более чем 31 посадочным местом, если он использует как технические средства, так и живое исполнение артистов, ежемесячные отчисления в РАО составят 4 650 рублей. К ним нужно прибавить 1 500 рублей за каждое проведенное в течение месяца мероприятие (свадьбу, юбилей, иные торжества).

Следует помнить, что в случае нарушения авторского права на музыкальное произведение, согласно ст. 1301 ГК РФ, суд по своему усмотрению определяет размер компенсации: от десяти тысяч рублей до пяти миллионов рублей. Поэтому пренебрежение получением разрешения может дорого обойтись исполнителю. А суммы отчислений, как мы видим по рассмотренному конкретному примеру с пользователем-рестораном, небольшие,

¹ Цокур Е. Ф. Проблемы правовой охраны музыкальных произведений как объектов авторского права на современном этапе//ИЗВЕСТИЯ ЮГО-ЗАПАДНОГО ГОСУДАРСТВЕННОГО УНИВЕРСИТЕТА. СЕРИЯ: ИСТОРИЯ И ПРАВО. № 3(16), 2015. С. 94. URL: <https://elibrary.ru/item.asp?id=24896501>. Дата обращения: 10.04.2018

² Официальный сайт Российского авторского общества//URL: <http://rao.ru/for-users/baram-i-restoranam/>

если сравнить их с размером компенсаций, которые придётся выплатить при недобросовестном исполнении музыкальных произведений.

Таким образом, действующее российское законодательство устанавливает высокий уровень охраны прав и интересов отечественных авторов и исполнителей музыкальных произведений. В результате присоединения России к основным международным конвенциям по авторскому праву и смежным правам (например, к Международной конвенции по охране интересов артистов-исполнителей, производителей фонограмм и вещательных организаций 1961 г.) большая часть результатов творчества иностранных музыкантов также стала пользоваться правовой охраной на территории нашей страны.

Нельзя не отметить достаточно низкий уровень правовой культуры современного российского общества. Многие авторы и исполнители даже не подозревают о возможностях, которые предоставляет им закон, а продюсеры и иные пользователи открыто нарушают его. Причиной тому является, по мнению многих учёных, стремительное развитие технических средств¹, создавшее серьёзную угрозу институту авторского права в целом, так как проконтролировать все случаи размещения в сети охраняемых объектов не представляется возможным.

Из всего вышесказанного можно сделать следующий вывод: в России основная проблема при осуществлении какой-либо деятельности, включающей в себя исполнение музыкальных произведений, – низкая правовая культура пользователей, которые пренебрегают получением согласия автора. Имеет место массовое нарушение авторских прав, и лишь малая доля нарушителей фактически несёт ответственность за свои действия. Хотя правовое регулирование рассматриваемых отношений, на наш взгляд, достаточно развито (учитывая большой размер компенсаций, выплачиваемых ответчиками, доступность информации о способах правомерного использования музыкальных произведений), в обществе отсутствуют чёткие представления о том, что за использование чужого труда надо платить. Эта проблема решится только со временем, когда правовое сознание граждан, их правовая культура разовьются до должного уровня.

**Искандарова Д. Д., студент 3 курса
юридического факультета РГПУ им. А. И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Матчанова З. Ш.**

Нагорно-карабахский конфликт: оценка эффективности действий государств и международных организаций по его урегулированию

Конфликт, безусловно, является социальной травмой для армянского и азербайджанского народов, напрасно погибают сыновья, братья, мужья с обеих сторон, а конца ему по-прежнему не видно.

Все социальные, экономические, политические процессы в данных государствах несут на себе отпечаток сложившейся в этой области ситуации.

Требования о передаче НКАО из состава Азербайджанской ССР в состав Армянской ССР, начавшиеся в 1988 году, после распада СССР переросли в вооруженный конфликт международного характера. Армения в результате военных действий оккупировала бывшую НКАО, а так же территории семи соседних административных районов Азербайджана, изгнав оттуда все азербайджанское население и разместив на этой территории армянских переселенцев. Исходящие от Армянской Республики призывы о присоединении Нагорного Карабаха к Армении сменились требованием признания полного суверенитета так называемой «Нагорно-Карабахской Республики».

¹ Мухопад В. И. Интеллектуальная собственность как ключевой ресурс модернизации российской экономики // Патенты и лицензии. – 2010. – № 8. – С. 37–42.

За весь период конфликта жертвами стали от 15 до 30 тысяч человек, сотни тысяч мирных жителей были фактически изгнаны с мест своего проживания. По-настоящему черной страницей в истории конфликта стали события в селении Ходжалы, жители которой были поголовно уничтожены, что, безусловно, является нарушением международного гуманитарного права и проявлением геноцида, потому что были уничтожены не военнослужащие в ходе боевых действий, а именно мирные жители.

Еще в 1993 году СБ ООН были приняты 4 резолюции – 822, 853, 874 и 884¹, в которых подтверждаются суверенитет и территориальная целостность Азербайджанской Республики, недопустимость применения силы для приобретения территории. Данные резолюции требуют незамедлительного прекращения военных действий, немедленного, полного и безоговорочного вывода всех оккупационных войск с территории Азербайджана, являются юридически обязательными для исполнения всеми государствами - членами ООН (ст. 25, 48 Устава ООН)².

Существует проблема, связанная с данными резолюциями: в резолюциях 874 и 884 Совета Безопасности ООН «исчезло» требование безоговорочного вывода оккупирующих сил, и оно, следовательно, утратило безусловный характер (как это устанавливалось резолюцией 853), что равнозначно пониманию того, что вывод войск и его условия – предмет дальнейших переговоров между сторонами.

Неисполнение резолюций Совета Безопасности ООН повлекло за собой перевод вопроса урегулирования конфликта из международной организации в региональную – ОБСЕ и созданную ею в марте 1992 года Минскую группу с участием 11 стран. Сопредседателями этой группы стали представители Российской Федерацией, США и Франции. Предметом обсуждения Минской группы ОБСЕ по сей день являются статус и безопасность Нагорного Карабаха, беженцы и вынужденные переселенцы. Тем не менее, эффективность работы этой структуры оказалась достаточно низкой, в силу отсутствия у группы реальных рычагов воздействия на конфликтующие стороны.

Реальные сдвиги в снижении напряженности ситуации в зоне конфликта начались в марте 1994 г., когда Российская Федерация проявила инициативу по организации переговоров между конфликтующими сторонами с привлечением глав государств СНГ³. 15 апреля 1994 г. состоялось заседание Совета глав государств СНГ с участием в том числе президентов Азербайджана и Армении, Было принято Заявление о прекращении боевых действий в регионе от 9 мая 1994 г., 12 мая 1994 г.

Вплоть до настоящего времени этот статус-кво, несмотря на периодические нарушения режима прекращения огня, сохраняется. В тот период это решение устраивало всех, в том числе и Азербайджан, который переживал тяжелейший в своей истории период (страна находилась на грани гражданской войны). Только этим можно объяснить подписание Азербайджанской Республикой соглашения, которое не урегулировало вопрос освобождения оккупированных территорий и возвращения беженцев к местам их постоянного проживания.

Следующим этапом в урегулировании данного конфликта стала разработка сопредседателями Минской группы предложений по базовым принципам урегулирования конфликта⁴. Принципы содержат в себе предложения провести референдум в Нагорном Карабахе, освободить оккупированные Арммянской Республикой территории. Документ с согласованными принципами, носящий название «Мадридские принципы», в ноябре 2007 г.

¹ Официальный сайт Совета Безопасности ООН//URL: <http://www.un.org/ru/sc/documents/resolutions/>

² Официальный сайт ООН//URL: <http://www.un.org/ru/charter-united-nations/index.html>

³ Пашасева Г. Модели автономий в Европе и перспективы урегулирования конфликта в Нагорном Карабахе // Кавказ и глобализация. 2012. №4.

⁴ OSCE Minsk Group Co-Chairs Issue Statement on Nagorno-Karabakh, 29 November 2007//URL: <https://www.osce.org/mg/49237>

был представлен руководству Азербайджана и Армении, а они в свою очередь приняли их как основу для дальнейшего разрешения конфликта путём проведения переговоров.

В декабре 2009 – январе 2010 года «Мадридские принципы» были обновлены сопредседателями Минской группы ОБСЕ и представлены главам конфликтующих государств. Но переговорный процесс по урегулированию конфликта так и не был начат. 18 июня 2013 г. на саммите G8 в Лох-Эрне на это обратили внимание президенты стран – сопредседателей Минской группы ОБСЕ. В их заявлении было указано на неприемлемость дальнейшей задержки в достижении сбалансированной рамочной договоренности, которая должна привести в дальнейшем к мирному урегулированию конфликта.

В апреле 2016 года возникла очередная вспышка в зоне конфликта – так называемая «четырёхдневная война». В отчете управления ООН по координации гуманитарных вопросов сообщается, что в результате обострения конфликта в Нагорном Карабахе погибли 33 человека, более 200 пострадали (в действительности жертв больше). В связи с данной ситуацией в Вене собрались представители стран — сопредседателей Минской группы ОБСЕ, среди которых: Россия, США, Франция, Белоруссия, Финляндия, Германия, Италия, Швеция, Турция. В итоговом заявлении участники осудили беспрецедентную вспышку насилия вдоль линии соприкосновения и призвали к немедленному прекращению силовых действий.

Итак, подписанное 24 года назад Бишкекское соглашение о прекращении огня, сыграв свою историческую роль, в настоящее время уже не может устраивать конфликтующие стороны, и прежде всего Азербайджан, 20% территории которого оказались фактически оккупированы. Не может устраивать оно и руководство Армении, оказавшейся в экономической блокаде со стороны Азербайджана и Турции, а также руководство «Нагорно-Карабахской Республики». Несмотря на то, что экономическая деятельность на территории все же осуществляется, она носит локальный и замкнутый характер. Большая часть Карабаха и остальных оккупированных азербайджанских районов выключены из этой хозяйственной деятельности, а это в свою очередь ведет к упадку и деградации этого некогда заповедного региона.

Конструктивным, на наш взгляд, могло бы быть создание в рамках ОБСЕ двухсторонней (Азербайджан, Армения) или четырёхсторонней (вместе с азербайджанскими и армянскими общинами из населения оккупированных территорий) рабочей группы для поиска наиболее приемлемого варианта разрешения ситуации. Очевидно, что формат Минской группы ОБСЕ с тремя ее сопредседателями (России, США и Франции) к настоящему времени себя изжил. Именно этим объясняется низкая результативность ее деятельности. К тому же деятельность ее в последнее время осложнена в связи с так называемыми санкциями США и их партнеров в отношении России.

В рамках двух- или четырёхстороннего обсуждения можно было бы учесть интересы обеих сторон, провести референдум среди населения 7 оккупированных районов. С другой стороны, с их территорий изгнано большинство коренных жителей, чьё мнение прашивать? Этот замкнутый круг нужно разорвать посредством диалога между главами государств и их взаимодействия с людьми, непосредственно населяющими зону конфликта.

**Исмайылов Р.Н., студент 4 курса
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент ЦэнгэлС.Д.**

Детерминация преступности с точки зрения постмодернистских теорий

Постмодернистские теории в криминологии проблематизируют традиционные представления о природе преступности и ее детерминантах. Относительно привычные общественные явления – преступление и преступность – мыслятся постмодернистами как

релятивные, взаимосвязанные, динамически изменчивые социальные конструкты (конструкции), то есть более или менее искусственные, вырабатываемые в ходе социальных процессов продукции. Так, преступление и преступник – это комплексы общеустановленных социальных значений – конструкты, используемые обществом, его членами для обозначения некоего рода действий и лиц.

Реальность преступности есть продукт поведения и его оценки¹. Определенные действия будут являться преступлениями при наличии двух условий: 1) социального условия – общественной опасности, реального вреда; 2) юридического – указания (запрета) в уголовном законе². Таким образом, как юридическая категория, преступление – это то, что нарушает закон³. Исходя из такой интерпретации «причина» преступления всего одна – сам закон. Этот тезис обосновывается тем, что в объективной реальности нет такого объекта, который по своим имманентным (внутренним) свойствам мог бы быть преступлением. Убийство, хищение, обман или злоупотребление доверием в корыстных целях – это преступления, если они предусмотрены законом как таковые. Однако абсолютно те же, идентичные по содержанию действия не будут маркироваться преступлениями при наличии некоторых переменных обстоятельств: убийство оппонента на дуэли до начала XVI в. («Поэт неспешно шёл к барьеру, Хотел стрелять наверняка»); убийство врага на войне или по приговору суда (смертная казнь); убийство по указанию государства (например, отравление А. Литвиненко, какой бы стороной он не был отравлен на самом деле); завладение вещами другого человека по судебному решению (Глава 8 Гражданского кодекса РФ); обман государством своих граждан (замороженные в 1991 г. вклады граждан в Сбербанке СССР) и т.п.

Из вышесказанного следует, что социальная реальность конструируется, реконструируется и поддерживается посредством *дискурса* – вербально артикулированной формы объективации человеческого сознания.

Учитывая, что преступность возникает в момент создания социальных особенностей в процессе дискурса, закономерным представляется состоявшийся пересмотр традиционного для криминологии *учения о детерминации и причинности преступности*. Принципиально невозможно выделить усредненные (общие) причины преступности, а тем более причинно-следственную связь элементов из всей совокупности взаимодействий в социальных системах. Тем не менее, попытки определить общую, универсальную причину, обстоятельно иллюстрирующую происхождение преступности, предпринимались: «Общая причина преступности в любом обществе – объективные социальные противоречия»⁴. С таким утверждением можно не согласиться, т.к. общая причина должна быть «ответственна» за все наблюдаемое разнообразие форм и видов преступности (причина и ее обязательное следствие). Социальная неудовлетворенность характерна для психологического портрета преступника, совершающего «общеуголовные» или уличные преступления. Тогда как представителей «элитарной», беловоротничковой (white-colorcrime) преступности (экономическая, должностная и политическая преступность) отличает высокая социальная приспособленность, хорошее образование, свободная ориентация в социальных и правовых нормах. Такими лицами движет отнюдь не острая необходимость, вызванная неравным распределением жизненных шансов на фоне социального антагонизма классов, а гипертрофированное представление о роли денег: стремление к наживе и роскоши.

¹ Young J. Radical Criminology in Britain: The Emergence of a Competing Paradigm // The British Journal of Criminology. London, 1998. Vol. 28. № 2. P. 175-176.

² Гишинский Я.И. Криминология: теория, история, эмпирическая база, социальный контроль. Авторский курс. 4-е изд., перераб. и доп. – СПб.: ООО Издательский Дом «Алеф-Пресс», 2018. С. 32.

³ Ионина Л. Г. Новые направления в социологической теории. М.: Прогресс, 1978. С. 98, 286.

⁴ Криминология: учебник / под ред. В.Н. Кудрявцева, В.Е. Эминова. М.: Юрист, 1995. С. 76.

Отметим, что позже в учебнике В.Н. Кудрявцева и В.Е. Эминова уже не встречалась указанная выше дефиниция универсальной причины преступности – авторы переходят к анализу наиболее значимых причинных комплексов (экономический, политический, социальный, нравственно-социологический и правовой причинные комплексы)¹.

Кроме того, попытки придать какой-либо причине определяющее значение могут радикально сузить рамки исследования о детерминации – одного из составляющих предмета криминологии. Так, либеральный феминизм рассматривает детерминацию преступности весьма упрощенчески: главная причина преступности – в социализации по полу (в особенностях такой социализации)².

В настоящий момент ученые различных специальностей все чаще отказываются от самого термина «причина» и причинного объяснения объекта исследования, предпочитая выявлять *факторы*, воздействующие на объект исследования, и устанавливать корреляционные зависимости между ними: «наука отказалась от концепции причинности и обращается к ней только для обозначения функционального взаимоотношения между определенными элементами или фактами», следовательно, причина преступления – это «всего лишь необходимо предшествующие обстоятельства или условия преступного поведения», - пишет американский криминолог Т. Селлин³.

Исходя из того, что преступность социально сконструирована и подвержена метаморфозам во времени и в пространстве, она не является следствием воздействия какой-либо конкретной (специфической причины)⁴. Рассматривая преступность как социальную конструкцию, объяснять ее существование следует через анализ деятельности тех, кто преступность, собственно, конструирует: в деятельности власти, законодателя. С другой стороны, пока за относительно искусственной конструкцией преступности скрываются реальные виды человеческие действия (убийства, ранения, захват имущества, корыстный обман и др.), возможно выявление некоторых факторов, обстоятельств, при наличии которых эти виды преступной деятельности будут проявляться с большей или меньшей вероятностью, в большем или меньшем объеме.

Такой подход, при котором говорится не о причинах и условиях преступности, а об обстоятельствах или факторах, в криминологии называют «кондиционалистским» или «условным» подходом (*conditio* – «условие», «требование»)⁵. Некоторые кондиционалисты также пытались найти универсальный фактор (детерминанту) преступности в рамках т.н. однофакторного подхода. Известны теории, связывающие существование преступности с каким-либо одним («общим») процессом или явлением. Так, для Э. Дюркгейма таким фактором была аномия – состояние распада нормативной системы общества⁶. Позже Р. Мертон интерпретирует аномию по-своему, как «расхождение между декларируемыми целями и реальными путями их достижения»⁷. В обоих случаях состояние аномии возникает вследствие социальных изменений; преступность же – это реакция на них, своеобразная плата, которая ложится на общество.

¹Криминология: учебник / под ред. В.Н. Кудрявцева, В.Е. Эминова. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма: Инфра-М, 2015. С. 102-125.

²Lanier M., Henry S. Essential Criminology. Westview Press, 1998. P. 273.

³Селлин Т. Социологический подход к изучению причин преступности // Социология преступности. Современные буржуазные теории. – М.: Прогресс, 1966. С. 27-28.

⁴Henry S., Milovanovic D. Constitutive Criminology: Origins, Core Concepts, and Evaluation // Social Justice. San Francisco, 2000. P. 9.

⁵Долгова А.И. Криминология: Учебник для вузов / Под общ. ред. проф., д.э.н. А.И. Долговой. - 4-е изд., перераб. и доп. - М.: Норма: НИЦ Инфра-М, 2016. С. 290-291.

⁶Дюркгейм Э. Метод социологии. М.: Наука, 1991. – 512 с.

⁷Мертон, Р. Социальная структура и аномия / Социология преступности (Современные буржуазные теории) / перев. с франц. Е.А. Самарской: ред. перевода М.Н. Грецкий. - М.: Издательство «Прогресс», 1966. С. 311.

Вышеуказанное не означает, что невозможно выделить важные или наиболее важные криминогенные факторы. Так, выстраивая многоуровневую систему детерминирующих преступность факторов, Я. Тэйлор, П. Уолтон и Дж. Янг приходят к выводу: важным криминогенным фактором является неравенство возможностей¹. По существу, этот тезис схож с «общей причиной преступности», о которой говорилось у В.Н. Кудрявцева и В.Е. Эминова. Однако, как уже указывалось, выделение общей причины для всех видов преступности не представляется возможным. Тогда как фактор, т.е. явление (или их совокупность), порождающее или способствующее совершению преступлений, можно позиционировать как важный, менее важный или не важный. Учитывая, что в 2017 году доля лиц без постоянного источника дохода среди удельного числа совершивших преступления составила 65,7% (в 2016 г. – 65,4%)², то фактор «неравенства возможностей» совершенно оправдано может считаться наиболее важным.

Таким образом, наиболее релевантным представляется именно *многофакторный подход* к исследованию, анализ множества возможных факторов в совокупности, так как: а) ни один из существующих факторов, оказывающих влияние на преступные наклонности не действует автономно, сам по себе – действие одних факторов опосредованного другими; б) рост преступности детерминируют именно комбинации факторов; криминология должна установить какие из них нуждаются в приоритетном внимании³.

Калинина Е.Ю., к.ю.н., доцент, РГПУ им. А.И.Герцена

Ментальность и правосознание в рамках культурально-антропологического подхода в изучении государственно-правовых явлений

Основной вопрос настоящего исследования - стоит ли возвращать понятия «ментальность» и «менталитет» в науку и тем более вводить его в научный оборот в сфере государства и права. Как известно, необходимость в их использовании возникла в начале XX в. О ментальности как особой картине мира, способе видения реальности начали говорить антропологи, ставшие основателями культурной антропологии: Д.Д.Фрэйзер и Л.Леви-Брюль. Вслед за ними в историческую науку это понятие ввели представители «Школы Анналов». В сочинениях М.Блока рождается понимание коллективного способа мышления и видения мира на основе мифологических шаблонов. «Многие зарубежные ученые единодушны в своем стремлении приписать вере решающее значение в менталитете человека. По их мнению, она во многом предопределяет поведение, взгляды, оценки человека, в том числе правовые»⁴. Необходимо пояснить: когда говорят о «вере», то, в более широком смысле, речь идёт об иррациональных аспектах сознания. Можно ли говорить об иррациональной составляющей в праве, если мы считаем право одной из наиболее рационализированных сфер познания действительности? Несомненно, можно. Об этом уже говорили такие отечественные исследователи в области права как Л.И.Петражицкий (психологическая теория права), Г.Д.(Ж.) Гурвич, написавший ряд основополагающих трудов за рубежом, в работах которого появляется связка «магия - право», а также наш современник, выдающийся историк права, И.А.Исаев. Разумеется, фамилий можно было бы привести и больше, но мы остановимся на тех, что прозвучали, поскольку теперь необходимо разобраться в сути

¹ The New Criminology: For a Social Theory of Deviance / I. Taylor, P. Walton, J.L. Young: Routledge and Kegan Paul, 1973.

² Состояние преступности в России за январь-декабрь 2017 года [Электронный ресурс] // URL: <https://мвд.рф/reports/item/12167987/> (дата обращения: 07.03.2018).

³ Гурина А.Л. Развитие теории рационального выбора в зарубежной криминологии и ее влияние на уголовную политику // Известия Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена, 2010. №120. С. 206.

⁴ Мурунова А.В. Правовая ментальность: понятие и сущность // Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал. - № 4, 2009, с. 36-39.

понятия «ментальность» и его применимости в современных реалиях в науке государства и права.

П.А.Сорокин упоминал в своих работах, что «природа любой культуры определяется её внутренним аспектом – ментальностью»¹. Ментальность представляет собой один из исторически сложившихся наиболее крупных шаблонов познания действительности, то есть это определённая мыслительная схема, с помощью которой сознание отбирает те или иные аспекты объекта, на которые будет направлено познание, а в результате ложится целостный образ объекта. Учёт ментальности в таком качестве позволяет «проникнуть в тайну формирования мыслительных стереотипов»². Ранее мы определяли ментальность по отношению к правосознанию и правовой культуре следующим образом. «Ментальность понимается как базис культуры. Так ментальность будет пониматься как отражение окружающей действительности, ее осмысление (активный компонент) и оценка, эмоциональное восприятие (бессознательный, инертный компонент). Правосознание, понимаемое как подструктура ментальности, может быть определена как отражение, осмысление правовой действительности (правовая идеология) и оценочно-эмоциональное восприятие (правовая психология)»³. Говоря тогда о том, что правосознание – это подструктура правовой ментальности, мы имели в виду, что ментальность выступает базисом для формирования правосознания, его основой. С другой стороны, понимая в широком смысле и правосознание, и правовую ментальность, как способ восприятия мира, правовую картину мира, и сегодня мы можем утверждать то же самое.

Правосознание как часть ментальности обладает её свойствами. Она представляет собой сконструированное пространство смыслов, формируемое на основе образов действительности. Они отбираются заданными в обществе системами координат – нормами⁴. Поэтому обыденное правосознание можно назвать правовой ментальностью, основывающейся на эмоциональных и ценностных образных представлениях об окружающем мире, о добре и зле, справедливости и несправедливости, перенесённых на систему норм, существующих в обществе и на государство.

Проблема понятия «правовая ментальность» заключается в том, что довольно трудно дать исчерпывающее его определение, но это вовсе не означает, что его на этом основании необходимо исключить из правовой науки. В конце концов очевидно, что это способ правового мышления, который включает в себя ряд рациональных и иррациональных компонентов. По словам К.Гинзбурга, основу ментальности составляют иррациональные, подсознательные, архаичные, аффективные компоненты сознания⁵. Но мы стоим на том, что рациональные (или, по крайней мере, пограничные) элементы сознания также должны включаться в понятие ментальности.

Ментальность формируют соответствующие психические процессы, которые протекают в сознании, способствуя восприятию правовой информации, её обработке, хранению, воспроизведению, эмоциональному отклику, формированию деятельности на основе всего перечисленного. Правовая ментальность – это способ взаимодействия субъекта и объекта, их диалога и формирования на этой основе миропонимания, в правовом смысле.

Очевидно, что правовая ментальность является базой для формирования прежде всего обыденного правосознания, а во вторую очередь оказывает влияние на становление профессионального и официального правосознания. Так происходит, поскольку обыденное правосознание имеет самые обширные, но и самые расплывчатые понятия о праве. В первую

¹ Сорокин П.А. Социальная и культурная динамика. – М.: Астрель, 2006. – 1176 с. С.62

² Барг М.А. Эпохи и идеи. Становление историзма. – М.: Мысль, 1987. – 348 с. С.15

³ Калинина Е.Ю. Ментальность и правосознание // Вестник Пермского университета. Юридические науки. - №3, 2012. С.27

⁴ Там же. С.30

⁵ Гинзбург К. Сыр и черви. Картина мира одного мельника, жившего в XVI в. / Пер. с итал. М.Л.Андреева, М.Н.Архангельской. — М.: «Российская политическая энциклопедия» (РОССПЭН), 2000. - 272 с. С.45

очередь, это понятие того, что хорошо и что плохо, то есть моральная составляющая, которая является общей с правом. Но в то же самое время эти понятия могут различаться с установленными законом или заложенными доктринами. Для народного (или обыденного) правосознания в правовой жизни может представляться важным не то, что для юриста или представителя власти. При этом любопытно, что обыденное правосознание, сформированное на основе правовой ментальности, наименее подвержено изменениям. Правовые заветы старины, хотя и часто неосознанные, продолжают храниться в сознании и даже могут определять основы правового поведения субъектов и общества в целом. Однако в то же самое время ментальность имеет вариативный, динамичный аспект. Вероятно, её потому трудно определить, что она развивается вместе с народом и государством.

В этом смысле можно согласиться с частичной идентификацией правовой ментальности и правовых ценностей, то есть определённых установок сознания, определяющих границы должного и возможного поведения. Но эта идентификация возможна лишь в самом широком смысле. Правовые ценности, на наш взгляд, имеют более ярко выраженную регуляторную основу и в большей степени связаны с рациональной сферой сознания, то есть с профессиональным и официальным правосознанием. Тем не менее, В.А.Рыбаков, например, отметил, что «правовой менталитет является духовно-психологической основой положительного права, своего рода культурной парадигмой отражения юридической деятельности, образует духовную ткань юридического бытия, осуществляет правовую рефлексию»¹. Поэтому именно правовая ментальность определяет, как рациональную сферу правосознания (правовое мышление, то есть когнитивную логическую деятельность) и иррациональную (мифологическое правосознание).

Правовая ментальность выражается в знаках и символах культуры. Это могут быть определённые слова, жесты, поступки, идеи, правовые тексты, социальные нормы, социальные мифы, а также визуальные символы, проявляющиеся, например, в произведениях искусства. Одним из источников познания сущности правовой ментальности, несомненно, является фольклор. Именно поэтому фольклор необходимо включить в число источников изучения правосознания. Этот пласт является фундаментом для формирования культуры, её инвариантом. Так формируется общекультурное ментальное пространство, в котором складывается, в том числе, правосознание и правовая культура. «Общекультурное ментальное пространство как совокупность значений, образов, символов общественного сознания, в той или иной степени полноты присваивается конкретным субъектом и, преломляясь через его систему ценностей через его мировоззрение, приобретает тот или иной личностный смысл, задающий отношения субъекта к этой реальности»². Периодически можно услышать мнение о том, что, поскольку правовая ментальность не поддаётся точному определению и измерению, её необходимо исключить из сферы изучения науки государства и права. На практике это понятие, вроде бы, практически невозможно использовать. В самом деле: законодатель, например, не всегда может просчитать, как тот или иной нормативно-правовой акт отзовется в обыденном правосознании, будет ли принят, станет ли норма исполняться. Если бы такой расчёт был бы возможен, то понятие ментальность стало бы полезным в практическом смысле. Однако даже в таком варианте концепт правовой ментальности может оказаться полезным, например, при анализе возможности перенесения зарубежных правовых норм.

Такое понимание роли ментальности свидетельствует о том, что государственность зависит от правосознания в такой же степени, как и правосознание от государственности. Также это говорит о необходимости познания не только официального и профессионального

¹ Рыбаков В. А. Развитие национального права: генетический аспект // Вестник ОмГУ. Серия. Право. 2007, №2. С.15-20. С.16

²Петренко В.Ф. Основы психосемантики. – СПб.: Питер, 2005. – 480 с. С.25

правосознания, но и стараться проникать в глубины обыденного правосознания, поскольку оно не всегда идентично первым двум.

**Карпова А.В., студентка 2 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Н.И. Пристанскова**

Индивидуальный трудовой спор

В современной действительности, динамично развивающиеся трудовые отношения имеют определенные правовые коллизии, то есть интересы работника и работодателя часто не совпадают. Этому способствует ряд причин. Нередко различное толкование и применение норм трудового законодательства провоцирует конфликт между сторонами трудового договора, что и порождает возникновение индивидуальных трудовых споров.

Так как на сегодняшний день в нашей стране имеет место нестабильная экономическая ситуация, это приводит к финансовым трудностям на предприятии, которые мешают полной и своевременной выплате заработной платы, предоставлению гарантий и льгот, недостаточность средств на охрану труда. Такие условия ведут к сокращению численности работников или прекращению существования (банкротство) организации, а следовательно, к безработице.

Анализируя судебную практику, приходим к выводу, что работодатели вследствие юридической безграмотности либо недобросовестности часто пытаются незаконно избавиться от работника или сэкономить на нём. К этому относится особая самостоятельная разновидность конфликтов в трудовом коллективе - моббинг, который зачастую и порождает индивидуальные трудовые споры. В настоящее время, моббинг — это целенаправленное преследование или несправедливое отношение к работнику со стороны коллег или начальства, то есть травля сотрудника в коллективе, с целью его последующего увольнения. Моббинг делится на горизонтальный, который возникает среди работников одного уровня, и вертикальный, который возникает среди специалистов разных уровней. Причинами горизонтального моббинга становятся новички или более талантливые сотрудники, по отношению к которым может проявляться, например, игнорирование, сплетни, предоставление недостоверной информации. Чаще это исходит от более старых сотрудников, которые не хотят потерять свое рабочее место или от сотрудников, которые видят в своем коллеге соперника. Вертикальный моббинг встречается тогда, когда начальник по каким - либо причинам хочет уволить сотрудника, но не может это сделать законным способом. Поэтому он находит различные причины для травли работника, тем самым вынуждает его уйти по собственному желанию¹. При этом следует признать, что не всякое разногласие влечет за собой возникновение трудового спора.

Разрешение индивидуального трудового спора можно рассматривать как один из способов защиты трудовых прав, поскольку в результате рассмотрения трудового спора нарушенные трудовые права восстанавливаются, возмещается ущерб, причиненный работнику незаконным лишением его возможности трудиться, производится компенсация морального вреда. Индивидуальные трудовые споры – наиболее массовый вид разногласий в сфере трудовых отношений между работником и работодателем.

Индивидуальные трудовые споры рассматривает комиссия по трудовым спорам (КТС) и суд. При этом защитой прав работника в трудовых отношениях в первую очередь занимается КТС, хотя не является обязательным органом. Суд защищает само право по трудовому договору и рассматривает другие трудовые споры после (вместо) КТС или в

¹Баков К.Т., Степанова Л.П. Индивидуальные трудовые споры как способ защиты трудовых прав. // В сборнике: Проблемы и перспективы развития науки в России и мире сборник статей по итогам Международной научно-практической конференции: в 2 частях. - 2017. - С. 222-226.

случае ее отсутствия¹. Комиссия по трудовым спорам - внесудебный орган, действующий в организации. Комиссии по трудовым спорам образуются по инициативе работников и (или) работодателя из равного числа представителей работников и работодателя. Учитывая это, логично отметить, что рассмотрение спора в комиссии по трудовым спорам нельзя в полной мере назвать объективным, так как в ее состав входят представители работодателя и работников, а значит, люди, работающие в одной организации. Сторона работодателя всегда поддерживает его решение, и представители работников - тоже, так как находятся в зависимом положении. Поэтому большинство споров решаются не в пользу работника. Также необходимо отметить, что комиссии по трудовым спорам существуют далеко не во всех организациях.

Порядок рассмотрения индивидуальных трудовых споров в комиссиях по трудовым спорам регламентируется ТК РФ. Необходимо отметить, что в компетенцию комиссий по трудовым спорам входят не все индивидуальные трудовые споры. Так, в соответствии со статьей 385 ТК РФ комиссия по трудовым спорам является органом по рассмотрению индивидуальных трудовых споров, за исключением споров, по которым ТК РФ и иными федеральными законами установлен другой порядок их рассмотрения (например, ст. 379, 391 ТК РФ)².

Кроме того, обращение работника в комиссию по трудовым спорам не является обязательным шагом при разрешении индивидуального трудового спора. Согласно статье 391 ТК РФ работник может миновать обращение в комиссию по трудовым спорам и обратиться за защитой своих прав непосредственно в суд.

Обращению в комиссию по трудовым спорам должна предшествовать попытка работника самостоятельного или с участием представителя урегулировать разногласия при непосредственных переговорах с работодателем (ст. 385 ТК РФ).

Данное положение ТК РФ носит большей частью декларативный характер, так как ТК РФ не требует доказательств попыток разрешения разногласий, и, кроме того, в ТК РФ не предусмотрен отказ в принятии заявления работника комиссией по трудовым спорам в случае непредставления работником (заявителем) доказательств попытки урегулирования спора самостоятельно. В то же время нельзя говорить и об отсутствии обязательной предварительной примирительной процедуры, поскольку ТК РФ все-таки закрепляет необходимость переговоров спорящих сторон до обращения в КТС. Таким образом, правило о проведении предварительных переговоров с работодателем не имеет абсолютного характера³.

На мой взгляд, очень правильно, что ТК РФ требует сначала урегулировать спор путём переговоров. Это даёт возможность сторонам принять взаимовыгодное решение, экономит время и средства. Именно в случае урегулирования индивидуального трудового спора путем переговоров можно говорить об урегулировании самого конфликта сторон.

Механизмы досудебного разрешения должны отвечать требованиям современности, быть приспособленными к социальной, правовой и экономической ситуации. Из-за отсутствия адекватных механизмов разрешения индивидуальных трудовых споров в рамках организации происходит рост обращений работников в судебные органы. В результате такой нагрузки трудовые дела часто не получают должного внимания, допускаются нарушения в процессе их рассмотрения. Важно, чтобы решения были аргументированными,

¹Попова Т.А. Индивидуальные трудовые споры как способ защиты трудовых прав граждан. // В сборнике: Инновационные механизмы решения проблем научного развития сборник статей международной научно-практической конференции: в 3 частях. - 2017. - С. 139-141.

²Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 05.02.2018) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 15.04.2018)

³Васина А.Н. Защита в комиссии по трудовым спорам – основной или не основной способ защиты трудовых прав и свобод? // Юридические науки. – 2014.

обоснованными. Кроме того, зачастую формальное разрешение индивидуального трудового спора приводит не только к повторению конфликтов, но и в ряде случаев к их усилению¹.

Устранение имеющихся нарушений трудового законодательства на досудебной стадии играет позитивную роль для работодателя. В частных случаях это позволяет применить меры дисциплинарной ответственности к нарушителям трудовой дисциплины в установленные законом сроки. Длительность разрешения трудового спора судебными органами может препятствовать применению к нарушителю трудовой дисциплины соответствующих мер ответственности в связи с истечением установленных законом сроков. Представляется, что разрешение индивидуального трудового спора мирным способом считается более прогрессивным явлением при урегулировании любых разногласий. При этом разрешение индивидуального трудового спора путем принятия обязательного для сторон решения не всегда способствует прекращению конфликта.

**Карпова А.В., студентка 2 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Н.И. Пристанскова**

Признаки, характеризующие индивидуальный трудовой спор

Человеческое общество не может существовать бесконфликтно. В цивилизованном обществе должны создаваться все условия если не для устранения причин конфликтов, то хотя бы для смягчения их последствий. Это очень непростая задача, и она решается тем труднее, чем более кризисная ситуация складывается для отдельного человека или общества в целом. Не являются и исключением и трудовые отношения.

Трудовое законодательство в определенной степени решает эти вопросы, регулируя порядок рассмотрения трудовых конфликтов. Этот порядок существенно различается в зависимости от состава участников. Трудовые конфликты могут быть индивидуальными и коллективными. Само признание Конституцией (ч. 4 ст. 37) права на трудовые споры как индивидуальные, так и коллективные является важнейшей гарантией обеспечения трудовых прав работников и работодателей в сфере трудовых отношений². Порядок разрешения индивидуальных трудовых споров урегулирован в главе 60 Трудового кодекса РФ.

Согласно ст. 381 ТК РФ, индивидуальный трудовой спор - неурегулированные разногласия между работодателем и работником по вопросам применения трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, коллективного договора, соглашения, локального нормативного акта, трудового договора (в том числе об установлении или изменении индивидуальных условий труда), о которых заявлено в орган по рассмотрению индивидуальных трудовых споров³.

Стоит отметить, что индивидуальным трудовым спором будет считаться так же спор работодателя с лицом, которое состояло с ним ранее в трудовых отношениях, либо лицом, проявившем желание заключить с работодателем трудовой договор, но получило отказ⁴.

Как правило, индивидуальные трудовые споры возникают по следующим причинам:

¹ Янкин Г.Н. Особенности разрешения индивидуальных трудовых споров. //Аллея науки. - 2016. № 4. - С. 257-264.

² Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 15.04.2018).

³ Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 05.02.2018) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 15.04.2018)

⁴ Костенко Д.А., Клачинская И.Ю., Белозерова О.А. Индивидуальные трудовые споры //В сборнике: Проблемы, перспективы и направления инновационного развития науки сборник статей Международной научно-практической конференции: в 3 частях. - 2017. - С. 151-154.

- увольнение работника без его согласия и без достаточных оснований;
- перевод сотрудника без его согласия на иную работу;
- задержка либо невыплата заработной платы;
- непредоставление отпуска сотруднику либо сокращение его продолжительности;
- отказ в возмещении материального ущерба, компенсаций;
- вынесение дисциплинарного взыскания;
- необоснованный отказ в приеме на работу¹.

Проанализировав причины, следует отметить следующие признаки, характеризующие индивидуальный трудовой спор, которые выделяет Г.А. Жилин:

- Разногласия между работодателем и конкретным работником (включая бывших работников и лиц, претендующих на заключение трудового договора) возникает по поводу трудовых отношений между ними;
- Разногласия между этими сторонами связаны с применением норм трудового права, регулирующих трудовые отношения с участием данного конкретного работника;
- Соответствующие разногласия не удалось урегулировать при непосредственных переговорах;
- Эти разногласия переданы в орган по рассмотрению индивидуальных трудовых споров².

А.В. Черкашина несколько иначе формулирует признаки, присущие индивидуальному трудовому спору. К ним относятся:

Наличие действительного или мнимого нарушения правил, установленных нормами права в сфере трудовых и непосредственно связанных с ними отношений;

В основе возникновения индивидуального трудового спора лежит разногласие сторон в оценке своего правового состояния, то есть определенной совокупности субъективных прав и обязанностей на определенный временной период;

Спор возникает как социально-трудовой конфликт, стороны которого принимали меры к урегулированию возникших разногласий путем совместных переговоров, но к соглашению не пришли;

Предметом спора являются вопросы применения трудового законодательства, локальных нормативных актов, условий коллективных соглашений, коллективного договора, конкретных условий трудового договора;

Заявление (иск) передан для разрешения в орган по рассмотрению индивидуальных трудовых споров: КТС или суд³.

Моментом возникновения индивидуального трудового спора А.В. Черкашина определяет день принятия органом по рассмотрению индивидуальных трудовых споров заявления (иска) к его рассмотрению и разрешению, при этом основанием возникновения трудового спора является нарушение (реальное или мнимое) прав субъекта правоотношений.

В основе любого трудового спора лежит разногласие, которое возникает между работником, с одной стороны, и работодателем – с другой. При этом следует признать, что не всякое разногласие влечет за собой возникновение трудового спора. Спор возникает при наличии одновременно двух условий: 1. Возникшее разногласие не урегулировано самостоятельно спорящими сторонами; 2. Неурегулированное разногласие является предметом разбирательства соответствующего юрисдикционного органа (комиссии по

¹Рязанцева Т.В. Право на индивидуальные трудовые споры//Территория науки.-2013. - № 6. - С. 161-163.

²Маврин С.П.Настольная книга судьи по трудовым спорам: учебно-практическое пособие. // М.: Проспект. - 2011. - С. 8.

³Черкашина А.В. Рассмотрение индивидуальных трудовых споров как способ защиты трудовых прав граждан. //Дисс. канд. юрид. наук. – Москва. - 2006. - С. 105 - 106.

трудовым спорам, суда общей юрисдикции) в результате обращения туда одной из спорящих сторон¹.

Как следует из действующего трудового законодательства, работник вправе по своему усмотрению обратиться для разрешения трудового спора либо в КТС либо в суд. Право выбора принадлежит работнику. Но в связи с тем что организационно-правовая форма предприятий изменилась за последнее время и приоритет имеют малые формы предприятий, где не создается КТС, то и стоит вопрос о целесообразности создания данных комиссий². Тем более, как следует из практики, большинство споров рассматриваются в суде.

В заключение следует отметить, что причинами индивидуальных трудовых споров, как правило, выступают нарушения трудовых прав работника работодателем. В большинстве случаев работодатель осознанно идёт на нарушение трудовых прав. Объяснить это можно недостаточным уровнем правосознания или правовой грамотности. Практически каждый из нас состоял или состоит в трудовые отношения, поэтому очень важно знать о своих правах и обязанностях и, самое главное, использовать их в соответствии с законом.

Касьянов Рустам Альбертович, кандидат юридических наук, PhD in EU Law (FRANCE), доцент кафедры европейского права МГИМО МИД России

MiFIR и регулирование деятельности инвестиционных компаний третьих стран

Ключевые слова: Европейский союз, интеграция, рынок финансовых услуг, право Европейского союза, MiFIR, третьи страны.

Для Европейского союза (ЕС) 2018 г. стал знаменательным с точки зрения эволюции правовых основ единого рынка финансовых услуг. В январе вступили в силу важные правовые акты ЕС, которые видные представители западной доктрины квалифицируют в качестве «спинного хребта финансового регулирования»³. Речь идёт о двух связанных между собой актах вторичного права ЕС – второй директиве «О рынках финансовых инструментов» (*Markets in Financial Instruments Directive – MiFID II*)⁴ и регламенте «О рынках финансовых инструментов» (*Markets in Financial Instruments Regulation – MiFIR*)⁵.

В соответствии с положениями MiFIR инвестиционные компании третьих стран могут вести инвестиционную деятельность и оказывать инвестиционные (и вспомогательные услуги) на территории ЕС.

Согласно MiFIR оказание инвестиционных услуг и осуществление инвестиционной деятельности компанией третьей страны возможно в двух случаях: 1) в результате учреждения филиала, 2) путём трансграничного предоставления услуг без учреждения филиала. Каждый из этих вариантов имеет свои преимущества, но окончательный выбор во

¹Аммосова У.И. Рассмотрение индивидуальных трудовых споров в судах: анализ и практика. // Научный электронный журнал Меридиан. - 2017. - № 5 (8). - С. 15-17.

²Голубев И.А. Индивидуальные трудовые споры, причины их возникновения и пути решения. // В сборнике: V Лужские научные чтения. Современное научное знание: теория и практика материалы международной научной конференции. - 2017. - С. 259-262.

³Bonneau Th. MIF II : aperçu général de la directive et du règlement du 15 mai 2014. // Revue de Droit bancaire et financier n° 6, Novembre 2014, dossier 59.

⁴Директива 2014/65/ЕС Европейского парламента и Совета от 15 мая 2014 года «О рынках финансовых инструментов и о внесении поправок в Директиву 2002/92/ЕС и Директиву 2011/61/ЕС (Directive 2014/65/EU of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 on markets in financial instruments and amending Directive 2002/92/EC and Directive 2011/61/EU). // Official Journal of the European Union L 173, 12.6.2014. p. 349–496.

⁵Регламент (ЕС) № 600/2014 Европейского парламента и Совета от 15 мая 2014 года о рынках финансовых инструментов и вносящий поправки в Регламент (ЕС) № 648/2012 (Regulation (EU) No 600/2014 of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 on markets in financial instruments and amending Regulation (EU) No 648/2012). // Official Journal of the European Union L 173, 12.06.2014, p. 84–148.

многом будет зависеть от бизнес-стратегии конкретной инвестиционной компании третьей страны. Для реализации любого из вышеуказанных вариантов необходимо, чтобы Европейская комиссия приняла решение об эквивалентности.

Предоставление инвестиционных услуг через филиал компании третьей страны

MiFIR содержит специальные положения (Раздел VIII «Положение об услугах и осуществлении деятельности компаниями третьей страны, следующие за решением об эквивалентности, с филиалами или без филиалов»), которые посвящены данному вопросу. В соответствии со специальной процедурой, закреплённой в MiFIR, Европейская комиссия может принять решение об эквивалентности в отношении третьей страны, которое устанавливает, что законодательные и надзорные требования этой страны гарантируют, что деятельность компаний, лицензированных в этой третьей стране, отвечает тем требованиям пруденциального надзора и таким правилам ведения бизнеса, которые эквивалентны по воздействию требованиям и правилам, закреплённым в праве ЕС (прежде всего в MiFIR и в MiFIDII).

В MiFIR также содержится любопытное уточнение, согласно которому законодательство третьей страны должно предусматривать эффективную эквивалентную систему для признания инвестиционной компании, лицензированной по праву третьей страны. Очевидно, что ЕС готов допускать на единый европейский финансовый рынок инвестиционные компании третьих стран, но не может допустить ущемления прав собственных компаний и поэтому стремится обеспечить им максимально широкий доступ на другие финансовые рынки.

Принимая решение об эквивалентности, Европейская комиссия должна учитывать совокупность следующих условий:

- компании, предоставляющие инвестиционные услуги и деятельность в этой третьей стране, имеют лицензию и находятся под постоянным эффективным надзором и соблюдают правовые предписания;
- компании, предоставляющие инвестиционные услуги и деятельность в этой третьей стране, соответствуют требованиям по достаточности капитала и надлежащим требованиям, применяемым к акционерам и членам управляющих органов;
- компании, предоставляющие инвестиционные услуги и деятельность, соответствуют надлежащим организационным требованиям в области функций внутреннего контроля;
- компании, предоставляющие инвестиционные услуги и деятельность, находятся под действием надлежащих правил ведения бизнеса;
- система обеспечивает рыночную прозрачность и целостность путём предотвращения злоупотреблений на рынке в виде инсайдерских сделок и рыночных манипуляций¹.

Решение об эквивалентности должно в максимальной степени учитывать особенности организационно-правовых основ в финансовой сфере конкретной третьей страны. По этой причине Европейский орган по ценным бумагам и рынкам (European Securities and Markets Authority, ESMA) устанавливает систему взаимодействия с компетентными органами третьих стран, законодательные и надзорные требования которых были признаны эффективно эквивалентными. Подобная система должна включать, по крайней мере, следующее:

- механизм обмена информацией между ESMA и компетентными органами участвующих третьих стран, включая доступ ко всей информации, касающейся компаний стран, не входящих в Евросоюз, лицензированных в третьей стране;
- механизм для оперативного уведомления ESMA в случае, когда компетентный орган третьей страны считает, что компания третьей страны, над которой он осуществляет

¹Калинина Ю.В. Новый этап правового регулирования противодействий злоупотреблениям на рынке ценных бумаг в ЕС: реформа или революция? // Финансовое право. 2017. № 6.

надзор, и которую ESMA зарегистрировало в своём реестре, нарушает условия предоставления лицензии компании либо другой закон, который она обязана выполнять;

– процедуры, касающиеся координации надзорной деятельности, включая, осуществление надзора на местах.

Компания третьей страны, основанная в стране, законодательные и надзорные нормативы которой были признаны эффективно эквивалентными, должна быть способной предоставлять услуги и деятельность в рамках её полномочий для правомочных контрагентов и профессиональных клиентов в значении, предусмотренном Подразделом I Приложения II к MiFIDII¹, в других странах-членах Евросоюза без организации новых филиалов. Филиал должен оставаться под действием надзора государства-члена, где он был зарегистрирован.

Предоставление инвестиционных услуг без учреждения филиала компании третьей страны

Инвестиционные компании третьих стран также вправе оказывать инвестиционные услуги без открытия филиала. Очевидно, что преимущества варианта без учреждения филиала связаны прежде всего с меньшими финансовыми затратами, которые необходимо будет выделить на организацию и деятельность самого филиала. Можно также надеяться на менее формализованный процесс получения первоначальной лицензии, а также на менее жесткий контроль за последующей деятельностью.

Согласно MiFIR компания третьей страны может без организации отдельного филиала предоставлять инвестиционные услуги или осуществлять инвестиционную деятельность со вспомогательными услугами (или без них) для правомочных контрагентов и профессиональных клиентов в значении, предусмотренном Подразделом I Приложения II к MiFIDII (см. ранее).

Для этого необходимо, чтобы ESMA зарегистрировал её в реестре компаний третьих стран. Сама регистрация предполагает соблюдение ряда условий:

- Европейская комиссия приняла решение об эквивалентности;
- Компания лицензирована в юрисдикции, где основан её головной офис, для предоставления тех же инвестиционных услуг или осуществления той же деятельности, что должны предоставляться/осуществляться в Евросоюзе, а также находится под эффективными надзором и обязана в полной мере соблюдать национальные правила, регулирующие инвестиционную деятельность;
- были установлены механизмы сотрудничества.

Если компания третьей страны будет зарегистрирована в соответствии с правилами MiFIR, то государство-член ЕС не должно накладывать никаких дополнительных требований на данную компанию, и не должно предоставлять ей каких-либо дополнительных преференций по сравнению с компаниями Евросоюза.

В тот момент, когда Европейская комиссия примет решение об эквивалентности, компания третьей страны должна передать в ESMA свою заявку на участие в предоставлении услуг. При этом компания-заявитель должна предоставить всю информацию, необходимую для её регистрации. В течение 30 рабочих дней после поступления заявки и приложенной документации ESMA должен оценить, является ли заявка полной. Если же заявка является не полной, то ESMA должен установить крайний срок, до которого компания-заявитель третьей страны должна предоставить дополнительную информацию. Затем в течение 180 рабочих дней после передачи полной заявки на участие в предоставлении услуг ESMA должен в письменной форме с подробно обоснованным объяснением информировать компанию

¹В MiFIDII содержится общее определение («Профессиональный клиент - это клиент, который обладает достаточными опытом и знаниями, чтобы принимать свои собственные инвестиционные решения и правильно оценивать риски, которые он несёт») и детализированы специальные критерии.

третьей страны, подавшей заявку, о том, предоставлено ли ей право на регистрацию или отказано в ней.

ESMA должен вести реестр компаний третьих страны, которым разрешено предоставлять инвестиционные услуги или осуществлять инвестиционную деятельность в ЕС. Реестр должен быть информационно открытым на веб-сайте ESMA и должен содержать информацию об услугах и деятельности, которые разрешено предоставлять или осуществлять компаниям третьей страны и ссылку на компетентный орган, ответственный за надзор в третьей стране.

В MiFIR уточняется, что перед предоставлением каких-либо инвестиционных услуг компании третьих стран должны информировать клиентов, зарегистрированных на территории ЕС, что им не позволено предоставлять услуги клиентам, отличным от правомочных контрагентов и профессиональных клиентов в значении, предусмотренном Подразделом I Приложения II к MiFIDII, и что они не находятся под надзором Евросоюза. Они должны указывать название и адрес компетентного органа, ответственного за надзор в третьей стране.

Компания третьей страны должна перед предоставлением каких-либо услуг или осуществлением каких-либо действий для клиента, зарегистрированного в Евросоюзе, предложить передать любые разногласия, относящиеся к этим услугам или действиям, под юрисдикцию гражданского суда или арбитражного суда в государстве-члене ЕС.

Заключение. Очевидно, что благодаря MiFIR (и связанному с ним MiFIDII) Европейский союз сможет ускорить процесс построения европейского интегрированного рынка финансовых услуг, который будет представлять единое финансовое пространство ЕС, в рамках которого действуют общие правила, регулирующие сферу рынка ценных бумаг, а также банковский и страховой секторы, и участниками которого смогут при определённых условиях стать компании из третьих стран, не входящие в Европейский союз. Учитывая масштабные реформы, которые проводит ЕС в последние годы в финансовой сфере¹, можно предположить, что первые свидетельства эффективного существования такого европейского финансового пространства, в рамках которого инвестиционные компании разных стран осуществляют инвестиционную деятельность и оказывают инвестиционные услуги, мы увидим уже в ближайшие годы. В достижимости такого результата сомневаться не приходится, так как достаточно посмотреть на успехи, которые были реализованы ЕС в построении иных масштабных проектов².

**Кириленко Н.И., студентка 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент А.А. Морозов**

Лица, участвующие в делах о защите прав потребителей

Статья 38 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ) определяет, что сторонами в гражданском судопроизводстве являются истец и ответчик³.

Истец – лицо, обращающееся в суд за защитой своих нарушенных прав. По смыслу п. 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» от 28 июня 2012 г. № 17 следует, что истцами по

¹Цибулина А.Н. Банковский и Фискальный союзы в ЕС: что важнее? // Вестник МГИМО-Университета. 2014. № 4.

²Егорова Е.Н. Единое социальное пространство Европейского союза – вопрос времени? // Пространство и время. 2013. № 2.

³Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ // Российская газета, № 220, 20.11.2002.

рассматриваемой категории дел могут быть граждане РФ, иностранные граждане и лица без гражданства; прокурор; федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный осуществлять федеральный государственный надзор в области защиты прав потребителей, и его территориальные органы; органы местного самоуправления; общественные объединения потребителей (их ассоциации, союзы), имеющие статус юридического лица¹.

Как правило, в делах о защите прав потребителей в роли истца выступает гражданин – потребитель, который непосредственно выступал стороной договора розничной купли-продажи, и права которого нарушены действиями (бездействиями) продавца. В Преамбуле Закона РФ «О защите прав потребителей» от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 дано понятие потребителя, которым является гражданин, имеющий намерение заказать или приобрести либо заказывающий, приобретающий или использующий товары (работы, услуги) исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности².

Приведенное определение позволяет выделить качества, которыми должен обладать истец – потребитель.

Во-первых, потребителем является физическое лицо (гражданин), в том числе и индивидуальный предприниматель. В настоящее время потребитель рассматривается как наиболее незащищенная сторона договора, из-за чего законодательством о защите прав потребителей ему предоставляются определенные правовые гарантии.

Во-вторых, гражданин приобретает товар в личных, семейных, домашних и в иных целях, не связанных с извлечением прибыли. Последний признак играет ключевую роль при присвоении гражданину статуса потребителя. Как показывает обобщение практики, суд может разобраться в целях приобретения товара несколькими путями³.

Потребитель – не только лицо, непосредственно купившее товар, заказавший услугу, но и гражданин, который использует их. Например, потребителем является как гражданин, который купил набор мебели или сделал вызов такси, так и гражданин, который пользуется этой мебелью или является пассажиром такси. Они могут заявлять внедоговорные требования: о возмещении вреда, причиненного жизни, здоровью или имуществу недостатками товара (работы, услуги), о компенсации морального вреда. К примеру, потребителями являются лица, ранее приобретенный товар получившие в подарок.

Очень часто в защиту прав потребителей обращаются общественные организации общества прав потребителей. Представительство общественных организаций по защите прав потребителей в суде имеет свои особенности. Общественные организации могут обратиться в суд в защиту прав потребителя только по письменной просьбе гражданина⁴.

Граждане вправе объединяться на добровольной основе в общественные объединения потребителей (их ассоциации, союзы), которые осуществляют свою деятельность в соответствии с уставами указанных объединений (их ассоциаций, союзов) и законодательством Российской Федерации.

Орган государственного надзора, органы местного самоуправления, общественные объединения потребителей (их ассоциации, союзы) вправе предъявлять иски в суды о прекращении противоправных действий изготовителя (исполнителя, продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) в отношении неопределенного круга потребителей.

¹ О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2012 № 17 // Российская газета, № 156, 11.07.2012.

² О защите прав потребителей: Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 (ред. от 18.04.2018) // Российская газета, № 8, 16.01.1996.

³ Корнилов Э. Г. Защита прав потребителей при рассмотрении гражданских дел в суде общей юрисдикции. Дисс. канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва, 1999. С. 172.

⁴ Об общественных объединениях: федеральный закон от 19.05.1995 № 82-ФЗ (ред. от 20.12.2017) // Российская газета, № 100, 25.05.1995.

Ответчик – лицо, которое, по мнению истца, виновно в нарушении его прав. Если в рассматриваемой категории гражданских дел истец – потребитель, то, естественно, что ответчиком является лицо, продавшее, изготовившее некачественный товар, оказавшее соответствующую услугу. Исходя из текста преамбулы Закона РФ «О защите прав потребителей» в делах о защите прав потребителей в качестве ответчика могут привлекаться следующие лица.

Продавец – организация независимо от ее организационно – правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, реализующие товары потребителям по договору купли-продажи.

Изготовитель – организация независимо от ее организационно-правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, производящие товары для реализации потребителям.

Исполнитель – организация независимо от ее организационно – правовой формы, а также индивидуальный предприниматель, выполняющие работы или оказывающие услуги потребителям по возмездному договору.

Импортер – организация независимо от организационно-правовой формы или индивидуальный предприниматель, осуществляющие импорт товара для его последующей реализации на территории Российской Федерации.

В соответствии с ч. 2 ст. 18 Закона РФ «О защите прав потребителей» требования, указанные в п. 1 настоящей статьи, предъявляются потребителем продавцу либо уполномоченной организации или уполномоченному индивидуальному предпринимателю. Согласно ч. 3 ст. 18 Закона РФ «О защите прав потребителей» потребитель вправе предъявить требования, указанные в абз. 2 и 5 п. 1 настоящей статьи, изготовителю, уполномоченной организации или уполномоченному индивидуальному предпринимателю, импортеру¹.

На практике применение этих норм означает, что нести ответственность за некачественный товар может только продавец или только изготовитель. Привлечение их обоих, продавца и изготовителя, к участию в гражданском процессе на стороне ответчика считается недопустимым.

Итак, стороны в гражданском процессе по делам о защите прав потребителей – истец и ответчик. Они как стороны спорного материального правоотношения должны соответствовать ряду критериев.

Потребителем (истцом) может быть только физическое лицо, приобретающее товары для своего личного потребления. Продавец (ответчик) – юридическое лицо либо индивидуальный предприниматель, преследующие цель извлечь прибыль путем продажи товаров различными способами.

**Кириленко Н.И., студентка 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент А.А. Морозов**

Способы защиты прав потребителей

Защита гражданских прав в материально-правовом смысле слова обычно определяется как система мер правового воздействия (мер охраны), которые применяются в случае нарушения права и направлены на его восстановление. М.К. Сулейменов определяет защиту гражданских прав как предусмотренную законом

¹ Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) // Под ред. Г. А. Жилина. М., 2004, с. 43., Томилов А. Ю. Защита чужих прав и интересов общественными организациями в гражданском процессе // Электронная библиотека «Юристлиб». – сайт. – URL: http://www.juristlib.ru/book_5455.html (дата обращения 24.04.2018).

систему мер, направленных на обеспечение неприкосновенности права, восстановление нарушенного права и пресечение действий, нарушающих право.

Способы защиты гражданских прав предусмотрены в статье 12 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) и в других статьях. Это признание права; восстановление положения, существовавшего до нарушения права; пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; признание сделки недействительной и применение последствий ее недействительности; возмещение убытков; самозащита права, взыскание неустойки, компенсация морального вреда и др.¹.

Выбор способа защиты зависит от двух обстоятельств – это специфика защищаемого права и характер правонарушения. При нарушении своих прав потребители могут использовать данные общие способы, а также специальные меры, предусмотренные в особенной части ГК РФ по отдельным обязательствам и в Законе «О защите прав потребителей» (далее – Закон)².

Потребители приобретают товары, пользуются результатами выполненной работы или оказанной услуги в личной, домашней, бытовой сфере. Контрагентами по потребительскому договору, как правило, являются профессиональные участники рынка. Потребители относятся к так называемой слабой стороне договора, что обуславливает необходимость более пристального внимания к восстановлению нарушенных потребительских прав и интересов.

Законодатель возлагает на сильную сторону договора повышенную ответственность за нарушение прав потребителей в виде достаточно высокой неустойки по Закону «О защите прав потребителей», а также путем возложения безвиновной ответственности.

Основным способом защиты прав потребителей является возмещение убытков. Под убытками в соответствии с пунктом 2 статьи 15 ГК РФ следует понимать расходы, которые потребитель, чье право нарушено, произвел или должен будет произвести для восстановления нарушенного права; утрату или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые потребитель получил бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода). Если лицо, нарушившее право потребителя, получило вследствие этого доходы, потребитель вправе требовать возмещения, наряду с другими убытками, упущенной выгоды в размере не меньшем, чем такие доходы³.

При определении причиненных потребителю убытков суду в соответствии с пунктом 3 статьи 393 ГК РФ следует исходить из цен, существующих в том месте, где должно было быть удовлетворено требование потребителя, на день вынесения решения, если законом или договором не предусмотрено иное.

Следующий способ – это взыскание неустойки. Данная мера ответственности является наиболее часто применяемым способом защиты прав потребителей за различные нарушения.

Так, неустойка применяется за каждый день просрочки устранения недостатков товара и замены товара с недостатками либо за каждый день задержки выполнения требования потребителя о предоставлении на время ремонта либо до замены товара с недостатками товара длительного пользования, обладающего этими же основными потребительскими свойствами, впредь до выдачи потребителю товара из ремонта или его замены либо до предоставления во временное пользование товара длительного пользования,

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Российская газета, № 238-239, 08.12.1994.

² О защите прав потребителей: Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 (ред. от 18.04.2018) // Российская газета, № 8, 16.01.1996.

³ О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2012 № 17 // Российская газета, № 156, 11.07.2012.

обладающего этими же основными потребительскими свойствами, без ограничения какой-либо суммой.

Неустойка также применяется за каждое из следующих нарушений. Когда продавцом, изготовителем нарушены сроки устранения недостатков товара или сроки замены товара с недостатками, сроки соразмерного уменьшения покупной цены товара, сроки возмещения расходов на исправление недостатков товара потребителем, сроки возврата уплаченной за товар денежной суммы, сроки возмещения убытков, причиненных потребителю вследствие продажи товара ненадлежащего качества либо предоставления ненадлежащей информации о товаре, а также не выполнено либо несвоевременно выполнено требование потребителя о предоставлении во временное пользование товара длительного пользования, обладающего этими же основными потребительскими свойствами¹.

Далее в целях защиты прав потребителей суд применяет внедоговорное возмещение имущественного вреда и компенсацию морального вреда. К ответственности за вред, причиненный жизни, здоровью или имуществу потребителя вследствие конструктивных, производственных, рецептурных или иных недостатков товара (работы, услуги), а также вред вследствие непредоставления достоверной или полной информации о товаре (работе, услуге) привлекается продавец (исполнитель, изготовитель либо импортер). Вред возмещается в полном объеме независимо от их вины и независимо от того, состоял потерпевший с ними в договорных отношениях или нет. То есть основанием деликтной ответственности в таком случае является усеченный состав правонарушения (вред, противоправность, причинная связь)².

В соответствии со статьей 1097 ГК РФ вред возмещается, если он возник в течение установленного срока годности или срока службы товара (работы, услуги), а если срок годности или срок службы не установлен, в течение десяти лет со дня производства товара (работы, услуги), а также независимо от того, когда был причинен вред, если в нарушение требований закона срок годности или срок службы не установлен; потребитель не был предупрежден о необходимых действиях по истечении срока годности или срока службы и возможных последствиях при невыполнении указанных действий либо ему не была предоставлена полная и достоверная информация о товаре (работе, услуге)³.

При возмещении вреда, причиненного потребителю полной или частичной утратой либо повреждением материала (вещи), переданного заказчиком исполнителю для выполнения работы, установлена обязанность исполнителя возместить двукратную стоимость утраченного или поврежденного материала (вещи), а также понесенные потребителем расходы.

С учетом сказанного в целях наиболее полного восстановления нарушенных прав и интересов потребителей целесообразно в законодательстве вводить жесткую ответственность, например, увеличивать размер неустойки. В деликтной ответственности в случае причинения вреда потребителю недостатками товаров, работ или услуг кроме обычных санкций в целях восстановления права в полном объеме использовать компенсацию морального вреда в высоком размере, следуя практике зарубежных право порядков.

**Клюева М.А., студентка 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Цэнгэл С..Д.**

¹ Добровинская А.В. Убытки в гражданском праве // Юрист. 2015. № 12. С. 4 - 12.

² Сулейменов М.К. Понятие и способы защиты гражданских прав // Защита гражданских прав / Отв. ред. М.К. Сулейменов. Алматы, 2011. С. 17.

³ Ожегова Г.А. Правовое регулирование возмещения убытков // Юрист. 2015. № 12. С. 13 - 16.

Рецидив преступлений: превенция рецидивных преступлений в РФ

При однократном нарушении границ дозволенного, декларируемых статьями Уголовного кодекса, причиной преступления могут быть стечение обстоятельств или неосознанность, смягчающие вину злоумышленника. Когда же человек повторно пренебрегает нормами законности, то сослаться на неблагоприятную среду уже не получится, так как в подобной ситуации речь может идти только об осознанном выборе.

В январе – феврале 2018 года зарегистрировано более 312 тысяч преступлений, что на 1,4% больше, чем за аналогичный период прошлого года. Снижение регистрируемых преступлений отмечено в 39 субъектах Российской Федерации.¹

По данным МВД России в 2017 г. каждое второе (52,9 %) преступление было совершено лицами, ранее совершавшими преступления. Июльскими законами 2016 г. осуществлено масштабное корректирование системы российского законодательства, в том числе уголовного и административного. В числе новелл нельзя не отметить и измененные подходы к дифференциации ответственности за преступления и административные правонарушения.²

Законодатель занял позицию достаточно широкого использования административной преюдиции (административно-правового рецидива) при конструировании составов преступлений против личности (ст. ст. 116.1, 157 УК), собственности (ст. 158.1 УК), безопасности дорожного движения (ст. 264.1 УК) и других.

Характерными признаками, позволяющими однозначно констатировать факт рецидива, принято считать:

- > умышленное противозаконное деяние, совершенное более одного раза;
- > отдельные эпизоды характеризуются единичным составом преступления и не имеют взаимосвязи;
- > рассматриваемые прецеденты отдалены интервалом времени, зачастую достаточно протяженным;
- > приговор за предыдущий эпизод должен быть вынесен и претворен в действие;
- > более ранний факт судимости не должен быть предан забвению по сроку давности или в силу решения органа правосудия о преждевременном снятии.

Конкретные правила определения срока наказания при любом виде рецидива преступлений определены в ч. 2 ст. 68 УК РФ.³ Она устанавливает, что назначенное наказание не может быть менее одной третьей части максимального срока наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление, но в пределах санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ. Наличие рецидива преступлений исключает возможность применения условного осуждения при совершении тяжкого и особо тяжкого преступления лицом в течение испытательного срока условно осужденным (п. «в» ч. 1 ст. 73 УК РФ).

Рецидив преступлений признается опасным при совершении лицом тяжкого преступления, за которое оно осуждается к реальному лишению свободы, если ранее это лицо два или более раз было осуждено за умышленное преступление средней тяжести к лишению свободы; либо при совершении лицом тяжкого преступления, если ранее оно было осуждено за тяжкое или особо тяжкое преступление к реальному лишению свободы.⁴

Отмена прогрессивной шкалы наказаний, существовавших ранее, является одной из проблем определения меры воздействия по отношению к рецидивистам, которые теперь, помимо прочего подлежат облегчению условий содержания и освобождению в условной форме прежде срока, определенного приговором (УДО).

Сегодня органы правосудия не имеют четких критериев для установления меры возмездия за повторное преступление, им рекомендовано учитывать массу параметров, но формулирование их влияния на итоговой приговор не осуществлено. В итоге приговор носит

субъективный характер и может оказаться менее суровым, чем первичное пренебрежение законом. Рецидив преступлений имеет разновидности – простой, опасный и особо опасный.⁵

Проблема социальной адаптации осужденных и предупреждения рецидива с их стороны после освобождения в последнее время глубоко изучается учеными–пенитенциаристами. В условиях лишения свободы и изоляции от общества наблюдается значительная деформация личности осужденного, на что неоднократно указывалось в научной литературе различных отраслей знаний. После освобождения основная масса осужденных испытывает трудности в социальной адаптации в связи с изменением ценностных ориентиров в процессе отбывания наказания.

Выборочные исследования показывают, что 76% осужденных в местах лишения свободы усваивают криминальный опыт. Преступные навыки и умения, связи в преступном мире, криминальная культура – все это элементы криминальной самодетерминации, обуславливающие постпенитенциарный рецидив. Нередко возврату в преступную среду после выхода на свободу способствует шантаж со стороны преступных элементов.⁶

Концепция развития уголовно–исполнительной системы Российской Федерации до 2020 г.⁷ в целях сокращения постпенитенциарного рецидива и адаптации в обществе освободившихся осужденных, а также повышения гарантий соблюдения права осужденных на образование предлагает дальнейшее развитие благоприятных условий для получения осужденными основного общего образования или среднего общего образования, среднего профессионального образования и высшего образования по заочной форме

обучения в рамках реализации образовательных программ с применением электронного обучения и дистанционных образовательных технологий; развитие дополнительных общеобразовательных программ; а также поиск и внедрение новых индивидуальных форм работы, обеспечивающих оказание адресной педагогической помощи каждому осужденному с учетом его социально–демографической, уголовно–правовой и индивидуально–психологической характеристики.

В завершение настоящей статьи отметим, что в настоящее время назрела общественная потребность в серьезном пересмотре всей системы предупредительного воздействия на рецидивную преступность и модернизации предпринимаемых мер. Осложнение практики противодействия общественно опасным посягательствам, тенденция количественного роста преступности подчеркивают целесообразность изменения существующего законодательного подхода к противодействию рецидивной преступности. Это обусловлено тем, что рецидив преступлений повышает степень общественной опасности как совершаемых вновь преступлений, так и личности виновного.

**Клюева М.А., студентка 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: д.ю.н., профессор А.А. Дорская**

Признание геноцида армян в период Османской империи: международно–правовая оценка

На территориях, контролируемых Османской империей, во время Первой мировой войны, жертвами геноцида стали 1,5 миллиона армян. Наряду с геноцидом армянского народа турки осуществляли геноцид ассирийцев, по разным данным были уничтожены около 800 тысяч ассирийцев, а также понтийских греков, число жертв которых, по разным оценкам, составляет от 600 тысяч до 1,2 миллиона человек. Совершенное в течение 1915 – 1923 гг. организованное уничтожение младотурецкими правителями 1,5 – 2 млн. армян в Западной Армении и других частях Османской Империи подтолкнуло мировое сообщество к разработке и принятию правовых актов, защищающих человечество от подобных трагедий.

В 1948 году понятие «геноцид» получает международный правовой статус в Конвенции ООН «О предупреждении преступления геноцида и наказания за него»¹. И признается международным преступлением, приобретая понятие тягчайшего преступления против человечества.

Геноцид характеризуется большой общественной опасностью и признается международным преступлением. Особенностью указанного состава преступления является борьба с ним, которая ведется на основе двусторонних и многосторонних международных соглашений. Государства–участники данных соглашений принимают на себя обязательства установления уголовно–правовых запретов и наказаний за указанные преступные деяния в национальном уголовном законодательстве своих стран.

Бундестаг Германии 2 июня 2016 года принял Резолюцию о признании геноцида армян и других христианских меньшинств в Османской империи. Документ носит название «Памяти жертв геноцида армян и других христианских меньшинств в Османской империи 101 год назад».

Млмян Н.М. отмечает, что Бундестаг Германии признал геноцид армян в день, когда отмечалось 95–летие оправдания берлинским судом одного из главных армянских мстителей –Согомона Тейлеряна.²

В Резолюции, в частности, говорится, что парламент осуждает действия младотурецкого правительства, которые привели к почти полному уничтожению армян в Османской империи. Резолюция о геноциде армян выразила согласованное убеждение конгрессменов США в том, что фактический геноцид армян, во–первых, действительно имел место, т.е. это историческое событие, которое официально не признано Турцией, и, во–вторых, она выразила нормативное убеждение в том, что геноцид армян был не просто (как иногда утверждает Турция) серией массовых убийств, простительных в условиях войны.³

В деле «Перинчек против Швейцарии»⁴ Суд рассматривал, насколько уголовное наказание за отрицание геноцида армян Османской империей в 1915 г. может считаться пропорциональным ограничением свободы слова. Суд принял во внимание, что консенсуса относительно того, было ли массовое убийство турецкими властями армян геноцидом, достигнуто до сих пор не было. Более того, учитывая, что прошло более 90 лет с момента массовых убийств и сами убийства не происходили в Швейцарии, суд пришел к выводу о непропорциональности введения Швейцарией уголовно наказуемого запрета на отрицание. Суд также принимает во внимание напряженную обстановку, связанную с борьбой за независимость определенных групп. Примером напряженной обстановки вокруг вооруженного конфликта является противостояние на юго–востоке Турции в 1980–е и 1990–е гг. между РКК (Партия рабочих Курдистана, незаконное вооруженное формирование) и турецкой армией.

Как отмечает Сигарев А.В., большой общественный резонанс получило принятие в январе 2012 г. во Франции закона, криминализирующего отрицание данного факта. Аналогичные нормы действуют в Швейцарии. Поскольку сама Турция официально занимает иную позицию по поводу событий 1915 г., турецкое законодательство, наоборот, запрещает их оценку как геноцид.⁵

¹«Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказания за него» [рус., англ.] (Заклучена 09.12.1948)//Справочно–правовая система «КонсультантПлюс»

²Млмян Н.М. Геноцид как преступление против человечества // Российский следователь. 2016. N 17. С. 31 – 35.

³Демин А.В. К вопросу о переносе концепции «мягкого права» на уровень национальных правовых систем // Административное право и процесс. 2016. N 3. С. 4 – 7.

⁴Постановление ЕСПЧ от 15.10.2015 по делу «Перинчек против Швейцарии» (Perincek v. Switzerland, app. N 27510/08, 15 October 2015).

⁵Сигарев А.В. Наказание за отрицание: к вопросу о юридической ответственности за искажение исторических фактов // История государства и права. 2014. N 1. С. 59 – 63.

Многие государства расширили объект геноцида путем включения в число потерпевших представителей иных групп населения.

Уголовный закон Латвийской Республики к объекту геноцида относит безопасность не только национальной, этнической, расовой и религиозной групп, но и социальной группы, а также группы людей определенных общих убеждений.¹

В Польше УК к жертвам геноцида, помимо перечисленных в Конвенции 1948 г., относит членов политической группы и группы с определенным мировоззрением.² Уголовный кодекс ФРГ, закрепляя объект геноцида, использует наиболее общее понятие – «отличающаяся своими особенностями определенная группа».³ В Эстонии УК содержит уникальную по сравнению с законодательством других государств формулировку потерпевших от геноцида – «оказывающая сопротивление оккупационному режиму или иная социальная группа».⁴ В ст. 211–1 УК Франции говорится о совершении геноцида в отношении «группы, определенной на основе любого другого произвольного критерия».⁵ Хотя Конвенцию «О предупреждении преступления геноцида и наказания за него» СССР подписал еще в 1949 году, а ратифицировал ее в 1954 году, впервые в российском уголовном законодательстве норма, предусматривающая ответственность за геноцид, появилась именно в Уголовном кодексе Российской Федерации 1996 года. Впервые был введен раздел о преступлениях против мира и безопасности человечества (разд. XII, гл. 34 Уголовного кодекса Российской Федерации), в него включена и ст. 357 – «Геноцид».⁶ Статья 357 – «Геноцид» включена во исполнение Конвенции ООН «О предупреждении преступлений геноцида и наказания за него». Именно международные правовые документы являются основной нормативной базой для указанного выше состава, включенного в гл. 34 Уголовного кодекса Российской Федерации.

Геноцид присутствует и в XXI веке, на Ближнем Востоке, где уже несколько последних лет продолжается настоящий геноцид езидов и христианского населения, учиненный террористами так называемого «Исламского государства» (ИГ) и другими радикальными организациями.

Только в ночь со 2 на 3 августа 2014 года в Шангале (араб. Синджар, Ирак) убитыми оказались свыше 10 тыс. человек, до 5000 женщин и детей угнаны в рабство и около 400 тыс. езидов стали беженцами.⁷

На Ближнем Востоке активно уничтожают христианские святыни – монастыри, церкви, кладбища, разрушают христианские кварталы и селения, убивают, грабят и насилуют людей, исповедующих христианскую веру. В истории каждого народа, каждой страны есть события не только важные, но и смыслообразующие. Это одновременно трагические и героические события – война, голод, геноцид. Это события, которые просто не могут восприниматься спокойно, без эмоций. Эмоциональное переживание трагических и героических страниц истории создает целый пласт в культуре народа, сплавливает людей.

В завершение настоящей статьи целесообразно отметить, что геноцид является тягчайшим международным преступлением, угрожает мирному сосуществованию государств и народов, разрушает судьбы миллионов людей и народов в целом и в связи с этим несет прямую угрозу безопасности человечества.

¹ Уголовный кодекс Латвийской Республики. СПб., 2001. С. 113.

² Уголовный кодекс Польши. СПб., 2001. С. 109.

³ Уголовный кодекс ФРГ. С. 121.

⁴ Уголовный кодекс Эстонской Республики // URL: <http://www.crime.vl.ru/index.php?p=1332&more=1>

⁵ Новый Уголовный кодекс Франции. М., 1993. С. 56 – 57.

⁶ «Уголовный кодекс Российской Федерации» от 13.06.1996 N 63–ФЗ

(ред. от 19.02.2018) // «Российская газета», N 113, 18.06.1996, N 114, 19.06.1996, N 115, 20.06.1996, N 118, 25.06.1996.

⁷ Геноцид езидов в Шангале. URL: <http://www.gumilev-center.ru/genocid-ezidov-v-shangale-god-spustya/>

Вооруженный конфликт как вид социальной травмы

Очень часто мы слышим и видим по телевидению, читая новости в газетах, в Интернете про такой термин как «вооруженный конфликт». В переводе с латинского *conflictus* означает «столкнувшийся». Таким образом, конфликт – это столкновение отдельных людей или группы лиц, выражающих отдельные и нередко противоречивые взгляды на ту или иную проблему или затрагивающий их интерес какую-то тему.

В дополнительном протоколе I к Женевской конвенции 1949 г. устанавливается, что для обеспечения уважения и защиты гражданского населения и гражданских объектов стороны, должны всегда проводить различие между гражданским населением и комбатантами, а также между гражданскими объектами и военными объектами и соответственно направлять свои действия только против военных объектов. Но в большинстве случаев данная статья нарушается, гибнут и страдают, ни в чем не повинные мирные жители (ст. 48)¹.

Хотелось бы остановиться на том, что во время вооруженного конфликта могут применяться запрещенные средства и способы ведения войны. Таковыми являются:

-яды или отравленное оружие, удушливые, ядовитые или другие газы, аналогичные жидкости, вещества и процессы, а также бактериологическое оружие;

-любое оружие, если его действие заключается в нанесении повреждений осколками, которые не обнаруживаются в человеческом теле с помощью рентгеновских лучей (стекло, пластмасса и т.д.); мины, мины-ловушки и другие устройства в виде детских игрушек и предметов медицинской помощи; любое зажигательное оружие против гражданского населения, населенных пунктов и невоенных объектов;

- осуществление геноцида на захваченной территории; предательское убийство или ранение сложившего оружие или безоружного неприятеля; объявление обороняющимся, что в случае сопротивления им не будет пощады;

- бессмысленное разрушение городов и населенных пунктов и уничтожение неприятельской собственности, если это не вызывается военной необходимостью и т.д.²

Как пример, использования химического оружия, хотелось бы привести вооруженный конфликт в Сирии, продолжавшийся на протяжении времени и показать на цифрах, каковы же были людские потери:

- в 2013 году, когда была запущена ракета с отравляющими веществами, пострадали более 100 людей, 16 из которых погибли;

- 29 апреля того же года на город Саракеб было сброшено два устройства с ядовитым газом, погибла одна женщина и 8 человек были ранены. Спустя четыре месяца 21 августа в Гуте, находящейся под контролем оппозиции, произошла ракетная атака с использованием зарина, нет единой информации, но в среднем это 300 жертв;

- в сентябре 2013 года сирийское правительство подписало Конвенцию о запрещении химического оружия, но, тем не менее, в Сирии еще не раз после этого использовались ядовитые вещества. Например, бомбардировка Талманеса 21 апреля 2014 года и Сармина 16 марта 2015 года.

¹Дополнительный протокол к Женевским конвенциям от 12 августа 1949 года, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов, от 8 июня 1977 г. (Протокол I) [Электронный ресурс].- URL: <http://constitution.garant.ru/act/right/megdunar/2540377/chapter/7edd01587b4d85c043aea8deb66df3a6/> (дата обращения 29.04.2018)

Таким образом, примерно с марта 2011-го по август 2017 года статистика показывает, что цифра жертв вооруженного конфликта колеблется от 330 000 до 500 000 человек.

Помимо применения химического оружия, вооруженный конфликт может сопровождаться различными из своего рода захватами или нападением с применением холодного оружия.

Таким примером служит ситуация, где после крушения режима Саддама Хусейна и вторжения США в 2003 году в Ираке началась гражданская война. В 2014 году была захвачена часть территории страны боевиками «Исламского государства», летом того же году ими был захвачен крупный город Мосул, также до сих пор происходят теракты с многочисленными жертвами. Таким образом, количество погибших с марта 2003 по июль 2017 года – от 180000 до более 1 миллиона человек.

Другой пример, с 2015 по 2016 год произошел палестино- израильский конфликт, имеющий название «интифада ножей», когда исламские радикалы напали на израильтян с холодным оружием, в результате чего погибли 36 израильтян, 5 иностранцев и 246 палестинцев.

Религиозно- этнический конфликт в Мьянме, в результате которого военными были убиты 370 сепаратистов-рохинджа, также сообщалось о 17 случайно погибших местных жителях.

Вооруженный конфликт с высокой степенью интенсивностью произошел в Мексике в 2016 году, но нюанс состоит в том, что на территории государства войны как таковой нет, а идет борьба между властью страны и наркокартелями.

По данным известно, что жертвами «нарковойны» начиная с 2006 года стали более 160000 человек¹.

Из вышеприведенных мной примеров, следует сделать следующий вывод о том, что любой вооруженный конфликт сопровождается многочисленными жертвами, а ведь всего этого можно избежать, если на ранней стадии только зарождающегося «столкновения», вовремя постараться решить его мирно либо попытаться найти какой-то компромисс, поскольку страдает не только мирное население, но и военные, защищающие свою страну. Хотелось бы, чтобы в будущем люди все-таки смогли научиться избегать ситуаций, вызывающих последствия возникновения войны.

**Козикова Е.С., студент 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Цэнгэл С.Д.**

Декриминализация побоев

Супруга, супруг, родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и родные сестры, дедушка, бабушка, внуки - все эти люди, согласно закону, подходят под определение близких родственников. 7 февраля 2017 года вступил в силу Федеральный закон, по которому побои, нанесенные перечисленным лицам, перестают считаться преступлением². Событие вызвало широкий общественный резонанс и породило целый медиа-скандал. Даже сейчас, спустя год, эксперты все еще рассуждают о последствиях этого решения. Чтобы разобраться в том, что произошло, следует начать с предыстории.

Летом 2016 года по инициативе Верховного Суда был принят закон, переводивший побои в разряд административных правонарушений, так называемый «Закон о шлепках»³. В

¹ [Электронный ресурс].-URL: <https://news.tut.by/world/561044.html?crnd=64111> (дата обращения 29.04.2018)

² Федеральный закон от 07.02.2017 № 8-ФЗ «О внесении изменения в статью 116 Уголовного кодекса Российской Федерации». [Электронный ресурс]. – URL: <https://rg.ru/2017/02/10/8-FZ-dok.html>

³ Федеральный закон от 03.07.2016 № 323-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации по вопросам совершенствования

связи с поправкой депутата Павла Крашенинникова, в этом законе было сделано исключение для семейных побоев, за которые оставили возможность наказания в виде лишения свободы. Возникла абсурдная ситуация, в которой одно и то же деяние предусматривает разную степень ответственности в зависимости от того, совершено оно в отношении близкого или постороннего человека.

В связи с этим, группа депутатов от Единой России во главе с Ольгой Баталиной внесла свой законопроект, исключая упоминание в ст.116 УК РФ близких лиц. Его подписала член Совета Федерации Елена Мизулина, назвавшая данную норму УК «противоречащей традиционным ценностям» и «антисемейной»¹. Несмотря на неоднозначность законопроекта, он был принят в третьем чтении с 380 голосами «за» и всего 3 «против».²

В основе решения о декриминализации лежало то, что статья 116 УК РФ не работала должным образом. Главным недостатком являлось предусматриваемое ею частное обвинение. Его проблема в том, что российская судебная система совершенно недружелюбна. Потерпевшему лицу необходимо самому, без помощи правоохранительных органов, подать заявление в суд, собрать доказательства произошедшего и сведения о лице, которое нужно привлечь к ответственности. Кроме того, на всех этапах потерпевший столкнется с призывами помириться с обвиняемым, чтобы прекратить дело. По оценкам юристов, 97% дел прекращаются в связи с примирением сторон.³

В поддержку прежней редакции статьи выступили правозащитники, адвокаты, представители родительской общественности, сотрудники кризисных центров и организаций, оказывающих юридическую и иную помощь женщинам, пострадавшим от домашнего насилия. Их главным аргументом является то, что ст.116 УК в качестве одного из вариантов наказания предусматривала лишение свободы на срок до 2х лет, что, по их мнению, имело важное превентивное значение.

Однако, как известно, именно неотвратимость наказания, а не его жестокость является наиболее эффективным сдерживающим фактором. С этой точки зрения новая статья КоАП является гораздо более действенной. Во-первых, не только потерпевший, но любой человек, наблюдающий факт правонарушения, может сообщить о нем в полицию. Это особенно важно в случаях, когда насилию подвергаются дети. Как правило, обидчиком в такой ситуации является родитель ребенка, который, будучи законным представителем, и должен защищать его права в суде.

Кроме того, в противовес частному обвинению, в рамках статьи КоАП проводится административное расследование, то есть комплекс мер по выявлению и фиксации обстоятельств правонарушения. Это защищает пострадавшего от попадания во враждебный бюрократический лабиринт.

Важным фактором являются сроки, в которые протокол об административном правонарушении рассматривается в суде. Если раньше рассмотрение дела могло продолжаться в течение года, то сейчас судья укладывается в месяц, а в случаях, когда лицу грозит административный арест, протокол рассматривается в тот же день.

Наконец, необходимо отметить, каким превентивным значением обладает норма КоАП. Поскольку повторное нанесение побоев имеет повышенную общественную

оснований и порядка освобождения от уголовной ответственности». [Электронный ресурс]. – URL: <https://rg.ru/2016/07/08/uk323-dok.html>

¹ В Госдуму внесли законопроект о декриминализации семейных побоев [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.rbc.ru/rbcfreenews/5798a0b49a7947dfb55b69fd> (Дата обращения: 05.04.2018)

² Путин подписал закон о декриминализации побоев в семье [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.rbc.ru/politics/07/02/2017/5899de8e9a79479489b2cd98> (Дата обращения: 05.04.2018)

³ И. Бакин. Чувство безнаказанности привело к усилению агрессии [Электронный ресурс]. – URL: https://www.znak.com/2018-01-22/god_spustya_chem_obernulas_dekriminalizaciya_domashnih_poboev (Дата обращения: 05.04.2018)

опасность, вводится административная преюдиция. Это значит, что если лицо в течение года после того, как к нему были применены меры административного взыскания, повторно совершает правонарушение, то оно подлежит уголовной ответственности. Данная мера представляет собой компромисс: ответственность за деяние смягчается, но только в рамках разового его совершения.

Главным аргументом в пользу статьи 6.1.1 КоАП, на наш взгляд, является наибольшее соответствие возможных вариантов наказания обидчика нуждам жертвы. Лишение свободы одного из членов семьи обернется для других тяжелым испытанием: сначала придется пережить материальные трудности, а затем последствия имеющейся судимости. Наказание в виде исправительных, обязательных и принудительных работ оставит жертву один на один с обидчиком в кризисный момент после происшествия. Наилучшим выходом из такой ситуации станет изоляция агрессора на 15 суток: достаточное время, чтобы жертва взяла передышку и сориентировалась, что делать дальше.¹

К сожалению, на данный момент самым распространенным наказанием по ст. 6.1.1 КоАП РФ является штраф, который, как правило, становится ударом по семейному бюджету. Вместе со всем вышесказанным, этот факт указывает на то, что российское законодательство нуждается в значительных изменениях в сфере противодействия домашнему насилию.

Важно понимать, что жертвы нуждаются не в том, чтобы всех насильников посадить, а в прекращении насилия. Так, необходимой мерой защиты жертв домашнего насилия является «Закон о профилактике семейно-бытового насилия»², который уже не один год застревает в Государственной Думе. В январе 2018 года стало известно о разработке долгожданного законопроекта об охранным ордере, благодаря которому по решению суда можно будет обезопасить жертву, запретив обидчику приближаться к ней, находиться с ней в одном помещении, даже разговаривать и звонить³.

Как и многие другие изменения в российском законодательстве, декриминализация побоев оставляет множество вопросов. Что такое «традиционные семьи» и от чего нужно их защищать? Действительно ли российского мужчину может остановить только тюрьма? Что значит насилие без насилия⁴? Как лучше воспитывать детей: кулаком, ремнем или поленом?⁵ Как мы видим, инициаторы законопроекта руководствовались в своих действиях не идеями о защите пострадавших от домашнего насилия, мировой практикой по этому вопросу или желанием улучшить социальную обстановку в стране, а всего лишь черпали вдохновение из «Домостроя», но какое это имеет значение, если они, наконец, издали неплохой закон?

А.В. Комарницкий
кандидат юр. наук, доцент, профессор кафедры уголовного права
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена

Восстановительное правосудие и несовершеннолетние: история и право России

¹ М. Пожарский. Бить нельзя посадить. Почему декриминализация побоев — это хорошо [Электронный ресурс]. – URL: <https://reed.media/battery/> (Дата обращения: 05.04.2018)

² Проект Федерального закона N 1183390-6 «О профилактике семейно-бытового насилия» [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=151153#0911543772982772> (Дата обращения: 05.04.2018)

³ Т. Владыкина. Отойди на сто метров. Разрабатывается законопроект об охранным ордере для жертв домашнего насилия [Электронный ресурс]. – URL: <https://rg.ru/2018/01/25/dlia-zhertv-domashnego-nasilija-mogut-vesti-ohrannyj-order.html> (Дата обращения: 05.04.2018)

⁴ Мизулина: Побой – это насилие без вреда здоровью и даже насилие без насилия [Электронный ресурс]. – URL: <http://gordonua.com/news/worldnews/mizulina-poboi-eto-nasilie-bez-vreda-zdorovyu-i-dazhe-nasilie-bez-nasiliya-168999.html> (Дата обращения: 05.04.2018)

⁵ «Ремень. Лучше плетённый». Протоиерей Дмитрий Смирнов о том, как наказывать детей [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.pravoslavie.ru/95269.html> (Дата обращения: 05.04.2018)

Исторический опыт возникновения, становления и развития элементов восстановительного правосудия и его нормативно-правовой базы имеет сложный и длительный период.

Первые памятники русского права: Русская Правда, Псковская и Новгородская Судные грамоты, отличались отсутствием отдельных специально выделенных правовых норм, регулирующих превенцию правонарушений несовершеннолетних и, как справедливо заметил Бернер А.Ф., «старинное наше законодательство не знало учения о малолетних»¹.

В период царствования Петра I правовыми нормативными источниками являлись Воинские артикулы, которые практически не содержали в себе информации о малолетних правонарушителях. Однако в Воинском Уставе 1716 года указывается период жизненного цикла без уточнения в возрасте: «Наказание воровства обыкновенно умалется или весьма отставляется, ежели вор будет младенец, который дабы заранее от сего отучить, могут от родителей своих лазами наказаны быть»².

В данном случае «правосудие», вплоть до физического наказания, применяют родители или опекуны, либо то заведение, где находился «младенец». В этот же период принимаются особенно строгие меры противодействия нищенству и бродяжничеству.

Документальным примером может служить Указ от 21 января 1710 года «О запрещении и искоренении нищенства», который относился к Москве. Пойманных нищих, в том числе несовершеннолетних, приводили в Монастырский приказ, при условии, что последние не приписаны к помещику либо не закреплены к определенному посаду или селению.

Монастырский приказ, учрежденный для управления патриаршими имениями (после смерти последнего патриарха в 1700 г.), ведал содержанием нищих, больных, увечных и т.д., и за счет его доходов содержались богадельни. Эта норма подтверждалась и последующими императорскими указами: 30 июня 1718 г., 10 декабря 1722 г., 9 ноября 1730 г., 25 августа 1740 г., 17 июля 1753 г. и др.³.

В 1742 году сенат вместе с президентами коллегий рассматривал дело 14-летней девочки Федоровой, обвиняемой в убийстве двух детей, и поэтому коснулся вопроса о наказуемости малолетних вообще. В отчете по этому делу говорилось: «Хотя по Уложению 1649 г. и следовало бы упомянутую девочку подвергнуть пытке, но так как видно, что это убийство совершено ею по глупости и младоумию и пытки по малолетству ей не снести, то не лучше ли наказать ее нещадно лозами, отдать в девичий монастырь вечно в работу»⁴.

Так появился сенатский указ императрицы Елизаветы Петровны от 23 августа 1742 года установив, что лица до 17 лет за совершение преступлений «...не могли подвергаться ни смертной казни, ни пытке, ни кнуту, для них эти наказания заменялись сечением плетью и отдачей в монастырь на исправление, чтобы употреблять их там во всякие тяжелые монастырские работы, чтобы они никогда праздны не были. А по освобождению из монастырей отсылать в те места, откуда кто прислан, а из тех мест отсылать их на прежние жилища, где быть им вечно и не к каким делам не определять, а при том выпуске им накрепко на письме подтвердить, чтобы они то свое прегрешение памятовали до смерти и впредь бы от подобных тому продерзостей весьма остерегались»⁵. Но с 1744 г. сенат посчитал «...17 летний срок положен слишком поздний, потому что по закону в брак можно

¹ Бернер А.Ф. Учебник русского уголовного права. С примечаниями, приложениями и дополнениями по истории русского права и законодательству положительному. Т. I. Часть общая. СПб., 1865. С. 348.

² Воинские артикулы Петра I. М., 1950. С. 25.

³ Комарницкий А.В. Правонарушения несовершеннолетних в условиях глобализации. СПб., 2009. С. 7.

⁴ Мелешко Н.П. Ювенальная юстиция в Российской Федерации: криминологические проблемы развития. СПб., 2006. С. 430.

⁵ Таганцев Н.С. Исследование об ответственности малолетних преступников. СПб., 1871. С. 20.

вступать ранее 17 лет и что меньше 17 лет человек довольный смысл иметь может...»¹ и возраст был снижен до 12 лет.

Таким образом, в период правления императрицы Елизаветы Петровны, впервые определен возраст малолетних в уголовных делах, что дает начало формирования нормативно-правовой базы, касающейся ответственности несовершеннолетних.

В законодательстве периода правления Екатерины II, а именно указом от 26 июня 1765 г. правонарушитель, не достигший 10 лет, не подлежал наказанию, и передавался без суда на исправление родителям, опекунам или помещику, причем они в дальнейшем не носили ярлык преступника, «...и те сделанные ими в малолетстве преступления, впредь ни в какое им подозрение не считать»².

Правонарушители старше 10 лет делились на две категории, относительно применяемому наказанию: детей от 10 до 15 лет наказывались розгами, а от 15 до 17 - плетьюми.

В соответствии с общим учреждением губерний 1775 г. императорским Указом Екатерины II дела о малолетних преступниках подлежали рассмотрению в совестном суде³. Впервые был решительно затронут вопрос об отделении заключенных взрослых от несовершеннолетних⁴.

Во второй половине XVIII в. идет развитие патроната как формы покровительства освобожденным из мест заключения. Именно в это время «решаются открыть» в Санкт-Петербурге Рабочий дом для освобожденных из тюрьмы, а также больницы для малолетних, необученных ремеслам и «вообще для павших, но не утративших чувство стыда и доброй воли»⁵.

Под патронажем императрицы существовали «воспитательные дома» и приюты, главное назначение которых состояло в том, чтобы на время укрыть ребенка от беды, а затем определить «в семью благонравного поведения»⁶. Цель создания воспитательных домов заключалась и в «истреблении злодейства по отношению к осиротевшим детям», воспитании их с «выгодой и пользой», уменьшении нищенства⁷.

Во времена Александра I при тюремных замках были открыты отделения для малолетних и несовершеннолетних преступников с целью обучения их грамоте и ремеслу.

В начале XIX века в России начинает формироваться научный подход к изучению проблемы преступности несовершеннолетних и ее превенции. Несмотря на то, что малолетних преступников начинают обучать грамоте и ремеслу в специально открытых отделениях при тюремных замках, условия заключения малолетних были далеки от условий пригодных для детской жизни.

Вальтер Венинг, один из членов Английского тюремного общества, посетив в 1817 г. казематы Управы Благочиния в Петербурге, и найдя там четырех мальчиков, ужаснулся условиям содержания заключенных. По его инициативе в 1819 г. появится Попечительское общество о тюрьмах.

Постановлением комитета 1820 г. дети стали содержаться отдельно от взрослых, учиться грамоте и легкой работе. Комитет в свою очередь оказывал им помощь, исследуя причины их ареста, и заботясь об их моральном и физическом состоянии, а так же, что не

¹ Там же. С. 21.

² Таганцев Н.С. Указ. соч. С. 22.

³ Полное собрание законов Российской империи. Т. 20. № 14592. Ст. 399.

⁴ Токмаков Г.М. Организация исполнения наказания в виде лишения свободы в отношении несовершеннолетних в Российской Империи // Ювенальная юстиция и профилактика правонарушений. СПб., 1999. С. 168.

⁵ Шимановский М.В. Патронат в России. Одесса. 1988. С. 9.

⁶ Дети улицы. Образование и социальная адаптация безнадзорных детей / Под ред. А.П. Майорова. - М.: Инфра-М., 2001. С. 112.

⁷ Яблоков Н.В. Призрение детей в воспитательных домах. СПб., 1901. С. 23.

маловажно, способствовал освобождению детей, которые были осуждены за небольшие правонарушения.

Условия заключения детей критиковал и В.Н. Никитин, заведовавший отделением для малолетних в Петербурге, говоря о тесноте и отсутствии разделения среди преступников по возрастам и категориям преступлений¹.

Таким образом, юридическая мысль, сформировавшаяся во второй половине XIX в. несла в себе идею несостоятельности такого вида наказания, как тюремное заключение для несовершеннолетних. В основу данного тезиса легло убеждение в том, что, находясь в заключении, малолетние правонарушители начинают активно постигать азы преступной школы, выходя из которой, не имея ни средств, ни работы, дети вновь пополняют ряды преступников, начиная совершать более серьезные преступления.

Немаловажную корректировку в деятельности исправительных учреждений для несовершеннолетних внес Закон от 20 мая 1892 г. «Об изменении постановлений, касающихся обращения в исправительные приюты и содержания в них малолетних преступников». Вместо тюрем несовершеннолетние правонарушители в возрасте от 10 до 17 лет помещались в приюты, где таковые учреждались. Срок содержания в приюте определялся руководством учреждения, а не судом. Ребенок мог находиться в подобном заведении до исправления, но не более чем до 18 лет². Решение о помещении правонарушителя в то или иное исправительное учреждение принимал суд.

С точки зрения Таганцева Н.С. «...вопрос об отдаче в воспитательные приюты малолетних моложе 12-ти лет должен быть решаем не судом, а особыми полицейскими или общественными учреждениями, которые при том должны руководствоваться не фактом совершения малолетним преступления, а совершенно иными основаниями, как, например, отсутствием семьи, крова и приюта, очевидно доказанным дурным воспитанием малолетних, или отсутствием всякого воспитания со стороны родителей и т.д.»³.

Позднее, законодательство позволило помещать в приюты и несовершеннолетних, находящихся под следствием для того, чтобы оградить детей от развращающего влияния тюрьмы. Данная норма была закреплена в Законе от 8 февраля 1893 г. «Об изменении порядка заключения и пересылки несовершеннолетних, состоящих под следствием и судом»⁴.

Одним из важнейших актов, изменившим процессуальные нормы производства, являлся Закон от 2 июня 1897 г. «Об изменении форм и обрядов судопроизводства по делам о преступных деяниях малолетних и несовершеннолетних». Закон отменил все наиболее тяжкие наказания для правонарушителей в возрасте до 17 лет (смертную казнь, каторгу, ссылку) и заменил их такими мерами, как отдача под надзор родителям и опекунам, и помещение в приюты и колонии. Данный закон являлся одним из наибольших достижений юридической мысли того времени и стал, на наш взгляд, определенным инструментарием государственной политики Российской Империи, направленной на создание системы профилактики правонарушений несовершеннолетних.

Исследуя тенденции изменения законодательства имперского периода, можно сказать, что Закон от 2 июня 1897 г. «Об изменении форм и обрядов судопроизводства по делам о преступных деяниях малолетних и несовершеннолетних», практически положил начало созданию автономной ювенальной юстиции в России, стал ее правовой основой.

Подтверждением данного тезиса является неоднократная ссылка на данный закон в деле появления в России ювенальных судов: «Закон 1897 г., значительно укрепив у нас применение воспитательного принципа по отношению к несовершеннолетним, попытался

¹ Бакаев А.А. Система профилактики правонарушений несовершеннолетних. М., 2004. С. 99-100.

² Бакаев А.А. Указ. соч. С. 103.

³ Таганцев С.Н. Указ. соч. С. 94-95.

⁴ Бакаев А.А. Указ. соч. С. 103-104.

вместе с тем так расширить производство дел о них, чтобы суд мог судить о причинах, вызвавших преступление, и об умственном и моральном развитии подростка, мог предотвращать развращающее влияние на него гласности и т.д. Но закон не указывал тех органов и средств, через которые эти новые начала должны быть провидимы в жизнь. Создание особых судов для несовершеннолетних вместе с системой попечительского надзора именно практически дополняет и развивает закон 1897 года¹».

Главной заслугой общественных организаций этого периода в Петербурге, а именно Общества Патроната (находилось по адресу: Суворовский пр., д. 43, кв. 40), являлась идея создания в России ювенальной юстиции, которая только начинала зарождаться в Европе. Созданием первого российского ювенального суда занимались ученые юристы, судьи и другие члены Санкт-Петербургского общества патроната под руководством И.Я. Фойницкого.

1 октября 1908 г., по инициативе председателя общества профессора И.Я. Фойницкого, была избрана специальная комиссия, занимавшаяся вопросом введения в России особого суда по делам о несовершеннолетних в составе председателя И.Я. Фойницкого, членов мировых судей А.М. Белямина, Н.А. Окунева и приват-доцента П.И. Люблинского.

Данная комиссия разработала проект, который был представлен на собрании Санкт-Петербургского общества патроната 1 февраля 1909 г. и принят им. Проект состоял из двух частей: первая была посвящена изменениям, которые возможны без изменения законодательных норм, а во второй части были разработаны предложения, но уже с изменением законодательства².

Санкт-Петербургская городская дума на заседании 23 сентября 1909 г. признала «желательность введения этого суда немедленно в тех частях проекта правил, в которых оно возможно без изменения действующего законодательства»³. Если городская дума рассматривала проект больше с экономической точки зрения, то столичный мировой съезд, проходивший в Петербурге 28 апреля 1909 г. под председательством М.П. Глебова, рассматривал его правовую основу. Итогом съезда было принятие без внесения изменений проекта общества патроната. После получения необходимых ассигнований съезд мировых судей постановил начать организацию нового суда и назначил на должность особого судьи Н.А. Окунева - «человека, имеющего более чем 20-тилетний судейский опыт, ознакомившегося лично с судами для несовершеннолетних в Германии и Англии и принимавшего близкое участие в организации этого дела у нас»⁴.

21 января 1910 г. состоялось торжественное открытие Санкт-Петербургского суда по делам о несовершеннолетних. Работа в мировом суде осуществлялась в три этапа: первоначальный допрос малолетних и распределение их дел между попечителями, судебное заседание, содействие попечителей работе во время заседания, присмотр за малолетними, прием родителей и посторонних лиц⁵.

К подследственным правонарушителям применялись такие меры как: оставление на свободе с обязательством явиться в суд; оставление на свободе, с учреждением попечительского присмотра; помещение в чужую подходящую семью под присмотр попечителя; помещение в приют для детей, подвергаемых предварительному задержанию⁶.

Основными принципами деятельности суда являлось: исключение гласности (не распространялось на оглашение приговора), упрощение форм и обрядов производства,

¹ Люблинский П.И. Суды по делам о несовершеннолетних в России. СПб., 1910. С. 11.

² Люблинский П.И. Указ. соч. С. 5-6.

³ Там же. С. 6.

⁴ Там же. С. 8.

⁵ Бакаев А.А. Указ. соч. С. 111.

⁶ Бакаев А.А. Указ. соч. С. 111.

присутствие попечителей и родителей при судебном разбирательстве, при назначении наказания предпочтение отдается воспитательным мерам.

Институт попечителей играл очень важную роль в профилактике правонарушений несовершеннолетних. Попечительский надзор осуществлялся в двух формах, закрепленных еще в законе от 2 июня 1897 г., это: ответственный присмотр (носил характер предварительного испытательного наблюдения) и ответственный надзор (мера, назначаемая в приговоре). Попечители, работавшие при суде за плату и на общественных началах, должны были собирать информацию о правонарушителе: о семье, учебе, работе, образе жизни и т.п., наблюдать за его поведением и исправлением, заниматься устройством подопечного в школу. Все сведения наблюдения попечитель заносил в специальную попечительскую книгу, находившуюся в суде.

Самым сложным было найти работу и жилье подопечному. Значительную помощь здесь оказывало Петербургское «Общество попечения о малолетних, живущих своим трудом», которое за небольшую плату предоставляло жилье, одежду и питание. Но туда принимали только тех, кто имел работу и мог самостоятельно платить за себя¹.

В дальнейшем такие суды появились: в Москве, Киеве, Харькове, Одессе, Екатеринославле и Николаеве².

Величайший российский юрист П.И. Люблинский в своей работе «Суды по делам несовершеннолетних в России» пишет: «Судебная практика и данные уголовной статистики приводят к несомненному убеждению, что привлечение несовершеннолетних (в возрасте до 17 лет) к суду на равнее со взрослыми и отбывание ими наказаний на общих с взрослыми основаниях дают самые печальные результаты, подготавливая кадры привычных рецидивистов. Практика суда показывает также, что уже одно появление несовершеннолетнего в качестве обвиняемого в общем для всех суде, с публичностью этого суда и торжественностью обстановки, оставляет неизгладимый след в душе этого несовершеннолетнего, принижая в некоторых случаях собственное достоинство и порождая в других опасное тщеславие на пути к преступности»³.

На протяжении нескольких веков законодательство, регулирующее ответственность несовершеннолетних, пройдя сложный исторический путь, пришло к тому, что в России начала XX в. образовалась своя автономная ювенальная юстиция, инициация которой принадлежала общественной организации. Уже тогда юридическая мысль поняла значение изучения личности несовершеннолетнего правонарушителя и причин, по которым дети совершают правонарушения. Несмотря на отсутствие специальных структур, осуществляющих профилактику правонарушений несовершеннолетних, данная функция была заложена в органы патроната при судах по делам о несовершеннолетних.

Советская власть, установившаяся в России после Октябрьской революции, коренным образом поменяла государственную политику в отношении несовершеннолетних.

Одним из свидетельств этого является то, что «за первое пятилетие после революции в стране было принято более 50 важнейших законодательных актов, касающихся воспитания несовершеннолетних, направленных на улучшение их жизни и воспитания»⁴.

Декрет Совнаркома от 14 января 1918 года «О комиссиях для несовершеннолетних», который, как считают ряд ученых, положил конец российской автономной ювенальной юстиции, отменил тюремное заключение и суды для несовершеннолетних, установив, что «дела несовершеннолетних обоего пола до 17 лет, замеченных в деяниях общественно

¹ Люблинский П.И. Указ. соч. С. 13-17, 18.

² Бакаев А.А. Указ. соч. С. 112.

³ Люблинский П.И. Суды по делам несовершеннолетних в России. СПб., 1910. С. 8.

⁴ Бакаев А.А. Указ. соч. С. 116.

опасных, подлежат ведению комиссий о несовершеннолетних»¹. В состав комиссии вошли представители трех ведомств: просвещения, общественного призрения и юстиции.

Профессор Э.Б. Мельникова, основоположник ювенальной юстиции в России в 90-е годы, отмечает: «Справедливости ради надо сказать, что комиссии о несовершеннолетних все же восприняли опыт судов для несовершеннолетних дореволюционной России в части, касающейся организации социальных служб по изучению личности и условий жизни несовершеннолетних правонарушителей»².

1922 год ознаменовался усилением карательной уголовной политики в отношении несовершеннолетних. Уголовный кодекс РСФСР 1922 г. в ст. 18 установил общее правило: «Наказание не применяется к малолетним до 14 лет, а также всем несовершеннолетним от 14 до 16 лет, в отношении которых признано возможным ограничиться мерами медико-педагогического воздействия»³.

Уголовный кодекс 1926 г. в ст. 22 запретил применять смертную казнь к лицам, не достигшим 18-летнего возраста (эта норма закрепилась и в УК РСФСР 1960 г. и в действующем УК РФ 1996 г.). В связи с изданием 7 апреля 1935 года постановления ЦИК и СНК СССР «О мерах борьбы с преступностью несовершеннолетних» минимальный возраст уголовной ответственности был снижен до 12 лет за кражи, насилие, телесные повреждения, увечья, убийство и другие преступления. К лицам такого возраста могли применяться все виды уголовного наказания. Это привело, по сути, к отказу от имевшегося к этому времени положительного опыта применения мер воспитательного воздействия к подросткам⁴.

25 мая 1922 г. был принят первый Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, который в редакции от 15 февраля 1923 г., действовал вплоть до принятия УПК РСФСР 1960 года. Уголовный процесс носил ярко выраженный репрессивный характер, по признакам приближенный к розыскному (инквизиционному) типу процесса⁵.

Ситуация изменилась к лучшему с принятием Уголовного и Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в 1960 году.

Уголовный кодекс РСФСР 1960 года впервые предоставил суду возможность применять принудительные меры воспитательного характера в качестве специального вида освобождения от наказания (ч. 3 ст. 10 УК РСФСР). Согласно ст. 63 УК РСФСР 1960 года суд мог назначить следующие принудительные меры воспитательного характера:

возложение обязанности публично или в иной форме, определяемой судом, принести извинения потерпевшему;

объявление выговора или строгого выговора;

предостережение;

возложение на несовершеннолетнего, достигшего 15-летнего возраста, обязанности возместить причиненный ущерб, если несовершеннолетний имеет самостоятельный заработок и сумма ущерба не превышает 50 рублей, или возложение обязанности своим трудом устранить причиненный материальный ущерб, не превышающий 50 рублей; при причинении ущерба на сумму свыше 50 рублей, возмещение ущерба производится в порядке гражданского судопроизводства;

¹ Мелешко Н.П. Ювенальная юстиция в Российской Федерации: криминологические проблемы развития. СПб., 2006. С. 443.

² Мельникова Э.Б. Ювенальная юстиция: Учебное пособие для студентов юридических высших образовательных учреждений. М., 1999. С. 58.

³ Постановление ВЦИК от 01 июня 1922 г. «О введении в действие Уголовного кодекса РСФСР» (вместе с «Уголовным кодексом РСФСР») / Электронная правовая база Консультант Плюс: Высшая школа. Выпуск 10. Осень 2008.

⁴ Калинина Т.М., Палий В.В. Иные меры уголовно-правового характера: научно-практический комментарий / отв. ред. А.И. Чучаев. М., Проспект, 2011. С. 18.

⁵ Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник / отв. редактор П.А. Лупинская. М., (:) Норма, 2011. С. 32.

передача несовершеннолетнего под строгий надзор родителям или лицам, их заменяющим;

передача несовершеннолетнего под наблюдение трудовому коллективу, общественной организации с их согласия, а так же отдельным гражданам по их просьбе;

помещение несовершеннолетнего в специальное учебно-воспитательное или лечебно-воспитательное учреждение.

Применение принудительных мер воспитательного воздействия допускалось не только при освобождении несовершеннолетних от наказания, но и при освобождении их от уголовной ответственности (ч. 4 ст. 10 УК РСФСР). В последнем случае вопрос о применении данных мер решался не судом, а комиссией по делам несовершеннолетних¹.

Уголовно-процессуальный кодекс 1960 года содержал в себе нормы, регулирующие возможности прекращения уголовного дела в отношении несовершеннолетнего, совершившего преступление не представляющего большой общественной опасности, и передачи дела по определению суда либо постановлению следователя или прокурора в Комиссию по делам несовершеннолетних (ст. 8 УПК РСФСР 1960 г.)². За потерпевшим этой же статьей было закреплено право в течении пяти суток обжаловать данное определение или постановление в вышестоящей судебной инстанции или вышестоящему прокурору.

Кроме того, УПК РСФСР 1960 г. содержал отдельный седьмой раздел, посвященный производству по делам несовершеннолетних. В этом разделе описывались обстоятельства, подлежащие установлению по делам несовершеннолетних (ст. 392 УПК РСФСР), меры пресечения, применяемые к несовершеннолетнему (ст. 393, 394 УПК РСФСР), участие педагога в допросе несовершеннолетнего (ст. 397 УПК РСФСР). В перечень участников судебного заседания введены представители учебно-воспитательных учреждений и общественных организаций как по месту учебы (работы) несовершеннолетнего, так и его родители (ст. 400 УПК РСФСР).

Перемены в государственном и общественном строе, признание международного права, как составной части правовой системы Российской Федерации повлекли за собой многочисленные изменения в уголовном и уголовно-процессуальном законодательстве в 1996-1997 гг..

Правовая основа восстановительного правосудия по уголовным делам несовершеннолетних в Российской Федерации начала свое активное формирование только в конце XX века. Предпосылкой названного процесса стала ратификация ряда международных нормативно-правовых актов на основе новых требований и подходов к правосудию в отношении несовершеннолетних.

Нормативно-правовую основу восстановительного подхода на сегодняшний день составляют федеральные законы, постановления Пленумов Верховного суда, межведомственные соглашения и договоры. Вместе с тем, действующее законодательство нуждается в серьезном реформировании и приведении в стройную систему правосудия в отношении несовершеннолетних, начиная с принципов его отправления и заканчивая конкретными процессуальными действиями участников процесса. Требуют законодательного закрепления права, обязанности, ответственность, компетенция всех структурных составляющих (как досудебной, так и судебной стадии), задействованных в системе восстановительного правосудия.

Задача первостепенной важности заключается в создании комплексной системы «альтернативного реагирования» на преступность несовершеннолетних и переход от карательной парадигмы назначения наказаний к восстановительной.

Представляется, что гуманизация российской уголовной политики еще в большей степени актуализирует востребованность концепции восстановительного правосудия,

¹ Калинина Т.М., Палий В.В. Указ. соч. С. 19.

² Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР. М., 1964, С. 7.

являющейся альтернативой исторически сложившейся идее кары в уголовно-правовом воздействии на несовершеннолетних преступников.

Коровкина Е.Д., студентка 1 курса факультета подготовки специалистов для судебной системы (юридический факультет) Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»

Научный руководитель: заведующий кафедрой гражданского права Северо-Западного филиала ФГБОУВО «РГУП», кандидат юридических наук, доцент, К.Г. Сварчевский

Сравнительно-правовой анализ аффилированных лиц по российскому и иностранному законодательству

Термин «аффилированность» был заимствован из англо-саксонской правовой системы. В соответствии с Законом США об инвестиционных компаниях 1940 г. (Investment company act of 1940) под аффилированным лицом понимается «любое лицо, которое прямо или косвенно имеет в собственности, контролирует или владеет с правом голоса пятью и более процентами от всех размещённых голосующих ценных бумаг»¹. В Великобритании сам термин аффилированности в законодательстве отсутствует, однако, существуют близкие по духу законов дочерние и материнские компании.

В соответствии со ст.4 Закона РСФСР от 22.03.1991 N 948-1 (ред. от 26.07.2006) "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках" аффилированные лица - физические и юридические лица, способные оказывать влияние на деятельность юридических и (или) физических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность².

Анализируя понимание аффилированных лиц на сравнении двух правопорядков можно отметить, что несмотря на близость данных институтов их понимание различается. Так, ключевым критерием в англосаксонской правовой системе является контроль одной компании над другой, в российском – критерий зависимости.

При этом важное практическое значение имеет разграничение близких по правовой природе понятий, в частности, «аффилированные лица» и «группа лиц». Для иностранного правопорядка понятие «группа лиц» относится к сфере частного права. В российском праве данным понятием оперируют публичные отрасли права. Так, Федеральный закон от 26.07.2006 N 135-ФЗ "О защите конкуренции" устанавливает ряд критериев, которые позволяют отнести хозяйствующих субъектов к группе лиц, которая, по мнению некоторых авторов, является разновидностью аффилированных лиц³. В антимонопольном праве основной целью закрепления понятия «группа лиц» является обеспечение надлежащего поведения юридических лиц на товарных и финансовых рынках; в корпоративном праве понятие «аффилированные лица» используется для защиты законных интересов хозяйственного общества и его участников⁴.

Особое внимание следует акцентировать на толковании теории «снятие корпоративной вуали» в российской и зарубежной доктрине, согласно данной теории

¹Шапсугова М.Д. Содержание категории «Аффилированность» в российском и зарубежном законодательстве // Северо-Кавказский юридический вестник. – 2016. – №3. – С.71

²Закон РСФСР от 22.03.1991 N 948-1 (ред. от 26.07.2006) "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках"// Бюллетень нормативных актов, N 2-3, 1992. – ст.4

³Федеральный закон от 26.07.2006 N 135-ФЗ (ред. от 29.07.2017) "О защите конкуренции"// "Российская газета", N 162, 27.07.2006. – п.1 ст.9

⁴Лихтер П.Л. Развитие содержания понятия «аффилированные лица» в корпоративном законодательстве России//Актуальные вопросы юридических наук в современных условиях, сборник научных трудов по итогам международной научно-практической конференции. – 2017. – С.36

возможно возложение гражданско-правовой ответственности компании на контролирующее её лицо.

В Великобритании рассматриваемая теория активно разрабатывается в доктрине, и, более того, имеет реальное выражение в правовых нормах. В соответствии с действующим законодательством, компании являются отдельными юридическими лицами, а ответственность их участников может быть ограниченной. В соответствии с данным положением по общему правилу хозяйствующий субъект не отвечает по обязательствам его членов. Однако существует ряд исключений. Так, закон о несостоятельности предусматривает некоторые случаи, когда директор компании или иное ответственное лицо может быть принужден судом сделать вклад в активы компании в качестве наказания за свои неправомерные действия¹.

В Германии так же теория «снятие корпоративной вуали» находит своё выражение в юридической практике. Изучая судебную практику, возможно встретить некоторые юридические казусы, в соответствии с которыми суд переносит ответственность компании на её участников. Однако, как таковое неcodифицированное правило в странах романо-германской правовой семье, и, прежде всего, Германии отсутствует. Данная теория выступает скорее как вспомогательное правило при наличии пробелов в законодательстве.

В России теория «снятие корпоративной вуали» активно обсуждается в доктрине и отдельные её положения формулируются в правовых позициях высших судов. В соответствии с законодательством РФ предусмотрены следующие случаи исключения ограниченной ответственности членов общества:

1) В соответствии с п.3 ст.6 ФЗ от 26.12.1995 N 208-ФЗ "Об акционерных обществах" основное общество имеет право давать дочернему обществу обязательные для последнего указания и отвечает с ним солидарно по сделкам, заключенным последним во исполнение таких указаний²;

2) Члены хозяйственного общества несут ответственность за вред, причиненный их виновными действиями обществу³;

3) В соответствии с п.3 ст.6 ФЗ от 08.02.1998 N 14-ФЗ "Об обществах с ограниченной ответственностью": «участники дочернего общества вправе требовать возмещения основным обществом (товариществом) убытков, причиненных по его вине дочернему обществу»⁴.

Таким образом, проведя сравнительный анализ, можно сделать следующие выводы. Во-первых, аффилированные лица как субъект правоотношений закреплены и в российском, и в иностранном законодательстве. Отличия заключаются в том, что аффилированные и иные зависимые лица в иностранном правовом порядке относятся к сфере частного права. В российском праве существует сложная структура дифференциации зависимости: аффилированные лица (частное право) и взаимозависимые лица (публичное право).

Во-вторых, в связи с тем, что формирование корпоративного законодательства и судебной практики за рубежом началось значительно раньше Российской Федерации, их отличает более качественный уровень, упорядоченность и прозрачность. В России корпоративное законодательство находится лишь в стадии развития и реформирования, что подтверждается противоречивостью его отдельных институтов, в том числе правового положения аффилированных лиц. На наш взгляд, необходимо чёткое закрепление критериев отнесения тех или иных лиц к аффилированным. Понятие «аффилированные лица» целесообразно включить в Гражданский кодекс РФ, как наиболее общий источник

¹Будьлин С.Л., Иванец Ю.Л. Срывая покровы. Доктрина «снятия корпоративной вуали» в зарубежных странах и в России// Вестник Высшего Арбитражного суда Российской Федерации. – 2013. - №7. – С.83

²Федеральный закон от 26.12.1995 N 208-ФЗ (ред. от 31.12.2017) "Об акционерных обществах"//Российская газета, N 248, 29.12.1995. – п.3 ст.6

³Там же. – п.2 ст.71

⁴Федеральный закон от 08.02.1998 N 14-ФЗ (ред. от 31.12.2017) "Об обществах с ограниченной ответственностью"//Российская газета, N 30, 17.02.1998. – п.3 ст.6

регулирования имущественных, в том числе корпоративных, отношений. Ст.53.2 ГК РФ дополнить следующим содержанием: « Аффилированные лица – это лица, способные оказывать влияние на решения и действия, осуществляемые субъектами предпринимательской деятельности».

Кроме того, необходимо чёткое закрепление критериев отнесения лица к аффилированному или взаимозависимому лицу, разграничение сфер применения частных и публичных правовых норм. Поскольку существует мнение соотношения взаимозависимых и аффилированных лиц как частное и целое, дабы избежать смешения понятий и способствовать формированию единообразной судебной практики, необходимо разграничение и закрепление в Налоговом кодексе РФ; ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» и ФЗ «Об акционерных обществах» критериев отнесения лица к аффилированному, в частности продублировать ст.4 Закона РСФСР от 22.03.1991 "О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках", приведя её в соответствие с действующим законодательством. Применение понятия взаимозависимых лиц в Налоговом кодексе ограничить узкой сферой налоговых и иных публичных правоотношений, в частности п.2 ч.1 и ч.2 ст.20 НК РФ.

**Кострыкина Я. С., студентка 2 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: д.ю.н., профессор А.А. Дорская**

Нарушение прав лиц непризнанных государств в контексте теории социальной травмы

В последнее время слово «травма» используется не только в медицине, но и становится частью гуманитарных и социальных наук. Одна из сфер применения концепции социальной (культурной) травмы — исследование негативных, дисфункциональных последствий, возможных в результате важного социального изменения¹.

На сегодня одной из ключевых проблем современности является вопрос сепаратизма народов, наций и их признания. Этот вопрос порождает много трудностей для населения в непризнанных государствах.

Люди, имеющие свою самобытную историю, культуру зачастую стремятся к отделению от государства, в составе которого пребывают. Они хотят иметь свою территорию, экономику, политическую систему и так далее. На примере Нагорного Карабаха и Приднестровья можно выделить, что на этих территориях отличительная процедура выборов на высший пост страны, в отличие от тех государств, в которые они входили².

Важно, что специалистами гораздо больше изучается вопрос международно-правового признания новых государств, нежели проблемы лиц, проживающих на таких территориях. Государство – это не только аппарат управления, но, в первую очередь, люди, ставшие заложниками сложившейся ситуации. Сложности для населения во многом состоят в том, что материнское государство не осуществляет контроль над территорией «самопровозглашенного государства», а последнее в большинстве случаев только декларирует свою способность обеспечения должной защиты прав человека³.

¹Штомпка П. Социальное изменение как травма / П. Штомпка // Социологические исследования. - 2001. - № 1. - с. 6.

²Николаев Ю.В. Проблема непризнанных государств. -2017. [Электронный ресурс] // URL: <https://www.scienceforum.ru/2017/pdf/38013.pdf> (дата обращения: 05.04.2017).

³Яцкова Е. А. Непризнанные государства как политико-правовой феномен особенности их правосубъектности и действия принятых ими актов. [Электронный ресурс] // URL: http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/225/Yatskova_nepriznan_gosudarstva.pdf?sequence=1 (дата обращения: 05.04.2017).

Встает вопрос о нормальной жизни таких государствах, предпринимаются ли попытки решения проблем, ведь ущемление прав и интересов жителей, приводящее к травмам, недопустимо в современном обществе, где главной ценностью являются права и свободы человека.

Отметим, что часто сепарация территории не решается мирными средствами и, как результат, возникает вооруженный конфликт. Также не исключено возможное вторжение других государств во внутренние дела той страны, из которой путем сепарации образуется новое государство¹. Как следствие - масса проблем для населения, которые надолго оставляют отпечаток. Люди сталкиваются с нарушением привычного образа жизни, потерей своих материальных ценностей и тому подобное. Некоторые вынуждены покинуть свое место жительства или пребывания из-за сложившейся обстановки.

Непризнание государства международным сообществом негативным образом сказывается на его правовом статусе и возможностях. Как правило, подобное государство не способно к активной экономической деятельности, не может заключать торговые контракты, так как не является полноправным членом международного сообщества. Тем не менее, можно назвать случаи, где отсутствие признания не влияло на осуществлении внешнеэкономической деятельности. Например, в США в 1979 году был принят Закон об отношениях с Тайванем. США, официально не признавая Тайвань, поддерживают с ним отношения через Американский институт по Тайваню, который представляет собой частную некоммерческую компанию. Он уполномочен выдавать американские визы, принимать заявки на оформление паспортов, оказывать помощь американским гражданам и защищать торговые и деловые интересы США на острове. По сути, это неофициальное американское дипломатическое представительство².

Также важно отметить следующую проблему. От лиц, проживающих Приднестровье ЕСПЧ получил немало исков против России и Молдовы.

На деле Мозера стоит остановиться. В 2008 году он был задержан по подозрению в хищении у компании, где он работал, 40 000 долларов США. Впоследствии эта суммы выросла до 85 000 долларов США. Он был признан виновным в этом преступлении³.

В итоге судьба Мозера оказалась под вопросом из-за проблем непризнанного государства ПМР.

И так, Тираспольский народный суд заключил Мозера под стражу на неопределенный срок, продлевал срок. Потом его признали виновным, но в итоге в 2012 году по заявлению адвоката Мозера Верховный Суд республики Молдова отменил решение Тираспольского народного суда, так как последний был создан не в соответствии с законодательством Молдовы. Получается, изначально действия данного суда были незаконны, так как суд не мог быть создан на основе законодательства непризнанного государства ПМР. В 2013 году Генпрокуратура Молдовы возбудила уголовное дело по факту незаконного задержания заявителя властями Приднестровья. Мозер годами претерпевал решения суда непризнанного государства, которые являлись незаконными. Дело застопорилось из-за того, что Генпрокуратура не смогла проводить следственные действия на территории Приднестровья.

Предоставление визового режима в непризнанных государствах вызывает массу затруднений.

¹Николаев Ю.В. Проблема непризнанных государств. -2017. [Электронный ресурс] // URL: <https://www.scienceforum.ru/2017/pdf/38013.pdf> (дата обращения: 05.04.2017).

²Сквозников Александр Николаевич Феномен непризнанных и частично признанных государств и особенности их правосубъектности // Вестник Самарской гуманитарной академии. Серия: Право. 2011. №2. [Электронный ресурс] // URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/fenomen-nepriznannyh-i-chastichno-priznannyh-gosudarstv-i-osobennosti-ih-pravosubektnosti> (дата обращения: 10.04.2018).

³Гаганов А.А. ЕСПЧ: решение по делу «Мозер против Молдавии и России». – 2016. [Электронный ресурс] // URL: <http://rusrand.ru/analytics/espch-reshenie-po-delu-mozer-protiv-moldavii-i-rossii>(дата обращения: 10.04.2018).

Например, для пересечения границы между Украиной и ДНР и ЛНР необходим специальный пропуск, который оформляется украинцам и россиянам, а также гражданам других государств для частного визита.

Интересным является факт того, что наличие специальной одобренной заявки не гарантирует беспрепятственного пересечения линии соприкосновения. Окончательное решение принимает пограничная служба Украины.

Таким образом, не признание на международной арене новых государств порождает ряд проблем для их жителей. Представляется, что для минимизации травм людей необходимы: состоятельность государственных институтов, наличие демократии, соблюдение прав, экономическая состоятельность, движение к независимости должно идти мирным и демократическим путем, необходимо абсолютное исключение сторонних субъектов (например, таких как НАТО), отказ от военного, политического давления, а также экономической блокады.

**Кремлёва М.Я., магистрант 2 курса
юридического факультета РГПУ им. А. И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., ст. преп. кафедры теории права и
гражданско-правового образования Морозова Э. В.**

Реализация прав человека в судебной практике Российской Федерации с учётом решений ЕСПЧ

Реализация декларируемых прав человека на практике обеспечивается в первую очередь, возможностью осуществления судебной защиты. Именно поэтому право на судебную защиту гарантировано важнейшими правоустанавливающими нормативными актами - Конституцией Российской Федерации¹, Европейской конвенции по правам человека от 04.11.1950. Вступив в Европейскую конвенцию по правам человека в 1998 году, Российская Федерация систематически осуществляет практику эффективной имплементации конвенционных прав на основе принципа правовой определенности (*resjudicata*) в соответствии с которым одним из важнейших прав являются право справедливый суд.

Обеспечения доступа к правосудию обеспечено в Российской Федерации де-юре и де-факто. Однако, в целях дальнейшего совершенствования, ставя задачу извлечения проблематики, можно отметить сложности осуществления данного основополагающего права. Во-первых, в отношении специальной категории лиц, а именно ограниченно дееспособных и недееспособных. Во-вторых, в спорах, осложнённых участием специального иностранного, а именно, российских граждан против иностранных государств и международных организаций. В третьих, в связи со специальными процессуальными проблемами, а именно, извещением отсутствующего по месту регистрации ответчика и длительностью судебного процесса и исполнения судебного решения. Таким образом, можно сделать вывод, что проблематика является узкоспециальной. Более того, выявляемые проблемы постепенно устраняются. Так, формируется, база ограниченно дееспособных и недееспособных для целей удостоверения сделок, которая вполне может применяться в целях правосудия. Проблема оперативного извещения отсутствующих ответчиков - физических и юридических лиц по месту регистрации в перспективе может быть решена за счёт применения средств информатизации, в частности, оповещения через личные кабинеты по электронной почте. Впрочем, такой способ не только применим ко всем иным случаям, но и одновременно способен ускорить и удешевить извещение процессуальных сторон судопроизводства. Реально проблематичным представляется реально равное противостояние в судебном процессе отечественных граждан и предпринимателей иностранных государства

¹Ст. 46 Конституции Российской Федерации.

и международным организациям, что наглядно продемонстрировано заведомо предвзятыми решениями в отношении российских спортсменов накануне зимних Олимпийских игр 2018 года. Данная проблема может быть решена только посредством оказания надлежащей правовой помощи российским гражданам и юридическим лицам, а также неуклонного роста уровня подготовки юристов, специализирующихся на данной категории дел.

Существуют нарекания на длительность осуществления судебного процесса и исполнения судебного решения. В то же время известна ситуация высокой нагрузки на судей, более того специалисты отмечают, что судьи «испытывают колоссальные нагрузки, в том числе от общения с участниками процесса»¹. Однако увеличение судейского корпуса легло бы дополнительным бременем на государственный бюджет, а сокращение нормативов времени рассмотрения дел просто невозможно². Такая ситуация может решаться в долгосрочном периоде путём стимулирования сторон процесса к процедурам медиации.

В то же время существуют серьезные задачи предотвращения, во-первых, выхода из национальной юрисдикции части коммерческих споров, например в лондонский арбитражный суд, во-вторых, интервенций в национальное право ЕСПЧ. В то же время, ЕСПЧ призывает страны — участников конвенции разрешать внутренние проблемы ранее, чем они станут предметом рассмотрения ЕСПЧ³.

Отечественная правовая доктрина всегда активно применяла метод сравнительного правоведения, поэтому вполне понятно стремление заимствовать достижения международной юридической мысли⁴, развивающие систематически совершенствующуюся правовую практику. Отечественные процессуалисты занимают передовые позиции по разработке оснований удовлетворения требований о присуждении компенсации за нарушение права на разбирательство дела в разумный срок, причём с позиций предупреждения чрезмерной длительности процесса, а также повышения эффективности превентивных мер.

На этом фоне явно прослеживается тенденциозность постановлений ЕСПЧ против Российской Федерации, рассматриваемых в совокупности. В частности, в области права на доступ к суду, критикуется обеспечение принципа независимости суда, состязательности и равенства сторон и другие⁵. Такие попытки выглядят более чем странно на фоне дифференциации правовых позиций ЕСПЧ в отношении различных государств.

Тем не менее, Российское правосудие и правовая наука уделяется большое внимание повышению доступности правосудия. Это выражается в конкретной ежедневной работе судов всех инстанций по вынесению правосудных решений и контролю за их принятием, качеством судебных документов, предотвращению затягивания сторонами судебного процесса, пресечению обременяющего процесс поведения сторон, т.е. злоупотреблений правом.

**Кружалова Л. В., доцент, к. ист.наук, доцент кафедры ГПиГПО,
РГПУ им.Герцена**

¹См.: Мартышкин В. Н. Оптимизация нагрузки судей — доступность и качество правосудия // Закон: сайт. URL: https://zakon.ru/blog/2017/2/25/nagruzka_na_sudej (дата обращения: 03.04.2017).

²Тот же источник.

³Аверьянов К. Ю. Решения Европейского Суда по правам человека в системе источников (форм) права России : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. Иодковский Э. В. Решения Европейского суда по правам человека в гражданском судопроизводстве : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014.

⁴Афанасьев С. Ф. Право на справедливое судебное разбирательство: теоретико-практическое исследование влияния Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод на российское гражданское судопроизводство : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2010. С. 6.

⁵Афанасьев С. Ф. Право на справедливое судебное разбирательство: теоретико-практическое исследование влияния Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод на российское гражданское судопроизводство : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2010.

Феминизм как идея в произведениях современной литературы

Феминизмом можно считать признание того факта, что на протяжении всей человеческой истории люди имели разный объём прав, к ним относились по-разному в зависимости от их пола, от устоявшихся гендерных норм. На этом основании объём полномочий в жизни и в политике, предоставляемый мужчинам и женщинам был неодинаков. Целью этого движения было предоставление равных прав мужчинам и женщинам, ликвидация всех форм дискриминации. Надо отметить, что вплоть до 19 века женщин в большинстве своём не интересовал феминизм, и никаких движений за свои права они не создавали. Отсутствие прав по юридическим основаниям не мешало им иметь реальные права, которыми женщины охотно пользовались. В дохристианскую эпоху наибольшей полнотой прав обладали, например, римлянки. Девочки получали образование наравне с мальчиками, женщина имела право на развод, до некоторой степени аборт признавался общественной моралью: аборты делали врачи в случае угрозы жизни матери, но в подавляющем большинстве случаев женщины решали проблемы при помощи трав, механических и хирургических средств Средневековый период и торжество христианства поставил женщину в полностью зависимое положение от мужа. Библия ясно говорит, что муж является главой семьи и жена обязана подчиняться ему и общепринятое толкование этой власти подразумевало, что муж является диктатором в семье. Феминистические идеи и трактаты о необходимости расширения прав женщин в обществе можно обнаружить в очень ранние периоды человеческой истории¹. Великий культурный Ренессанс, демократические революции и билли о правах ориентировались на мужчин. Мужчины, признававшие права женщин на самостоятельную жизнь, были в меньшинстве². Основываясь на традициях Просвещения и правах личности, в середине XIX в. возникает феминизм как социальное движение женщин за свои политические и гражданские права, ибо ни одна революция не предоставила им таких прав, несмотря на их активное участие в революционных процессах. В свои программы феминистки в разных странах включали требования предоставить право на образование, профессиональный труд, на занятие государственных должностей, право самостоятельно заниматься торговлей, предпринимательской деятельностью. Английский суфражизм был следствием завершившегося в XIX веке в Великобритании промышленного переворота. Он имел негативные последствия для положения, прежде всего, незамужних женщин среднего класса, почувствовавших свою экономическую беспомощность. Из сложившегося положения вытекали и требования ранних феминисток о женском образовании, о предоставлении более широких возможностей для устройства на работу и т. д. Существенным событием, повлиявшим на рост феминистических настроений стало участие английских женщин в Крымской войне (1853-1856гг.) в качестве медсестер и санитарок. Нужно отметить особо, что на войну ехали не только жёны простых солдат, но и леди из общества, которые хотели таким образом послужить интересам собственной страны. Участие в спасении раненых создало ощущение собственной значимости и необходимости. Вернувшись после войны в Лондон многие из них продолжили работать в больницах и госпиталях. Их самосознание и ощущение собственной значимости не укладывалось в рамки тогдашнего представления о правах и роли женщин в обществе. Увлекательно и доступно излагает проблемы женского равноправия и достоинства того времени английская писательница детективов Энн Перри (Джульет Халм). У неё самой очень богатая биография – в 15 лет она была осуждена за соучастие в убийстве матери своей подруги, возможно, этот опыт позволяет ей писать увлекательные детективы и стать звездой мирового детектива. Ею написана серия детективов, относящихся к викторианской эпохе, сюжет которых

¹ Пизан «Книга о женском городе» 1504 г. Уолстонкрафт «В защиту прав женщин» 1792

² Ж. де Кондорсе. «О даровании женщинам гражданских прав»,. Теодор Готтлиб фон Гиппель «Об улучшении статуса женщин», 1792 г.

разворачивается на фоне бесправия женщин, вынужденных отстаивать свои права на любовь, работу, образование, и даже на собственное мнение. В романе «Смерть внезапна и страшна» сюжет лихо закручен вокруг очень прозаического повода – желания медицинской сестры Пруденс Бэрримор, работавшей в Крыму во время Крымской войны с самой Флоренс Найтингел¹ и поступившей на работу в Королевский госпиталь после окончания войны. Девушка из хорошей семьи, которая могла бы, по словам её матери, читать книжки, вышивать, музицировать, болтать с подругами, выйти замуж за порядочного человека, как её сестра, а она предпочла тяжёлую и грязную работу в госпитале, среди больных и умирающих, среди крови и страданий. Женщины того времени не могли получить высшее образование и стать врачами, юристами, преподавателями в вузах и тому подобное. Один из героев этой книги говорит о том, что само предположение о том, что женщина сможет стать архитектором или, к примеру, нотариусом, ничего кроме смеха не вызывает. «Ни одна женщина не изучала медицину. ... Женщина не способна сделаться врачом, для этого нужно обладать физической силой и духовной стойкостью, присущими только мужчинам, не говоря уже об эмоциональной уравновешенности»²

Пруденс Бэрримор была одержима идеей стать врачом, и она решила использовать шантаж против одного из ведущих хирургов больницы, делавшего аборт. Э. Перри параллельно раскрывает проблему, которой были озабочены мужчины-врачи, сами же женщины о возможности получить возможность легально и самостоятельно решать проблемы контрацепции и аборта даже не мечтают. При этом и богатые и бедные женщины находятся в одинаковом положении – рожать начинали рано, лет с 16-17. Один из героев книги, врач-хирург, говорит о женщине, умершей на операционном столе: у неё было 14 родов, сколько выкидышей- неизвестно, ей всего 37 лет, а выглядит она старухой. Беременности и роды настолько истощают организм, что он не выдерживает малейшей инфекции. «Женщин учат, что рожать это их обязанность, и что на это есть воля Господа. Они верят в такого Бога, у которого нет ни милосердия, ни здравого смысла. И церковь не приветствует распространение средств контроля за рождаемостью. (..) Воля Бога проявляется в том, что женщина рождает столько детей, сколько даёт ей природа.. а боль, страхи и риски для жизни являются частью наказания за первородный грех, которые следовало переносить стойко и молчаливо»³. Законодательство предусматривало единственный легальный повод для аборта- опасность для жизни женщины. Во всех других случаях врача ждала казнь через повешение, лицо без медицинского образования, делавшее аборт, наказывалось каторгой (если жертва аборта умирала, то смертная казнь). Статистика не велась, конечно, но врачи, герои этого повествования, говорят о тысячах загубленных женских жизней, и они в этом детективе лучше других понимают необходимость легализации аборт – и в качестве права женщины делать выбор, и в качестве продления и сохранения жизни женщин. Главная героиня, пытаясь шантажировать хирурга, погибла, пытаясь получить право на медицинское образование. Прошли столетия и вот те же самые проблемы встали перед женщинами, но уже в другой стране и в других условиях- в СССР. И если первая цель феминизма – право на участие в общественной жизни на равных с мужчинами – избирать и быть избранными, работать и получать образование, была достигнута, то с на аборт проблема была далека от решения. Первоначально РСФСР был первой страной, легализовавшей аборт – с 1920 по 1936г. (вторично разрешили после смерти Сталина в 1955г., правда, до начала 90-х гг. без обезболивания). Известная писательница Л. Улицкая одну из проблем -обоснование необходимости реализации права женщины на аборт сделала одной из центральных в книге

¹ Национальная героиня Великобритании, основательница сестринского дела, день её рождения провозглашен Международным днем медицинской сестры, с 1912г. Красный крест учредил медаль её имени //Флоренс Найтингел. Биография и достижения //сайт FB.ru /article /123884

² Перри Э. Смерть ужасна и страшна. М. 2017.С. 514

³ Там же. С. 202-203

«Казус Кукоцкого». Павел Алексеевич Кукоцкий, врач-гинеколог, профессор, академик, главный герой этого драматического произведения. Одна из линий сюжета – рассказывает о его стараниях провести реформу, отменить запрет на аборт. УК (ст.140)- от 3-10 лет за криминальный аборт, для врача, а если женщина выживала –и для неё наступала уголовная ответственность, параллельно проходил розыск того, кто сделал. Сотни тысяч женщин сидели в лагерях по этой статье, очень высокий процент смертности женщин фертильного возраста от криминальных аборт . ситуация усугубилась в послевоенные годы, тогда была очень тяжёлая жизнь, многие женщины растил детей без мужей, и рождение ещё одного ребёнка ставило под угрозу жизнь остальных. По данным Центра демографии при РАН «Демоскоп» смертность женщин выросла: в 1935г., - перед запретом- при абортах в городах умерла 451 женщина, а в 1936г.- более 900, в 1940- 4 тысячи смертей,. другим следствием запрета стали убийства новорожденных детей. Даже с точки зрения экономики запрет на аборт был крайне невыгоден – смерти, лагеря, дети-сироты. П.Кукоцкий, разговаривая с партийным чиновником, который мог повлиять на отмену запрете аборт, демонстрирует ему банку с женской маткой с проросшей через неё луковицей. В данном случае луковица играла роль abortивного инструмента. Луковица вводится в шейку матки, прорастает и извлекается вместе с плодом, в удачном случае, которые были крайне редкими, чаще всего такая процедура заканчивалась смертью пациентки. Помимо этого – врач выдвигает и такой довод в пользу аборт - зачем рожать такое количество детей, которых нет возможности не только нормально кормить, обучать, но и просто общаться, уделять им время и душевное тепло, ведь мать работает с утра до ночи? Дети растут, обреченные на нищету, голод,, тюрьму, раннюю проституции. Ребенку важнее питания присутствие мамы рядом. Нет возможности и желания родить ребенка- надо предоставить женщине возможность самой решать – будет она мамой или нет .

Самая высокая рождаемость на сегодня в странах Африки, в Индии, но эта рождаемость сопровождается ужасающей детской смертностью, болезнями, нищетой. Возможно, упор необходимо делать не на количество детей, а на их качество – образованные, здоровые, эмоционально уравновешенные и развитые составят интеллектуальный потенциал государства в условиях информационной революции.

**Кульчицкая В.А студентка 2 курса магистратуры юридического факультета
РГПУ имени А. И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Яхонтов Р.Н**

Правовое регулирование договора купли-продажи

В современном мире договор купли-продажи как форма социально-экономического отношения играет очень важную роль в процессе развития современных экономических отношений. Определение договора купли-продажи закреплено в Гражданском кодексе РФ (далее - ГК РФ). В соответствии с п. 1 ст. 454 ГК РФ, по договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать товар в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за товар определённую денежную сумму [2].

Юридическая характеристика договора купли-продажи говорит о том, что договор купли-продажи является консенсуальным, возмездным и взаимным договором [4, с. 18].

Анализ общих положений ГК РФ о договорах, и о договоре купли-продажи, в частности, показывает, что в ГК РФ нет отдельных норм, которые содержат требования к сторонам договора. Для каждого договора данный вопрос решается по-разному. Сторонами договора купли-продажи являются продавец и покупатель. В качестве таковых могут выступать любые субъекты гражданского права, как физические, так и юридические лица, публичные образования. Однако, возможности участия указанных субъектов в отдельных

видах договора купли-продажи могут быть ограничены. По общему правилу, продавцом может быть любое лицо, являющееся собственником вещи, или имеющее специальные полномочия от собственника по продаже товара. Покупателями могут быть любые физические и юридические лица, а также публичные образования. Как правило, в договоре купли-продажи в качестве продавца выступает лицо, которое обладает правом собственности (оперативного управления или хозяйственного ведения) на товар, но закон не запрещает заключение договора купли-продажи в отношении вещи, которая будет создана или приобретена продавцом в будущем (п. 2 ст. 455 ГК РФ) [2].

Существует несколько различных точек зрения о предмете договора купли-продажи. Так, М.И. Брагинский и В.В. Витрянский под предметом указанного договора понимают действия сторон в рамках принятого ими обязательства [3, с. 22]. Содержание договора купли-продажи представляет собой совокупность прав и обязанностей сторон, которые возникают по поводу его условий. Основной обязанностью продавца является обязанность по передаче товара покупателю. При этом товар должен быть свободным от любых прав третьих лиц. Если покупатель и продавец договорились, то продавец должен передать покупателю товар в установленном количестве, ассортименте, надлежащего качества и в надлежащей упаковке, таре. Эти условия обычно определены в договоре купли-продажи. К обязанностям покупателя относятся обязанности по оплате и принятию товара [5, с. 38].

Цена товара также устанавливается соглашением сторон в договоре купли-продажи. Это денежная сумма, которая уплачивается покупателем продавцу до или после передачи товара, если иное не предусмотрено договором купли-продажи, ГК РФ, другим законом или иными правовыми актами и не вытекает из существа обязательств (ст. 485 ГК РФ) [2]. По общему правилу цена на товар устанавливается в рублях, но по соглашению сторон возможно выбрать валюту другой страны. Исключение составляет продажа в рассрочку или продажа объектов недвижимости, когда цена является существенным условием такого договора. Срок договора по общему правилу не является существенным условием договора купли-продажи. Но при купле-продаже в кредит или с рассрочкой платежа, в договоре поставки товара срок относится к существенным условиям такого договора (ст. ст. 488, 489 ГК РФ) [2]. Срок договора устанавливается покупателем и продавцом в договоре. Форма договора купли-продажи может быть любой, устной или письменной.

В настоящее время сфера применения договора купли-продажи очень широка. Положения о купле-продаже применяются к купле-продаже движимых и недвижимых вещей, ценных бумаг, валюты и валютных ценностей, имущественных прав, долей в имущественных правах, долей в уставных капиталах корпоративных юридических лиц. Кроме того, договор купли-продажи широко используется в международной торговле.

**Курбатова В.Ю., студентка 4 курса юридического факультета
РГПУ им. А. И. Герцена
Научный руководитель: к.филос.н., доцент Д.А. Садакова**

Право несовершеннолетних на мнение

С момента своего рождения ребенок обладает правами, которые он осуществляет через своих законных представителей или самостоятельно. Одним из важнейших прав ребенка является право свободно выражать свое мнение при решении в семье любого вопроса, который затрагивает его интересы, а также может быть заслушанным в ходе любого судебного или административного разбирательства, согласно статье 57 Семейного кодекса Российской Федерации.¹ Данное право закреплено и в статье 12 Конвенции о правах ребёнка где сказано, что государства - участники обеспечивают ребенку, способному

¹ "Семейный кодекс Российской Федерации" от 29.12.1995 N 223-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // "Российская газета", N 17, 27.01.1996.

сформулировать свои собственные взгляды, право свободно выражать эти взгляды по всем вопросам, затрагивающим ребенка, причем взглядам ребенка уделяется должное внимание в соответствии с возрастом и зрелостью ребенка.¹

В свою очередь суд, в случаях, прямо предусмотренных Семейным кодексом Российской Федерации, обязан учитывать мнение ребенка, который достиг десяти лет. В литературе остается спорным вопрос: с какого возраста учитывается мнение ребенка в суде. С точки зрения детской психологии ребёнок начинает осознавать себя как личность с двенадцатилетнего возраста. Ряд учёных считает, что критерий 10 лет явно не обоснован.

Так, В.А. Пашкова, в своей статье говорит, что между девятилетним и десятилетним ребёнком нельзя найти разницу. Сомнительна целесообразность зависимости дальнейшей судьбы ребенка от даты наступления десятилетнего возраста: еще «вчера» суд не должен был учитывать его мнение, а «сегодня» обязан к нему прислушаться. В литературе также отмечалось, что 10 лет слишком маленький возраст, чтобы воле ребенка можно было придавать такое решающее значение. А.И. Пергамент считает, что нужно установить возраст в двенадцать лет для всех случаев, которые имеют решающее значение для несовершеннолетнего, потому что для самостоятельного решения необходимо, чтобы сознание ребенка обладало бы большей зрелостью. В.И. Абрамов замечает, что в науке доказано, что умение лица понимать в полной мере социально значимый характер своего поведения и осуществлять социально значимые решения наступает в шестнадцать лет. О.Ю. Ильина считает подходящим установить возрастной ценз в четырнадцать лет, согласно Российскому законодательству, где детей делят на малолетних, то есть детей до четырнадцатилетнего возраста и несовершеннолетних - от 14 до 18 лет.²

С. Шахова в своей статье пишет, что возраст нужно снизить до семи лет, потому что с этого возраста начинается обязательное обучение в школе. Ребёнок является достаточно зрелым в психоэмоциональном плане для принятия осмысленных самостоятельных решений и ответа на вопросы с кем из родителей он хочет проживать, даёт ли согласие на усыновление.³ Данное положение будет соответствовать и нормам гражданского законодательства, так как в Гражданском кодексе Российской Федерации, определяя дееспособность малолетних, выделяется возрастной критерий от 6 до 14 лет. Кроме этого в Федеральном законе «Об образовании в Российской Федерации», согласно статье 67, дети, достигшие возраста шести лет и шести месяцев, начинают получать начальное общее образование в образовательных организациях.⁴

В то же время, по мнению Н.В. Летовой, «норма о получении согласия ребенка в возрасте 10 лет полностью оправдала себя на практике, так как возраст ребенка в 10 лет установлен в законе без строго научного, физиологического и психологического обоснования, но он соответствует тому возрасту, когда ребенок начинает осознанно проявлять свое отношение к окружающим и умеет высказывать о них свое суждение».

Таким образом, подводя итог, отметим, что на наш взгляд необходимо снизить возраст до 6 лет, потому что в этом возрасте ребенок начинает логически мыслить, активно познавать, возраст, который называют младшим школьным возрастом. Следовательно, предлагаем внести в статью 57 Семейного кодекса Российской Федерации следующую

¹ "Конвенция о правах ребенка" (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989) (вступила в силу для СССР 15.09.1990) // "Сборник международных договоров СССР", выпуск XLVI, 1993.

² Пашкова В.А., Проблемы реализации права ребёнка выражать своё мнение в суде // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук.- 2011. - №9. – С.189.

³ Шахова Е.С., Реализация права ребенка выражать свое мнение в Российском законодательстве // Известия юго-западного государственного университета. – 2012. - № 5-1(44). – С.122.

⁴ Федеральный закон от 29.12.2012 N 273-ФЗ (ред. от 07.03.2018) "Об образовании в Российской Федерации" // "Российская газета", N 303, 31.12.2012.

формулировку: «Ребенок, достигший возраста шести лет, вправе выражать свое мнение при решении в семье любого вопроса, затрагивающего его интересы. А также мнение ребенка, не достигшего возраста шести лет, должно быть учтено в ходе любого судебного или административного разбирательства».

**Ладенков Н.Е., студент 2 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Н.В. Разуваев**

Правовой статус куратора школьной службы примирения

Любая организация, а значит и любое структурное подразделение организации, не может функционировать без персонала. В школьной службе примирения роль персонала исполняют участники. Термин работники в данном случае не применим, так как процедуру медиации проводят не только работники образовательной организации, но и учащиеся. Ключевую роль исполняет куратор, так как именно он ответственен за организацию всей деятельности школьной службы примирения. Его основными обязанностями являются организация службы, обеспечение её деятельности и координация участников. Куратор всегда должен иметь доступ к информации о происходящих в образовательной организации конфликтах.¹ Стоит отметить, что в его базовые обязанности не входит обучение и воспитание несовершеннолетних. Таким образом, он может не обладать педагогическим образованием. Должность куратора может быть сформирована по двум моделям: административно-хозяйственной и педагогической.

Административно-хозяйственная модель сводится к тому, что куратор будет выполнять сугубо управленческие функции, тем самым он будет по сути менеджером. Такой куратор не должен вмешиваться в процесс медиации, так как не обладает достаточной компетенцией в данном вопросе. В качестве положительных моментов данной модели можно отметить эффективность в управлении ресурсами, выделенными структурному подразделению, и отстранённость руководителя от процедуры медиации, тем самым уменьшается давление на учащихся и медиаторов. А в качестве недостатков можно отметить невозможность обучения и воспитания учащихся, отсутствие специальных знаний в области медиации и педагогики, что приводит к невозможности обсуждения рабочих вопросов и обмену опытом, а также дополнительными издержками для образовательной организации на оплату труда управленца не задействованном в педагогической деятельности.

Педагогическая модель предполагает занятие примирением, воспитанием и обучением наряду с управленческими функциями. В рамках данной модели должность куратора может занимать лицо с педагогическим образованием прошедшее специальную подготовку в области медиации и уже занимающиеся управленческими функциями, например, заместитель директора или завуч, или лицо, обладающее высокой компетенции в области разрешения конфликтов, например, социальный педагог или школьный психолог. Таким образом, он будет наиболее искушённым в области медиации лицом. При данной модели куратор может как подготавливать медиаторов, так и участвовать в процедуре медиации. Кроме того, такой куратор сможет брать на себя наиболее сложные случаи. Но при участии в процедуре примирения в роли медиатора, куратор должен обладать таким же набором прав, как и медиатор.

Выбор модели должен быть осуществлён исходя из кадрового состава образовательной организации. При наличии достаточного количества высококвалифицированных специалистов в области медиации разумнее будет

¹Банькина С.В. О готовности педагогического состава школ к модернизации образования в России // Конфликтология. СПб., 2007. № 2 с.23-27

административно-хозяйственная модель. В противном случае педагогическая, так как это может подготовить учителей к соответствующей деятельности.

Куратор может исполнять свои обязанности как по основному месту работы, так и по совместительству. Однако видится нецелесообразным введение полной ставки куратора школьной службы примирения в образовательной организации, так как это повлечёт дополнительные расходы, при этом трудовая нагрузка вызывает сомнения. Кроме того, большая часть школ являются бюджетными учреждениями, что приводит к дополнительным трудностям в утверждении данной ставки.

Обязанности куратора могут осуществляться как в рамках внутреннего совместительства, так и внешнего. На практике возник вопрос о возможности возложения соответствующей нагрузки в рамках занимаемой должности. На первый взгляд может показаться, что это обязанность, не предусмотренная трудовым договором. В данном случае у работника, в качестве меры самозащиты, будет только право отказаться от исполнения дополнительных функций, но не основных обязанностей.¹ Однако с учётом нормы закреплённой в п. п. ж п. 2 постановления Минтруда РФ от 30 июня 2003 г. N 41 "Об особенностях работы по совместительству педагогических, медицинских, фармацевтических работников и работников культуры" данная ситуация не должна рассматриваться как возложение обязанностей не предусмотренных трудовым договором или внутренним совместительством.² Что касается внешнего совместительства, то наиболее разумным видится привлечение профессионального медиатора на соответствующую должность. Но в таком случае, для работы с учащимися, ему необходимо соответствовать требованиям применяемы для педагогических работников.

Оплата труда куратора будет зависеть от того как было организовано исполнение обязанностей по соответствующей должности. При отдельной ставке в штатном расписании она будет оплачиваться в соответствии с тарифной сеткой. А в случаях исполнения обязанностей куратора педагогическим работником без занятия штатной должности, данные обязанности будут входить в общий учёт рабочего времени и, если не будет превышения рабочего времени, оплате не подлежат.

Стоит отметить, что на куратора не распространяются требования к профессиональному медиатору изложенные в ст. 16 Федерального закона от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)», так как многие конфликты между учащимися лежат вне пределов регулирования данного Федерального закона, а обязанности куратора не предполагают регулярного, а в особенности на профессиональной основе, участия в процедуре примирения в качестве посредника. Как отмечалось выше, процедура медиации, проводимая в школьной службе примирения, не регулируется данным Федеральным законом ввиду не совпадения предмета правового регулирования.³

Так как при педагогической модели куратор совмещает педагогические и управленческие обязанности его деятельность можно разделить на две группы соответственно. В рамках педагогической деятельности на куратора будут распространяться академические права, предусмотренные п. 3 ст. 47 Федерального закона от 29 декабря 2012 г.

¹Ладенков Н.Е. Пути совершенствования трудового законодательства в сфере самозащиты прав работника // Актуальные проблемы юридической науки и практики: Гатчинские чтения–2017: в 2 т.: сборник научных трудов по материалам Международной научно-практической конференции (г. Гатчина, 31 марта 2017 г.). – Гатчина: Изд-во ГИЭФПТ, 2017. – Т. 1. – С. 163-167.

² Постановление Минтруда РФ от 30.06.2003 N 41 "Об особенностях работы по совместительству педагогических, медицинских, фармацевтических работников и работников культуры" (Зарегистрировано в Минюсте РФ 07.08.2003 N 4963) // "Российская газета", N 162, 16.08.2003

³ Федеральный закон от 27.07.2010 N 193-ФЗ (ред. от 23.07.2013) "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.09.2013) // "Собрание законодательства РФ", 02.08.2010, N 31, ст. 4162.

№ 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации», в частности свобода выбора и использования педагогически обоснованных форм, средств, методов обучения и воспитания.¹ Так как участие в качестве медиатора в процедуре школьной медиации является формой воспитания, то он получает гарантии того, что на него не будет оказано давление со стороны образовательной организации. Что касается управленческих функций, то куратор будет полностью подчинён, с учётом локальных нормативных актов и трудового договора, руководству образовательной организации.

Поскольку служба школьной медиации потенциально способна не только разрешать конфликты между учащимися, но и разрешать конфликты учащийся – педагог, учащийся – образовательная организация, именно на плечи куратора должны лечь соответствующие обязанности. В данной ситуации академические права, указанные выше, окажутся актуальными, однако стоит понимать, что фактическое давление со стороны руководства всё равно может проявиться. Кроме того, может проявиться профессиональная солидарность или лояльность к работодателю, что опять же нарушит беспристрастность. Таким образом, разрешение подобных конфликтов хоть и обладает колоссальным потенциалом, может быть сведено на нет человеческим фактором.

Таким образом куратор обладает правовым статусом работника образовательной организации, при этом особенности правового будут зависеть от выбранной модели: административно-хозяйственной или педагогической. При первой на него не будут распространяться дополнительные права и гарантии, предусмотренные для педагогических работников, а при второй будут, но не во всех областях трудовой деятельности. Осуществление обязанностей куратора может происходить как в рамках отдельной штатной должности, так и в рамках возложения дополнительных обязанностей.

**Лалаев Б.Ю., студент 2 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель - к.ю.н., доцент Саченко А.Л.**

Изобретательский уровень в патентном праве

Согласно статье 1350 ГК РФ «Изобретение имеет изобретательский уровень, если для специалиста оно явным образом не следует из уровня техники»². Изобретательский уровень, наряду с новизной и промышленной применимостью является условием патентноспособности изобретения.

Следует отметить, что установление условий «новизна» и «промышленная применимость», как правило, не представляет таких сложностей как условие «изобретательский уровень».

В соответствии со статьей 1350 ГК РФ изобретение является новым, если оно не известно из уровня техники. Под уровнем техники, имеется ввиду, любой литературный источник в мире, известный на дату приоритета. Также согласно статье 1350 изобретение является промышленно применимым, если оно может быть использовано в промышленности, сельском хозяйстве, здравоохранении, других отраслях экономики или в социальной сфере.

Возвращаясь к условию изобретательский уровень, необходимо отметить, в определении, данном в статье 1350, мы встречаемся с такими понятиями, как «специалист» и, особенно, «явным образом не следует из уровня техники».

¹ Федеральный закон от 29.12.2012 N 273-ФЗ (ред. от 07.03.2018) "Об образовании в Российской Федерации" // "Собрание законодательства РФ", 31.12.2012, N 53 (ч. 1), ст. 7598

² "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

Если первое – «специалист» может быть относительно точно интерпретировано, как человек с профильным по рассматриваемому вопросу образованием, то понятие «явным образом не следует из уровня техники» является весьма субъективным и требует достаточно глубокого рассмотрения на этапе проведения экспертизы по существу.

Проведение проверки изобретения на условие патентноспособности «изобретательский уровень» осуществляется согласно пункту 6 Руководства по экспертизе заявок на изобретения¹. Несмотря на крайне подробное описание процедуры определения критерия «Изобретательский уровень».

Изобретение признается не следующим для специалиста явным образом из уровня техники, если в ходе указанной выше проверки не выявлены решения, имеющие признаки, совпадающие с его отличительными признаками, или такие решения выявлены, но не подтверждена известность влияния этих отличительных признаков на указанный заявителем технический результат.

Согласно пункту 6.2.1. «Руководства по экспертизе заявок на изобретения²», если заявленное изобретение, основанное на замене какой-либо части известного средства (способа) другой известной частью (операцией), направлено на устранение известной проблемы и подтверждена известность влияния заменяющей части на достигаемый результат, то оно не соответствует условию изобретательского уровня.

Здесь в качестве достаточно известного примера, хотелось бы привести такое изобретение как карандаш со стирательной резинкой. И долго ли оно вообще просуществовало в качестве изобретения.

Так в 1858 году американский изобретатель Хайман Липман получил патент² на свое знаменитое теперь изобретение – карандаш с ластиком.

Однако через 17 лет, в 1875 году патент Хаймана Липмана был признан недействительным. Этому решению предшествовала судебная тяжба с известными ныне Faber-Castell, которые на тот момент прикрепляли резинку всем нам знакомым методом – с помощью металлического наконечника. Официальное обоснование аннулирования — Хайман Липман не создал никакого нового продукта, а просто соединил два самодостаточных предмета.

UNITED STATES PATENT OFFICE.

HYMEN L. LIPMAN, OF PHILADELPHIA, PENNSYLVANIA.

COMBINATION OF LEAD-PENCIL AND ERASER.

Specification forming part of Letters Patent No. 19,783, dated March 30, 1858.

To all whom it may concern:

Be it known that I, HYMEN L. LIPMAN, of Philadelphia, in the county of Philadelphia and State of Pennsylvania, have invented a new and useful Lead-Pencil and Eraser; and I do hereby declare the following is a full, clear, and exact description thereof, reference being had to the accompanying drawing and to the letters of reference marked thereon.

I make a lead-pencil in the usual manner, reserving about one-fourth of the length, in which I make a groove of suitable size, A, and insert in this groove a piece of prepared india-rubber, (or other erasive substance,) secured to said pencil by being glued at one edge. The pencil is then finished in the usual manner, so that on cutting one end thereof you have the lead B, and on cutting at the other end you expose a small piece of india-rubber, C, ready for use, and particularly valuable for removing or erasing lines, figures, &c., and not subject to be soiled or mislaid on the table or desk.

In making mathematical, architectural, and

many other kinds of drawings in which the lines are very near each other, the eraser is particularly useful, as it may be sharpened to a point to erase any marks between the lines, and should the point of the rubber become soiled or inoperative from any cause such cause is easily removed by a renewed sharpening, as in the ordinary lead-pencil.

I do not claim the use of a lead-pencil with a piece of india-rubber or other erasing material attached at one end for the purpose of erasing marks; but

What I do claim as my invention, and desire to secure by Letters Patent, is—

The combination of the lead and india-rubber or other erasing substance in the holder of a drawing-pencil, the whole being constructed and arranged substantially in the manner and for the purposes set forth.

HYMEN L. LIPMAN.

Witnesses:

LEWIS A. LIPMAN,
JOHN P. CHARLTON.

¹ Приказ Роспатента от 25.07.2011 N 87 (ред. от 14.01.2014) "О введении в действие Руководства по экспертизе заявок на изобретения"// Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru>

² US Patent 19783 Combination of Lead-Pencil and Eraser by L. Lipman, March 1858

Однако по пункту 6.2.1.1 «Руководства по экспертизе заявок на изобретения», если в обнаруженной информации отсутствуют сведения об обеспечиваемом изобретением техническом результате или из нее не выявляется влияние отличительных в заявленном изобретении признаков на достижение такого результата, изобретение отвечает условию изобретательского уровня.

Кроме того, следует отметить, что согласно пункту не признаются соответствующими условию изобретательского уровня изобретения в следующих случаях:

- изобретения, основанные на дополнении известного средства какой-либо известной частью (частями), присоединяемой (присоединяемыми) к нему по известным правилам, если подтверждена известность влияния такого дополнения на достигаемый технический результат;

- изобретения, основанные на замене какой-либо части (частей) известного средства другой известной частью, если подтверждена известность влияния заменяющей части на достигаемый технический результат;

- изобретения, основанные на исключении какой-либо части средства (элемента, действия) с одновременным исключением обусловленной ее наличием функции и достижением при этом обычного для такого исключения результата (упрощения конструкции, уменьшения массы, габаритов, материалоемкости, повышения надежности, сокращения продолжительности процесса и др.);

- изобретения, основанные на увеличении количества однотипных элементов, действий для усиления технического результата, обусловленного наличием в средстве именно таких элементов, действий;

- изобретения, основанные на выполнении известного средства или его части (частей) из известного материала для достижения технического результата, обусловленного известными свойствами материала;

- изобретения, основанные на создании средства, состоящего из известных частей, выбор которых и связь между которыми осуществлены на основании известных правил, рекомендаций, и достигаемый при этом технический результат обусловлен только известными свойствами частей данного средства и связями между ними;

- изобретения, основанные на выборе оптимальных или рабочих значений параметров, если подтверждена известность влияния этих параметров на технический результат, а выбор может быть осуществлен обычным методом проб и ошибок или применением обычных технологических методов или методов конструирования.

И все же, несмотря на впечатляющий список вариантов признания изобретения не соответствующему условию «изобретательский уровень», именно этот критерий остается наиболее значимым при подаче и рассмотрении возражений против выдачи патента, и, вероятно некоторый субъективизм в вопросах изобретательского уровня изобретений останется навсегда, несмотря на значительное количество предложений по совершенствованию законодательства в сфере интеллектуальной собственности.

**Ланина Д.Н., курсант 631 взвода факультета подготовки сотрудников полиции
для подразделений по охране общественного порядка Санкт-Петербургского
университета МВД России**

**Научный руководитель: профессор кафедры уголовного процесса, к.ю.н., доцент
Безрядин В.И.**

Роль защитника в уголовном судопроизводстве

Участие защитника в деле – одна из важнейших гарантий реализации прав и законных интересов граждан при производстве по уголовным делам. Вопросы о роли защитника в

доказывании некоторых проблемных вопросах исследовались многими учеными-процессуалистами. В процессуальной литературе субъектами доказывания обычно считают тех участников процесса, которые выполняют функцию уголовного преследования или защиты и участвуют в доказывании на всем его протяжении, играя более или менее активную роль в собирании, проверке и оценке доказательств¹. Поскольку защитник, несомненно, осуществляет одну из процессуальных функций, его изначально следует считать субъектом доказывания.

В процессуальной литературе утвердилось понятие доказывания, основанное на положениях статьи 85 УПК РФ. Большинство ученых-процессуалистов понимают под доказыванием познавательную деятельность участников процесса, состоящую в собирании, проверке и оценке доказательств и направленную на установление обстоятельств, подлежащих доказыванию, то есть в конечном счете на установление истины по делу. Следовательно, роль защитника в доказывании, то есть оценку его деятельности как субъекта доказывания, необходимо анализировать путем выяснения степени его активности при анализе каждого элемента доказывания.

Поскольку начальным элементом доказывания является собирание доказательств, важно выяснить роль защитника на этом этапе. Закон здесь явно противоречив. С одной стороны, ч. 1 ст. 86 УПК РФ вверяет собирание доказательств государственным органам - дознавателю, следователю, прокурору и суду путем производства следственных и иных процессуальных действий. В то же время ч. 3 ст. 86 УПК РФ предоставляет право собирания доказательств защитнику путем «получения предметов, документов, иных сведений, опроса лиц с их согласия, истребования справок, характеристик, иных документов от органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и организаций, которые обязаны предоставлять запрашиваемые документы и их копии».

Но другой нормативный акт - Закон от 31 мая 2002 года № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» решает этот вопрос иначе. Так, в ст. 6 Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» перечислены полномочия адвоката, в том числе право собирать сведения, необходимые для оказания юридической помощи, запрашивать справки, характеристики и иные документы, опрашивать лиц, предположительно владеющих информацией, относящейся к делу, по которому адвокат оказывает юридическую помощь. В этом акте закреплено полномочие адвоката собирать и представлять не доказательства, а предметы и документы, которые могут быть признаны вещественными и иными доказательствами, в порядке, установленном законодательством Российской Федерации.

По поводу этих противоречий в процессуальной литературе, как известно, развернулась активная дискуссия. Сторонники концепции, согласно которой защитник является субъектом собирания доказательств, обосновывают свою позицию ссылкой на принцип состязательности, включающий, по их мнению, равные права сторон, в том числе и на досудебном производстве, а также на ч. 3 ст. 86 УПК РФ, полагая, что поскольку сведения, полученные защитником способами, предусмотренными этой нормой, именуется доказательствами, они таковыми являются на самом деле, поэтому следователь обязан приобщать такие документы к уголовному делу². Однако в процессуальной литературе сформулирована более убедительная, на взгляд, позиция, в соответствии с которой нельзя изначально считать доказательством сведения, собранные защитником в рамках реализации

¹ Уголовный процесс : Учебник для бакалавров / Отв. ред. А.П. Кругликов. – М.: Норма : ИНФРА-М, 2015. – 688 с.

²Защитник и представитель как субъекты уголовного судопроизводства. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Баев А.М. - Краснодар, 2009. - 27 с.

своего процессуального статуса¹. В подтверждение такого мнения следует привести следующие доводы. В соответствии со ст. 74 УПК РФ доказательствами по уголовному делу являются такие сведения, которые получены в определенном УПК РФ порядке, а этот порядок согласно ст. 85 УПК РФ состоит в проведении следственных и иных процессуальных действий, но их защитник проводить не вправе. Идея самостоятельного параллельного адвокатского расследования, подспудно лежащая в основе данной концепции, не получила поддержки в нашей процессуальной науке, и это вполне объяснимо, поскольку наш процесс остается смешанным, и на предварительном расследовании сильны розыскные элементы. Из смысла ст. 74 УПК РФ далее видно, что каждый из видов доказательств в уголовном процессе (показания, заключения и т.д.) представляет собой единство формы и содержания, что отмечают многие исследователи. Поэтому термин «собрать доказательства» в уголовном процессе означает не только получение сведений об обстоятельствах, подлежащих доказыванию, но и придание этой информации надлежащей процессуальной формы доказательства.

Следовательно, собранная защитником информация находится за рамками уголовного процесса до того момента, когда органом государства она будет признана доказательством и приобщена к материалам уголовного дела. Сходное суждение высказала П.А. Лупинская, которая отмечает, что для придания полученной защитником информации процессуальной формы, для получения доказательства необходимо, чтобы лицо, опрошенное защитником, быть допрошено по правилам допроса свидетеля, потерпевшего, а документы, предметы приобщены к делу соответствующим постановлением (определением) государственного органа.² Такого же мнения придерживаются многие другие исследователи.³

Обратимся к следующему элементу доказывания - проверке доказательств. В соответствии со статьей 87 УПК РФ «проверка доказательств производится дознавателем, следователем, прокурором, судом путем сопоставления их с другими доказательствами, имеющимися в уголовном деле, а также установления их источников, получения иных доказательств, подтверждающих или опровергающих проверяемое доказательство». Исследователи едины в том, что проверка доказательства включает в себя практическую и мыслительную деятельность.⁴ По нашему мнению, защитник является субъектом проверки доказательств, но в том лишь смысле, что в рамках своего процессуального статуса реализует логические способы проверки - осуществляет мыслительную деятельность, состоящую в сравнительном анализе доказательств, сопоставлении доказательства друг с другом. Однако результаты такого сопоставления сами по себе доказательственной ценности не имеют и могут быть реализованы лишь в ходатайствах защитника о признании доказательств недопустимыми. В то же время нет оснований говорить о том, что защитник имеет право проверять доказательства путем получения иных доказательств, поскольку, как уже отмечено выше, защитник не может самостоятельно проводить следственные действия, придавать доказательствам процессуальную форму. Однако он может в рамках своего процессуального статуса инициировать получение новых доказательств путем заявления ходатайств.

¹Победкин А.В. Некоторые вопросы собирания доказательств по новому уголовно-процессуальному законодательству России // Государство и право. - М.: Наука, 2003, № 1. - С. 57-64

² Уголовно-процессуальное право Российской Федерации. ред. Лупинская П.А., Учебник. - 3-е изд., перераб. и доп. — М. : Норма : ИНФРА-М, 2015. — 1008 с.

³Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации в редакции Федерального закона от 29 мая 2002 года/ Под общ. и науч. ред. А.Я. Сухарева. - М.: Изд-во "Норма", 2016. - 896 с.

Научно-практический комментарий к уголовно-процессуальному кодексу РФ / В. М. Лебедев [и др.] ; под общ. ред. В. М. Лебедева, В. П. Божьева. — 9-е изд., перераб. и доп. — М. : Издательство Юрайт, 2017. — 851 с. — (Серия : Профессиональные комментарии).

⁴Проблемы доказывания в современном уголовном процессе России. Учебное пособие / Лазарева В.А. - Самара: Самарский университет, 2013. - 303 с.

Оценка доказательств хотя и является завершающим элементом доказывания, происходит на протяжении всего процесса доказывания, в том числе и в ходе следственных действий, в которых участвует защитник. Статья 88 УПК РФ закрепляет правило, согласно которому каждое доказательство подлежит оценке с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а все собранные доказательства в совокупности - достаточности для разрешения уголовного дела. Но в соответствии со ст. 17 УПК РФ оценку доказательств проводят судья, присяжные заседатели, а также прокурор, следователь, дознаватель. Как видно, закон не упоминает защитника в числе субъектов, которые могут осуществлять оценку доказательств, возлагая обязанность оценить доказательства на государственные органы. Значит ли сказанное, что защитник отстранен от оценки доказательств? На этот вопрос следует ответить отрицательно, ибо оценка доказательств - мыслительный процесс, и никто не может запретить защитнику осмысливать ставшую ему известной информацию. Большинство исследователей едины в том, что защитник является субъектом оценки доказательств. Но результат оценки доказательств защитником отражается в его заявлениях, ходатайствах, защитительной речи, репликах. Оценка доказательств защитником может повлиять на мнение государственных органов о допустимости, относимости, достоверности тех или иных доказательств, а также о достаточности всех собранных доказательств для вывода о виновности лица в совершении преступления.

Несмотря на то, что защитник на основе проведенной им оценки доказательств не вправе самостоятельно признать то или иное доказательство недопустимым, поскольку не наделен властными полномочиями, он может, используя правовые средства, добиваться признания доказательства недопустимым.

Таким образом, из вышеизложенного можно сделать следующие выводы:

Безусловно, защитник в уголовном процессе России является субъектом доказывания, однако при действующей структуре процесса его роль в процессе доказывания остается весьма ограниченной.

Нельзя согласиться с исследователями, которые полагают, что защитника следует уравнивать со следователем и дознавателем в праве собирать доказательства. Закрепленный в УПК РФ принцип состязательности нельзя в полной мере распространять на досудебные стадии, налицо лишь отдельные элементы состязательности при таком их феномене, как обвинительный уклон. В целях более последовательного обеспечения права обвиняемого на защиту необходимо расширить состязательные начала в уголовном процессе, в частности, повысить активность защитника в доказывании. Для этого было бы целесообразно наделить его правом участвовать в следственных действиях, проводимых не только с участием его подзащитного, но и с участием свидетелей и потерпевшего. Цель такого участия - приблизить сторону защиты к процессу формирования доказательств. Другой стимулирующей мерой могло бы стать предложенное рядом ученых закрепление в законе обязанности органов расследования удовлетворять ходатайства защиты о назначении экспертизы и других следственных действий, не ставя это решение в зависимость от усмотрения следователя, как это предусмотрено ч. 2 ст. 159 УПК РФ.

Как видно, роль защитника (адвоката) в уголовном процессе невозможно переоценить. Зачастую, при осуществлении своей деятельности, адвокат встречается с некоторыми проблемами осуществления своих полномочий на практике.

Так, например, достаточно спорным является вопрос о соблюдении принципа состязательности конкретно на стадии предварительного расследования, т.к. уголовно-процессуальное законодательство недостаточно регламентирует вопрос об участии защитника в собирании доказательств, уравнивание положения сторон в данном вопросе, возможно лишь расширением полномочий стороны защиты в собирании доказательств.¹

¹Краскова И.С. Защитник как субъект доказывания на досудебных стадиях уголовного процесса // Российский следователь. - М.: Юрист, 2008, № 1. - С. 18-20

Проблемой является также и то, что в нормативно-правовых актах недостаточно определен порядок принятия и рассмотрения жалоб и ходатайств следователем, так, закрепление в законе данного положения сможет упростить данный процесс.¹ И, зачастую, проблемой является необоснованный отказ следователя в удовлетворении ходатайства стороны защиты, и было бы справедливым закрепить правила о возможности обжалования такого отказа следователя.

И хотя УПК РФ предусматривает способы собирания доказательств защитником, на практике невозможно уравнение прав правоохранительных органов и защитника по уголовному делу в данной сфере. Решением данной проблемы может быть установление особого механизма взаимодействия защитника со следствием, и, в таком случае, защитник мог бы получать доказательства путем содействия с органами дознания или предварительного следствия.

Таким образом, немало существует проблем в практической деятельности адвоката, и разрешения всех этих проблем требует немалой нормотворческой работы, и пройдет не мало времени, прежде чем можно будет выявить каких-либо положительные тенденции в данном направлении.

**Леденцова А.А., студентка 2 курса магистратуры юридического факультета
РГПУ им. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н. доцент Алешина А.В.**

Решения Международного уголовного суда как способ преодоления социальных травм

Проблема социальной травмы и способы ее преодоления стали популярными темами в научных дискуссиях. Социологи впервые использовали как таковой медицинский термин «травма» применительно к исследованиям в сфере социальных изменений. В настоящее время понятие «социальная травма» активно используется и историками.

Важно отметить, что данное явление не минует ни одного общества, ни в одном государстве. В большей степени социальные травмы переживает население тех стран, где происходят серьезные социальные потрясения, связанные с коренными изменениями в общественном укладе, в жизни общества в целом и в отдельных ее сферах.

Природа социальных травм различна, как и способы ее преодоления, в данном случае всегда важен глубокий, разносторонний подход, учитывающий множество факторов: социальных, политических, экономических, духовно-культурных, правовых.

События, приводящие к социальной травматизации большого количества людей, такие как войны, преступления против человечности, геноцид, уничтожающие человеческое достоинство, привели к возникновению идеи создания международного суда, который бы отвечал за преследование лиц, ответственных за данные деяния.

17 июля 1998г. в Риме Дипломатическая конференция полномочных представителей под эгидой ООН приняла Римский Статут Международного уголовного суда, получившего полномочия расследовать преступления геноцида, преступления против человечества и военные преступления и осуществлять преследование совершивших их лиц. Международный уголовный суд (МУС) является первым постоянным международным органом уголовного правосудия, созданным на основе договора между государствами, который необходим, в первую очередь, для того чтобы не допустить ситуации безнаказанности лиц, совершивших самые серьезные преступления, вызывающие озабоченность всего международного сообщества в целом. Римский статут вступил в силу 1

¹Рябинина Т.К. Быть ли следственным судьей в российском уголовном процессе? // Уголовно-процессуальные и криминалистические проблемы борьбы с преступностью: Материалы Всероссийской научно-практической конференции. Орел, 29 мая 2015 г. Орел: Изд-во ОрЮИ МВД России имени В.В. Лукьянова, 2015. С. 281.

июля 2002 года после его ратификации 60 странами. Это историческое событие ознаменовало собой крупную победу международного сообщества в борьбе с безнаказанностью и стало решительным шагом к утверждению в мире господства права.

В конце июня 2004 г. Прокурор МУС объявил о начале первого в истории этого судебного органа расследования преступлений, совершенных на территории Демократической Республики Конго. Во время межэтнического конфликта в конголезской провинции Итури в 2002—2003 гг. в ходе боевых действий были убиты около 60 тыс. человек. Был арестован и предан Международному уголовному суду гражданин Конго Томас Лубанга Дьило, лидер «Союза конголезских патриотов», создатель и руководитель вооруженного ополчения по обвинениям в призыве на воинскую службу детей в возрасте до 15 лет и использовании их в военных действиях.

Прокурор МУС также выдал ордера на арест пяти членов вооруженного формирования в Уганде, обвиняемых в похищении тысяч детей, которых они насильно вербовали в свои ряды либо использовали в качестве домашней прислуги или сексуальных рабов.

В июле 2008 г. Международный уголовный суд выдал ордер на арест президента Судана Омар аль-Башира по обвинению в геноциде в связи с конфликтом в Дарфуре. аль-Башир стал первым действующим главой государства, против которого было выдвинуто обвинение органом международной юстиции.

В июне 2011 г. Международный уголовный суд выдал ордера на арест ливийского лидера Муаммара Каддафи, иего сына Саифа аль-Ислама и главы ливийской разведки Абдуллы аль-Сенусси, обвинив их в преступлениях против человечности. Проведение арестов, однако, является сложной задачей для МУС ввиду отсутствия собственной полиции, что заставляет суд полагаться в этом деле на страны-участницы.

В августе 2011 г. был взят под стражу по ордеру Международного уголовного суда свергнутый президент Кот-д'Ивуара Лоран Гбагбо. Предметом расследования стали преступления, совершенные в ходе государственного переворота в 2010 г. Тогда погибли как минимум 3 тыс. человек, более 500 были арестованы, около миллиона ивуарийцев были вынуждены покинуть свои дома.

В марте 2012 г. Международный уголовный суд признал Томаса Лубангу Дьило (Конго) — первого арестованного по ордеру этого суда — виновным в вербовке детей для участия в боевых действиях и приговорил его к 14 годам тюремного заключения. Это был первый обвинительный вердикт МУС.

В июле 2012 г. власти Мали обратились в МУС с просьбой о расследовании многочисленных преступлений, совершенных солдатами в отношении жителей страны. Власти утверждают, что рассмотрение дел в судах страны невозможно. События в Мали стали последствиями операции НАТО и свержения режима Муамара Каддафи в соседней Ливии. Исход из страны племен туарегов, пользовавшихся покровительством ливийского лидера, привел к локальной войне и образованию самопровозглашенного государства Азавад, которое заняло почти две трети территории Мали. На этом фоне в стране 22 марта 2012 г. всего за месяц до выборов произошел путч во главе с получившим подготовку в США капитаном Амаду Саного, военные обвинили президента Амаду Тумани Туре в неспособности противостоять кочевникам и отстранили его от власти.

Всего за время своего существования Международный уголовный суд начал семь расследований и выдал 20 ордеров на арест. Эффективность его работы невысока — пока были арестованы только шестеро и задержаны пятеро из тех, чьего ареста добивался МУС. До сих пор все расследования были инициированы исключительно на территории Африки.

Все эти совершенные действия, направленные против незащитного, ни в чем неповинного населения, порождает в сознании простых людей тревогу, страх, беспокойство, снижение качества жизни и неуверенность в завтрашнем дне. Действия и практика

Международного уголовного суда признана способствовать формированию чувства защищенности, миролюбия, предупреждению преступлений.

Для более эффективной работы суда необходим точный, полный анализ исторических, культурных, языковых особенностей каждого государства.

Необходимо уделять наибольшее внимание внутригосударственной политике, направленной на формирование базовых информационных знаний о международном праве, моральной нравственности. И только тонкая работа в плане порицания и наказания агрессии, жестокости и насилия приведет к уверенности общества в завтрашнем дне и профилактирует социальный травматизм.

**Лукьянцева Д.С., 2 курс магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И Герцена**

Защита и развитие конкуренции в Российской Федерации

С каждым годом в России интерес к усилению государственной функции в области защиты свободной конкуренции возрастает. Для обеспечения «добросовестной» конкуренции большая роль отводится государству. Государственная функция защиты конкуренции заложены в Конституции Российской Федерации и контролируются с помощью антимонопольных процедур. Большое внимание конкуренции Президент РФ уделил Указом 31.12.2015 г. №683 «О стратегии национальной безопасности Российской Федерации».

Одной из причин негативного на обеспечение национальной безопасности в экономической сфере является ее низкая конкурентоспособность и усиление недобросовестной конкуренции в отношении России.¹ Организационные и правовые основы защиты конкуренции и противодействия монополистической деятельности закреплены в Федеральном законе от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», а также в Кодексе РФ об административных правонарушениях и Федеральном законе от 28 декабря 2009 г. № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации».

Одним из действенных средств защиты добросовестной конкуренции является уголовно-правовое воздействие, несмотря на наличие антимонопольного законодательства, предусматривающего меры ответственности за нарушение конкурентных отношений. Вместе с тем в период с 2000 г. по настоящее время за совершение преступлений, связанных с ограничением конкуренции, осуждено 39 подсудимых, оправдано — 3, судом прекращено уголовное преследование в отношении 10 лиц.²

Характеризуя нынешнюю российскую политику защиты и развития конкуренции, можно говорить о двух ее взаимосвязанных аспектах. В широком смысле слова государственная политика защиты и развития конкуренции представляет собой целый комплекс мер. Они предусматриваются и реализуются во всех секторах экономики и направлениях государственной политики (например, в налоговой политике) и направлены на создание проконкурентных основ функционирования экономики, а также поощрение конкуренции методами государственной промышленной, налоговой, бюджетной, внешнеэкономической и иной политики. В узком смысле слова государственную политику защиты и развития конкуренции принято называть антимонопольным регулированием, которое направлено в основном на пресечение антиконкурентных действий на уже существующих рынках (именно в этом значении в США используется термин *antitrust policy*, или «антитрестовская» политика) и в значительно меньшей степени — на предупреждение таких действий.

¹ Пункт 56,57 Указа Президента РФ от 31.12.15 г. №683 «О стратегии национальной безопасности Российской Федерации».

² Сайт Судебного департамента при Верховном суде РФ: URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79>.

Характер и результаты расследованных уголовных дел о преступлениях, связанных с нарушением антимонопольного законодательства, свидетельствуют о качественном изменении состава действующей уголовно-правовой нормы. Если в первые годы применения российского уголовного закона по ст. 178 УК РФ к ответственности привлекались граждане, например, устанавливавшие при торговле картошкой на колхозном рынке единые завышенные цены, под угрозой причинения вреда другим магазинам, то сегодня— это многомиллионные ограничивающие конкуренцию соглашения, не только причиняющие вред интересам граждан или отдельных коммерческих организаций, но и создающие угрозу национальной безопасности государства. А сами преступления совершаются в значительной мере не на хозяйственных, а на финансовых рынках.¹

Изменился сам характер преступности. Сегодня определение объективной стороны недобросовестной конкуренции связано с длительным процессом анализа рынка, сбором и правовой оценкой сведений о характере соглашения между хозяйствующими субъектами, его отграничении от экономически целесообразных действий и подготовкой специалистами антимонопольных органов заключения о наличии либо об отсутствии признаков нарушения антимонопольного законодательства. Указанные обстоятельства, безусловно, необходимо учитывать при выработке соответствующих законодательных решений, направленных на выстраивание эффективного механизма уголовно-правового воздействия

Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) стал важным этапом модернизации всего российского антимонопольного законодательства. По существу, он подвел итоги более чем 15-летнего периода развития антимонопольного законодательства в России, длительной практики его применения антимонопольным органом и судами, научного осмысления проблем правовой защиты конкуренции.

За 15 лет развития антимонопольного законодательства ежегодно принималось более 800 судебных решений, более 3500 решений антимонопольных органов (федерального антимонопольного органа и его территориальных органов). За этот период несколько десятков дел, связанных с применением антимонопольного законодательства, рассмотрел Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, который в 1997 году в специальном информационном письме закрепил толкование отдельных аспектов антимонопольного законодательства, а в 2008 году обобщил практику его применения решением пленума.

В эти же годы проблема конкуренции как особого объекта правовой защиты была осознана рядом гуманитарных научных дисциплин (прежде всего институциональной экономической теорией и юриспруденцией, в меньшей степени — экономической социологией), что создало определенный теоретический фундамент для уточнения основополагающих понятий и положений антимонопольного законодательства.

Ключевые новации Закона о защите конкуренции:

- установлен унифицированный для различных видов рынков понятийный аппарат; сформулированные с его использованием положения, в том числе инструментарий государственного антимонопольного регулирования, делают закон применимым к отношениям как на товарных, так и на финансовых рынках;
- конкретизированы запреты на антиконкурентное поведение участников рынка; последовательное проведение идеи исполнимости запретов тесно увязано с расширением перечня видов антиконкурентного поведения, которые могут подпадать под такие запреты;
- введено принципиально новое регулирование избирательного государственного вмешательства в функционирование рынка, в качестве неопровержимой презумпции определяется антиконкурентный характер, а также последствия такого вмешательства;

¹ См.: Кучеров И. И., Поветкина Н. А., Абрамова Н. Е. и др. Контроль в финансовобюджетной сфере: науч.-практ. пособие / отв. ред. И. И. Кучеров, Н. А. Поветкина. М., 2016.

- подробно определены все процедуры вмешательства антимонопольного органа в функционирование товарных рынков, что позволяет алгоритмизировать принятие антимонопольным органом решения с учетом конкретных обстоятельств, а также гарантировать хозяйствующему субъекту предусмотренное законом участие в принятии такого решения;

- в отношении отдельных товарных рынков закреплён принцип со- регулирования, т.е. совместного и консенсуального принятия решения антимонопольным органом и соответствующим органом государственной власти — регулятором (например, на рынке финансовых услуг), если на таких рынках необходимо вмешательство государства в целях восстановления состояния конкуренции.

Для создания условий стабильного функционирования и обеспечения защищенности экономической системы, предотвращения вредоносного воздействия угроз криминального характера необходим эффективный государственно-правовой механизм обеспечения добросовестной конкуренции, включающий соответствующие правовые и институциональные составляющие. В связи с этим требуется разработка комплексного документа, определяющего подходы к организации работы по защите и развитию конкуренции, ее приоритетные направления, а также подлежащие исполнению системные мероприятия

**Майер К.В., студентка 1 курса магистратуры юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент В.В. Новиков**

Общая характеристика жизни и здоровья как нематериальных благ

Особую группу объектов гражданских прав составляют нематериальные блага. Из самого названия объекта нематериальное благо следует его свойство духовной ценности, которое противопоставляется имущественной ценности товара. Это свойство объясняется тем, что эти блага не "осязаемы объективно", не "измеримы в тех или иных единицах", не "могут быть выражены в доступной и равнозначной для всех форме" ¹.

В соответствии со статьей 150 Гражданского Кодекса Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (в действующей редакции от 29.12.2017) (далее – ГК РФ) ², жизнь и здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, неприкосновенность жилища, личная и семейная тайна, свобода передвижения, свобода места пребывания и жительства, имя гражданина, авторство, иные нематериальные блага, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона, неотчуждаемы и непередаваемы иным способом.

Следует отметить, что указанный список благ не является закрытым и не должен толковаться как отрицание или умаление других нематериальных благ личности. По мнению Малеиной М.Н., в число нематериальных благ, входят жизнь, здоровье, физическая и психическая неприкосновенность, окружающая среда, определяющая физическое и психическое состояние отдельного человека, имя, индивидуальный облик и голос, честь, деловая репутация, достоинство, тайна и неприкосновенность частной жизни, авторство автора и исполнителя, авторское имя, имя исполнителя, свобода определения судьбы произведения, автономия целостности произведения и его исполнения, свобода названия (обозначения) объекта промышленной собственности и его приоритет³.

¹ Малеин Н.С. Охрана прав личности советским законодательством. М., - 1985. - С. 12.

² СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

³ Малеина М.Н. Понятие и виды нематериальных благ как объектов личных неимущественных прав // "Государство и право". - 2014. - № 7. - С. 13.

Самыми главными и важнейшими нематериальными благами являются жизнь и здоровье, поскольку именно они обеспечивают физическое существование гражданина¹. А в соответствии со статьей 2 Конституции Российской Федерации от 1993 года (далее – Конституция РФ)² человек является высшей ценностью. Жизнь - первооснова для других благ, остальные блага способствуют жизни человека и являются производными нематериальными благами от жизни, поскольку все блага утрачивают смысл в случае гибели человека.

По мнению С.Е. Донцова, В.В. Глянцева, существование организма человека – есть жизнь, а его нормальное, биологически благополучное состояние – здоровье³. Согласно статье 2 ФЗ от 21 ноября 2011 года № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (в действующей редакции от 07.03.2018) (далее – ФЗ № 323-ФЗ)⁴, здоровье — это состояние физического, психического и социального благополучия человека, при котором отсутствуют заболевания, а также расстройства функций органов и систем организма.

Рождение человека является юридическим фактом – событием, с которым связано возникновение права на жизнь, на здоровье и иные личные неимущественные права⁵. Личные неимущественные права - субъективные личные права лица, объектом которых выступает нематериальное благо⁶. Жизнь и здоровье – нематериальные блага (объекты), а право на жизнь и здоровье – личные неимущественные права.

В соответствии с частью 1 статьи 20 Конституции РФ каждый имеет право на жизнь. Оно состоит из правомочия на сохранение жизни – гражданин самостоятельно решает вопросы об изменении пола, о пересадке органов и тканей и на распоряжение жизнью, которое заключается в возможности подвергать себя значительному риску (испытание добровольцами новых средств лечения) и возможности решать вопрос о прекращении жизни (отказ смертельно больного от временной операции, которая продлит жизнь на определенный промежуток времени, может привести к смертельному исходу)⁷.

Содержание права на здоровье состоит из правомочий владения и пользования – соблюдение лицом правильного питания, занятие спортом, поддержание режима отдыха, и распоряжения своим здоровьем – выражается в отчуждении лицом по своей воле органов или тканей для трансплантации, то есть участие лица в качестве донора⁸.

Проблема эффективной реализации права на жизнь и здоровье заключается в том, что соблюдение данных прав находится в зависимости от иных прав человека.

Право на здоровье дифференцируется на право на охрану здоровья и право на медицинскую помощь, провозглашенные в статье 41 Конституции РФ. Более подробно данные права регламентирует ФЗ № 323-ФЗ, в котором прописаны такие важные положения как принципы охраны здоровья, полномочия государственных органов в сфере охраны здоровья, права и обязанности граждан в сфере охраны здоровья, организация охраны здоровья и иные положения.

¹ Джамалудинов Р.А. Личные неимущественные права, обеспечивающие социальное существование граждан // Современное право. - 2017. - № 11. - С. 44.

² СЗ РФ. 2009. №4. Ст. 445.

³ Донцов С.Е., Глянец В.В. Возмещение вреда по советскому законодательству. М., -1908. - С. 160.

⁴ СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724.

⁵ Мазур С.Ф., Цуканов В.Ю. Жизнь и здоровье граждан в системе личных неимущественных прав, охраняемых гражданским правом // Бизнес в законе. - 2009. - № 5. - С. 103.

⁶ Резник Е.С. Право на жизнь: гражданско-правовые аспекты: автореф. ... дис. канд. юрид. наук. Екатеринбург, - 2007. - С.10.

⁷ Замотаева Т.Б., Замотаев М.С. Жизнь и здоровье гражданина как неимущественные блага // Законы России: опыт, анализ, практика. - 2012. - № 4. - С.26.

⁸ Там же. С. 28.

Согласно части 2 статьи 18 ФЗ № 323-ФЗ право на охрану здоровья обеспечивается охраной окружающей среды, созданием безопасных условий труда, производством и реализацией качественных, безопасных и доступных лекарственных препаратов и другими положениями. Содержание права на медицинскую помощь указано в части 5 статьи 19 ФЗ № 323-ФЗ и включает в себя, например, такие права как: выбор врача и выбор медицинской организации; получение консультаций врачей – специалистов; облегчение боли, связанной с заболеванием, доступными методами и лекарственными препаратами и иные права. Особенностью отношений, вытекающих из оказания медицинской помощи, является то, что практическая медицина не является деятельностью, основанной на точной науке – такой как математика, физика. Данное обстоятельство составляет проблему, поскольку при лечении болезней не всегда находится место полному знанию о болезни ¹.

Как мы видим, право на охрану здоровья и медицинскую помощь, а соответственно право на жизнь и здоровье взаимосвязано с иными правами (например, с правом на охрану окружающей среды), поэтому данные права охраняются не только Конституцией РФ, ГК РФ, но и другими законами и подзаконными актами Российской Федерации. За нарушение права на жизнь и здоровье законодательством РФ предусмотрена различная ответственность.

Так, статьей 69 ФЗ от 12.04.2010 года № 61-ФЗ (в действующей редакции от 28.12.2017 года) «Об обращении лекарственных средств» предусмотрена ответственность производителя лекарственного препарата в виде возмещения вреда, если вред гражданину причинен вследствие применения лекарственного препарата ²; статьей 143 Уголовного кодекса РФ от 13.06.1996 № 63-ФЗ (в действующей редакции от 19.02.2018 года) за нарушение требований охраны труда предусмотрена уголовная ответственность, если нарушение требований охраны труда повлекло по неосторожности тяжкий вред или смерть человека ³.

Статья 151 ГК РФ предусматривает такой общий вид защиты, как компенсация морального вреда. Пленум Верховного суда Российской Федерации в своем постановлении ⁴ указал, что «при определении размера компенсации морального вреда суду с учетом требований разумности и справедливости следует исходить из степени нравственных и физических страданий, которые оцениваются с учетом фактических обстоятельств причинения вреда, индивидуальных особенностей потерпевшего и других обстоятельств, свидетельствующих о тяжести перенесенных им страданий, степени вины нарушителя и иных заслуживающих внимания обстоятельств».

Жизнь и здоровье являются самыми ценными благами, поскольку не всегда можно восстановить положение потерпевшего лица, существовавшее до нарушения нематериальных благ (например, если нарушение повлекло смерть человека, привело к инвалидности). Право на жизнь и здоровье не может реализовываться и обеспечиваться самостоятельно вне системы других прав человека, которые, по сути, являются гарантией его реализации. Поэтому для эффективной реализации данных прав сам человек должен знать от чего же зависит его, а соответственно и других людей, право на жизнь и здоровье, поскольку, возможно, именно от него в данный момент может зависеть соблюдение права на жизнь и здоровье другого человека.

¹ Баринов Е.Х., Балашова И.Л., Косухина О.И., Ромодановский П.О., Черкалина Е.М. Здоровье как объект гражданского права // Проблемы экспертизы в медицине. - 2012. - № 1-2. - С. 6.

² СЗ РФ. 2010. № 16. Ст. 1815.

³ СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

⁴ См.: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20.12.1994 № 10 (в редакции от 06.02.2007) "Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда"//Российская газета. № 29. 8 февраля 1995 г.; п. 10. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.01.2010 № 1 «О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина»// Российская газета. № 24. 5 февраля 2010 г. п. 32.

Роль СМИ в противодействии геноциду

Как известно, геноцид определяется как действия, совершаемые с намерением уничтожить, полностью или частично, какую-либо национальную, этническую, расовую или религиозную группу как таковую. Геноцид признан международным преступлением. В частности, в Российской Федерации предусмотрена уголовная ответственность за геноцид как за преступление против мира и безопасности человечества¹ (ст. 357 Уголовного кодекса).

В мировом сообществе в рамках борьбы с геноцидом, выработке рекомендаций и методик по его раннему распознаванию ключевое место занимает система Организации Объединенных Наций, а в интернете предупреждение данного преступления осуществляют различные ведущие компании, а также большой популярностью пользуются социальные сети.

Так как мы живем в современных условиях новейших технологий и практически не мыслим нашей жизни без телевидения, интернета и электронных ресурсов можно сделать вывод, что большую часть информации на сегодняшний день мы черпаем из всемирной паутины и иных средств массовой информации.

Распространяемая СМИ информация в современных условиях жизни очень сильно влияет на поведение людей, зачастую детерминируя те или иные их поступки. Она оказывает воздействие на неограниченный круг лиц: на преступников, жертв, взрослых и несовершеннолетних. При этом одна и та же информация СМИ на разных людей оказывает различное влияние: на одних – благотворное и мотивирующее, на других - негативное или даже провоцирующее, вызывающее какую-либо внезапную реакцию, в том числе и агрессивную. Следовательно, информация, распространяемая в популярных источниках, может выполнять как превентивную функцию, так и деструктивную.

В рамках борьбы с подстрекательскими выступлениями, ведущими к геноциду, экстремизму и другим опасным явлениям, такие крупнейшие компании, как Facebook, YouTube, Twitter и Microsoft в конце мая 2016 года подписали Соглашение о борьбе с языком вражды² (Code of conduct on countering illegal hate speech online), в рамках которого они должны в течение 24 часов блокировать контент, содержащий сообщения о разжигании ненависти, вражды, пропаганду экстремизма. Согласно вышеупомянутому соглашению, материалы, разжигающие язык вражды – это «любое публичное подстрекательство к насилию или ненависти, направленное против группы лиц или члена такой группы, определенной по признаку расы, цвета кожи, религии или этнического происхождения».

Помимо этого, в интернете ведется пропаганда социальной рекламы, объясняющей идеи ислама, критикующей экстремизм и любые его проявления, включая геноцид.

Так³, Независимый исследовательский центр «Институт стратегического диалога» (Лондон, Великобритания), целью которого является борьба с экстремизмом во всем мире, в 2014 году начал сотрудничество с холдингом, которому принадлежит Google. Вместе они работали над тем, чтобы поисковик Google показывал специальную контекстную рекламу пользователям, которые ищут информацию об исламском радикализме. В 2015 году было проведено исследование, чтобы выяснить, какой тип сообщений позволит выйти на

¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ, принят ГД ФС РФ 24.05.1996, ред. от 1.02.2005 г.- М., 2005.

² Шевченко Л. Facebook, YouTube, Twitter и Microsoft подписали соглашение о борьбе с языком вражды. [Электронный ресурс]. URL: <http://apparat.cc/news/hate-speech/>

³ Бурячкова Е.Г. Правовая модель предупреждения геноцида в российском и международном законодательстве // Вопросы российского и международного права. 2016. Том 6. № 11А. С. 108-116.

потенциальных экстремистов до того, как их взгляды радикализируются. Эксперимент проходил на платформах¹ Twitter, YouTube и Facebook в США, Великобритании и Пакистане. За три недели эксперимента пользователи интернета просмотрели антиэкстремистскую социальную рекламу около 1,6 млн раз.

В менее глобальных масштабах предупреждение геноцида осуществляется в школах и университетах, ведь именно в детском и юношеском возрасте закладываются основные нормы морали и нравственности человека, а также именно эти группы населения больше всех подвержены неблагоприятному воздействию и внушению со стороны экстремистов и радикалов.

В учебных заведениях существует система блокировки нежелательного контента, содержащего призывы к насилию, ненависти, геноциду, экстремизму, на компьютерах учреждения. Кроме того, проводятся так называемые классные часы, семинары, конференции, направленные на воспитание толерантности, проявлении уважения друг к другу, независимо от национальности, вероисповедания другого человека, уважение к его ценностям и традициям.

В домашних условиях родители также могут уберечь своих детей в режиме «Родительский контроль», где можно не только установить часы доступа к компьютеру, но и блокировать нежелательные программы, включая игры, ограничить доступ в интернет и посещение сайтов, запретить загрузку файлов. Этот режим позволяет отслеживать и запрещать или разрешать переписку в социальных сетях с определенными контактами.

**Майчук И.А., студентка 2 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.п.н., доцент И.М. Николаев**

Защита прав человека в СМИ: важность сохранения медиа-контента

Видео и изображения нарушений прав человека и военных преступлений постоянно подвергаются риску исчезновения из общественного достояния. Создатель или же загрузчик такой информации могут решить, что риски публикации такого материала слишком велики, чтобы оправдать его дальнейшее существование в Интернете (то есть, его существование ставит под угрозу отдельных лиц или общины).

Злоумышленники могут угрожать создателям и требовать, чтобы они убрали загруженный контент или закрыли свой аккаунт. Помимо этого загрузчики контента могут подвергнуться публичной известности, которую они получают от средств массовой информации или общественности, что является для них нежелательным.

Контент также может быть заблокирован хостинговой компанией, поскольку он нарушает стандарты сообщества, соглашение с конечным пользователем или авторское право. Это может произойти из-за того, что обозреватели контента обозначают его как насильственные, сексуальные или подстрекательные действия, или, к примеру, если авторское право на музыку или видео используется для дополнения сообщения создателя/отправителя или точки зрения.

Те, кто заинтересован в сокрытии контента от СМИ, часто разворачивают разные стратегии, чтобы облегчить его исчезновение. Частные компании могут закрыть аккаунты, касающиеся вопиющих нарушителей прав человека, для того, чтобы усложнить отправление сообщений в сеть. Такие действия имеют непреднамеренные последствия для сокрытия доказательств от правозащитных органов.

Учетная запись загрузчика может быть взломана недобросовестными деятелями, полностью отключена от сети или лишена определенного контента. Эта угроза исчезновения

¹ Новак Т. Facebook и Twitter используют целевую рекламу для борьбы с терроризмом. [Электронный ресурс]. URL: <http://apparat.cc/news/counter-narrative-propaganda-against-extremism/>

доказательств обеспечивает причины, по которым даже небольшие организации должны сохранять копии информативных сообщений независимо от того, захотят ли они поделиться ими через СМИ или нет. Для более крупных организаций ставится задача оказывать поддержку и предоставлять ресурсы таким компаниям.

Независимо от того, в чем причина исчезновения контента, связанного с расследованиями прав человека и мониторингом конфликтов, это происходит на регулярной основе. Для тех, кто верит в неотъемлемую ценность документации по правам человека, существует неотложная обязанность сохранять этот контент и всю доступную информацию для использования в гуманитарной деятельности, правосудии и подотчетности, а также в исторических расследованиях. Эта обязанность разделяется как отдельными лицами так и учреждениями, чьи миссии четко ориентированы на права человека и их защиту. Организации и должностные лица способны обезопасить эту сферу деятельности, а частные платформы, которые служат в качестве фактических общественных форумов для средств массовой информации, могут четко изобразить нарушения прав человека и военные преступления. Эта сохранность, конечно, должна совершаться с четким намерением защиты и поощрения прав человека.

WITNESS, Центр по правам человека в UC-Berkeley¹, а также другие группы обсуждают идею хранилища доказательств - хранилища для СМИ по правам человека. Однако остаются многочисленные вопросы о том, следует ли создавать такие хранилища, и если да, то кто будет размещать и управлять этими архивами, если они будут храниться отдельно от другого контента. Одна из проблем в этом контексте, которая потребует дополнительного этического обсуждения, - это реальность того, что процесс сохранения будет подрывать решение некоторых создателей или загрузчиков загружать видео или изображения. Велика вероятность того, что они захотят вернуть свой контент в частный домен, либо же вообще сохранить его только для личного использования или не использовать его вообще, опасаясь вмешательства властей и предъявления обвинений.

Создание видео или изображений о нарушениях прав человека или военных преступлениях может быть случайным или явным образом в целях документирования правонарушений. В некоторых случаях создатель делится этими средствами непосредственно в Интернете, а в других локальных или международных контент-агрегаторах работают социальные каналы, которые сосредоточены на конкретных вопросах или регионах. Ценность такого рода материала для улучшения нашего понимания подобных событий была в полной мере продемонстрирована в сирийском конфликте, беспорядках и демонстрациях в Украине, эпизодах насилия в Нигерии и ситуациях жестокости полиции в Соединенных Штатах (чтобы назвать лишь несколько различных случаев).

Видео и изображения часто дополняют официальные рассказы и сообщают о событии или ситуации, добавляя детали и нюансы. В ином случае они прямо опровергают определенные фактические утверждения и противоречат конкретным повествованиям. Однако важно помнить, что образы и видео могут быть отредактированы - зритель может видеть только то, что оператор хочет показать, или редактор хочет включить в окончательную версию. Одним из преимуществ «гражданских» СМИ (социальные сети) является то, что конкретное событие часто снимается из нескольких мест, что позволяет проводить его многостороннюю реконструкцию воспринимаемого. Доступность многочисленных отчетов о событии может пролить свет на ограничения любого вида. Также можно предоставить более подробный отчет о том, что произошло, увеличив объем информации, который можно собрать о событии, а также то, что произошло непосредственно до и после него.

¹ Aronson, Jay D. (2017) "Preserving Human Rights Media for Justice, Accountability, and Historical Clarification," *Genocide Studies and Prevention: An International Journal*: Vol. 11: Iss. 1: 82-99.

Важно отметить, что люди регистрируют и делятся определенными событиями с помощью своих камер, фотоаппаратов, камер мобильных телефонов и др. - обычно это драматические моменты, происходящие в общественных или публичных местах, и они публикуют только определенные виды материала в Интернете.

Таким образом, такие преступления, как насилие со стороны интимных партнеров и нарушения трудового законодательства, как правило, не фиксируются на видео и фото. Есть, конечно, заметные исключения из этой тенденции, но на данный момент их крайне мало. Кроме того, некоторые преступления требуют документирования систематических, продолжающихся нарушений с течением времени. Например, первые несколько стадий преступления могут быть захвачены свидетелями или жертвами, однако преступники в конечном итоге узнают о своих действиях и соответственно изменят свое поведение, что может привести к провалу следственных действий.

В ч. 2 ст. 45 Конституции РФ сказано, что каждый вправе защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом¹. Следовательно, посредством сбережения информации доказательственного характера, которая может оказать помощь гражданину в суде, может быть доказана его невиновность, либо же стать ключом к вынесению обвинения. Это, в свою очередь, доказывает, что действительно существует необходимость создания определенного рода архивов у средств массовой информации для фиксации нарушений прав человека и сохранения доказательственных источников.

**Максимова Е.М., ст. преподаватель юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена**

***Юридические начала казначейского исполнения бюджета по «плану финансов»
М.М. Сперанского***

Поиск новых путей преобразования финансового управления в ходе министерской реформы Александра I тесно связан с реформаторской деятельностью видного общественного и государственного деятеля, законотворца М.М. Сперанского (1772-1839 гг.).

Воззрения М.М. Сперанского, касающиеся финансового администрирования Российской империи, нашли свое отражение в так называемом «Плане финансов»², неукоснительное рассмотрение которого 1 января 1810 г. в Государственном совете Александр I обосновал существующим положением государственных доходов и расходов³.

Указанный документ содержал программу фундаментальной реорганизации финансовой системы государства. Его вторая часть «Постоянное устройство финансов на будущее время с 1810 года» состояла из нескольких отделений («О расходах», «О доходах», «Теория монетной и кредитной системы», «Устройство постоянной монетной и кредитной системы», «Об управлении финансов») и была посвящена стратегическим вопросам развития финансового управления в целом.

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 1.03.2017).

² «План финансов» М.М. Сперанского (1810 г.) был впервые опубликован в 1885 г. в Сборнике Императорского русского исторического общества (Т. 45 «Финансовые документы царствования императора Александра I». - С. 1-72). Готовя данные материалы к публикации, историк А.Н. Куломзин озаглавил их «План финансов», используя термин, впервые упомянутый в манифесте Александра I от 2 февраля 1810 г., обнародовавшем финансовые идеи М.М. Сперанского. В постсоветский период текст «Плана финансов» переиздавался в сборнике «У истоков финансового права» под ред. проф. А.Н. Козырина (М.: Статут. – 1998. - С. 35-98).

³ Федоров В.А. М.М. Сперанский и А.А. Аракчеев. М.: Изд. МГУ. - 199. - С. 73.

Бюджетная составляющая «Постоянного устройства финансов», многие положения которой можно обнаружить в современном бюджетном законодательстве Российской Федерации¹, наряду с принципами построения бюджетной системы (законодательное оформление бюджета, соответствие доходов и расходов и их обязательная классификация, использование инструмента внутренних и внешних заимствований и др.) содержит в себе принципы организации бюджетного процесса. К ним относятся: единство управления всеми источниками государственных доходов и всеми расходами (§ 199); утверждение в особо установленном порядке ежегодной сметы (бюджета) всех доходов и расходов (§ 200); учреждение непредвиденных и чрезвычайных расходов по единообразным правилам, установленном в специальном порядке (§ 202).

Таким образом, главная задача бюджетной политики по «Плану финансов» состояла в наиболее полном и неукоснительном подчинении управления бюджетом общему законодательному порядку. Состояние дел, «где нет сметы или годового финансового закона или где закон сей не исполняется, там может быть казначейский счет (касса) доходов и расходов», не может быть, по мнению М.М. Сперанского, «истинным управлением финансами» (§ 201). Решение данной задачи заключалась не только в отказе от архаичных приемов распределения расходных сумм и возведении ежегодной сметы (до недавнего времени - «пустого канцелярского обряда») в ранг закона о бюджете, но и в унификации и законодательном закреплении процедуры назначения внебюджетных сумм (сверхсметных расходов и кредитов) и распоряжения бюджетными остатками.

По нашему мнению, еще одним принципом бюджетного процесса, сформулированным в «Плане финансов», является создание условий, в которых бюджетная роспись и бюджетный отчет, без которых «не должен существовать никакой сбор» (§ 63), давали бы полное представление о положении государственных финансов. Обеспечение соблюдения указанного принципа М.М. Сперанский связывал с выполнением ряда требований (§ 64):

- недопущение ситуации, когда только часть расходов централизованно рассчитана и учтена, а все прочие распределены «по произволу» и нецелевым образом;
- наличие информации не только о том, что «выходит из одного какого-либо казначейства», но и том, сколько и каких ресурсов собирается в государстве в виде налогов и сборов и используется в качестве государственных расходов.

Выдвижение указанных требований, с нашей точки зрения, было первым шагом в направлении узаконения принципа единства кассы как еще одного обязательного условия «истинного управления финансами». И хотя до создания единой государственной кассы оставалось целых пятьдесят лет (именно столько понадобится правительству, чтобы решить задачу обеспечения единства учета, рационализации и всеобъемлющего контроля государственных финансовых потоков), единый порядок казначейского исполнения бюджета («порядок назначения ежегодных расходов») уже нашел свое отражение в «Плане финансов» 1810 г. (§ 79-89).

В соответствии с указанным планом, после рассмотрения в Совете финансов министерских смет Министерство финансов должно было в октябре месяце представлять сформированную окончательную смету расходов вместе с генеральной ведомостью начисленных доходов в Государственный совет. После рассмотрения и высочайшего утверждения в форме закона бюджетную роспись необходимо было использовать для составления всех доходов и расходов будущего года, причем их исчисление в счетах Казначейства (под таким названием значилось Государственное казначейство в «Плане

¹ См. подробнее: Афанасьев М.П. Основы бюджетной системы России. М.: Изд. дом ГУ ВШЭ. - 2009. - С. 28; Истомина Н.А. План финансов М.М. Сперанского и современное бюджетное право Российской Федерации: исторические параллели // История государства и права. - 2012. - № 7. - С. 21-23.

финансов») намечалось производить «на серебро», обращение ассигнаций для бюджетных целей предполагалось возможным по среднему курсу минувшего года.

Все постоянные расходы должны были назначаться Казначейством на основании утвержденной бюджетной росписи и по согласованному с министерствами расписанию. Все «переменяющиеся» расходы следовало производить из Казначейства не иначе как по обращениям министров и за их подписью. Никакое бюджетное назначение не должно было превышать сумму кредита¹, открытого в Казначействе тому или иному министерству, и преступать сроки его предоставления. Для этого всем министрам предлагалось ежемесячно вносить в Комитет министров отчет об использовании кредитов и предварительную смету сумм кредита ближайшего месяца, по которым Министерству финансов необходимо было давать свои заключения. Дела о предварительной выдаче расходных сумм, о назначении новых (непредвиденных и необходимых) расходах планировалось рассматривать в Государственном совете с использованием заключения Министерства финансов.

Следовательно, в «Плане финансов» Казначейство пока еще не рассматривалось как единый кассир всех участников бюджетного процесса, однако в нем уже было заложено осознание невозможности жестко и четко исполнять положения, установленные «финансовым законом» (законом о бюджете), без непосредственного участия единого государственного органа - казначейства, осуществляющего платежи от имени и по поручению министерств (бюджетных учреждений).

В сфере управления финансами М.М. Сперанский различал три главных направления: заведование источниками доходов передавалось министру финансов; осуществление движения капиталов - министру казначейства или государственному казначею; общая их проверка или ревизия счетов поручалась главному директору государственных счетов или государственному контролеру. (§ 204). В качестве подтверждения необходимости единства финансового администрирования «все сии части» рассматривались реформатором как составляющие элементы Министерства финансов.

Скрепляющим звеном системы финансового администрирования должен был стать Совет финансов, возглавляемый Министром финансов и предназначенный для решения вопросов, требующих совокупного рассмотрения (§ 215, 218). Результаты деятельности комиссий Совета финансов («финансовых законов и учреждений» и «тяжебных казенных дел») предполагалось представлять министром финансов соответственно в Государственный совет или Сенат.

Ниже перечислены «главные предметы» Государственного казначейства, выделенные М.М. Сперанским (§ 206):

- прием и движение казенных сумм из разных источников: их ежегодное распределение по министерствам согласно утвержденным сметам и соотнесение сроков и мест поступления со сроками и местами их выдачи; состав и движение сумм, предназначенных для погашения долгов, их выдача с учетом интересов торговли и внешнего частного кредита; состав и движение сумм, определенных на чрезвычайные расходы;

- монетное управление: установление монетной системы, распределение монеты по местам и предохранение ее от «всякого корыстолюбивого роста» и т.д.;

- надзор за «исправным» поступлением доходов в места получения; введение наиболее эффективных методов счетоводства и обеспечение подлинности счетов.

Выходит, что с учетом предполагаемых предметов ведения Министерства финансов (§ 206) и ведомства Главного директора государственных счетов (§ 207) степень новизны правового статуса Государственного казначейства с момента начала второго десятилетия XIX в. должна была включать в себя следующие компоненты:

¹ Здесь и далее термин «кредит» обозначает лимиты бюджетных обязательств, выделяемых на покрытие расходов министерств и иных ведомств.

- Государственного казначейство – это составная часть Министерства финансов, которую должен возглавить «министр Казначейства»;
- ему следует передать контрольно-ревизионные функции ведомству Главного директора государственных счетов;
- ему необходимо поручить управление монетным делом.

**Матчанова З.Ш., кандидат юридических наук,
доцент кафедры международного права РГПУ им. А. И. Герцена**

***Значение справедливого международно-правового регулирования труда для
преодоления социальных травм***¹

Основополагающие начала, раскрывающие подходы, которым должны следовать государства в их социально-трудовой политике, были сформулированы еще в Филадельфийской декларации о целях и задачах Международной Организации Труда 1944 года², закрепившей признание важнейших принципов:

- 1) труд не является товаром;
- 2) свобода слова и свобода профсоюзной деятельности являются необходимым условием постоянного прогресса;
- 3) нищета в любом месте является угрозой для общего благосостояния;
- 4) борьба с нуждой должна вестись с неослабевающей силой в каждом государстве.

Спустя более 50-ти лет, уже в конце XX века была принята Декларация Международной Организации Труда об основополагающих принципах и правах в сфере труда 1998 года³, провозгласившая следующие принципы:

- 1) свобода объединения и действенное признание права на ведение коллективных переговоров;
- 2) упразднение всех форм принудительного труда;
- 3) действенное запрещение детского труда;
- 4) недопущение дискриминации в области труда и занятий.

В конце первого десятилетия XXI века была принята Декларация Международной Организации Труда о социальной справедливости в целях справедливой глобализации 2008 года⁴. В этом документе, на наш взгляд, довольно удачно раскрыто значение справедливого международно-правового регулирования труда для решения социальных проблем, улучшения качества жизни населения⁵, а также преодоления социальных травм, в основе которых могут быть, помимо прочего, ущемление трудовых прав человека, трудовая дискриминация⁶, безработица, бедность.

Принимая данную Декларацию, Международная конференция труда отметила, что в настоящее время происходят глубокие преобразования в сфере труда, причем как позитивные, так и негативные:

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-011-01233 «Правовой фактор в динамике социальной травмы: российский опыт».

² Филадельфийская декларация о целях и задачах МОТ от 10.05.1944 г. // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. – Вып. XVI. – М., 1957.

³ Декларация МОТ об основополагающих принципах и правах в сфере труда от 18.06.1998 г. // Российская газета от 16 декабря 1998 г.

⁴ Декларация МОТ о социальной справедливости в целях справедливой глобализации от 10.06.2008 г. // Официальный сайт Организации Объединенных Наций: Документы. Режим доступа: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/pdf/fair_globalization (дата обращения: 28.05.2018).

⁵ См. подробнее: Дорская А.А. Улучшение качества жизни большинства членов общества как критерий результативности правовых реформ // Правозащитник. – 2014. – № 1. – С. 2.

⁶ См. подробнее: Алешина А.В., Косовская В.А. Международно-правовые стандарты в сфере недопущения дискриминации трудящихся // Общество. Среда. Развитие. – 2014. – № 2. – С. 95-98.

позитивные преобразования состоят в том, что в ряде стран отмечаются высокие темпы экономического роста и расширения занятости, идет процесс вовлечения представителей сельской бедноты в современную городскую экономику, ускоряются инновационные процессы в сфере разработки новой продукции и обмена идеями;

негативные изменения проявляются в том, что многие страны сталкиваются с серьезными проблемами, связанными с неравенством в сфере доходов, хронически высокими уровнями безработицы и бедности, уязвимостью экономик перед внешними потрясениями, ростом как незащищенной занятости, так и неформальной экономики, оказывающей воздействие на трудовые правоотношения.

Для преодоления названных негативных факторов от государств требуется реализация целого комплекса мер по разным направлениям, главными из которых являются:

во-первых, меры по содействию занятости путем формирования стабильной институциональной и экономической среды;

во-вторых, меры по усилению и расширению социальной защиты населения.

Стабильность институциональной и экономической среды предполагает, что в этой среде:

все люди могут расширять и повышать свои потенциальные возможности и навыки, необходимые им для того, чтобы иметь производительную работу, обеспечивающую им достижение личных целей и общего благополучия;

все предприятия, как государственные, так и частные, являются жизнеспособными, благодаря чему обеспечивается рост и расширяется занятость, а также возможности и перспективы для всех;

общества могут добиваться своих целей экономического развития, высокого уровня жизни и социального прогресса.

Социальная защита включает следующие важнейшие элементы:

расширение социального обеспечения и распространение его на всех, включая меры по предоставлению основного дохода всем нуждающимся в такой защите лицам, и адаптация сферы ее охвата в целях удовлетворения вновь возникающих потребностей и преодоления неуверенности, порождаемой стремительными технологическими, общественными, демографическими и экономическими переменами;

здоровые и безопасные условия труда;

оплату труда, продолжительность рабочего времени и другие условия труда, нацеленные на обеспечение того, чтобы все по справедливости получали свою долю общественных благ и чтобы минимальный прожиточный уровень обеспечивался для всех работающих, а защита распространялась на всех нуждающихся в ней лиц.

Кроме того, из текста Декларации 2008 г. следует, что достижение социальной справедливости в целом и в трудовой сфере в частности невозможно без глубокого осознания потребностей различных государств мира, рационального использования человеческих и финансовых ресурсов, содействия содержательной социальной политике и устойчивому развитию, развития страновых программ достойного труда, а также принятия национальных и региональных стратегий достойного труда.

Понятие «достойный труд» ученые трактуют различным образом. В частности, так: «труд высокой производительности и качества, в хороших условиях, доставляющий каждому работнику возможно более полное удовлетворение и возможность в полной мере проявить свои способности и мастерство, труд, при котором права трудящихся защищены, который приносит достойный доход и проходит в условиях соблюдения производственной этики»¹; или же так: «возможности получения работы, которая должна быть продуктивной, безопасной и стабильной, должна достойно оплачиваться, обеспечивать социальную защищенность семьи, создавать возможности для развития личности и социальной интеграции,

¹ Костин Л.А. Международная организация труда. – М.: Экзамен, 2002. – С. 221.

для свободного выражения интересов, самоорганизации и участия в решениях, которые вас касаются, должна обеспечивать равенство возможностей и обращения для всех женщин и мужчин»¹.

По нашему мнению, достойный труд целесообразно определять как осуществление права на труд без какой-либо дискриминации, в справедливых, безопасных и здоровых условиях, позволяющий получать справедливое и удовлетворительное вознаграждение, которое способно обеспечивать достойные условия жизни для работников и их семей, а также предоставляющий возможности продвижения по работе, профессионального развития и роста.

Одним из серьезных препятствий к достижению социальной справедливости по-прежнему остается трудовая дискриминация, т.е. всякое различие, недопущение или предпочтение, проводимое по признаку расы, цвета кожи, пола, религии, политических убеждений, иностранного происхождения или социального происхождения, приводящее к уничтожению или нарушению равенства возможностей или обращения в области труда и занятий². Заметим, что нередко в самых разных странах мира компетентные органы, ответственные за реализацию социально-экономической политики, концентрируют внимание лишь на тех проблемах, которые являются наиболее острыми, резонансными в конкретный период времени (например, утверждение гендерного равенства или защита прав отдельных категорий трудящихся), при этом порой упуская из виду социальные проблемы в целом, в их глубокой взаимосвязи, из-за чего многие усилия по нейтрализации «проблемных сегментов» в отдельных сферах общественной жизни не всегда дают долговременный, устойчивый, а, главное, ощутимый эффект.

Таким образом, международно-правовое регулирование труда, базирующееся на идеях социальной справедливости и недопустимости какой-либо дискриминации, при условии повсеместного и неукоснительного соблюдения принятых норм, может способствовать не только созданию справедливых и благоприятных условий труда для трудящихся в самых различных сферах деятельности, но и профилактике и (или) преодолению социальных травм, возникающих на почве таких травмирующих жизненных обстоятельств, как дискриминация или иное ущемление прав в сфере труда, необходимость трудиться в условиях, унижающих человеческое достоинство, массовая безработица, бедность, нищета.

**Матыгулина А.А., студентка 2 курса
юридического факультета РГПУ им.А.И. Герцена
Научный руководитель: к.п.н., доцент, профессор С.А.Морозова**

Проект «Школа права» как возможность клинического обучения будущих учителей права, на примере Региональной общественной организации «Совет молодых юристов Санкт-Петербурга»

Еще в 19 веке преподаватели юридических факультетов различных стран мира столкнулись с проблемой: существует разрыв между уровнем знаний и практических навыков выпускников с требованиями, которые предъявляют работодатели к уровню знаний и подготовке молодых юристов. Связано это с тем, что в большинстве стран основное внимание во время обучения уделялось классической фундаментальной академической подготовке, а приобретение практических навыков предполагалось уже после окончания университета.

¹ Бекяшев Д.К. Международное трудовое право. – М.: Проспект, 2008. – С. 33.

² Конвенция МОТ № 111 «О дискриминации в области труда и занятий» от 25.06.1958 г. // Международная защита прав и свобод человека: Сборник документов. – М.: Юридическая литература, 1990. – С. 140.

Обращаясь к опыту медицинского образования, наиболее прогрессивные преподаватели, понимающие важное значение практической деятельности, настаивали на создание подобных клиник при юридических факультетах, где студенты под руководством юристов-практиков могли бы оказывать юридическую помощь.

Отечественным автором юридического клинического образования считается профессор Казанского университета- Дмитрий Иванович Мейер. В своей работе «О значении практики в системе современного юридического образования» Д.И. Мейер настаивал на интеграции теоретических и практических компонентов в обучении юристов. По его мнению, без практических навыков юридические знания «считаются бесплодными для жизни»¹. Д.И. Мейер является основоположником юридической клиники в России, именно в 40-е годы 19 века была создана первая юридическая клиника в России.

Однако, первое упоминание термина «юридическая клиника» принадлежит профессору Г.Фромгольду, опубликовавшему в немецком журнале 1881 году заметку«JuristischeKliniken». В ней он предлагал образование клиник при юридических факультетах высших учебных заведений, указывая на опыт, который имеют для врачебной практики клиники. Здесь «учащиеся разбирали бы под руководством профессора не вымышленные или отжившие юридические казусы, а оказывали бы непосредственную юридическую помощь нуждающимся в том лицам, занимаясь живыми, неразрешенными еще делами»².

Основные требования клинического обучения были обозначены еще профессором А. Люблинским в 1901 году. В своей статье, опубликованной в журнале «Министерство юстиции» - «О «юридических клиниках». Российское понимание термина «юридическая клиника» он выделил требования, которые являются актуальными и на сегодняшний день:

- бесплатный характер оказания услуг;
- требования к квалификации и опыту практической деятельности руководителей;
- допущение к обучению в клинике лучших студентов,
- ограничение видов оказываемой помощи и категорий лиц, имеющих возможность за ней обратиться,
- «гарантирование серьезного отношения к занятиям с полным осознанием лежащей на клиницисте ответственности, сохранение строгой тайны относительно доверенных клиентом обстоятельств».³

О клиническом обучении будущих юристов известно достаточно давно, а вот подготовка учителей права, и на сегодняшний день, проходит в форме педагогической практики в образовательных учреждениях среднего образования. Практика- обязательная форма обучения, без прохождения которой студент не допускается к выпускным квалификационным работам. На свою первую практику будущий педагог права отправляется на 3 курсе, спустя 2 года обучения, что по моему мнению считается достаточно поздним периодом. Я предполагаю, что подготовка к практике должна начинаться намного раньше в рамках методической клиники. Работа в методической клинике должна осуществляться добровольно и способствовать развитию практических навыков студентов.Методическая клиника- явление новое, которое может быть создано по аналогии с юридической клиникой.

В рамках проекта «Школа права» Региональная общественная организация«Совет молодых юристов Санкт-Петербурга» организует занятия права в образовательных учреждениях города, с привлечением студентов юридических специальностей из различных высших учебных заведений Санкт-Петербурга. Занятия носят просветительский характер и

¹ Д.И. Мейер. О значении практики в системе современного юридического образования // Казань, Типография Университета, 1855 г., с.12, 16

²Deutsche Juristen-. Zeitung//Журнал, 1881 г.

³ А. Люблинский. О юридических клиниках. Российское понимание термина юридическая клиника // Журнал министерства юстиции, 1901, кн.1. с. 175-181

имеют своей целью формирование правосознания и правовой грамотности подрастающего поколения, уважения к закону, правопорядку и суду, а также получение практического опыта педагогической деятельности участниками проекта. Выступить в качестве преподавателя права на один или несколько уроков может любой желающий студент, обучающийся на юридическом факультете, возраст и курс определяющего значения не имеют. Важными характеристиками для отбора в проект «Школа права» являются активная жизненная позиция, удовлетворительная успеваемость студента и желание развиваться, получать новые знания и опыт. Для работы с участниками проекта приглашаются преподаватели школ и ВУЗов, юристы-практики разных областей, но особую важность составляет привлечение к работе с такими ребятами опытных преподавателей-методистов в области права.

Создание методической клиники при юридическом факультете в педагогическом ВУЗе – новая ступень в подготовке преподавателей права, которая существенным образом повлияет на личностное и профессиональное становление будущих учителей права.

Меркулова Д.С., студентка 2 курса магистратуры юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Дидковская Е.Н.

Условия наступления гражданско – правовой ответственности по 1069 ГК РФ

Обязательство государства по возмещению вреда, причиненного в результате деятельности органов власти (должностных лиц), указано в действующем законодательстве. Так, ст. 53 Конституции РФ¹ закрепляет право каждого гражданина на возмещение вреда, причиненного действиями (бездействием) органов власти или их должностных лиц. Согласно нормам Гражданского кодекса РФ, а именно ст. ст. 16, 1069, ГК РФ², которые устанавливают основание и условия возмещения вреда, причиненного в результате деятельности органов власти. Следует отметить, что положения о возмещении вреда закреплены во многих федеральных законах, регулирующих деятельность определенных государственных органов.

Наступление гражданско-правовой ответственности государства за деятельность органов государственной власти будет наступать лишь при наличии определенных условий.

1) противоправное поведение причинителя вреда; 2) возникновение вреда у потерпевшего; 3) причинная связь между противоправным поведением причинителя вреда и наступившим вредом; 4) вина причинителя вреда;

И так первым условием является противоправное поведение, под которым обычно понимают не соответствующее закону действие (бездействие). К незаконным (противоправным) действиям (бездействию) государственных и муниципальных органов и их служащих следует относить нарушения последними обязательных для исполнения в Российской Федерации в силу ч. 4 ст. 15 Конституции РФ норм международного права, Конституции РФ, законов и иных нормативных правовых актов, действовавших на момент причинения вреда; совершение действий (бездействия) на основании нормативных правовых актов, не подлежащих применению в силу их несоответствия законам и иным нормативным правовым актам, имеющим большую юридическую силу, а также совершение действий (бездействия), которые хотя формально и не нарушают нормативные запреты, предписания и ограничения, но в то же время противоречат духу правового закона, основным

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 10.04.2018).

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): фед. закон: [принят Государственной Думой 22 декабря 1995 г.; по состоянию на 18 апреля 2018г.] // Собрание законодательства РФ», 29.01.1996, N 5, ст. 410.

гуманистическим принципам гражданского законодательства, этическим нормам, закрепленным в праве, нормам публичного права¹

Как указывает статья 1069 ГК РФ к условиям возмещения вреда так же относится и наличие самого вреда, причиненного как физическому, так и юридическому лицу. Согласно теории, вред может иметь как имущественный, так и неимущественный характер, т.е. на основании положений комментируемой статьи может быть взыскана также компенсация морального вреда². Так, например, К.Б. Ярошенко считает, что вред необходимо рассматривать как единую категорию, включающую как имущественный, так и моральный вред. В таких случаях суд может возложить на нарушителя обязанность денежной компенсации такого вреда (п. 1 ст. 151 ГК РФ). Однако следует отметить, что лицо, реализовывая своё право на защиту, обратившись в суд с требованиями о компенсации морального вреда, обязан не только предоставить суду доказательства, которые будут подтверждать причинение ему морального вреда и наличие причинной связи между действиями (бездействием) причинителя и наступившими последствиями, но и обязан обосновать указанный в исковом заявлении размер компенсации наступившего морального вреда.

Как было указано выше следующим условием наступления гражданско-правовой ответственности государства является наличие причинно-следственной связи между действиями (бездействием) причинителя вреда и наступившими последствиями Причинная связь- это такая связь явлений, при которой одно из них (причина) при конкретных обстоятельствах обязательно влечет за собой возникновение результата (следствие).

И наконец, последним условием возмещения вреда, является вина. В данном случае следует отметить, что в гражданском праве отсутствует определение вины и ее форм. В российском гражданском законодательстве используется другой критерий: «достаточность принятия должником мер для исполнения обязательства»³. Если продолжить это определение для деликтных обязательств, то здесь вина будет рассматриваться как непринятие лицом всех реально возможных мер по предотвращению неблагоприятных последствий своего действия (бездействия). Таким образом, законодатель отказался от субъективной характеристики вины в гражданском праве и перешел к объективной: принятие или непринятие необходимых мер для надлежащего исполнения обязательства или непринятия вреда. По точному замечанию Е.А. Суханова, «вина переводится из области труднодоказуемых субъективных психических ощущений конкретного человека в область объективно возможного поведения участников имущественных отношений с определенным масштабом должного поведения»⁴. Следует отметить, что при взыскании денежных средств с казны Российской Федерации суды не рассматривают вину государственных органов и их должностных лиц, а исходят лишь из противоправных действий, которые свидетельствуют о виновности данных субъектов в причинении вреда.

Исходя из изложенного, представляется, что для наступления гражданско-правовой ответственности государства, за вред, причиненный незаконными действиями (бездействием) государственных органов должно быть наличие совокупности данных условий. Однако следует отметить, что на практике не всегда учитывается эта совокупность. Так, к примеру, вина является общим, но необязательным условием гражданско-правовой ответственности. Суд, удовлетворяя требования истца о возмещении убытков, причиненных незаконными действиями государственных органов, рассматривает именно противоправные

¹ Алексеев И.А. К вопросу о становлении и развитии российского законодательства о юридической ответственности органов публичной власти // Муниципальная служба: правовые вопросы. 2016. № 3.

² Ярошенко К.Б. Понятие и состав вреда в деликтных обязательствах // Проблемы гражданского права: Сб. статей. М., 2000. С. 335 — 336

³ Сарбаш С.В. Элементарная догматика обязательств: Учеб.пособие / Исслед. центр частн. права им. С.С. Алексеева при Президенте РФ, Рос. школа частн. права. М.: Статут, 2016. С. 287, 288.

⁴ Гражданское право: Учеб.: В 4 т. Т. 1 / Отв. ред. Е.А. Суханов. М.: ВолтерсКлувер, 2004. С. 608

действия, и исходит из того, что если действия были признаны незаконными, то это свидетельствует о виновности государственных органов и их должностных лиц. Отсутствие данных действий исключает применение мер ответственности.

Метелева Л.В., доцент кафедры теории права и гражданско-правового образования юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена

Нормативное регулирование оказания платных образовательных услуг

Федеральный закон от 29.12.2012г. № 273-ФЗ (ред. от 07.03.2018г.) «Об образовании в Российской Федерации» (далее – Закон об образовании) устанавливает право организаций, осуществляющих образовательную деятельность, осуществлять указанную деятельность за счет средств физических и (или) юридических лиц по договорам об оказании платных образовательных услуг (ст. 101 Закона об образовании). В настоящее время на законодательном уровне впервые дано определение термина платные образовательные услуги, который основывается на гражданско-правовом определении оказания услуги как совершения определенных действий или осуществления определенной деятельности (пункт 1 статьи 779 Гражданского кодекса РФ).

Платные образовательные услуги представляют собой осуществление образовательной деятельности по заданиям и за счет средств физических и (или) юридических лиц по договорам об оказании платных образовательных услуг. Доход от оказания платных образовательных услуг используется указанными организациями в соответствии с уставными целями. Платные образовательные услуги не могут быть оказаны вместо образовательной деятельности, финансовое обеспечение которой осуществляется за счет бюджетных ассигнований федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации, местных бюджетов. Средства, полученные организациями, осуществляющими образовательную деятельность, при оказании таких платных образовательных услуг, возвращаются оплатившим эти услуги лицам. Организации, осуществляющие образовательную деятельность за счет бюджетных ассигнований федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации, местных бюджетов, вправе осуществлять за счет средств физических и (или) юридических лиц образовательную деятельность, не предусмотренную установленным государственным или муниципальным заданием либо соглашением о предоставлении субсидии на возмещение затрат, на одинаковых при оказании одних и тех же услуг условиях.

Основанием осуществления образовательной деятельности за счет средств физических и (или) юридических лиц является договор об оказании платных образовательных услуг. Наряду с Законом об образовании заключение, исполнение и прекращение таких договоров, а также ответственность за их нарушение регулируется гражданским законодательством, в первую очередь главами 21 - 29 Гражданского кодекса РФ, главой 39 Гражданского кодекса РФ и в субсидиарном порядке главой 37 Гражданского кодекса РФ.

Основными требованиями к предоставлению платных образовательных услуг в организации, осуществляющей образовательную деятельность являются: наличие локальных нормативных актов об утверждении стоимости обучения по каждой образовательной программе и порядка расходования средств; соответствие использования доходов от оказания платных образовательных услуг уставным целям организации; указание в договоре об оказании платных образовательных услуг полной стоимости платных образовательных услуг и порядок их оплаты (увеличение стоимости платных образовательных услуг после заключения такого договора не допускается, за исключением увеличения стоимости указанных услуг с учетом уровня инфляции, предусмотренного основными характеристиками федерального бюджета на очередной финансовый год и плановый

период); наличие локального нормативного акта, устанавливающего основания и порядок снижения стоимости платных образовательных услуг по договору об оказании платных образовательных услуг с учетом покрытия недостающей стоимости платных образовательных услуг за счет собственных средств этой организации, в том числе средств, полученных от приносящей доход деятельности, добровольных пожертвований и целевых взносов физических и (или) юридических лиц (ч. 3 ст. 54 Закона об образовании); соблюдение организацией, осуществляющей образовательную деятельность установленных правил оказания платных образовательных услуг.

Правила оказания платных образовательных услуг утверждены постановлением Правительства РФ от 15.08.2013г № 706 (далее - Правила). Согласно п. 12 Правил договор о предоставлении таких услуг должен содержать, в частности, следующие условия: о виде образовательной программы (ее части) (ч. 2 ст. 12 Федерального закона об образовании); об уровне и (или) направленности образовательной программы (ее части), в том числе о подготовке квалифицированных рабочих, подготовке научно-педагогических кадров в аспирантуре (адъюнктуре) (п. 2 ч. 3 ст. 12 Федерального закона об образовании) или повышении квалификации, профессиональной переподготовке (п. 2 ч. 4 ст. 12 Закона об образовании) и т.п. Под образовательной программой понимается комплекс основных характеристик образования (объем, содержание, планируемые результаты), организационно-педагогических условий и в случаях, предусмотренных Федеральным законом об образовании, форм аттестации (п. 9 ст. 2 Закона об образовании). Указанные условия определяют предмет договора об оказании платных образовательных услуг и подлежат согласованию сторонами в силу п. 1 ст. 432 Гражданского кодекса РФ.

В ст. 54 Закона об образовании, п. 12 Правил предусмотрены и другие условия такого договора, которые должны быть согласованы, а именно: полная стоимость платных образовательных услуг и порядок их оплаты, срок освоения образовательной программы (продолжительность обучения) и др. Перечисленные условия прямо не названы существенными, перечень их открыт, поэтому стороны могут предусмотреть и другие положения по своему усмотрению.

Согласно ч. 4 ст. 54 Закона об образовании сведения, указанные в договоре об оказании платных образовательных услуг, должны соответствовать информации, которая размещена на официальном сайте образовательной организации в сети Интернет на дату заключения договора.

К недопустимым для согласования в договоре относятся условия, которые ограничивают права лиц, имеющих право на получение образования определенного уровня и направленности и подавших заявления о приеме на обучение, и обучающихся или снижают уровень предоставления им гарантий по сравнению с условиями, установленными законодательством об образовании (ч. 6 ст. 54 Закона об образовании, п. 13 Правил).

Содержание договора об оказании платных образовательных услуг определяется также в примерных формах договоров об образовании, которые в соответствии с ч. 10 ст. 54 Закона об образовании, п. 14 Правил утверждаются федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере образования. Таким органом является Минобрнауки России (п. п. 1, 5.2.29 Положения о Министерстве образования и науки Российской Федерации, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 03.06.2013г. № 466).

Утверждены примерные формы договоров об образовании на обучение: по образовательным программам среднего профессионального и высшего образования (Приказ Минобрнауки России от 21.11.2013г. № 1267); дополнительным образовательным программам (Приказ Минобрнауки России от 25.10.2013г. № 1185); образовательным программам начального общего, основного общего и среднего общего образования (Приказ

Минобрнауки России от 09.12.2013г. № 1315); образовательным программам дошкольного образования (Приказ Минобрнауки России от 13.01.2014г. № 8).

В целях корректировки стоимости образовательных услуг на величину инфляции стороны заключают дополнительное соглашение к договору об оказании платных образовательных услуг. Менять стоимость услуг в одностороннем порядке исполнитель не вправе (ст. 310, п. 1 ст. 450 Гражданского кодекса РФ). Если заказчик отказывается заключать такое соглашение, то по мнению, высказанному Минобрнауки России (письмо от 30.03.2016г. № АП-465/18), образовательная организация вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить дополнительное соглашение или расторгнуть соглашение с гражданином. На практике в договор иногда включается условие о праве исполнителя увеличивать стоимость услуг с учетом уровня инфляции в одностороннем порядке. В некоторых случаях судьи считают такое условие не противоречащим законодательству (апелляционное определение Московского городского суда от 04.12.2015г. № 33-45557/15, решение АС Вологодской области от 18.02.2015г. по делу № А13-15563/2014). Однако если заказчиком или получателем услуг по договору об оказании платных образовательных услуг является физическое лицо, отношения по такому договору регулируются нормами Закона Российской Федерации от 07.02.1992г. № 2300-1 "О защите прав потребителей", п. 1 ст. 16 которого указывает на недействительность условий договора, ущемляющих права потребителя. Поэтому при наличии в договоре условия об одностороннем увеличении исполнителем стоимости образовательных услуг в период обучения существует риск привлечения исполнителя и его должностных лиц к административной ответственности по ч. 2 ст. 14.8 КоАП РФ (письмо Минобрнауки России от 30.03.2016г. № АП-465/18, постановление АС Уральского округа от 12.02.2016г. № Ф09-11875/15).

В случае выявления нарушений правил оказания платных образовательных услуг органом по контролю и надзору в сфере образования (Рособрнадзором) возбуждается дело об административном правонарушении в порядке, установленном ч. 1 ст. 19.30 Кодекса об административных правонарушениях РФ, - нарушение установленных законодательством об образовании требований к ведению образовательной деятельности, выразившееся в ведении образовательной деятельности представительствами образовательных организаций или нарушении правил оказания платных образовательных услуг, влекущее наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от тридцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей, на юридических лиц - от ста тысяч до двухсот тысяч рублей.

**Митрохин С.С., студент 2 курса
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент А.Э. Черноков**

Идеология Конституции как способ консолидации российского общества

В научной литературе существуют различные определения такого понятия, как идеология. Некоторые ученые рассматривают идеологию как базовую общественную идею, другие – в качестве некоего ядра любого общества, при разрушении которого грозит разрушение и самому обществу. Идеологические положения, отражающиеся в идеологической доктрине государства, - это базовые принципы и идеи об основных интересах страны, о наиболее ценных, значимых, приоритетах государства, которые соответствуют идеалам народа.¹

Современная Конституция Российской Федерации закрепила идеологическое многообразие, и установила запрет на государственную идеологию (ст. 13). При более

¹ Проблемы истории, методологии и теории юридической науки: монография / отв. ред. А.В. Корнев. – М. : Норма: ИНФА-М, 2017.

детальном анализе данной статьи обнаруживается следующее - на фоне провозглашенных принципов идеологического многообразия (ч.1), политического многообразия и многопартийности (ч. 3) закрепление положения о том, что никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной, выглядит, по крайней мере, избыточной. Но это отнюдь не предполагает невозможность развития идеологических доктрин и учений, получающих активную поддержку со стороны государства и выражающих национальные интересы (например, Н.С. Бондарь называет данный факт «конфликтной пробельностью» для дальнейшей юридизации соответствующих отношений¹). Данный парадокс вполне объясним с исторического ракурса развития нашей страны. После распада тоталитарного государства, в котором на протяжении десятилетий господствовала извращенная всеобъемлющая идеология, многонациональный народ, мечтающий построить демократическое государство, отказался от какой-либо обязательной идеологии.

Но события 90-х гг. XX в. продемонстрировали, что отказ от общегосударственной идеологии ведет к расколу российского общества на различные, зачастую враждебно настроенные, части. Такие события поставили Российскую Федерацию на грань раскола, чего, к счастью, удалось избежать.

Также в непростой век глобализации очень важно и сложно не утратить свои специфические свойства, культурное достояние и традиции. Но можно ли сделать это без формирования общегосударственной идеи?

Для многонациональной и многоконфессиональной страны, которой, безусловно, является Россия, крайне сложно выработать объединяющую идеологию. В своей речи на Валдае 19 сентября 2013 г. В.В. Путин выразил следующую позицию: «Идентификация исключительно через этнос, религию в крупнейшем государстве с полиэтническим составом населения, безусловно, невозможна. Формирование именно гражданской идентичности на основе общих ценностей, патриотического сознания, гражданской ответственности и солидарности, уважения к закону, сопричастности к судьбе России без потери связи со своими этническими, религиозными корнями – необходимое условие для сохранения единства страны».

Основной Закон нашего государства имеет все шансы претендовать на роль той самой объединяющей идеи, которая необходима России. «Конституция – почти единственная высшая универсальная форма легитимации России в ее нынешних пределах, легитимации ее экономического, правового, социально-культурного и территориального пространства. Ничто другое не объединяет страну, власти, людей. Организация России в виде современного конституционного государства как общности людей, объединенных общим благом под властью права. Конституция – выражение системообразующих элементов политического социума: свобода, власть, закон и общее благо».² По существу именно Конституция, принятая всенародным голосованием является официальным выражением «общегосударственного договора» об общеобязательных для всех (всех органов государства, должностных лиц, общественных союзов, партий, граждан и т.д.) нормах, о «правилах поведения» всех участников современной общественной, политической и государственной жизни.³

Необходимо понимать, что для построения идеологии Конституции отнюдь не нужно закреплять данное положение в Основном Законе государства. Такая идеология должна быть

¹ См.: Бондарь Н.С. Судебный Конституционализм: доктрина и практика: монография / Н.С. Бондарь. – 2-е изд., перераб. - М.: Норма: ИНФРА-М, 2016.

² Зорькин В.Д. Россия и Конституция в XXI веке / В.Д. Зорькин. – 2-е изд., доп. – М. : Норма, 2008.

³ Нерсесянц В.С. Конституционализм как общегосударственная идеология // Конституционно-правовая реформа в Российской Федерации: Сборник статей / Отв.ред. Ю.С. Пивоваров. – М., 2000.

естественным внутренним восприятием, духовным началом и ориентиром помыслов и действий, в интересах собственного народа, его культуры, исторической памяти.¹

Для повышения авторитета Основного Закона в обществе и закрепления идеологии Конституции на уровне сознания людей необходима слаженная и трудоёмкая работа всей государственной системы, в которой особая роль отводится Конституционному правосудию. Так как не все конституционные ценности имеют прямое текстуальное конституционное оформление, выступают эксплицитными установлениями, соответственно их значимость требует герменевтического выявления и оформления в процессе конституционно-контрольной деятельности судебных органов.²

Также стоит уделить значительное внимание аксиологии как философии конституционализма, которая должна получить практическое значение как учение о конституционных ценностях демократического развития общества.

В заключение следует обратиться к словам профессора Авакьяна: «Каждая конституция закрепляет свою систему общественных ценностей, в какой мере они отражают общечеловеческие идеалы - это другой вопрос».³ Но, можно сказать с уверенностью, что наша Конституция в полной мере отражает общечеловеческие идеалы. Конституция РФ содержит многоуровневую систему аксиологических ценностей, представляющих собой правовую основу и одновременно систему фундаментальных ориентиров-целеполаганий духовного, социально-экономического и политического развития России.

**Морозов А.А. доцент кафедры гражданского права СЗФ ФГБОУВО
«Российский государственный университет правосудия», к.ю.н.**

Достоинства и недостатки товарищества собственников жилья как формы управления многоквартирным домом

Формирование отечественного жилищного самоуправления, обеспечение участия российских граждан в управлении собственными жилыми помещениями, декларируются в качестве приоритетных направлений государственной жилищной политики.

Несмотря на продолжительное время проведения реформирования жилищно-коммунальной сферы, проблемные вопросы в отношении содержания жилья, проблемы начисления платежей за разного рода жилищные услуги, для множества граждан также являются довольно актуальными. Однако, темпы становления жилищной самоорганизации населения, их вовлеченности в вынесение решений в отношении управления многоквартирными домами в настоящее время очень низки из-за проблемных вопросов как организационного, так и социально-психологического характера.

Представляется, что это явилось следствием стремительное введения рыночных механизмов в жилищную сферу, которое наше государство осуществило на фоне социальной и ментальной неподготовленности большей части российских граждан к данным переменам.

В связи с этим актуальность приобретает правовая грамотность населения в отношении их прав как собственников помещений многоквартирных домов, по управлению общим имуществом, особенностей, положительных и отрицательных сторон такой формы управления многоквартирным домом как товарищество собственников жилья.

¹ Проблемы истории, методологии и теории юридической науки: монография / отв. ред. А.В. Корнев. – М. : Норма: ИНФА-М, 2017.

² Бондарь Н.С. Судебный Конституционализм: доктрина и практика: монография / Н.С. Бондарь. – 2-е изд., перераб. - М.: Норма: ИНФРА-М, 2016.

³ Конституционное право России. Учебный курс : учеб. пособие : в 2 т. / С. А. Авакьян. — 5-е изд., перераб. и доп. — М. : Норма: ИНФРА-М, 2014. – 1 т.

В соответствии с Жилищным кодексом Российской Федерации¹, товарищество собственников жилья, являясь формой управления общим имуществом многоквартирного дома, обладает как преимуществами, так и некоторыми недостатками.

В качестве основных преимуществ товарищества собственников жилья при управлении многоквартирным домом можно назвать следующие:

1. Основной целью товарищества собственников жилья является реализацию прав собственников многоквартирного дома на комфортное проживание, тогда как цель управляющих компаний - получение прибыли.

2. Совершенствуется система взаимоотношений с участниками рынка жилищных услуг: непосредственно товарищество, как юридическое лицо, вступает в договорные отношения с ресурсоснабжающими организациями, а не отдельно каждый собственник многоквартирного дома.

Кроме того, товарищество эффективнее контролирует качество предоставляемых услуг ресурсоснабжающими организациями, своевременность их выполнения, а также правомерность и корректность начисления за потреблённые ресурсы тарифов.

3. Возможность получения выгоды из распоряжения общим имуществом многоквартирного дома, дополнительного дохода в распоряжение товарищества.

В качестве недостатков товарищества собственников жилья при управлении многоквартирным домом называют следующие:

1. Большая зависимость от активности собственников, готовности их принимать участие в жизни многоквартирного дома и возможности принимать коллективные решения.

2. Члены товарищества несут коллективную ответственность в случае неплатежей некоторых собственников. Необходимо отметить, что отказ некоторых собственников от вступления в товарищество собственников жилья не освобождает их от бремени несения необходимых расходов, которые связаны с деятельностью товарищества (ч. 6 ст. 155 ЖК РФ).

3. Несформированная инфраструктура услуг для товариществ (информационные, бухгалтерские и иные услуги) [1, 33с.]².

В общем, в настоящее время нет понимания значимости комплексного подхода к оценке результативности деятельности товариществ собственников жилья. Большой части из них свойственна информационная закрытость, определенная неустойчивость отношений с заинтересованными сторонами, происходит нарушение установленных норм жилищного законодательства, происходит непонимание значимости тесного взаимодействия с гражданами и местными властями.

По этому поводу видится необходимость выработки модели интегрального рейтинга товариществ собственников жилья муниципальных образований, которую можно было бы представить в виде алгоритма применения рейтинговой оценки товариществ, установления целей, задач, принципов, отдельных функций данного рейтинга, установление направлений и ведущих групп критериев рейтинговой оценки товариществ.

В последнее время в некоторых регионах и муниципальных образованиях осуществляется рейтинговая оценка деятельности организаций, которые осуществляют управление многоквартирными домами согласно собственно выработанной и утвержденной методикой.

¹ Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 N 188-ФЗ (ред. от 31.12.2017) //СЗ РФ. 2005. № 1. Ст. 14.

² Гавриленко И.Г., Седаков Д.А. Роль товариществ собственников жилья в реализации стратегических целей государственной жилищной политики // Вестник УГНТУ. Наука, образование, экономика. Серия: Экономика. 2017. № 1. С. 32-39.

Также, оценка эффективности организаций, которые управляют жилищным фондом производится на портале «ReformaGKH», эксплуатируемой Фондом содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства¹.

Главными целями рейтинга являются рост качества деятельности товариществ, информирование собственников помещений многоквартирных домов в отношении полученной оценки деятельности товарищества. По мнению некоторых специалистов, публичная оценка работы товарищества может явиться стимулом к улучшению работы с гражданами, сделает деятельность товариществ по управлению многоквартирными домами более понятной и прозрачной.

В качестве основных принципов рейтинговой оценки работы товариществ выступают принципы законности, добровольности участия в деятельности товарищества, полноты и достаточности информации, своевременности и регулярности проведения такого рода оценки, объективности и независимости,

открытости и прозрачности условий проведенного рейтинга для всех его участников, корректность и научная обоснованность используемых в рейтинге критериев оценки.

Таким образом, товарищества собственников жилья могут оказать значительное влияние на гармонизацию экономических государственных интересов, а также интересов муниципалитетов, непосредственно собственников жилья, различных предприятий жилищно-коммунального хозяйства, способствуют формированию общественного самоуправления в жилищной сфере. Все указанное станет основой для трансформации региональной системы управления многоквартирными домами, выведет ее на более качественный уровень

**Морозова А.И., студентка 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена**

Научный руководитель: к.ю.н. доцент С.Д. Цэнгэл

Множественность преступлений и её формы

Основанием уголовной ответственности по российскому уголовному законодательству является совершение общественного опасного деяния, содержащего все признаки состава преступления, которые предусмотрены Уголовным кодексом России. Но чаще всего преступления носят единичный характер и так же встречаются на практике. Например, в судебно- следственных органах приходится сталкиваться в ходе расследования преступления, с лицом у которого в поведении выявляются признаки двух и более преступных деяний. В отдельных случаях меняется и порядок назначения наказания, его классификация и порядок отбытия.

Институт множественности преступлений за последние десять лет начал активным образом продвигаться, так как с каждым годом место множественности преступлений поднимается всё выше и занимает немаловажное место в уголовно-правовом значении. В самом уголовном кодексе РФ не дано определение множественности преступлений, но закреплены такие её формы как совокупность преступлений статья 17 УК РФ, а также рецидив преступлений статья 18 УК РФ.

В уголовно-правовой науке пока нет сформированного единообразного подхода к трактовке понятия множественности преступлений. В научных работах, в отличие от уголовного закона, понятие множественность преступлений было давно раскрыто, но в разное время. Различные авторы имели свою точку зрения по этому поводу, в следствии чего давали свои определения, которые раскрывались различно. В теории уголовного права, в

¹ Официальный сайт Государственной корпорации - Фонд содействия реформированию жилищно-коммунального хозяйства [Электронный ресурс]. - Режим доступа: <http://www.reformagkh.ru/>

большинстве случаев указывается то, что множественность преступлений является самостоятельным уголовно-правовым институтом.

Более широкое понятие института множественности преступлений дают Малков В.П. и Тимершин Х.А. и описывают как: «случай, влекущие за собой определенные юридические последствия, когда лицо совершает одним действием (бездействием) или несколькими последовательными действиями (деяниями) два или более преступлений, подпадающих под одну и ту же статью (или различные статьи уголовного закона), ни за одно из которых оно (лицо) не было осуждено, либо совершило после осуждения за предыдущее, если при этом хотя бы по двум из совершенных преступлений не аннулированы уголовно-правовые последствия в установленном законом порядке, а равно если не имеется уголовно-процессуальных препятствий по ним возбуждению уголовного дела»¹ В таком определении вместе с основными признаками множественности преступлений как родового понятия, акцент направлен на признаки двух ее форм - совокупности и рецидива, что по мнению некоторых учёных юристов является не совсем правильным.

Но, большинство юристов всё же сходятся к единому мнению, что к множественности преступлений относятся случаи совершения лицом нескольких преступлений, которые сохраняют свое юридическое значение.

По мнению В.Н. Кудрявцева, «множественность преступлений характеризуется тем, что все совершённое не охватывается одной нормой Особенной части, предусматривающей единичное преступление»²

Ю.А. Красиков говорит о том, что «к множественности преступлений следует отнести случаи, когда виновное лицо одним или несколькими последовательно совершенными деяниями выполняет несколько составов преступлений»³

Характерной чертой множественности преступлений является совершение одним лицом нескольких преступлений, каждое из которых имеет свое уголовно-правовое значение и относится к определенной статье уголовного закона.

На мой взгляд, для того, чтобы обобщить и дать более скомпонованное понятие множественности преступлений, следует рассмотреть её признаки. К характерным признакам относится:

Количественный – когда одно лицо или субъект преступления совершает несколько общественно опасных деяний. Субъект должен быть психически вменяемым и достигшим возраста уголовной ответственности.

Качественный – совершение преступлений, каждое из которых характеризуется в качестве отдельного, самостоятельного единичного преступления, т. е. каждое уголовно наказуемое деяние всегда включает в себя признаки одного самостоятельного состава преступления.

Каждое совершенное деяние должно содержать отдельный и самостоятельный состав преступления. Это могут быть как простые, так и сложные единичные преступления, и должны рассматриваться как единое целое.

Так же, можно говорить о том, что в современном уголовном законе институт множественности преступлений закреплён в общей части УК РФ и представлен в двух формах, а именно, в ст. 17 УК РФ совокупность преступлений и в ст. 18 УК РФ рецидив, как и говорилось ранее.

В ч. 1 ст. 17 УК РФ речь идет о реальной совокупности, которая характеризуется следующими признаками:

Отсутствует судимость за преступления, входящие в совокупность.

¹ Малков, В. П., Тимершин, Х. А. Множественность преступлений. – Уфа, 1995.С-7-8

² Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. - М., 1972.- С. 284.

³ Красиков Ю.А. Множественность преступлений: (Понятие, виды, наказуемость).-М., 1988.-С. 6.

Разновременное совершение двух и более деяний, каждое из которых содержит все признаки состава преступления;

Преступления, составляющие совокупность, имеют уголовно-правовое значение.

Реальную совокупность преступлений образуют случаи, как правило, разновременного совершения одним и тем же лицом, или группой лиц, двух и более деяний.

Идеальная совокупность описана в ч.2. ст.17 УК РФ которая имеет те же признаки, что и реальная совокупность. Совокупностью преступлений признается одно действие или бездействие, содержащее признаки преступлений, предусмотренных двумя или более статьями, называется идеальная совокупность.

В статье 18 УК РФ описаны три вида рецидива преступлений: простой, опасный, особо опасный. Можно сказать, о том, что рецидив является наиболее опасной формой множественности преступлений, поскольку второе преступление совершается после осуждения за первое. К характерным признакам можно отнести следующее:

Рецидив трактуется как совершение только умышленных преступлений;

Наличие непогашенной и неснятой судимости за ранее совершенное в совершеннолетнем возрасте умышленное преступление средней тяжести, тяжкое или особо тяжкое при условии осуждения за их совершение к реальному отбыванию наказания.

Также в общей части УК РФ закреплён и порядок назначения наказания при совокупности и рецидиве – это ст. 68 и 69 УК РФ. Кроме того, УК РФ определяет порядок назначения наказания по совокупности приговоров, что отображено в ст. 70 УК РФ.

Таким образом, к формам множественности преступлений следует отнести: а) совокупность преступлений; б) рецидив.

Из всего выше сказанного можно сделать вывод о том, что понятие множественности преступлений можно определить, как деяния, влекущие за собой уголовную ответственность, когда лицо последовательно совершает несколько преступлений (различной степени тяжести и характера) до приговора суда вступившего в законную силу.

**Морозова А.П., студент 4 курса
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент С.Д.Цэнгэл**

Харассмент как форма проявления преступного насильственного поведения

В юридический язык уже давно вошло понятие «харассмент» или «сексуальное домогательство» (от англ. harassment - оскорбление, притеснение, агрессия; совершение каких-либо действий в отношении определенного лица без его согласия на это). В России это слово используется преимущественно для обозначения сексуальных домогательств на рабочем месте.

Харассмент, с точки зрения американского законодательства, это форма дискриминации, ущемления прав, в законодательстве формулируется как «преступление, нарушающее не прикосновенность частной жизни лица преследованием (телефонными звонками, письмами, слежкой и пр.), назойливым приставанием, домогательством; совершается обычно с сексуальными мотивами». Сходное можно обнаружить и в законодательстве Европейского сообщества, где харассмент определяется как «поведение сексуального характера, цель и результат которого затрагивают достоинство другой личности или создание на рабочем месте враждебной, агрессивной или беспокойной обстановки».¹ В российских законах ничего аналогичного нет.

В действующем Уголовном Кодексе содержится 133 статья (Понуждение к действиям сексуального характера), которая включает в себя некоторые признаки харассмента: она

¹Караванов А.А., Устинов И.Ю. Проблема моббинга и харассмента в служебном коллективе // Территория науки. 2014. № 3. С. 80.

предусматривает ответственность за понуждение лица к половому сношению, мужеложству, лесбиянству или совершению иных действий сексуального характера путем шантажа, угрозы уничтожением, повреждением или изъятием имущества либо с использованием материальной или иной зависимости потерпевшего (потерпевшей).

Рассматривая данную статью, необходимо разграничить категории «понуждение» и «принуждение». Определения понятия «понуждение» в уголовном законе нет, поэтому обратимся к лексическим словарям. «Понудить – заставить сделать что-нибудь».¹ «Понудить, заставить что-нибудь сделать, принудить, побудить. Понудить к определенному решению».² «Понуждать, понужать; понудить кого к чему, побуждать, заставлять, принуждать, нудить, неволить, силить; поощрять, подстрекать».³ «Понуждать – заставлять, принуждать что-либо делать; побуждать к чему-либо».⁴ Так, лексическое значение понятия «понуждение» очень размыто и неоднозначно.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации в постановлении «О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака»⁵ дает определение принуждения как одного из способов совершения анализируемого состава: «Нарушение изобретательских или патентных прав путем принуждения к соавторству может заключаться в оказании воздействия любым способом (в том числе посредством насилия, угроз наступления неблагоприятных для потерпевшего последствий) с целью получить его согласие на включение других лиц (не внесших личного творческого вклада в создание указанных в этой статье объектов интеллектуальной собственности) в соавторы». Соответственно, законодательно способы принуждения не ограничены, а способы понуждения перечислены в ст. 133 УК исчерпывающим образом.

Модельный закон «О государственных гарантиях равных прав», принятый на 26-м пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ (постановление от 18.11.2005 № 26-11), в ст. 2 дает наиболее близкое определение «понуждения» к половой связи. «Сексуальное домогательство (понуждение лица к половой связи) – аморальное поведение, связанное с недозволенными действиями сексуального характера лиц разного пола путем шантажа, угроз, выраженными словесно или физически, унижающими и оскорбляющими лицо, находящееся в трудовой, материальной или иной зависимости».⁶ Важно отметить, что ни одних из модельных законов на территории России не применяется.

Вопрос разграничения этих понятий является одним из дискуссионных вопросов в науке. П.И. Люблинский, В.Д. Геннадиев, В.И. Ткаченко рассматривали понуждение как действия виновного содержащие угрозу причинения вреда законным интересам потерпевшего лица.⁷ А.А. Пионтковский, М.Н. Хлынцов считали, что понуждение проявляется не только в попытках или угрозе ухудшить положение зависимой потерпевшей, но и при обещании улучшить материальное, служебное или иное зависимое положение

¹ Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка. М.: АСТ, Мир и Образование, 2016. С.485.

² Ушаков Д.Н. Толковый словарь современного русского языка. М.: Аделант, 2013. С. 589.

³ Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка. М.: Гос. изд-во иностр. нац. слов., 1955. С.310.

⁴ Ефремова Т.Ф. Новый словарь русского языка. Толково-образовательный. М.: Рус. яз., 2000. С.535.

⁵ О практике рассмотрения судами уголовных дел о нарушении авторских, смежных, изобретательских и патентных прав, а также о незаконном использовании товарного знака: постановление пленума Верх. Суда. От 26 апр. 2007 г. № 14 // Рос. газ. 2007.

⁶ Модельный Закон О государственных гарантиях равных прав: модельный закон от 18 ноября 2005 г.: принят на 26 пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств - участников СНГ 18 ноября 2005 г. // Информационный бюллетень. Межпарламентская Ассамблея государств - участников Содружества Независимых Государств. 2006. № 37.

⁷ Люблинский П.И. Преступления в области половых отношений. М., Л.: Изд-во Л.Д. Френкель, 1925. С. 154

Геннадиев В.Д. Защита по делам о половых преступлениях: метод. пособие для адвокатов. Ленинград, 1997. С.85

путем предоставления различных благ.¹ По мнению В.Н. Сафронова, Н.М. Свидлова, «понудить, значит заставить сделать что-нибудь. Не убедить, уговорить, соблазнить, а именно заставить. Поскольку нужда – это недостаток в необходимом, постольку понуждение имеет место лишь там, где виновный угрожает созданием или фактически создает такой недостаток. Поэтому предоставление или обещание выгод не относится к понуждению».² Л. В. Сердюк отмечал, что принуждение и понуждение практически всегда направлены на подавление или ограничение волеизъявления лица и разница между ними в том, что принуждение рассчитано на полное подчинение воли потерпевшего, поставление его в безвыходное положение, когда у него отсутствует выбор поведения. Понуждение достигается посредством угроз, которые направлены в будущее и не вызывают опасений потерпевшего за жизнь, здоровье, а потому не подавляют волю потерпевшего, а лишь склоняют его к определенным действиям.³

К. Г. Костров утверждает, что разницы между этими терминами в законе нет и принуждение всего лишь носит оттенок более энергичного, более решительного действия, чем понуждение.⁴ Н. В. Иванцова разделяет данную позицию, указывая, что принуждение и понуждение различаются лишь приставками, а сущность у них единая – насильственным путем заставить потерпевшего подчиниться требованиям виновного, законодатель использует эти термины, чтобы придать различные оттенки насильственному поведению. Под принуждением следует понимать функцию общественно опасного насилия, направленную на подавление свободного волеизъявления потерпевшего и выражающуюся в различных формах психического воздействия на потерпевшего».⁵

Н.В. Иванцова полагает, что психическое насилие может быть непреодолимым. Преодолимое психическое насилие образуют шантаж, уничтожение или повреждение имущества, то есть отсроченная угроза. При этом потерпевший (потерпевшая) не обязательно должен находиться в материальной или иной зависимости. Использование материальной или иной зависимости является особым видом шантажа, при котором угрожают не распространением порочащих сведений, а ущемлением законных интересов потерпевшего, например, увольнением с работы.

В науке дискуссионным является вопрос включения в диспозицию ст. 133 такой вид отсроченной угрозы, как отсроченная угроза применения физического насилия. Л. В. Сердюк по поводу угрозы, обращенной в будущее, пишет, что «степень воздействия угрозы на потерпевшую должна оцениваться с учетом психологических и возрастных особенностей потерпевшей, учитывать обстановку, в которой совершается преступление, моральные и физические данные виновного, а также многие другие факторы, способные оказать влияние на волю потерпевшего».⁶

Ильин И.А. в труде «О сопротивлении злу силой» сформулировал позицию, которая не во всех вопросах согласуется с мнением других ученых, разделив физическое понуждение, насилие и зло, считая, что любое воздействие на человека, причиняющее ему вред, является злым насилием.⁷

¹ Хлынцов М.Н. Расследование половых преступлений. Саратов: Приволж. кн. изд., 1965. С. 250.

² Сафронов В.Н., Свидлов Н.М. Вопросы квалификации половых преступлений: учеб. пособие. Волгоград: ВСШ, 1984. С. 10.

³ Сердюк Л.В. Щерба С.П. Психическое насилие как предмет уголовно-правовой оценки следователем: учеб. пособие. Волгоград: Изд-во ВСШ МВД СССР, 1981. С. 47.

⁴ Костров Г.К. Уголовно - правовое значение угрозы: дис. М., 1970. С. 19.

⁵ Иванцова Н.В. Отражение и оценка общественно опасного насилия в уголовном праве (вопросы теории и практики): дис. Казань, 2005. С. 42.

⁶ Сердюк Л.В. Насилие: криминологическое и уголовно-правовое исследование. М.: Юрлитинформ., 2002. С. 44

⁷ Гребенкин Ф.Б., И.А. Ильин о насилии и различных формах принудительного воздействия // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2017. №2. С. 47

Так, учитывая характер воздействия при понуждении к действиям сексуального характера, позиция относительно ненасильственности этого преступления может быть подвергнута сомнению.

Тот факт, что в России сексуальные домогательства (харассмент) предусмотрены статьей 133 УК РФ, возможно, является одним из пробелов в законодательстве. Во-первых, содержание понятия харассмента намного шире, чем те деяния, за которые в статье 133 УК РФ установлена ответственность. Во-вторых, статья 133 УК РФ предусматривает обязательным элементом объективной стороны преступления шантаж, или угрозу в отношении имущества, или наличие, например, материальной зависимости потерпевших. В отсутствие любого из этих элементов уголовной ответственности быть не может.

Однако при устранении этого пробела законодателю следует: очень тщательно продумать законодательное определение понятия сексуального домогательства, в противном случае это понятие может оказаться размытым и всеобъемлющим, что повлечет злоупотребление; изучить статистику, общественное мнение и определить степень общественной опасности или вреда, чтобы понять, к какой области отнести это понятие – к уголовной или административной; продумать все социальные последствия на случай введения уголовной ответственности.

Зампредседателя комитета по делам семьи Оксана Пушкина занимается подготовкой законопроекта про гендерное равенство в трудовых отношениях, в котором будет прописан вопрос домогательств.

В январе 2003 года уже был внесен законопроект о равных правах женщин, определяющий основные направления государственной политики в сфере равноправия полов и предусматривающий меры по предотвращению дискриминации по признаку пола. Документ был принят в первом чтении, но до второго так и не дошел.

**Морозова И.В., ст.преп. кафедры уголовного права юридического факультета
РГПУ им.А.И. Герцена,
Свиридов С.А., ст.преп. кафедры теории права и гражданско-правового
образования юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена**

Тенденции уровня наркомании в местах лишения свободы

В настоящее время злоупотребление наркотическими средствами и психотропными веществами, а также новыми психоактивными веществами выступает острой социальной проблемой, представляющей угрозу здоровью населения, правам и свободам человека и гражданина. По оценкам Управления ООН по наркотикам и преступности (ЮНОДК), опубликованным в докладе 2017 года, во всем мире хотя бы один раз запрещенные наркотики употребляли в общей сложности 255 млн. человек. Каждый второй из них – это текущий наркопотребитель, то есть тот, кто потреблял запрещенные наркотики, по меньшей мере, один раз в течение месяца, предшествующего дате проведения оценки. 29,5 млн. человек страдают наркотическим расстройством или наркозависимостью (наркоманией).

Количество случаев со смертельным исходом, вызванных или связанных с употреблением запрещенных наркотиков, в мире составляет 190 000; соответственно на один миллион жителей в возрасте от 15 до 64 лет приходится 38,0 случаев летального исхода. Более половины из них происходят в результате смертельной передозировки.

В Российской Федерации регулярно или эпизодически употребляют наркотики около 8,0 млн. человек, что сопоставимо с населением крупного мегаполиса. Численность лиц, которые хотя бы раз в жизни пробовали наркотики – около 18 млн. человек. Число больных, обратившихся за наркологической помощью в Российской Федерации с синдромом

зависимости от наркотических веществ составляет 259 500 человек,¹ около тысячи из которых умирают ежегодно. О нарастании такой социальной проблемы, как наркомания, говорят и результаты социологического исследования, в ходе которого представления респондентов о благополучии сопоставлялись с реальной ситуацией. Лишь 58% опрошенных назвали доступное и качественное здравоохранение в качестве наиболее значимого для благополучия критерия. Несмотря на тенденцию увеличения финансирования государством этой сферы (в 2016 году на здравоохранение из федерального бюджета было выделено 448 574 176,3 тыс. руб. по сравнению с 362 789 722,5 тыс. руб. в 2015 году), мнение населения о реализации в России прав в области охраны здоровья изменилось в негативную сторону. По его результатам 19% населения выразили озабоченность проблемой алкоголизма, 16% - наркомании.² Наибольшую тревогу состоянием сферы здравоохранения высказали жители Волгоградской области, Севастополя, Москвы (36-38,2%), а также Нижегородской, Пензенской, Воронежской, Калининградской, Курской областей и Республики Марий Эл (32 - 35,4%).

Указанные данные подтверждаются еще более пессимистическими оценками американского агентства финансово-экономической информации Bloomberg, которое представило рейтинг стран мира по эффективности систем здравоохранения в 2016 году (The Most Efficient Health Care 2016). Так, согласно их данным, по показателям здоровья населения в настоящее время Россия занимает последнее место в рейтинге (24,3 балла). По состоянию на 2016 год средняя продолжительность жизни граждан страны составляет 70,3 лет, стоимость медицинских услуг на душу населения — \$ 893, доля расходов на здравоохранение — 7,07% от ВВП. В пятёрке худших, помимо нашей страны, также находятся Бразилия, Азербайджан, Колумбия и Иордания.³ Данные показатели говорят о том, что Россия находится на грани вымирания и деградации. Так, потери Российской Федерации от наркотиков за последние пять лет составили около 40 тысяч человек.⁴

Еще хуже обстоят дела с медицинским обеспечением и проблемой наркомании в местах лишения свободы. Теоретически потребления и сбыта наркотических средств и психотропных веществ в местах лишения свободы быть не должно, однако фактически это существует и продолжает эволюционировать. Мало того, сбыт и потребление наркотиков в местах лишения свободы в последнее время стали обычным явлением. Из числа лиц, совершивших преступления в сфере незаконного оборота наркотиков, большинство (68 %) являются наркоманами. Проведенные ведомственные исследования ФСИН РФ показали, что около 80% осужденных продолжают употреблять наркотики непосредственно в период отбытия наказания в виде лишения свободы.⁵ Таким образом, получается, что из 597 619 чел., содержащихся в исправительных колониях РФ (по состоянию на 1 января 2018 г.), примерно 74 000 человек являются текущими наркопотребителями.

Согласно официальным статистическим данным ФСИН РФ, ежегодно изымают у осужденных, содержащихся в исправительных колониях для взрослых, от 43 до 92 кг наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов (так, в 2009 г. было изъято 59,8

¹ Контингенты пациентов с психическими расстройствами и расстройствами поведения, связанными с употреблением психоактивных веществ // Здравоохранение в России. 2017: Стат. сб. / Росстат. – М., 2017. С. 46.

² Доклад о деятельности Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2016 год // Режим доступа: URL: <https://rg.ru/2017/05/17/doklad-dok.html>

³ Bloomberg: Рейтинг стран мира по эффективности систем здравоохранения в 2016 году // Режим доступа: URL: <http://gtmarket.ru/news/2016/10/08/7306>

⁴ Зона риска: Доклад В.Колокольцева // Российская газета. №7528. 2018. 29 марта.

⁵ Сазонова К.И. Незаконный оборот наркотических средств, психотропных веществ и их аналогов, а также содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, в местах лишения свободы и его предупреждение (уголовно-правовой и криминологические аспекты): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Челябинск, 2012. – С.

кг; 2010 – 81,5; 2011 – 78,8; 2012 – 91,9; 2013 – 84,5; 2014 – 92; 2015 – 77,3; 2016 – 46,0; 2017 – 43,7). Нетрудно представить себе масштабы наркопотребления в местах лишения свободы: если размеры средней разовой дозы одних из самых распространённых в данных учреждениях наркотических средств – гашиша (анаши, смолы каннабиса), составляет 0,5 г, то мы получаем от 87 500 до 184 000 разовых доз.

Доля лиц в исправительных колониях, осужденных по ст. ст. 228 – 234 УК РФ, в 2007г. составила 11,3% (81 194 человек) от общего количества осужденных, 2008 – 13,4% (98 430), 2009 – 15,8% (114 508), 2010 – 17,9% (124 408), 2011 – 19,5% (125 141), 2012 – 21,3% (124 955), 2013 – 22% (123 185), 2014 – 23% (127 161), 2015 – 25,5% (134 245), 2016 – 28% (138 260), 2017 – 23% (136 029).¹ Получается, что примерно четверть из всех осужденных, содержащихся в исправительных колониях для взрослых, составляют наркопреступники. Это весьма высокая доля, не смотря на то, что, к примеру, в шведских и норвежских тюрьмах в настоящее время половина заключенных осуждена за преступления, связанные с наркотиками².

Эти показатели свидетельствуют о репрессивном характере нашей судебной и законодательной системы в отношении таких лиц. Так, соответствии с данными Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации за 2017 г., из 102 2017 осужденных за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков, 41% (42 110) были приговорены к лишению свободы, 34% (35 175) получили условное лишение свободы, 13,6% (13 919) приговорены к штрафу, 11,4% – к иным видам наказания.³ Получается, почти в половине случаев суд назначает наказание в виде реального лишения свободы. Данные показатели объясняются категорией преступлений: 41% лиц (41 965) осуждены за тяжкие преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков, 16% – за особо тяжкие преступления наркотической направленности (16 793 лиц).

По верному замечанию Р. Ю. Николаева, в местах лишения свободы происходит концентрация социально-дезадаптированной прослойки населения, которая чаще других страдает социально значимыми заболеваниями, что обуславливает значительно большее количество амбулаторных посещений в расчете на одного осужденного и необходимость увеличения объема бюджетных ассигнований, на оказание медицинской помощи. Однако реализовать вышеуказанную необходимость не представляется возможным. Основными проблемами медико-санитарного обеспечения осужденных в учреждениях ФСИН России, требующими своего решения, по справедливой констатации А. В. Датия, в настоящее время являются: высокие показатели заболеваемости, смертности и инвалидности осужденных; сокращение масштабов профилактики заболеваний; несбалансированность государственных гарантий бесплатного медицинского обслуживания и их финансового обеспечения, прямым следствием которой является ухудшение качества оказания медицинской помощи; низкая эффективность использования имеющегося ресурсного потенциала медицинских учреждений, работы первичного амбулаторного звена, медленные темпы структурных преобразований в системе; неудовлетворительная координация действий различных

¹ Статистические данные о характере лиц, содержащихся в исправительных колониях для взрослых, используемые в данной работе, взяты с официального сайта ФСИН РФ. URL: <http://fsin.su/structure/inspector/iao/statistika/Xar-ka%20lic%20sodergahixsya%20v%20IK/> (дата обращения: 15.02.2017).

² Кристи Н. Приемлемое количество преступлений / под общ. ред., вступ. статья Я. Гилинского; пер. с англ. Е. Матерновской. – 2-е изд. – СПб.: Алетей, 2011. С. 61.

³ Сведения о лицах, осужденных за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров или аналогов, сильнодействующих веществ, растений (либо их частей), содержащих наркотические средства и психотропные вещества либо их прекурсоры по основной и дополнительной квалификации ЗА 2015 г. // Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=3418> (дата обращения: 15.02.2017)

субъектов системы управления и финансирования медицинской службы.¹ К глубокому сожалению, лечебные и реабилитационные программы в местах лишения свободы обладают низкой степенью эффективности и не достигают своих целей.

Еще одним недостатком уголовно-исполнительной системы является ее недостаточное взаимодействие, а порой, и полное его отсутствие, с различными общественными институтами, в том числе – с общественными и религиозными организациями. На наш взгляд, привлечение общественных организаций к работе и социальной адаптации с осужденными наркозависимыми лицами могло бы принести свои плоды и стать весьма успешным.

Морозова С.А., доцент, кандидат педагогических наук, профессор кафедры теории права и гражданско-правового образования РГПУ им.А.И. Герцена

Становление системы образовательного права

Д.А.Ягофаров в своей статье, опубликованной посмертно, писал о том, что проблема правового регулирования сферы образования занимает одно из важнейших мест в ряду многочисленных образовательных проблем². В начале 2000-х гг. положения об образовательном праве как отрасли права были обоснованы в работах В.М.Сырых, В.В.Спасской, В.М.Шкатуллы³. Эти труды по-прежнему являются основополагающими для исследователей проблемы теории образовательного права. Л.Б.Александрова в монографии, подготовленной на основе материалов диссертации, поставила целью выявить особенности предмета образовательного права и специфику метода образовательного права. Исследователь пришла к выводу о том, что образовательное право как самостоятельная отрасль права обладает рядом признаков, то есть, имеет собственный предмет правового регулирования; характеризуется своеобразным юридическим режимом, который воплощается в методах правового регулирования; обладает основным институтом, который закрепляет общеотраслевые принципы права, предмет и задачи отрасли; имеет развитую систему источников права. В основе этой системы лежит нормативный правовой акт, содержащий основополагающие исходные нормы отрасли⁴.

Несмотря на то, что проблема существования образовательного права как самостоятельной отрасли системы российского права продолжает оставаться дискуссионной, анализ научных публикаций последних лет, посвященных правовому регулированию отношений в сфере образования, свидетельствует о существовании в научной среде устойчивого мнения о том, что образовательное право является комплексной отраслью права. Так, А.В.Сердюков пишет о том, что уже само правовое регулирование отношений в сфере образования носит комплексный характер, а нормы образовательного права объединены предметным единством, то есть, регулирует качественно однородные общественные отношения⁵.

Безусловно, для укрепления образовательного права как комплексной отрасли права большое значение имеет разработка проблемы источников образовательного права, предпринятая В.М.Сырых, В.М.Кананькиной, А.В.Сердюковым⁶.

¹ Датий А.В. Проблемы медицинского обеспечения осужденных // Личность в меняющемся мире: здоровье, адаптация, развитие. 2014. № 1 (4). С. 52-53.

² Ягофаров Д.А. Тезисы о культуре современного образования // Право и образование. – 2012. - № 10. – С. 32.

³ Сырых В.М. Образовательное право – отрасль российского права. – М., 2000; Спасская В.В. Образовательные правоотношения: вопросы теории. – М., 2005; Шкатулла В.И. Образовательное право России. – М., 2016.

⁴ Александрова Л.Б. Образовательное право России. – Волгоград, 2015.

⁵ Сердюков А.В. Обычай как источник правового регулирования отношений в сфере образования // Право и образование. – 2016. - № 3. – С. 13.

⁶ Сырых В.М. Введение в теорию образовательного права. – М., 2002. – С. 300 – 392; Кананькина Е.С. Введение в институт источников образовательного права // Основы государства и права. – 2005. - № 1. – С. 68 –

Сторонники комплексного подхода в понимании сути образовательного права концентрируют свой научный интерес на исследовании правового регулирования отдельных групп образовательных правоотношений и смежных с ними отношений в сфере образования. Понятие «отношения в сфере образования» нормативно закреплено в ФЗ «Об образовании в РФ». Под отношениями в сфере образования закон понимает совокупность общественных отношений по реализации права на образование, целью которых является освоение обучающимися содержательных программ (образовательные отношения) и общественных отношений, которые связаны с образовательными отношениями и целью которых является создание условий для реализации прав граждан на образование (п. 30 ст. 2 ФЗ от 2012 г. 273 – ФЗ «Об образовании»). В.В.Спаская в свое время обосновала понятие смежных правоотношений в сфере образования как правоотношений, которые связаны с образовательными, но не тождественны им. К числу смежных относятся виды правовых связей, возникающие в процессе регулирования объектов в сфере образования средствами различных отраслей законодательства, прежде всего, гражданского, трудового, финансового, административного. Усиление частных начал в сфере образования стимулировало исследования в области смежных правоотношений, таких, как договорные отношения в сфере образования. Показательны, например, работы И.Ф.Сюбаревой. От выяснения природы образовательного права автор перешла к изучению вопросов, связанных с понятиями «договор», «договорные отношения» в сфере образования, правовой режим имущества образовательных в современной России¹.

Таким образом, очевидно, что система образовательного права как комплексной отрасли права представлена подотраслями и правовыми институтами разной отраслевой принадлежности. Несмотря на то, что нормы этих подотраслей и институтов регулируют отношения, которые находятся на стыке образовательного права и других отраслей права, их регулятивное действие ограничивает тем не менее предмет образовательного права.

В рамках системы образовательного права В.М.Сырых предлагает использовать термин «комплексный институт». Под комплексным институтом он понимает совокупность норм права, существенно переработанных сообразно специфике предмета и (или) метода заимствующей их отрасли. В.М.Сырых обращает внимание на то, что нормативные положения федерального закона, регулирующего сферу образования, конкретизирующие и дополняющие механизм применения гражданского, трудового, административного и финансового права к специфике образовательных отношений, действуют только в сфере образования. По мнению В.М.Сырых, институт признается комплексным не потому, что в нем имеются нормы других отраслей права, а потому, что эти нормы приспособляются к особенностям предмета отрасли и действуют только в ее пределах².

Нормы федерального закона, регулирующего сферу образования, составляют основу целого ряда подотраслей образовательного права, регламентирующих собственно образовательные отношения, которые возникают между педагогическими работниками и обучающимися непосредственно в процессе обучения. Развитие нормативной базы порядка проведения итоговой государственной аттестации выпускников школы привело, в частности, к становлению такого правового института, как ЕГЭ. В настоящее время нормы, регулирующие ЕГЭ, представляют собой обособленный комплекс правовых норм, которые являются специфической частью образовательного права. Нормы этого правового института

77; Сердюков А.В. Обычай как источник правового регулирования отношений в сфере образования // Право и образование. – 2016. - № 3. – С. 12 - 19.

¹ Сюбарева И.Ф. Образовательное право как новая отрасль права //Вестник Калининградского юридического института МВД России. – 2008. - № 1. – С. 190 – 194; ее же. Использование понятия «договор» в новом ФЗ «Об образовании в РФ» //Право и образование. – 2013. - № 8. – С. 4 – 13; ее же. Правовое регулирование договорных отношений в сфере образования //Ежегодник российского образовательного законодательства. – 2016. – Т. 11. – С. 71 – 81; ее же. Правовой режим имущества образовательных организаций в современной России. – М., 2016.

² Сырых В.М. Введение в теорию образовательного права. – С. 140 – 141.

определяют участников, формы, порядок, сроки проведения ЕГЭ. Появление ряда правовых норм связано с конструктивным анализом практикоприменительной деятельности в процессе текущей и итоговой аттестации обучающихся. Так, практика проведения ЕГЭ потребовала урегулировать порядок пользования мобильной связью во время экзамена. Эти нормы появились после того, как были обобщены факты нарушения порядка проведения ЕГЭ, связанные с наличием у участников экзамена мобильных телефонов. Аналогичным образом были разработаны и приняты и другие нормативные положения, расширяющие права участников ЕГЭ. Например, была изменена продолжительность экзамена по иностранным языкам, предусмотрена возможность переноса сроков сдачи ЕГЭ по общеобразовательным предметам в связи с религиозными убеждениями на дополнительные сроки, установлен контроль над сроками обработки результатов экзаменационных работ. В феврале 2018 г. статья 59 Итоговая аттестация ФЗ «Об образовании в РФ» была дополнена нормой о том, что сроки проведения государственной итоговой аттестации по общеобразовательным программам основного и среднего образования, а также продолжительность проведения экзаменов по каждому учебному предмету в рамках государственной итоговой аттестации определяются Министерством образования и науки РФ.

В результате к настоящему времени сложилась относительно развитая совокупность правовых норм по правовому регулированию итоговой государственной аттестации выпускников общеобразовательной школы. Она представляет собой первичную общность юридических норм, обеспечивающих целостное регулирование определенного участка образовательного права, и является профильным правовым институтом образовательного права, который регламентирует собственно образовательные отношения. Образовательные отношения по поводу ЕГЭ, в первую очередь, управленческие, регулируются только нормами образовательного законодательства. Они обусловлены спецификой управления сферой образования. Эти нормы согласованы друг с другом, опираются на единые принципы, используют единую терминологию и характеризуются субординацией разной юридической силы¹.

Федеральный закон, регулирующий сферу образования в настоящее время, закрепляет ряд статей, принципиально новых для российского образовательного законодательства. В их числе статья, регулирующая сетевую форму реализации образовательных программ, экспериментальную и инновационную деятельность в сфере образования, использование образовательных программ с применением электронного обучения и дистанционных образовательных технологий, которые в перспективе создадут основу для формирования новых институтов образовательного права.

Появление новых правовых институтов образовательного права РФ связано, прежде всего, с интенсивной законотворческой деятельностью, приводящей к институализации в сфере права. Речь идет о процессе официального нормативного закрепления социальных идей и интересов в сфере образования в ходе модернизации и реформирования этой сферы, что, естественно, приводит к развитию и становлению системы образовательного права.

Морозова Э.В. к.ю.н., ст. преп. кафедры теории права и гражданско-правового образования РГПУ им. А.И. Герцена

Медиация как способ разрешения семейных споров

Альтернативные способы разрешения споров все активнее внедряют в настоящее время. На первое место выходит результат, максимально устраивающий всех участников спора. Делается акцент не на поиске компромисса (когда каждой стороне приходится чем-то жертвовать ради достижения общей цели), не на сглаживание острых углов, а на выработку взаимовыгодного варианта решения поставленной задачи.

¹ Морозова С.А. ЕГЭ – новый институт образовательного права //Право и образование. – 2011. - № 4. – С. 21 – 24.

Данный предмет обсуждения, как правило, охватывает гораздо более широкий спектр проблем: разногласия между близкими родственниками, между детьми и родителями, детьми супругов от других браков и супругами, наследства, вопросы усыновления, ухода за нетрудоспособными родственниками.

По общему правилу за разрешением данных вопросов стороны привыкли обращаться в суд, но в связи с повышением юридической активности растет и нагрузка на судебные органы, но конфликт в судебном порядке разрешить не всегда возможно, поэтому и принятые решения, как правило, не исполняются.

Необходимость в альтернативной форме урегулирования конфликтов возникала постоянно, но факты указанные выше явились предпосылками появления медиации.

Сохранение социальных связей между бывшими супругами, для дальнейшего полноценного развития детей являлось основной причиной принятия закона «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»¹.

Целая система приемов, методов, средств, от сугубо конфиденциальных, в которых принимают участие только стороны (переговоры), до имеющих черты публичного разбирательства, заканчивающегося вынесением обязательного для сторон решения (арбитраж, третейский суд) — это альтернативные способы разрешения споров (АРС), форма частного урегулирования отношений между сторонами. Все эти методы должны служить повышению эффективности разрешения сложных правовых ситуаций в суде, целям правосудия и обеспечению процессуальных гарантий защиты прав и интересов сторон.

Альтернативная форма разрешения спора, медиация – это процесс с участием третьей беспристрастной, не заинтересованной в данном споре, нейтральной стороны – медиатора. Специалист - медиатор – это специалист, помогающий сторонам выработать определенное соглашение по спору, при этом стороны полностью контролируют процесс принятия решения по урегулированию спора и условия его разрешения².

Медиация, как и любой другой процесс имеет определенные условия и правила ведения, очередность фаз, действий, а также основывается на следующих принципах: добровольность, конфиденциальность, взаимоуважение, равноправие сторон, принятие, нейтральность и беспристрастность медиатора, прозрачность процедуры.

Посредник - медиатор в процессе урегулирования конфликта должен вести переговоры, для выработки жизнеспособного взаимоприемлемого решения в условиях, существующих между ними различий интересов.

Медиация является единственной альтернативой судебному процессу, так как при разрешении вопросов брачно-семейных отношений существуют высокие риски для участников, в том числе судебное рассмотрение требует значительных эмоциональных, финансовых, временных и психологических затрат. По окончании рассмотрения спора судом стороны не то что не примиряются, а зачастую становятся непримиримыми врагами, хотя согласно действующему законодательству, для взаимного примирения сторон суд должен приложить все усилия, но по факту, суд длится годами, общение происходит через адвокатов, в этом случае взаимное уважение и дальнейшее общение невозможно. В случае если спор разрешен, суд может и не выносить решение, приведя стороны к мирному соглашению. К сожалению, в короткие сроки и с профессионализмом медиатора суду не удастся привести стороны к взаимоприемлемому решению. Основное, что исследуется в рамках суда – это доказательства, а переживания и эмоции, которые являются основной

¹ Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): Федеральный закон от 27.07.2010 г. № 193-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2010. – № 31. – Ст. 4162

² Шатихина Н.С. Институт медиации в российском уголовном праве [Текст]: учеб. пособие. – СПб., 2014. – 312 с

составляющей конфликта, уже не видны. Как правило, предмет конфликта это только «вершина айсберга», спор развивался годами, имеет застарелые корни, но к сожалению, это не может быть рассмотрено в рамках судебного процесса.

Прежде всего, на процедуру медиации стороны дают свое согласие и процесс проводит квалифицированный специалист, обладающий опытом и знаниями не только в конфликтологии, но и юриспруденции.

Научный взгляд на процедуру медиации в России также постоянно находится на стадии формирования. Статьи по данному предмету обсуждения публикуются практикующими медиаторами, деятельность которых организована в рамках объединений и некоммерческих партнерств.

Поиск совместных нестандартных решений, приводящих к взаимовыгодному, взаимоприемлемому результату, установление новых неформальных связей между людьми является итогом процедуры.

Деятельность медиатора может осуществляться как на профессиональной, так и на непрофессиональной основе, согласно Федеральному закону. Деятельность медиатора на непрофессиональной основе могут осуществлять лица, достигшие возраста 18 лет, не имеющие судимости и обладающие полной дееспособностью. Лица, достигшие возраста 25 лет, имеющие высшее профессиональное образование и прошедшие курс обучения по программе подготовки медиаторов, утверждаемой в порядке, определяемом Правительством Российской Федерации, могут осуществлять свою деятельность на профессиональной основе¹.

Успешно реализуется медиативное урегулирование споров на базе института уполномоченного по правам ребенка в Санкт-Петербурге.

Специалистам аппарата Уполномоченного часто приходится брать на себя такую нагрузку, чтобы узнать мнение ребенка привлекают психологов, кроме этого и сами сотрудники аппарата имеют психологическое образование, получили высшее образование по направлению медиации в образовательных учреждениях. Их роль заключается в оказании помощи спорящим сторонам услышать друг друга. К сожалению, в России правовая и психологическая культуры еще не готовы к тому, чтобы перейти к медиативным технологиям в полном формате. Но практика свидетельствует о том, что порядок определения места жительства и общения с родителем, проживающим отдельно, становится более цивилизованным и менее драматичным для родителей и детей, даже в тех случаях, когда психолог выступает хотя бы от имени одной из сторон. Поэтому одной из задач, которые ставит перед собой Уполномоченный, является развитие и распространение этого направления

В тестовом режиме Служба медиации при Аппарате Уполномоченного по правам ребенка в Санкт-Петербурге работает с 2012 года. На постоянной основе – с 2013 года.

Основные направления работы:

- * осуществление медиации с заявителями по предмету связанному с различными спорными ситуациями между родителями (семейная медиация);
- * проведение индивидуальных психологических консультаций;
- * ответы на предмет обсуждения в рамках раздела «вопрос психологу» на официальном сайте Уполномоченного по правам ребёнка в СПб. В 2013 году основной акцент был сделан на решении споров, вытекающих после развода заявителей:
- * определение места жительства детей,
- * порядок общения ребенка с родителем, проживающим отдельно,

¹ Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации): Федеральный закон от 27.07.2010 г. № 193-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2010. – № 31. – Ст. 4162.

- * раздела имущества у семей с детьми,
- * запрет на выезд за пределы РФ, установленный одним из родителей,
- * общение с близкими родственниками (бабушки, дедушки и т.д.).

В 2014 году к данным направлениям работы добавились индивидуальные психологические консультации и консультации на официальном сайте Уполномоченного. В течение 2014 года Службой медиации было рассмотрено 42 дела. Успешного разрешения спорных ситуаций удалось достичь в 47,61% случаях (включая полное разрешение спорной ситуации и достижение договорённости по одной из спорных тем). В 38,09% - договорённости достичь не удалось. По отдельным делам (14,28%) процесс медиации продолжился в 2015 году.

Благодаря усилиям Уполномоченного по правам ребенка в Санкт-Петербурге к мерам направленным на развитие, повышение доступности и качества социальных услуг, отвечающих потребностям и укрепляющих ресурсы семей разного типа отнесли развитие служб медиации и сопровождения семьи в ходе процессов расторжения брака и в постразводный период в случае возникновения семейных споров в целях защиты интересов детей¹.

Постановлением Правительства Санкт-Петербурга от 10.07.2012 № 695 «О Концепции семейной политики в Санкт-Петербурге на 2012-2022 годы» ожидаемым результатом также значится развитие служб медиации².

**Мухин Д.А., магистр 1 курса кафедры гражданского права
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Пристанскова Н.Н.**

Животные как источник повышенной опасности: анализ гражданского законодательства и судебной практики

Вопрос об отнесении тех или иных видов животных (например, собак бойцовских пород) к источникам повышенной опасности (далее- ИПО), установленных ст.1079 Гражданского кодекса РФ (далее- ГК РФ) является одним из самых неоднозначных и дискуссионных в науке гражданского права. Данный вопрос имеет особую значимость не только для теории права, но и для правоприменительной практики, поскольку отсутствие комплексного гражданско-правового регулирования отношений по владению животными ведет к фактической незащищенности граждан, пострадавших от нападения животных.

Практическая значимость изучения данного вопроса состоит в том, что вред, причиненный жизни или здоровью граждан деятельностью, создающей повышенную опасность для окружающих (источником повышенной опасности), возмещается владельцем источника повышенной опасности независимо от его вины. Именно поэтому данный вопрос является одним из самых обсуждаемых среди юристов.

Как указал Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 26.01.2010 № 1 по смыслу статьи 1079 ГК РФ, источником повышенной опасности следует признать любую деятельность, осуществление которой создает повышенную вероятность причинения вреда из-за невозможности полного контроля за ней со стороны человека, а также деятельность по использованию, транспортировке, хранению предметов, веществ и других объектов

¹ Постановление Правительства Санкт-Петербурга от 16.08.2012 N 864 "О Стратегии действий в интересах детей в Санкт-Петербурге на 2012-2017 годы" {электронный ресурс} <http://gov.spb.ru/law?d&nd=822401188&nh=0>

² Постановление Правительства Санкт-Петербурга от 10.07.2012 N 695 "О Концепции семейной политики в Санкт-Петербурге на 2012-2022 годы" электронный ресурс} <http://gov.spb.ru/law?d&nd=822401188&nh=0>

производственного, хозяйственного или иного назначения, обладающих такими же свойствами.

Учитывая, что названная норма не содержит исчерпывающего перечня источников повышенной опасности, суд, принимая во внимание особые свойства предметов, веществ или иных объектов, используемых в процессе деятельности, вправе признать источником повышенной опасности также иную деятельность, не указанную в перечне.

Таким образом, упоминания о «биологическом ИПО», к которым относятся животные, в действующей редакции ст.1079 ГК РФ отсутствуют, в связи с чем вопрос отнесения того или иного животного к ИПО решается судом с учетом обстоятельств конкретного дела.

При определении тех или иных объектов к ИПО используются два признака: наличие вредоносных свойств и невозможность полного контроля над ними со стороны человека.¹

Авторы частично разделяют позицию законодателя, поскольку включение в перечень ИПО тех или иных видов животных, как это сделали некоторые государства (например, ч.1 ст.1187 Гражданского кодекса Украины прямо относит некоторые породы собак к ИПО), не только не целесообразно, поскольку при рассмотрении дела о причинении вреда, причиненного животным, которое включено в перечень ИПО, виновные будут заранее «назначены», что не соответствует ни духу правосудия, ни принципам гражданского законодательства и судопроизводства², но и невозможно по причине огромного разнообразия животного мира.

Однако, в связи с тем, что законодательно данный вопрос не урегулирован, одни суды относят животных, но только определенных пород групп к числу ИПО, другие относят животных к ИПО вне зависимости от породы и, соответственно, особенностей поведения, третьи вне зависимости от породы категорично не относят животных к ИПО³.

Анализ судебной практики показывает, что, как правило, ст.1079 ГК РФ применяется судами по отношению к собакам бойцовских пород (например, алабай⁴, американский стаффордширтерьер⁵ и др.). Данная позиция представляется справедливой лишь отчасти: как же быть с животными, которые хотя и не имеют ярко выраженных вредоносных свойств (например, домашний скот, собаки не бойцовских пород (шпиц, аффенпинчер, итальянская болонка и т.д.), кошки и т.д.), но в силу определенных условий (например, заболевание бешенством) вполне могут нанести здоровью человека или его имуществу существенный вред? Этот вопрос следует адресовать законодателю, поскольку вопрос о правовом регулировании содержания животных на федеральном уровне до сих пор остается открытым. Авторы убеждены, что только путем создания правовой базы по этому вопросу, возможно избежать многочисленных дискуссий по поводу отнесения тех или иных животных к ИПО, что, разумеется, положительно отразится на единообразии судебной практики.

В настоящее время фактически отсутствует федеральное законодательство, которое регулировало бы вопросы о правилах содержания домашних животных, которое могут быть отнесены к ИПО: ФЗ «О животном мире» применяется лишь к диким животным, находящимся в условиях естественной среды обитания, а законодательство субъектов РФ, регулирующих порядок содержания домашних животных и устанавливающих административную ответственность за нарушения указанных правил (например, ст.5 КоАП г.

¹ Интервью: России нужен цивилизованный федеральный закон о животных («Адвокат», 2015, №9)

² Там же

³ Летута Т.В., Минеев Е.В., Шипилова О.В. Вред, причиненный животными: проблемы гражданско-правовой защиты потерпевших/ Т.В. Летута, Е.В. Минеев, О.В. Шипилова Вестник ОГУ №3 (164)/ март, 2014. - С.29

⁴ Апелляционное определение Верховного Суда Республики Саха (Якутия) от 21.12.2015 года №33-4880/2015 [Электронный ресурс] Режим доступа свободный: <http://www.consultant.ru> (Дата обращения: 11.03.2018.).

⁵ Апелляционное определение Архангельского областного суда от 14.05.2015 №33-2129/2015 [Электронный ресурс] Режим доступа свободный: <http://www.consultant.ru> (Дата обращения: 11.03.2018.).

Москвы, ст.15 КоАП Чувашской республики, ст.8.5 КоАП Липецкой области и т.д.) является фрагментарным и не способно кардинально улучшить ситуацию в лучшую сторону.

В этой связи складывается ситуация, при которой гражданин может приобрести себе любое животное (в т.ч. дикое) и, таким образом, подвергнет опасности не только себя, но и свое окружение (например, родственников или соседей по подъезду). Это связано с тем, что на федеральном уровне отсутствуют единые правила содержания домашних животных и административная ответственность за данные нарушения. По мнению авторов, вопрос об установлении уголовной ответственности за содержание диких животных в домашних условиях, если это привело к общественно опасным последствиям (таким как смерть человека), также является актуальным и достоин обсуждения.

Разумеется, такие дикие животные, как леопард, тигр, медведь и др., находящиеся на праве собственности у граждан и юридических лиц, вне всякого сомнения, будут признаны любым судом ИПО, поскольку имеют вредоносные свойства и не могут быть полностью подчинены воле человека. Однако, совершенно логично встает вопрос об ограничении указанных объектов гражданских прав (определенных пород диких животных) в обороте: ситуацию, когда крокодила из Африки находят в подвале жилого дома в Санкт-Петербурге¹ вряд ли можно считать обыденной.

По этой причине не менее дискуссионной является вопрос о поиске ответчика при нападении животного: как установить, кто именно является владельцем животного, признанного ИПО; каким образом в рамках судебного доказывания установить отказ от права собственности/ установления права собственности на животное, признанное судом ИПО, чтобы найти «надлежащего ответчика»? Прямых ответов на данные вопросы законодательство РФ не содержит, в связи с чем судам надлежит разрешить споры о возмещении вреда, причиненного животными с учетом обстоятельств конкретного дела.

Институт судейского усмотрения- важнейший элемент системы правосудия. Однако, при таком количестве обсуждаемых и актуальных вопросов, совершенно очевидным становится необходимость законодательного реформирования правового статуса животных в целом. Авторы полностью разделяют позицию к.ю.н., ведущего научного сотрудника Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ Горохова Д.Б., о том, что правовой статус животных на сегодняшний день является одним из самых неопределенных и поэтому возникают практические проблемы при возмещении вреда, причиненного ими.

Таким образом, вопрос отнесения тех или иных видов животных к ИПО в настоящий момент остается дискуссионным и по той причине, что данная проблема является комплексной: прежде чем ответить на вопрос: «Стоит ли относить животных к ИПО?» необходимо признать тот факт, что правовой статус животных (в т.ч. и по вопросу надлежащего содержания и ответственности за вред, причиненный ими) нуждается в реформировании на уровне федерального законодательства.

**Мырина А.А., магистр 2 курса
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Пристанкова Н.И.**

Эволюция договора дарения жилого помещения

¹ Жители Петербурга нашли крокодила в подвале жилого дома [Электронный ресурс] Режим доступа свободный: https://www.youtube.com/watch?time_continue=29&v=eOMP_syNUYQ (Дата обращения: 11.03.2018.).

Анализ истории правового регулирования договора дарения жилого помещения представляется методологически оправданным начать с исследования положений зарубежного законодательства и, особенно, положений римского частного права¹.

Дарение, по римскому праву, представляло собой договор, согласно которому одна сторона - даритель, предоставляет другой стороне- одаряемому, вещь (или иной составной элемент своего имущества, например, право требования) с целью проявить щедрость в отношении одаряемого.

Существенной особенностью римского права являлось положение, согласно которому выделялось два вида дарения: на случай смерти и дарение между живыми².

Дарение между живыми дифференцировалось на дарение вещей, то есть передача вещей путём дарения другому лицу посредством манципации (формального обряда) и дарение вещей (передача вещей в собственность путём простой передачи, без каких-либо формальностей).

Таким образом, видно, что объектом договора дарения, по римскому праву, являлась не только вещь, но и право требования, принадлежащее дарителю.

В период поздней республики и принципата институт дарения получил более конкретное регулирование, что в последствие позволило использовать его положения в законодательных актах России и западноевропейских стран³.

Договор дарения являлся одним из самых распространенных и в феодальном праве. После введения Христианства широкое распространение приобрело дарение после смерти в пользу церкви, особенно, было распространено у англо-саксов и франков; допускалось дарение денег, рабов, земли, домов и иного имущества. Уже в данный период времени видна конкретизация и появление предмета договора - дома.

Особое развитие данный институт получил в XIX-XX вв. Законодательство данного периода предоставляло право любому совершеннолетнему лицу подарить принадлежавшее ему имущество.

Французский Кодекс Наполеона 1804 года⁴ (далее- Кодекс) рассматривал дарение как один из способов приобретения права собственности. Французские юристы рассматривали дарение как обязательственный договор или контракт, т.е. соглашение, в силу которого одно или несколько лиц обязываются относительно других лиц. Согласно ст. 711 кодекса: «Собственность на имущество приобретается или передаётся путём наследования, путём дарения между живыми или по завещанию и в силу обязательств». Данное положение означает, что закреплялась право собственности, которое необходимо при отчуждении имущества в форме дарения.

Интересным представляется анализ отечественного законодательства о регулировании дарения жилого помещения. Договор дарения был давно известен на Руси, но правовое регулирование получил только в Русской Правде⁵. В отличие от римского права,

¹ Денисова Ю. Н. История становления и развития правового регулирования договора дарения // Государство и право: Теория, история, практика; Вестник Санкт-Петербургской юридической академии, № 3(32), 2016, С. 24-28

² Гай. Законы XII таблиц [Электронный ресурс] // URL: <http://ancientrome.ru/ius/i.htm?a=1446588975> (Дата обращения- 07.04.2018)

³ Рыхлетский П.Л. Дарение в системе безвозмездных сделок : Автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 : Ростов н/Д, 2005, 25 с.

⁴ Кодекс Наполеона (1804 г.) [Электронный ресурс] // URL: http://pnu.edu.ru/ru/faculties/full_time/uf/iogip/study/studentsbooks/histsources2/igpzio49/ (Дата обращения- 07.04.2018)

⁵ Русская Правда [Электронный ресурс] // URL: <http://www.hrono.ru/dokum/1000dok/pravda72.php> (Дата обращения- 07.04.2018)

безвозмездная передача имущества в собственность устанавливалась Русской Правдой не как договор, а как акт щедрости¹.

В отличие от Русской Правды, Псковская судная грамота содержала положение, дающее основание рассматривать дарение как гражданско-правовой договор, предоставляющий возможность дарить как движимое имущество, называемое «живот», так и недвижимое («отчину»)². Данное положение является одним из основополагающих и заложило основу становления договора дарения жилого помещения. Отметим, что дарение посторонним лицам Псковской судной грамотой не допускалось. Главным в Псковской судной грамоте являлось письменное оформление акта дарения.

Закрепление письменного оформления договора дарения положило начало заключению договора дарения жилого помещения в письменной форме, которая на сегодняшний день является распространённой и обязательной для заключения безвозмездного договора.

Договор дарения жилого помещения претерпел стадию, на которой развитие данного института приостановилось.

Пётр Великий, объединив поместья и вотчины в единую категорию «недвижимость», запретил их дарение Указом о порядке наследования в движимых и недвижимых имуществах 1714 года.

Только в период правления Екатерины II в конце XVIII в. Жалованной грамотой дворянству 1785 г. (Грамота на права, вольности и преимущества благородного российского дворянства) предоставлена возможность дарить купленную (неродовую) недвижимость.

Характеризуя советский период правового регулирования института договора дарения, некоторые учёные отмечают, что регламентация договора дарения советским гражданским законодательством является слишком упрощённой³. По-видимому, в их утверждениях есть доля правды, судя по тем законам, которые принимались в послереволюционный период.

Одним из таких законов, направленных на уничтожение «буржуазной собственности», был Декрет «О дарениях» (1918 г.)⁴. Указанные положения запрещали дарение на сумму свыше десяти тысяч рублей под страхом недействительности договора.

Гражданский кодекс РСФСР 1922 г., в котором содержалась всего одна статья⁵, посвящённая дарению, устанавливал нотариальную форму для договоров дарения, предмет которых должен был быть свыше одной тысячи рублей, в противном случае они являлись недействительными.

В Гражданском кодексе РСФСР 1964 года договору дарения была посвящена специальная глава 23, которая включала в себя две статьи: 256 и 257. Гражданский кодекс РСФСР (1964 г.), который, в общем-то, в достаточной степени регулировал многие правоотношения, лишь устанавливал: 1) предмет договора дарения (могут быть только вещи); 2) договор являлся реальным; 3) даритель должен быть собственником имущества; 4) нотариальная форма предусматривалась для договоров дарения жилых помещений или их части на сумму свыше 500 рублей.

¹Тот же

²Лескова Ю.Г. Договор дарения в Гражданском кодексе: История становления и развития в России// Политематический сетевой электронный научный журнал Кубанского государственного аграрного университета. 2016. № 118. С. 520-533.

³ Брагинский, М.И. Договорное право. Книга вторая: Договоры о передаче имущества / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. – М.: Статут, 2016, 780 с.

⁴ Декрет ВЦИК о дарениях 22 мая 1918 г. [Электронный ресурс] // URL:<http://www.hist.msu.ru/ER/etext/DEKRET/18-05-20.htm> (Дата обращения - 08.04.2018)

⁵ Ст. 138 Гражданского кодекса РСФСР 1922 года [Электронный ресурс] //URL: <http://ppt.ru/newstext.phtml?id=45137> (Дата обращения- 08.04.2018)

В ст. 257 определялась форма договора дарения жилых домов, которая зависела от того, в какой местности дом находился. Договор дарения жилого дома либо его части, находящегося в городе или поселке городского типа, должен был быть нотариально удостоверен, если хотя бы одной из сторон является гражданин, зарегистрированный в исполнительном комитете районного, городского совета депутатов трудящихся. Несоблюдение указанной формы влекло за собой недействительность договора дарения. Специальных норм, регулирующих порядок отмены дарения, ответственность дарителя, последствия неисполнения договора дарения и некоторые иные вопросы, названный правовой акт не содержал, несмотря на то, что практическая потребность в этих нормах явно была необходима.

Таким образом, институт дарения имеет достаточно обширную историю. Необходимость правового регулирования отношений по безвозмездной передаче вещи уходит корнями ещё в римское право, находит свое отражение в каждом периоде развития общества и правоотношений. Каждый этап становления общества характеризует определенный уровень развития права, в том числе и института дарения. От «дарения между живыми» до современного понимания института дарения, где законодатель усовершенствовал, конкретизировал положения и оформил отдельные нормы, посвященные дарению жилых помещений в главе 32 ГК РФ¹.

**Мырина А.А., магистр 2 курса
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Пристанкова Н.И.**

Отмена договора дарения жилого помещения: основания и пробелы

Специфичной и довольно часто встречающейся формой распоряжения имуществом является договор дарения.

В общей массе гражданско-правовых сделок с жилыми помещениями договор дарения занимает особое место, ввиду обладания рядом специфических черт² - с одной стороны, он является безвозмездной сделкой, то есть не имеет цены, а с другой — предусматривает переход права собственности от дарителя к одаряемому.

Легальное определение договора дарения содержит ст. 572 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 05.12.2017)³ (далее - ГК РФ): по договору дарения одна сторона (даритель) безвозмездно передает или обязуется передать другой стороне (одаряемому) вещь в собственность либо имущественное право (требование) к себе или третьему лицу, либо освобождает или обязуется освободить ее от имущественной обязанности перед собой или перед третьим лицом.

Гражданский кодекс Российской Федерации, помимо положений, регулирующих общий порядок заключения договора дарения, содержит исчерпывающий перечень оснований, позволяющих произвести отмену дарения и закрепляющих их в ст. 578 ГК РФ.

В силу специфических особенностей договора дарения, касающихся его правовой природы, возникает существенный повод более подробно рассмотреть некоторые основания отмены дарения.

¹ "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая)" от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 05.12.2017) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 02.04.2018).

² Крашенинников П.В. Жилищное право. – 10-е изд., перераб. И доп. – М.: Статут, 2017. – 415 с.

³ "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая)" от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 05.12.2017) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 02.04.2018).

Первое основание - отмена договора дарения при умышленном покушении на жизнь дарителя¹.

Так, даритель вправе отменить дарение, если одаряемый совершил покушение на его жизнь, жизнь кого-либо из членов его семьи или близких родственников либо умышленно причинил дарителю телесные повреждения. При этом под покушением² на жизнь понимается покушение на убийство дарителя, его близких родственников, которое состоит в неоконченном развитии объективной стороны преступления по обстоятельствам, не зависящим от воли одаряемого.

Покушение на жизнь членов семьи и близких родственников обоснованно указано в качестве основания, так как причиняет моральные страдания, иногда и имущественный вред дарителю, что может негативно повлиять на его отношение к одаряемому.

Обращаясь к судебной практике, рассмотрим Решение Хасанского районного суда Приморского края от 11 января 2018 года³. Власьевская Л.И.(даритель) обратилась в суд с названным иском к Клепиковой Ю.В.(одаряемая). В обоснование заявленных требований истец указала, что 14 июня 1995 года между ней и Клепиковой Ю.В., был заключен договор дарения квартиры. Договор был удостоверен государственным нотариусом Хасанского нотариального округа. Договор дарения квартиры она заключила под давлением, оказанным на нее Игнатьевым Е.И.18 марта 2016 года и в результате внутрисемейного конфликта истец получила побои от своей дочери Клепиковой Ю.В. В отношении Клепиковой Ю.В. вынесен приговор мирового суда. На основании изложенного просит отменить договор дарения вышеуказанной, аннулировать запись Едином государственном реестре недвижимости о государственной регистрации прав на указанную квартиру, взыскать с Клепиковой Ю.В. судебные расходы. Суд, рассмотрев материалы дела, не находит оснований для отмены договора дарения жилого помещения. Достаточных доказательств, по мнению суда, стороной истцом предъявлено не было.

Таким образом, для отмены дарения необходимо, чтобы вред здоровью дарителя был причинен в результате умышленных действий одаряемого⁴. Дарителем должна быть представлена совокупность допустимых, достаточных и достоверных доказательств вины одаряемого в покушении на жизнь дарителя. Факт совершения преступления должен быть подтвержден в установленном законом порядке.

Таким образом, проведя анализ данной нормы, можно сказать о том, что суд не в полной мере защищает интересы дарителя, в частности, его право на отмену дарения в случае противоправных действий со стороны одаряемого. Данной нормой предусмотрена конкретная форма вины в виде прямого умысла при совершении преступления, совершения данного деяния по неосторожности⁵ не предусмотрена.

Интересным является основание, указанное в пункте 2 ст. 578 ГК РФ, согласно которому даритель вправе потребовать в судебном порядке отмены дарения, если обращение одаряемого с подаренной вещью, представляющей для дарителя большую неимущественную ценность, создает угрозу ее безвозвратной утраты.

¹п.1 ст. 578 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть вторая)" от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 05.12.2017) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 03.04.2018).

²п. 3 ст. 30 Уголовный кодекс Российской Федерации" от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 19.02.2018)// Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 03.04.2018).

³Решение Хасанского районного суда Приморского края [Электронный ресурс] // Сайт РосПравосудие, - 05.04.2018 URL: <https://rospravosudie.com/court-xasanskij-rajonnyj-sud-primorskij-kraj-s/act-579812877/> (Дата обращения – 05.04.2018)

⁴ Соловых Сергей Николаевич. Дарение в гражданском праве России : Автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 : Гражданское право ; Предпринимательское право ; Семейное право ; Международное частное право /С. Н. Соловых Саратов, 2003, 25 с.

⁵ст.26 Уголовный кодекс Российской Федерации" от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 19.02.2018) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 03.04.2018).

Анализ данной нормы позволяет сделать вывод о том, что не установлен конкретный комплекс действий одаряемого, нарушающий закон, а существует лишь субъективная категория, которая свойственна любому субъекту нарушения норм морали, диктующих бережное обращение с подаренной вещью.

Анализируя судебную практику, в частности, обращая внимание на исполнение указанной нормы, можно сделать вывод о том, что судами Российской Федерации истцам чаще всего отказывают, обосновывая данный факт отсутствием соответствующих достоверных обстоятельств по доказыванию¹. Законодатель, в свою очередь, довольно абстрактно трактует данную норму и в связи с этим, большинство исков остаются без удовлетворения.

Основание, указанное в пункте 4 ст. 578 ГК РФ, на взгляд автора, наиболее ясно и конкретизировано. Согласно п. 4 ст. 578 ГК РФ в договоре дарения жилого помещения может быть обусловлено право дарителя отменить дарение в случае, если он переживет одаряемого. Судебная практика показывает, что данное основание будет широко применимо в практике и позволит отменить договора дарения жилого помещения, если в соответствующем договоре будут предусмотрены условия, отражающие содержание данной нормы.

Следует отметить, что отмена договора дарения, заключенному в нотариальной форме, у нотариуса возможна только до регистрации прекращения (перехода) права собственности от дарителя к одаряемому в Управлении Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии. После государственной регистрации права собственности производить отмену договора дарения возможно только в судебном порядке, что вытекает из статей ст. 131, 235 ГК РФ.

Помимо оснований, указанных в ГК РФ, существует основание, которое часто встречается в правоприменительной практике, в частности, в нотариальной практике при ведении наследственных дел.

Удостоверятся договор дарения жилого помещения, прекращение (переход) права собственности одаряемый зарегистрировать не успевают, так как даритель умирает. Нецелесообразно либо полнить статью 578 ГК РФ основанием, согласно которому происходит отмена дарения в связи со смертью дарителя, если переход права собственности не зарегистрирован?

В настоящее время данный вопрос остается нерешенным и является дискуссионным, так как решение не подкрепляется конкретной нормой права, а лишь решается по фактическим обстоятельствам конкретного дела в суде.

На основании изложенного, следует отметить, что договор дарения жилого помещения обладает множеством особенностей, в том числе связанных с возможностью его отмены.

Статья 578 ГК РФ содержит исчерпывающий перечень оснований для отмены договора дарения жилого помещения. Несмотря на подтвержденную практикой разумность и необходимость таких оснований, при детальном изучении обнаруживается потребность внесения в них изменений, которые существенно решат ряд проблем, встречающихся в правоприменительной практике.

**Налимов А.А., курсант 633 взвода факультета подготовки сотрудников полиции
для подразделений по охране общественного порядка
Санкт-Петербургского университета МВД России,
профессор кафедры уголовного процесса, к.ю.н., доцент, доцент кафедры
уголовного процесса РГПУ им. А.И.Герцена Безрядин В.И.**

¹Новиков К.Б. Отмена дарения: направления совершенствования// Современная наука. 2016. № 4. С. 14-16.

О некоторых проблемах разумности сроков уголовного преследования

В качестве одного из принципов уголовного судопроизводства законодатель закрепил разумность сроков его осуществления. Помимо этого, законодателем указано, что при определении разумного срока необходимо ориентироваться на момент начала и момент прекращения уголовного преследования (ст. 6.1 УПК РФ). Таким образом, ключевым в определении пределов разумности сроков судопроизводства выступает институт уголовного преследования. Однако, на сегодняшний день в уголовно-процессуальной науке отсутствует единообразный подход к определению начального момента уголовного преследования. При этом решение вопроса о пределах функционирования указанного процессуального института имеет не только теоретическое, но и практическое значение, поскольку, во-первых, позволяет определить границы этапов уголовного преследования, во-вторых, определить круг его субъектов, в-третьих, установить момент начала и окончания в его рамках процессуальных правоотношений.

Как известно, законодатель связывает уголовное преследование с наличием процессуальной фигуры конкретного лица - подозреваемого или обвиняемого. Однако, следуя смыслу ряда других норм (ч. 4 ст. 20, ч. 4 ст. 157 УПК РФ), законодатель признает, что на момент обнаружения признаков преступления не всегда бывает известно лицо, его совершившее. Исходя из этого положения, ч. 2 ст. 21 УПК РФ расширяет содержание уголовного преследования, указывая на необходимость его субъектами предпринимать меры не только по изобличению лиц, виновных в совершении преступления, но и по установлению самого события преступления. Такая позиция законодателя представляется приемлемой, поскольку соответствует публичной природе органов уголовного преследования, обязывающей их реагировать на любые проявления преступных деяний, в какой бы форме они ни выражались. Исходя из приведённого содержания, начало уголовного преследования связывают в литературе с разными обстоятельствами. Так, отдельные авторы отождествляли возникновение уголовного преследования с моментом возбуждения уголовного дела, независимо от того, известно ли лицо, подлежащее уголовному преследованию.¹ Напротив, М.С. Строгович, который был наиболее последовательным в этом плане, придерживался иной точки зрения, полагая, что уголовное преследование может вестись только в отношении определённого лица - обвиняемого и, следовательно, возникает с момента привлечения конкретного лица в качестве такового.² Ту же часть расследования, которая предшествует привлечению лица в качестве обвиняемого, автор называл подготовкой к уголовному преследованию.

По мнению других авторов, в соответствии с сегодняшним законодательством уголовное преследование может быть начато и без всякой подготовки - в случае возбуждения дела в отношении конкретного лица.³ Для этого, как считает Ф.Н. Багаутдинов, необходимо наличие следующих юридических фактов: возбуждение уголовного дела в отношении конкретного лица, задержание в качестве подозреваемого либо избрание меры пресечения в отношении подозреваемого.⁴ Поскольку актом возбуждения уголовного преследования в таком случае может являться протокол задержания лица либо постановление об избрании меры пресечения до предъявления обвинения, постольку, как отмечается в литературе, уголовное преследование может осуществляться в отношении подозреваемого.⁵

¹ Чельцов М.А. Уголовный процесс.-М.:Госиздат, 1968. -С.348.

² Строгович М.С. Указ.соч.-С.65

³ Багаутдинов Ф.Н. Указ.соч.-С.231-232.

⁴ Там же.-С.232

⁵ Кан М.П. Процессуальные функции прокурора в досудебных стадиях уголовного судопроизводства: Автореф. дис....канд.юрид.наук -М.,2010.-С.6

Другая точка зрения исходит из того, что начальный момент уголовного преследования независим от формального процессуального статуса привлекаемого к ответственности лица и совпадает с производством первых процессуальных действий, связанных с применением мер процессуального принуждения и ограничением конституционных прав граждан.¹ Сходную позицию занимает законодатель, разъясняя в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 27 июня 2000 г. N 11-П «По делу о проверке конституционности положений части первой статьи 47 и части второй статьи 51 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобой В.И. Маслова»², что наличие официального процессуального статуса не обязательно для того, чтобы признать лицо подвергающимся уголовному преследованию. Конституционный Суд указал, что факт уголовного преследования и, следовательно, направленная против конкретного лица обвинительная деятельность могут подтверждаться, в частности, актом о возбуждении в отношении данного лица уголовного дела, проведение в отношении его следственных действий (обыска, опознания, допроса и др.) и иными мерами, предпринимаемыми в целях его изобличения или свидетельствующими о наличии подозрений против него.

Таким образом, начало уголовного преследования тесно переплетается с моментом начала осуществления мер процессуального принуждения или иных процессуальных действий, затрагивающих права и свободы лица, причастного к совершению преступления.

В целом можно констатировать, что начало и окончание уголовного преследования необходимо связывать с возникновением и прекращением уголовно-процессуальных отношений. Подобное толкование приводит к мысли о более раннем начальном периоде реализации уголовного преследования.

В частности, из понятия «фактическое задержание» (п. 15 ст. 5 УПК РФ) следует, что привлечение к уголовному преследованию возможно до возбуждения уголовного дела. Так, по мнению Г.Н. Королева, «начальным моментом уголовного преследования является обнаружение прокурором и иными должностными лицами, указанными в законе, признаков преступления в деяниях определённого лица, и этот момент совпадает с возникновением уголовно-процессуальных отношений».³ Представляется, что до этого момента можно вести речь лишь о потенциальном уголовном преследовании, заключающемся в обязанности лица, совершившего преступное деяние, понести уголовную ответственность и праве государства на преследование данного лица, которое трансформируется в процессуальную форму с момента обнаружения признаков совершенного преступления.

Следует отметить, что законодатель в дальнейшем попытался поставить окончательную точку в данной дискуссии, отметив, что уголовное преследование на досудебной стадии процесса начинается с момента возбуждения уголовного дела. В частности, в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 14 января 2000 г. N 1-П указывается, что «актом возбуждения уголовного дела начинается публичное уголовное преследование от имени государства в связи с совершенным преступным деянием».

Подобная позиция представляется спорной по ряду причин. Во-первых, п. 9 ст. 5 УПК РФ устанавливает, что досудебное производство - уголовное судопроизводство с момента получения сообщения о преступлении до направления прокурором уголовного дела в суд для рассмотрения его по существу. Следуя данному положению и упомянутому Постановлению Конституционного Суда Российской Федерации, период рассмотрения сообщения о преступлении и принятия по нему процессуального решения формально не включается в

¹ Соловьев А.Б. Функция уголовного преследования в досудебных стадиях уголовного судопроизводства //Прокуратура и правосудие в условиях судебно -правовой реформы -М.: Юристъ,2013.-С.144

² Собрание законодательства РФ.-2000.-N27.-Ст.2882.

³ Королев Г.Н. Прокурорское уголовное преследование в российском уголовном процессе .- М.:Юрлитинформ,2015.-С.46

содержание уголовного преследования и, следовательно, не может учитываться при определении разумности срока уголовного судопроизводства. Во-вторых, анализ ряда нормативных документов свидетельствует о непоследовательности законодателя в изложении этого вопроса. В частности, как разъясняет Конституционный Суд Российской Федерации, на досудебной стадии уголовного судопроизводства компетентные государственные органы обязаны принять заявление пострадавшего в результате преступления и принять необходимые меры, направленные на установление личности виновного в этом преступлении и привлечение его к уголовной ответственности (Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 27 июня 2005 г. N 7-П). Представляется, что подобные действия есть не что иное, как реализация государством своих обязанностей по признанию, соблюдению и защите прав и свобод человека и гражданина как конституционно значимых ценностей в случаях, когда они становятся объектом преступного посягательства. В целом указанные полномочия реализуются, по мнению законодателя, в рамках такой формы, как публично-правовой институт уголовного преследования.¹

Фактически - с момента поступления сообщения от пострадавшего от преступного деяния.

Кроме того, следуя смыслу ч. 2 ст. 21 УПК РФ, уголовное преследование начинается с момента обнаружения его органами признаков преступления. В ч. 2 этой статьи предписано: «В каждом случае обнаружения признаков преступления прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель принимают предусмотренные настоящим Кодексом меры по установлению события преступления, изобличению лица или лиц, виновных в совершении преступления».

Следуя смыслу данной нормы, фактическое уголовное преследование предшествует возбуждению уголовного дела, поскольку для последнего необходима достаточность данных, указывающих на признаки преступления.

В случае же с уголовным преследованием акцент делается на незамедлительную реакцию правоохранительных органов на любые проявления преступного деяния в объективной действительности в виде их признаков.

В том случае, если бы смысловое и процессуальное значение термина «признаки преступления», содержащегося в ст.146 и ч.2 ст 21 УПК РФ, совпадало, на практике мы имели бы следующую трактовку содержания ч.2 ст21 УПК РФ: «... в каждом случае возбуждения уголовного дела прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель принимают предусмотренные настоящим Кодексом меры по установлению события преступления, изобличению лица или лиц, виновных в совершении преступления».

Иными словами, при наличии явной достаточности данных, указывающих на признаки преступления, органы уголовного преследования возбуждают уголовное дело и принимают меры по установлению события преступления. Представляется, что данное положение не вполне соответствует норме п.2 ч.1 ст.24 УПК РФ, не допускающей возбуждение уголовного дела при отсутствии события преступления. Следовательно, действия правоохранительных органов по обнаружению и закреплению достаточной совокупности данных, свидетельствующих о преступном событии, в том смысле, в котором они прописаны в ч.2 ст. 21 УПК РФ, есть не что иное, как проверочные действия, предшествующие возбуждению уголовного дела. Речь в данном случае законодатель ведёт именно об обнаружении, т.е. указанные признаки должны обладать такой степенью явности, которая позволяла бы принять указанным субъектам меры по установлению события преступления, принятию решения о его возбуждении.

¹ По делу о проверке конституционности положений статей 237, 413 и 418 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом президиума Курганского областного суда: Постановление Конституционного Суда РФ от 16.05.2007 года N6-П//Собрание законодательства РФ.-2007.-N22.-Ст.2686

В ст. 140 УПК РФ уже говорится о наличии таких признаков и их достаточности как констатации уже проведенных мероприятий по их проверке и обоснованию для принятия процессуального решения.

Следуя наименованию ст.21 и содержанию гл. 19 УПК РФ ,такие действия составляют неотъемлемое содержание именно института уголовного преследования.

Резюмируя изложенное, хотелось бы отметить , что законодателю в целях предупреждения возможных ошибок в правоприменении следует либо конкретизировать в УПК начальный момент осуществления уголовного преследования , с которым он в ст.6.1 УПК РФ связывает определение разумного срока уголовного судопроизводства , либо выработать единый подход к его однозначному толкованию на практике .На наш взгляд ,уголовное преследование осуществляется с момента обнаружения признаков преступления , как в отношении конкретного субъекта , так и в отношении неустановленного лица , и заключается в производстве неотложных (проверочных и следственных) действий и принятии иных процессуальных мер с целью последующего его установления , изобличения и привлечения к уголовной ответственности .

**Новиков А. С., студент 4 курса юридического факультета
РГПУ им. А. И. Герцена
Научный руководитель: к. ю. н., доцент Мардалиев Р. Т.**

Процесс формирования муниципальных бюджетов в РФ

Муниципальное образование является одним из важных рычагов управления в России. Муниципальное образование - это городское или сельское поселение, муниципальный район, городской округ, городской округ с внутригородским делением, внутригородской район либо внутригородская территория города федерального значения.¹ Под муниципальным образованием понимается определенная территория, на которой осуществляется местное самоуправление. Местное самоуправление решает вопросы в пределах своей компетенции, в основном это вопросы муниципального характера. По данным Федеральной службы государственной статистики в РФ имеется 22327 муниципальных образований (на 1 января 2017 года).

Финансово-хозяйственные компетенции, которые реализует МО является интересным местом для изучения. От составления и исполнения бюджета зависит комфортная жизнь граждан, которые живут на данной территории. Каждое муниципальное образование имеет собственный бюджет. БК РФ закрепляет семь видов местных бюджетов: бюджеты муниципальных районов, городских округов, бюджеты внутригородских муниципальных образований, городов федерального значения Москвы, Санкт-Петербурга и Севастополя, бюджеты городских округов с внутригородским делением, бюджеты внутригородских районов. Выделяется своими особенностями бюджетно-правовой статус закрытых административно-территориальных образований(ЗАТО) и у наукоградов, которые в системе муниципальных образований относятся к городским округам.² На данный момент насчитывается 13 наукоградов и 40 ЗАТО.

Муниципальные бюджеты составляют третий уровень бюджетной системы РФ, то есть они занимают самую низшую ступень в бюджетной иерархии, хотя они, безусловно, играют большую роль в жизни граждан. Местный бюджет представляет собой централизованный в масштабах определенного муниципального образования денежный фонд, который находится в распоряжении соответствующих органов местного

¹ Федеральный закон от 06.10.2003 N 131-ФЗ (ред. от 29.12.2017) "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" (с изм. и доп., вступ. в силу с 06.03.2018)

² Финансовое право: учебник для бакалавров / отв.ред. Е. Ю. Грачева. – Москва: Проспект, 2016. - С. 149.

самоуправления и с помощью которого решаются основные задачи муниципального образования.¹

Основную правовую базу муниципальных бюджетов составляет Конституция РФ, Бюджетный кодекс РФ, Федеральный Закон от 28 августа 1995 г. №154 - ФЗ « Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ»².

Процесс формирования местных бюджетов связан с деятельностью муниципального образования. У каждого субъекта или муниципального образования есть свои особенности, от которых надо отталкиваться при составлении бюджета. Муниципальный бюджетный процесс – это регламентированная законодательством РФ, субъектов Федерации, актами муниципальных образований деятельность органов представительной и исполнительной власти местного самоуправления, иных субъектов по составлению, рассмотрению, утверждению и исполнению бюджетов муниципальных образований, а также по контролю за их исполнением.³ По своей природе муниципальные бюджетные отношения имеют властно-имущественный характер, а сама бюджетная деятельность муниципальных образований осуществляется в строгом соответствии с территориальным разграничением бюджетной компетенции и является объектом правового регулирования федеральной и региональной государственной власти⁴

Согласно ст.132 Конституции РФ органы местного самоуправления самостоятельно формируют, утверждают и исполняют местный бюджет.

Что касается непосредственно формирования местного бюджета, то можно выделить 3 стадии: 1) Формирование местного бюджета; 2) Рассмотрение и утверждение проектов местных бюджетов и актов о бюджете; 3) Исполнение бюджета.

1) *Формирование местного бюджета.* За формирование местного бюджета отвечают исполнительные органы муниципального образования. Согласно ст.171 БК РФ у местной администрации есть исключительная прерогатива по составлению проекта бюджета, при этом администрация проводит данный процесс под руководством главы МО. Непосредственное составление проектов местных бюджетов осуществляют финансовые органы муниципальных образований.

Основой составления бюджета являются: Бюджетное послание президента РФ; прогноз социально-экономического развития и прогноз сводного финансового баланса территории муниципального образования на очередной финансовый год; основные направления бюджетной и налоговой политики муниципального образования на очередной финансовый год; план развития муниципального сектора экономики на очередной финансовый год.

Органы, отвечающие за бюджет, имеют право обращаться за необходимой информацией в субъекты РФ, муниципальные образования, к юридическим лицам. Данный процесс может быть полезным для детальной проработки бюджета и составления рационального бюджета.

2) *Рассмотрение и утверждение проектов местных бюджетов и актов о бюджете.* Эта стадия бюджетного процесса, на которой составленный проект местного бюджета становится обязательным финансовым планом соответствующей территории на очередной финансовый год, а проект акта о бюджете приобретает силу нормативного акта.⁵

¹Чуловский К. Ю. Понятие местного бюджета и его доходов в российском бюджетном праве // Современное право. 2007. №9. С. 41.

²СЗ РФ. 1995. №35. Ст.3506.

³ Костюков А.Н. Муниципальное право: Учебник для студентов вузов. - М.: Юнити-Дана, Закон и право, 2012. - С.463.

⁴ Крохина Ю.А. Бюджетная деятельность муниципальных образований в Российской Федерации: финансово-правовой аспект // Муниципальное право. 2000. № 3.

⁵ Костюков А.Н. Муниципальное право: Учебник для студентов вузов. - М.: Юнити-Дана, Закон и право, 2012. - С.465.

Рассмотрение, утверждение местного бюджета осуществляется представительным органом муниципального образования в одном или нескольких чтениях. Правовым актом органа местного самоуправления установлена такая процедура рассмотрения проекта местного бюджета и соответствующего правового акта, в рамках которой их утверждение начинается с самых общих показателей и оканчивается наиболее детализированными.

3. *Исполнение бюджета.* Исполнить бюджет — означает обеспечить полное и своевременное поступление всех предусмотренных по бюджету доходов и профинансировать все запланированные бюджетом расходы¹. При этом необходимо мобилизовать все запланированные по бюджету доходы и финансировать предусмотренные расходы.

Исполнение местных бюджетов складывается из двух больших блоков отношений: исполнения бюджетов по доходам и исполнения бюджетов по расходам.

Исполнение местного бюджета осуществляется на основе бюджетной росписи. Годовой отчет об исполнении бюджета должен быть составлен в соответствии с той же структурой и бюджетной классификацией, которые применялись при утверждении местного бюджета на отчетный год, и представлен в представительный орган в форме проекта решения в течение определенного срока. Он подлежит утверждению представительным органом и вносится в представительный орган главой муниципального образования (главой администрации)

Создание необходимых условий для формирования рационального, грамотного местного бюджета должно являться одной из главных целей финансовых органов местного самоуправления. Также надо иметь в виду, что на жизнь в стране влияет федеральная власть, от её действий зависит и муниципальные образования. Подводя итог вышесказанному, можно сделать вывод: местные бюджеты являются фундаментом финансовой системы РФ и играют важную роль в развитии муниципального образования и уровня жизни населения. Учитывая, что огромная часть социальных и экономических расходов государства финансируется за счет средств местных бюджетов, бюджеты муниципальных образований должны выступать в качестве экономического регулятора, способствующего установлению оптимальных пропорций общественного производства в территориальном масштабе, стимула развития и структурной перестройки экономики, повышения инвестиционной активности хозяйствующих субъектов, оживления предпринимательства на местах.² Для формирования эффективного бюджета местная и федеральная власть должны объединить свои усилия для борьбы с коррупцией, превышениями служебных полномочий и другими экономическими преступлениями, затрагивающие непосредственно финансы муниципального образования.

**Новикова А. А., магистрант юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Садакова Д.А., к. ф. н., доцент**

Семейная медиация при разрешении конфликтов при участии несовершеннолетних

Медиация как отрасль знаний и социальная практика вбирает в себя познавательные усилия целого спектра наук: конфликтологии, юриспруденции, психологии, социологии и ряда других наук.

Медиация имеет ряд существенных преимуществ перед другими способами разрешения конфликта (в первую очередь, судебного), т.к. по мнению ряда ученых позволяет избежать многие неприятные и психотравмирующие процедуры.

¹ Там же с. 468.

² Мишина С. В. Местные бюджеты – финансовая основа самоуправления // Бухгалтерский учет в бюджетных и некоммерческих организациях. - 2011. - №15. - С. 30-34.

Одним из главных аргументов в пользу медиации выступает добровольность, снижение эмоциональной напряженности сторон, развитие способности понимать противоположную сторону и способности не терять собственного достоинства в процессе конфликта. Это возможно потому, что процедура медиации предполагает отсутствие наклеивания ярлыков виновности какой-либо стороне. Каждой стороне дается понимание своей доли в конфликте. Кроме всего прочего, сторонам разъясняется юридическая составляющая их конфликта, если таковая имеется.

Еще одна ключевая роль медиации заключается в профилактике и снижении уровня агрессивности сторон в конфликте. В рамках процедуры медиации ее участниками могут оказаться стороны, не равные по своему юридическому статусу. В таком случае медиатор обеспечивает более слабой стороне поддержку в своем лице.

Главная задача медиатора привести стороны к взаимоприемлемому решению. А для этого необходимо выработать у участников процедуры медиации стремление к сотрудничеству, искренности в поиске системных мотивов конфликта и прийти к его разрешению, а не отсрочить или загнать в тупик.

В связи с этим роль медиатора трудно переоценить. На него возложена огромная задача, а это предполагает наличие профессиональных способностей и качеств управления конфликтами, начиная с организации процедуры медиации, внедрения комплекса коммуникативных технологий и заканчивая приведением сторон и принятию решений (сам медиатор принимать решение не имеет права).

Медиация, реализуя задачи по разрешению конкретных конфликтов, обеспечивает еще одну немало важную функцию. Она учит как вести себя в будущем, если подобные ситуации повторятся. Это влияет на пересмотр жизненных установок человека, меняет его мировоззрение. Если результаты процедуры медиации достигнуты, то человек в конечном итоге учится вести общение с позиции диалога и уважения ценностей другой личности, умению слушать и слышать другую сторону, преодолевать субъективизм собственных оценок.

Любой конфликт говорит о неблагополучии в отношениях людей. С другой стороны, конфликты – органически присущи как любому человеку, так и всей человеческой цивилизации. Поэтому проблемой становится не сам феномен конфликта, а то как люди умеют с ним обращаться, могут ли выделить его положительные стороны и изменить ситуацию в лучшую сторону, или еще сильнее усугубить ситуацию.

Семейные конфликты принято считать одними из наиболее сложных, так как их участниками являются близкие люди, связанные кровнородственными узами, зачастую живущие вместе. Такие конфликты приносят душевные страдания, могут даже привести к психическим расстройствам. На сегодняшний день институт медиации является одним из прогрессивных способов урегулирования конфликтов. Федеральный закон от 27 июля 2010 г. №193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием нейтрального посредника (процедуре медиации)» действует с 1 января 2011 г.¹.

Семейная медиация — это процесс, в котором нейтральная третья сторона (медиатор) помогает участникам семейного конфликта сохранить, улучшить или восстановить взаимодействие друг с другом и принять решение, которое устраивает обе стороны. Медиация способствует не только оперативному решению спора, смоделировав решение, устраивающее обе стороны, но и помогает участникам сохранить лицо для будущего взаимодействия.

¹Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27 июля 2010 года №193-ФЗ//Российская газета, 2010

В настоящее время медиация широкое применение получила в случае досудебного урегулирования бракоразводного процесса¹. Семейным конфликтам характерна высокая эмоциональность, поэтому одной из важнейших целей медиации в случае развода является помощь родителям в сохранении своих родительских обязанностей и ограждение ребенка от эмоциональных переживаний. Большую роль в бракоразводном процессе играет поведение родителей, длительность конфликта и роль ребенка в этом процессе. Научно доказано, что дети, пережившие расставание родителей чаще болеют, у них есть проблемы с самооценкой, так как невольно причину развода они видят в себе. Подавленное состояние сказывается и на успеваемости, им требуется дополнительная помощь в образовательном учреждении.

Россия следует по пути зарубежных стран, в которых семейная медиация успешно применяется на протяжении десятилетий. Однако, спрос на медиацию в России еще невысок, что связано с низкой осведомленностью общественности об альтернативном урегулировании семейных споров. Стоит отметить, что в некоторых странах медиация является обязательной процедурой в урегулировании семейных споров, особенно касаясь детей. Семейная медиация регулирует вопросы, связанные с определением дальнейшего имущественного и финансового состояния, а именно: место проживания ребенка, его содержание и порядок общения с родителями.

Стоит отметить, что семейная медиация развивалась, в первую очередь, для содействия в решении проблем, связанных с расставанием или разводом пары, но существуют другие варианты использования медиации. С ее помощью члены семьи могут прийти к согласию по проблемам, возникающим на разных этапах и в разных сферах семейной жизни².

Нами было проведено исследование с целью диагностики конфликтогенности в семьях, в рамках которого были опрошены подростки с 13 до 17 лет, состоящие на учете в КДН и ЗП.

Несмотря на то, что часть ребят проживает в неблагополучных семьях, почти все положительно характеризуют внутрисемейные отношения, в наличии небольших проблем призналось 40% респондентов. Подавляющее большинство считает свою семью дружной, хотя психологическая обстановка в доме устраивает не всех. Говоря о конфликтах, стоит отметить, что в таких семьях мелкие ссоры в большинстве своем возникают пару раз в месяц, причем зачинщиком конфликта могут являться как сами дети, так и родители.

Трения в семьях с ребенком-подростком часто связаны с возрастными особенностями. Сами дети главной причиной ссор выделяют недопонимания со стороны близких. В 14-17 лет протекает кризис подросткового возраста. Подросток может как активно бунтовать против мира, так и молчаливо переживать тот же спектр интенсивных эмоций. Нынешние подростки в конфликтной ситуации в семье предпочитают молчаливое пренебрежение, тем самым стараясь скрыть свои истинные чувства. Для некоторых это тяжелое психологическое испытание, поэтому они стараются покинуть дом, чтобы не быть втянутым в ссору. Некоторые дети абстрагируются, закрываются в себе, считают, что проблема их не касается и поэтому им «все равно».

Детям, в чьих семьях часто возникают конфликтные ситуации, обычно присущ набор определенных личностных черт таких, как агрессивность, сильная тревожность, чрезмерная замкнутость, некоторая жестокость, озлобленность и нелюдимость. Если вовремя не принять меры, такому ребенку во взрослой жизни будет сложно адаптироваться к социуму.

Ребята делятся семейными проблемами только с узким кругом доверенных лиц, в который почти всегда входят только близкие друзья. Но никто не рассчитывает получить

¹Бесемер. Медиация: Посредничество в конфликтах [текст] / Перевод с нем. Н. В. Маловой - К : Духовное познание, 2004. - 176 с.

²Семейная медиация в ювенальной политике. Сборник материалов международной научно-практической конференции/ под ред. В.Ю. Сморгуневой. – СПб., Издательский Дом «Алеф-Пресс», 2014. – 220 с.

реальную помощь, это скорее желание выговориться, выплеснуть негативные эмоции. Но есть и те, кто ни при каких условиях не хочет, чтобы «чужие лезли в их жизнь». Дети редко являются свидетелями чужих семейных проблем, такое происходит только по случайности.

Вопреки желанию детей оставлять домашние проблемы дома, семейные ссоры все-таки влияют на жизнь вне семьи. 40 % респондентов не могут переключиться, даже занимаясь своими делами. Цифры настораживают. Находясь в состоянии постоянного стресса у детей формируется пессимистичное мировоззрение. Простые мелочи перестают приносить радость, жизнь становится скучной и мрачной, мотивация к обучению и организации досуга снижается.

В большинстве своем, конфликты в семьях затухают сами со временем, так и не придя к решению. Некоторые семьи пытаются самостоятельно найти выход из сложившейся ситуации, но не всегда удается благополучно разрешить проблему. Никто из респондентов не отметил, что обращается, либо обращался за помощью. Также опрос показал, что никто из детей не знаком с медиацией и они даже не имеют понятие что это. Высказывались предположения, что это «разговор наедине с родителями или педагогами», но ребенок не смог пояснить с какой целью этот разговор проводится.

Для укрепления и улучшения взаимоотношений в семье подростки предлагают: «почаще общаться», «обговаривать мелкие недопонимания», «проявлять сочувствие/взаимопонимание», «слушать и слышать друг друга». Так как методы медиации опираются, главным образом, на ведение переговоров в русле сотрудничества, то можно сделать вывод о том, что современная молодежь готова к такому виду помощи. Подводя итог, можно предположить, что медиация является перспективным направлением современной политики, но есть необходимость в ее популяризации в обществе, в особенности среди молодежи. Благодаря ее широкому внедрению появится возможность разрешать семейные конфликты на ранних этапах, предупредив развитие кризисной ситуации.

**Новоударская Е.И., студентка 4 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Н.И. Пристанкова**

Страхование профессиональной ответственности медицинских работников

В настоящее время назрела необходимость введения такого понятия, как гражданско-правовая ответственность врача. Об этом свидетельствуют многочисленные факторы, такие как наличие пробелов в сфере оказания медицинских услуг, отсутствие должной правовой подготовки медицинского персонала, недостаточный уровень знаний у населения о правах пациента и другие¹.

Наличие указанных факторов в случае доказанности обстоятельств влечет за собой наступление гражданско-правовой ответственности медицинского работника.

Деятельность медицинских работников значительно отличается от иных видов деятельности, поскольку она связана с повышенными рисками, а значит, с повышенной ответственностью. Врачам сталкиваются с необходимостью решать специфические задачи, применять новые методы диагностики и лечения, зачастую представляющими угрозу для жизни и здоровья населения. Но правомерные действия врача, т.е. осуществляемые в соответствии с профессиональными обязанностями, соответствующими предписаниями, не влекут наступления ответственности.

¹Аброськина Е.Ю., Зотьева Ю.А. Проблема профессиональной ответственности врача: этические риски страхования// Международный студенческий научный вестник. 2017. № 4-2. С. 233-234.

Однако каждый пациент, столкнувшийся с негативными последствиями лечения, должен иметь возможность восстановить состояние здоровья, для чего должен иметь право на определенную денежную компенсацию.

Решение данной проблемы возможно при введении института профессиональной ответственности медицинского работника. В Российской Федерации данный институт существует исключительно в форме добровольного страхования, поскольку отсутствует разработанная правовая база, регламентирующая государственную страховую защиту пациентов и профессиональную ответственность медицинских работников. Таким образом, потребитель медицинских услуг остается незащищенным, в связи с чем возникает необходимость поощрения государством страхования указанной ответственности¹.

В настоящее время значительно увеличилось количество конфликтов между пациентами и медицинскими работниками. Поскольку не во всех случаях пациенты предъявляют свои требования добросовестно и обоснованно, врачи, опасаясь наступления осложнений, будут уклоняться от использования тех или иных методов лечения и диагностики, что негативным образом скажется на здоровье пациента.

Таким образом, уязвимыми являются не только права пациентов, но и права медицинских работников. Для обеспечения и защиты прав указанных категорий во многих развитых странах уже длительное время успешно применяется система страхования профессиональной ответственности медицинских работников, поскольку она позволяет не только возместить причиненный вред, но и сохранить репутацию врача и лечебного учреждения.

Схемы страхования в различных странах значительно отличаются друг от друга. Например, в США применяются два вида страхования профессиональной ответственности медицинских работников. Страховая компания обязуется выплачивать компенсации по всем жалобам об ущербе для здоровья в течение года, когда действовал данный полис, независимо от времени подачи жалобы, либо только по тем жалобам, которые касаются ущерба, причиненного в том же году. Размер страхового взноса зависит от степени риска осуществляемой врачом деятельности с учетом вероятности количества и размеров выплат².

Во многих зарубежных странах также применяется система компенсации ущерба без поиска конкретных виновных лиц.

В Новой Зеландии такая система используется с 1970-х гг. Впоследствии данная концепция начала применяться в таких странах, как Швеция, Финляндия, Норвегия. При этом в Швеции и Норвегии концепция ответственности без вины не закреплена на законодательном уровне, она основывается на соглашениях между страховыми компаниями и медицинскими учреждениями. Законодательно концепция ответственности без вины была закреплена впервые в Финляндии³.

В зарубежных странах система страхования профессиональной ответственности медицинских работников продолжает развиваться, продолжается поиск новых механизмов для эффективного разрешения конфликтов и повышения качества медицинских услуг.

Безусловно, для введения института профессиональной ответственности медицинских работников в Российской Федерации необходимо разработать обширное правовое регулирование, а также создать условия для его применения. Следует уделить особое внимание основаниям для произведения выплат, расчёту страховых выплат в зависимости от

¹ Аксененко Е.В. выявление проблем и перспектив развития системы страхования профессиональной ответственности медицинских работников // Актуальные проблемы экономики и права. 2011. № 4. С. 108.

² Михайлова, Ю.В. Страхование профессиональной ответственности медицинских работников за рубежом // Здравоохранение. 2002. № 9. С. 158.

³ Пучкова В.В. Проблемы страхования профессиональной ответственности медицинских работников // Проблемы права. 2015. № 1 (49). С. 113.

специализации работника, механизмам досудебного урегулирования конфликтов и иным вопросам.

Также следует учитывать, что для введения института профессиональной ответственности медицинских работников требуется также экономическая поддержка со стороны государства, поскольку существует множество проблем, препятствующих осуществлению указанного вида страхования. Данный вид страхования практически недоступен для медицинских учреждений, находящиеся на бюджетном финансировании. Заключать договоры такого вида страхования имеют возможность только хозрасчетные медицинские учреждения, частнопрактикующие врачи или учреждения, находящиеся на бюджетном финансировании, но имеющие хозрасчетные подразделения. Бюджетные медицинские учреждения не располагают средствами для страховой защиты своего персонала. В связи с этим следовало бы в законодательном порядке предусмотреть включение в смету бюджетных медицинских учреждений расходы на оплату страховых взносов по страхованию профессиональной ответственности медицинских работников¹.

Кроме того, на содержание страховых медицинских компаний ежегодно расходуются значительные суммы денежных средств, с учетом того, что страховщики не контролируют качество медицинских услуг, а зачастую и препятствуют осуществлению необходимых врачебных действий, следует пересмотреть их эффективность. Отказ от страховых компаний позволит направить денежные средства, которые тратились на их содержание, на нужды лечебных учреждений, в том числе и на оплату взносов по страхованию профессиональной ответственности.

Также финансирование данного вида страхования можно осуществлять комбинированно, привлекая к уплате взносов на страхование и самого медицинского работника с учетом его профессиональной специализации.

Однозначно невозможно одномоментно ввести в действие такие существенные изменения, однако представляется возможным ввести данный институт в тестовом режиме для наиболее рискованных видов деятельности, таких как офтальмология, челюстно-лицевая хирургия и т.д. Также необходимо страхование профессиональной ответственности врачей-стоматологов, поскольку стоматологические услуги относятся к числу самых дорогостоящих, и кроме того, для пациентов в данном случае весомое значение имеет эстетическая составляющая результата².

Таким образом, введение института страхования профессиональной ответственности медицинских работников позволит обеспечить надлежащей правовой защитой как медицинских работников, так и пациентов. Такие нововведения будут способствовать повышению ответственности врачей, а также качества предоставляемых услуг.

Однако также следует отметить, что введение данного вида страхования требует очень серьезной проработки модели страхования, а также её соотнесения с функционированием системы здравоохранения.

**Овчинникова А.С., студентка 1 курса магистратуры юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент И.С. Кокорин**

Вина в римском праве. Сопоставительный анализ с современным законодательством в РФ. Критика субъективного подхода к пониманию вины

¹ Аксененко Е.В. выявление проблем и перспектив развития системы страхования профессиональной ответственности медицинских работников// Актуальные проблемы экономики и права. 2011. № 4. С. 108.

² Вангородская А.В. Страхование профессиональной ответственности врачей-стоматологов: моральный ущерб пациента // Альманах мировой науки. 2015. № 3-3 (3). С. 80.

До появления категории вины ответственность связывали с простым причинением вреда. Первое упоминание о вине можно встретить в «законе Аквилія».

Сначала в римской юриспруденции возникла умышленная форма вины, которую называли *Dolus*. «*Dolus*» представлял собой особый вид деликта – обмана и мошенничества.¹ Скоро римские юристы поняли, что одного лишь *dolus* для возложения ответственности недостаточно.

Поэтому появилась еще одна форма вины – *culpa*. В Дигестах сказано: «Вина имеется налицо, если не соблюдено все, что требовалось». В качестве образца, соответствовать которому должны были участники хозяйственного оборота был «рачительный домохозяин».

Рачительный домохозяин, опираясь на общепринятые нормы и собственный опыт хозяйственной деятельности должен был проявлять осмотрительность и осторожность. Поэтому понятие вины в римском праве было сформулировано, как «отсутствие заботливости». Рачительность хорошего домохозяина представлялась в то же время верхом рачительности, какую следовало требовать от лица а события, которые не могли быть устранены такой рачительностью составляли случай (*casus*), по общему правилу за случай никто не отвечал.

В римском праве случай практически приравнивался к непреодолимой силе.

К *casus* относились: 1) обыкновенные явления природы; 2) поведение животных; 3) действия невменяемых людей. К видам *casus maior* римляне относили: 1) непреодолимым проявлением стихийных сил природы; 2) тленностью и смертностью всего материального (например, смертью или болезнью рабов, животных); 3) человеческими насильственными действиями, если они непреодолимы.

В классический период римские юристы не дифференцировали неосторожную форму вины, она граничила с одной стороны с умыслом, с другой – с казусом.

Позднее появляются разные формы вины. Это было связано с тем, что некоторые участники гражданского оборота отвечали только за умысел *dolus*, например хранители, землемеры. За *culpa* они не отвечали.

Для выравнивания ответственности в частноправовых отношениях внутри общей неосторожности стали выделять такую форму неосторожности, как грубую неосторожность (грубое нерадение, чрезвычайная небрежность) – *culpa lata*.

Пример: Приглашен землемер для определения границ. Такое лицо не нанимается на работу, а делает ее в виде услуги (*beneficium loco*) и получает не плату за работу, а гонорар (*honorarium*). Такой землемер несет обязанности цивильно-правового характера (*civiliter obligatus non est*). Поэтому он отвечает лишь за умысел.²

Чтобы выровнять положение тех, кто отвечал лишь за *dolus*, с остальными участниками оборота, грубую вину приравнивали к умыслу.

Грубая вина граничила с умыслом, но отличалась от него тем, что у виновного отсутствовало намерение причинить вред.

Следующей формой вины была легкая вина (*culpa levis*).

Если грубая неосторожность – *culpa lata* рассматривалась как близкая к умыслу, граничившая с ним, когда субъект не соблюдает никаких правил предосторожности, т.е. ведет себя крайне халатно, безалаберно, неосмотрительно, то о «незначительной вине» – *culpa levis* говорили тогда, когда неосторожность не имела такого тяжелого характера, ее критерием как раз выступал рачительный хозяин, благоразумный человек.

С легкой виной совпадают понятия небрежность и неопытность.

¹Голубцова Ю. А. Понятие вины в римском частном праве и его восприятие в Российском гражданском законодательстве// Вестник Пермского Университета. – 2013. - № 4 (22). – С. 157.

²Новицкий И.Б., Перетерский И.С. Римское частное право: учебник / под ред. профессора Новицкого И.Б. и профессора Перетерского И.С. – М.: Зерцало – М -2012- С. 530.

Цельз написал, что неопытность также причисляется к вине; если кто-нибудь взялся пасти телят или починить либо выгладить платье, то он отвечает за вину, а если он дал промах по неопытности, то это есть его вина, поскольку он взялся за работу, как мастер своего дела.

Culpa levis римляне сопоставляли с абстрактной виной (culpa in abstracto) – это вина вообще, характеризующаяся отсутствием нормальной предусмотрительности среднего человека, добросовестного и рачительного главы семейства. Наряду с виной по абстрактному мерилу (culpa in abstracto), выделяли вину как меру заботливости, которую лицо проявляет в своих собственных делах.

Наряду с грубой и легкой виной, римское право знало и легчайшую вину (culpa levissima) при наличии которой отвечал господин, если его раб ранил или убил раба другого господина с его ведома. Однако широкого распространения эта форма вины не получила, а в договорные частноправовые отношения не приникла вообще.

В целом, современным законодательством, с значительными изменениями заимствованы конструкции вины из римского права. Законодатель через второй абзац ст. 401 ГК РФ¹ (т.е. через критерии невиновности) раскрывает содержание понятия «вина».

Так, лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства.

То есть мы можем видеть, что фактически законодатель раскрывает понимание вины через то, что в римском праве называлось лёгкой виной, небрежностью.

Таким образом, законодатель фактически придерживается объективного подхода к понятию вины, то есть непринятие всех мер, которые требовались по характеру обязательства и условиям оборота.

Однако, именно из-за того, что вина определена через критерии невиновности, продолжают теоретические споры о субъективном и объективном начале вины.

До сих пор в отечественной цивилистике среди ученых остаются сторонники субъективного подхода, то есть понимание вины как психического отношения правонарушителя к своему поведению.² Так в советское время сторонниками субъективного подхода были Н.С. Малеин, Г.К. Матвеев, О.С. Иоффе, В.Т. Смирнов, А.А. Собчак.³ Субъективный подход был заимствован учеными из уголовного права, на взгляд автора такой подход является чуждым для частно-правовых отношений.

Автор соглашается с позицией Брагинского М.И. и Витрянского В.В. В большинстве случаев гражданско-правовые отношения носят имущественный характер, поэтому субъективное отношения лица к своему поведению не имеет никакого значения.

Может быть, для того, чтобы прекратить научный спор стоит во второй абзац ст. 401 ГК РФ⁴ стоит установить напрямую критерий виновности, а именно:

«Лицо признается виновным, если не соблюдено все, что требовалось по характеру обязательства и условиям оборота», если иное не предусмотрено законом или договором.

Лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства.

¹ «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // «Российская газета», № 238-239, 08.12.1994.

² Иоффе О.С., Шаргородский М.Д. Вопросы теории права. - М.: Госюриздат, 1961. - с. 318.

³ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения: Изд. 2-е, испр. - М.: «Статут» - 1999 – С.462.

⁴ «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // «Российская газета», № 238-239, 08.12.1994.

Орехов И.И., заместитель командира 631 учебного взвода, сержант полиции факультета подготовки сотрудников полиции для подразделений по охране общественного порядка Санкт-Петербургского университета МВД России
Научный руководитель: профессор кафедры уголовного процесса, к.ю.н., доцент Безрядин Виктор Иванович

Разграничение понятий «уголовное преследование» и «обвинение» (некоторые проблемы)

В течение многих десятилетий и до настоящего времени среди ученых – процессуалистов и практических работников не сложилось единого мнения об их сущности и содержании. Так, одни ученые – правоведы считают, что в целях соблюдения такого требования юридической техники, как обозначение одного явления только одним термином (название функции обвинения), предлагается из п. 45 ст. 5 УПК РФ исключить словосочетание «уголовное преследование», изложив данную норму в следующей редакции: «п. 45) стороны – участники уголовного судопроизводства, выполняющие на основе состязательности функцию обвинения или защиты от обвинения»¹.

Другие ученые - процессуалисты считают, что «уголовное преследование шире понятия обвинения. Ввиду дефиниции, данной в п. 22 ст. 5 УПК РФ, обвинение – это утверждение о совершении преступления определенным лицом, выдвинутое с соблюдением закона. Уголовное преследование – это способ реализации охранительной функции государства, представляющий собой деятельность специально уполномоченных органов и должностных лиц по фактическому ограничению прав и выдвиганию обвинения избобличаемых, представляющий собой выражение публичности в уголовном процессе. Деятельность по ограничению прав избобличаемых лиц на стадии предварительного расследования представляет собой уголовное преследование в узком понимании слова. Обвинение – это деятельность по обоснованию обвинительного тезиса с помощью доказательств»².

Третьи авторы предлагают «считать уголовное преследование и обвинение не тождественными, поскольку обвинение является формой уголовного преследования. В связи с этим предлагается внести изменения в ч.2 ст. 15 УПК, изложив ее в следующей редакции: «функции уголовного преследования, защиты от уголовного преследования и разрешения уголовного дела отделены друг от друга и не могут быть возложены на один и тот же орган или одно и то же должностное лицо». А положение п. 45 ст. 5 УПК следует изложить в следующей редакции: «стороны – участники уголовного судопроизводства, выполняющие на основе состязательности функцию уголовного преследования или защиты от уголовного преследования»³.

Существует также точка зрения, что под уголовным преследованием законодатель понимает процессуальную деятельность, осуществляемую стороной обвинения в целях избобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления. Понятие «уголовное преследование» используется в УПК РФ как понятие, идентичное обвинению как процессуальной деятельности⁴.

¹Мазюк Р.В. Уголовное преследование в российском уголовном судопроизводстве: автореф. дис. канд. юр. наук [Электронный ресурс]: Р.В. Мазюк // Электронная библиотека диссертаций. – Иркутск, 2007. – С.32.

²Горлова С.В. Уголовное преследование как проявление публичности в уголовном процессе: автореф. дис. канд. юр. наук [Электронный ресурс]: С.В. Горлова // Электронная библиотека диссертаций. – Челябинск, 2006. – С.29.

³Шишкина Е.В. Институт уголовного преследования: автореф. дис. канд. юр. наук [Электронный ресурс]: Е.В. Шишкина // Электронная библиотека диссертаций. – Саратов, 2008. – С.35.

⁴Кутуев Э.К. Уголовно-процессуальное право: учебник // под ред. проф. Э. К. Кутуева. —СПб.: Изд-во СПб.: ун-та МВД России, ООО «Р-КОПИ», 2016. — С. 127.

Анализируя мнение ученых – процессуалистов о разграничении понятий «уголовное преследование» и «обвинение» авторы Е.В. Шишкина, С.Г. Бандурин и Н.А. пишут: «Х.С. Таджиев полагает, что между терминами «уголовное преследование» и «обвинение» разницы нет, а предмет, обозначаемый ими, тот же. Н.А. Якубович отмечал, что термин «обвинение» уже термина «уголовное преследование», в который входят структурные элементы, связанные с поисковой деятельностью следователя и применением мер процессуального принуждения. А.Г. Халиулин, соглашаясь в целом с мнением Н.А. Якубовича, особо отмечает, что «обвинение» является лишь одной из форм осуществления «уголовного преследования»¹. Ранее названные авторы придерживаются следующего мнения: «знак равенства между терминами «обвинение и «уголовное преследование» ставить нельзя. Это разноплановые понятия с присущей каждому из них спецификой и определенным назначением в уголовном судопроизводстве... уголовное преследование и обвинение не есть одно и то же, поскольку не совпадают между собой по объему... Мы хотели бы уточнить, что это понятия разного процессуального уровня»².

Как известно, уголовное преследование – это процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого (п. 55 ст. 5 УПК РФ). Указанное определение уголовного преследования устанавливает следующие признаки, характеризующие уголовное преследование как один из видов уголовно-процессуальной деятельности:

- 1) данная деятельность является процессуальной, т.е. происходит в рамках уголовно-процессуального законодательства;
- 2) она осуществляется стороной обвинения, т.е. прокурором, а также следователем, руководителем следственного органа, дознавателем, частным обвинителем, потерпевшим, его законным представителем, гражданским истцом и его представителем;
- 3) имеет целью изобличение как подозреваемого, так и обвиняемого в совершении преступления;
- 4) имеет в зависимости от субъекта виды: частное, публичное, частно-публичное.

Необходимо отметить, что в ст. 5 УПК РФ содержатся понятия, которые невозможно четко соединить между собой. В частности, согласно п. 55 лицам, в отношении которых осуществляется уголовное преследование, являются подозреваемый и обвиняемый. Однако, в приведенном п. 46 ст. 5 УПК РФ перечне участников со стороны защиты подозреваемый не упоминается. Тем самым существенно нарушен процессуальный паритет, поскольку функции уголовного преследования, реализующейся в отношении подозреваемого, не противостоит функция защиты этого же подозреваемого. Более того, данная ситуация прямо нарушает положение ст. 16 УПК РФ, в которой закреплены правила, входящие в содержание принципа обеспечения подозреваемому и обвиняемому права на защиту. Это, несомненно, требует дополнения содержащегося в п. 46 ст. 5 УПК РФ перечня участников уголовного судопроизводства со стороны защиты такой процессуальной фигурой, как подозреваемый³.

Далее в п. 45 упоминавшейся ст. 5 УПК РФ в качестве синонимов употребляются термины «функция обвинения» и «функция уголовного преследования». Из этого как минимум вытекает, что уголовное преследование и обвинение – идентичные категории. Как уже было сказано ранее, данную позицию поддерживали многие научные деятели. Вместе с тем данный подход вполне соответствовал действительности того времени, когда по общему правилу на досудебные стадии производства по уголовному делу адвокат не допускался. Поэтому термином «обвинения» обозначалась практически вся досудебная деятельность по

¹ Шишкина Е.В., Бандурин С.Г., Н.А. Громов «Институт уголовного преследования в российском уголовном судопроизводстве» // Право и политика. - 2009. - № 12. - С. 83-89.

² См.: Там же. С.90.

³ Хатуева В.В., Рябцева Е.В. Критерии дифференциации уголовного преследования в современном уголовном судопроизводстве // Российская юстиция. 2012. № 4. С.38.

установлению лица, совершившего преступление, независимо от имевшегося у него процессуального статуса.

В настоящее время УПК РФ четко разделил статусы свидетеля, подозреваемого и обвиняемого, полагаем, что именно поэтому вопрос о том, являются ли термины «уголовное преследование» и «обвинение» равнозначными, приобрел совершенно иное значение и стал весьма актуальным. Следует, однако, иметь в виду, что категория обвинения применяется только в отношении лиц, которые приобрели процессуальный статус обвиняемого, тогда как уголовному преследованию фактически могут подвергаться и те, в отношении которых не было вынесено формальное решение о признании их подозреваемыми или привлечении их в качестве обвиняемых¹.

Частично ответ на поставленный вопрос дал сам законодатель, поскольку при сопоставлении положений п. 22 и п. 55 ст. 5 УПК РФ обнаруживается парадоксальная ситуация. С одной стороны, в первом из названных пунктов однозначно говорится о том, что обвинение – это утверждение о совершении определенным лицом деяния, запрещенного уголовным законом, выдвинутое в порядке, установленном настоящим Кодексом (данный порядок закреплен в главе 23 УПК РФ).

Когда эти два определения «сходятся» в п. 45 ст. 5 УПК РФ, то становится очевидным, что термин «уголовное преследование» шире, поскольку включает в себя деятельность в отношении не только обвиняемого, но и подозреваемого.

Кроме того, некоторую неразбериху привносит и тот факт, что в этом же п. 45 ст. 5 УПК РФ функция, противоположная функции уголовного преследования, поименована как «функция защиты от обвинения».

Таким образом, данная проблематика имеет актуальное значение среди ученых - процессуалистов и требует более глубокого изучения.

**Орехова Ю.С., студентка 3 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент В.А. Косовская**

Международно-правовое регулирование защиты прав детей во время и после вооруженных конфликтов

В мировой истории главной проблемой человечества до сих пор остается проблема вооруженных конфликтов и их разрешения. Не было практически ни одного периода времени, когда не происходили бы какие-либо вооруженные столкновения, из-за которых страдало мирное население и, прежде всего, дети. Как наиболее уязвимая категория гражданского населения, они как никто нуждаются в специализированной защите от возможности стать жертвами бесчеловечных актов насилия².

Дети представляют собой особую ценность, ведь они являются продолжением человеческого рода - будущим, которое впоследствии придется определять именно им. Проходя сквозь призму страданий, связанных с конфликтными ситуациями, вызванными политическими, экономическими и иными причинами, нормальное развитие и становление личности находится под угрозой. Ведь их благополучие зависит, прежде всего, от таких важных институтов, как семья, материнство, отцовство, которые могут быть уничтожены в результате вооруженных столкновений³.

¹ Дикарев И.С. Уголовное преследование: уточнение понятия // Российская юстиция. 2013. № 9. С. 24.

² Рахимов С.Ф. Международно-правовая защита детей в период вооруженных конфликтов в деятельности международных организаций и в практике международных уголовных судебных органов: Автореф... дис. кан. юрид. наук. – М.: 2010. С. 27.

³ Крючкова Е.А., Ковалева Т.С. Защита прав детей в условиях вооруженных конфликтов: международно-правовые стандарты. // Конфликты в современном мире: международное, государственное и межличностное измерение. – Саратов, 2016г. – С. 27-32.

Несмотря на широкое признание данной проблемы в международном праве, а также активную разработку правовых актов на протяжении уже более ста лет, в настоящее время актуальность защиты детей в периоды вооруженной борьбы как никогда высока. Нарастание конфликтных ситуаций почти во всем мире, большое число погибших и раненых заставляют задуматься над разрешением данной проблемы не только на правовом уровне, но и на практике.

Вопрос о защите детей начал развиваться в сфере международного гуманитарного права еще с Гаагских конференций 1899 и 1907 гг., а затем под эгидой сначала Лиги Наций, и, впоследствии, Организации Объединенных Наций, практически сразу после окончания Второй Мировой войны. Юридическое закрепление прав детей, регламентирующих их защиту в периоды вооруженной борьбы, было отражено в таких документах, как¹: Декларация прав ребенка (Женевская декларация) 1924 г., где закрепляется их право на нормальное развитие, как материальное, так и духовное, а также выражено стремление к обеспечению основных нужд; Всеобщей декларации прав человека 1948 г., которая содержит указание на то, что материнство и детство имеют право на специальную помощь и поддержку; Декларации о правах ребенка 1959 г., где установлено положение о том, что ребенок должен при всех обстоятельствах быть среди тех, кто первым получает защиту и поддержку; Декларации о защите женщин и детей в ситуациях чрезвычайного положения и вооруженных конфликтов 1974 г., которая обязывает государства в условиях чрезвычайных ситуаций и вооруженных конфликтов, приложить все усилия, чтобы уберечь детей от всех разрушительных последствий чрезвычайной ситуации.

Несомненно, еще одним аспектом данной проблемы является непосредственное участие детей в боевых действиях в качестве комбатантов, что оказывает непосредственное влияние на психологию развивающейся личности, оставляя тяжелый отпечаток на судьбе ребенка. Их вербовка, использование в качестве «живого щита» или, так называемых, «смертников» является прямым фактом того, насколько бесчеловечно и аморально поведение взрослых людей, таким образом вовлекающих детей в вооруженные конфликты. Это является определенной социальной травмой в процессе адаптации личности в современном обществе. Именно поэтому в Конвенции о правах ребенка 1989 г. провозглашается обязанность участников конфликтов принимать все меры для обеспечения того, чтобы лица, не достигшие 15-летнего возраста, не принимали прямого участия в вооруженном конфликте. В Факультативном протоколе от 2000 г. к Конвенции, вышеуказанный возраст увеличен до 18 лет, а норма о прямом участии в вооруженном конфликте дополнена и теперь запрещается даже косвенный характер участия детей в вооруженных столкновениях.

Непосредственная угроза исходит и от самих участников конфликтов, которые могут причинить вред половой неприкосновенности ребенка. Сексуальное насилие, эксплуатирование и другие виды сексуального надругательства, в том числе, похищение и торговля детьми – все это сопутствующие факторы военных действий, которые встречаются очень часто.

И, конечно же, очень серьезной проблемой, требующей обязательного разрешения, является постконфликтная реабилитация детей. Многие из них теряют свои семьи во время боевых действий. Им негде жить, нечего есть, о них некому больше заботиться, никто не может помочь им справиться с теми трудностями, которые им выпали. Это, наверное, наиболее тяжелая социальная травма, не только для самого ребенка, но и для всего нашего общества. Именно для разрешения этой проблемы созданы такие организации как Детский

¹ Крючкова Е.А., Ковалева Т.С. Защита прав детей в условиях вооруженных конфликтов: международно-правовые стандарты. // Конфликты в современном мире: международное, государственное и межличностное измерение. – Саратов, 2016г. – С. 27-32.

фонд ООН (ЮНИСЕФ) и Международный красный крест, занимающиеся, в том числе, вопросами защиты детей в периоды вооруженных конфликтов.

Все эти проблемы, несомненно, требуют их разрешения наиболее эффективными способами, ведь «дети — это надежда и будущее любого общества; уничтожить их — значит уничтожить общество¹». Можно выделить некоторые пути решения:

1. Необходимо оптимизировать организацию сотрудничества различных международных организаций и правительств государств с целью увеличения эффективности защиты прав детей в периоды вооруженных конфликтов. Организация миротворческих миссий позволит сократить число возможных жертв, а разработка для них специальных международно-правовых стандартов – юридически закрепить их возможные действия.

2. Так же необходимо усиление мер ответственности как на национальном, так и на международном уровнях за преступления в отношении детей: за их похищение, сексуальное насилие в отношении них, эксплуатацию, торговлю, вербовку, в том числе, за вовлечение их в совершение преступлений и, в частности, террористической направленности. Все это должно помочь предупредить данные деяния во время вооруженных конфликтов.

3. Конечно, особое внимание необходимо уделить реабилитации детей по окончании боевых действий. Для этого нужно разработать специальный правовой акт, в котором должны содержаться нормы, предполагающие действия по оказанию психологической, социальной и медицинской помощи детям для их постконфликтной адаптации в новых условиях жизни. При этом данный документ должен носить международно-правовой характер. Он должен быть составлен в условиях современных реалий и обеспечивать помощь в реинтеграции широкому кругу пострадавших в вооруженном конфликте, в том числе, и на региональном уровне.

4. Наконец, в качестве превентивных мер, необходимо проводить обучающие занятия для детей по вопросам их действий в периоды вооруженных и боевых действий, что, возможно, позволит им защитить себя.

В настоящее время можно сказать, что проблема защиты детей в периоды вооруженных конфликтов достаточно освещена в различных правовых актах как международного характера, так и национального. Перечень предоставляемых прав детям достаточно широк, однако на практике они не соблюдаются, конфликтующие стороны не соблюдают взятые на себя обязательства по защите наиболее уязвимой категории мирного населения. Тому можно найти множество примеров в современных событиях на мировой арене, в частности, столкновения и боевые действия на Украине, в Сирии, Ираке – только за последние несколько лет. Данный вопрос остается открытым: дети становятся жертвами вооруженных конфликтов, причем, в том числе, и в качестве инструментов, используемых в столкновениях. Страдания, которые испытывает ребенок, приобретают все более серьезные формы, как на эмоциональном, так и на физическом уровнях. Именно поэтому мировое сообщество должно предпринять и соблюсти все необходимые меры по защите и ограждению ни в чем неповинных детей, чтобы не нанести им тяжелые социальные травмы.

**Осипова К.А., студентка 1 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент А.А.Тебряев**

***Защита чести, достоинства и деловой репутации физического лица от
анонимного распространения порочащих сведений в сети «Интернет»***

¹ Официальный сайт Канцелярии Специального представителя Генерального секретаря ООН по вопросу о детях и вооруженных конфликтах. URL: <https://childrenandarmedconflict.un.org/ru/effects-of-conflict/> (дата обращения: 02.04. 2018г.).

Активное развитие интернет-коммуникаций является одной из примет современного общества. Как любое изобретение, оно, наряду с несомненной пользой, таит в себе немало возможностей для злоупотреблений. Ресурсы сайтов сети «Интернет», с помощью которых распространяется информация, доступны неопределенному кругу лиц, имеющих право на законных основаниях использовать их анонимно.

В таких условиях чрезвычайно велика вероятность распространения сведений, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию граждан. Особенно актуальна эта проблема для случаев, когда информационный ресурс в сети «Интернет» не зарегистрирован в качестве средства массовой информации, и информация распространяется неизвестными лицами. Чем длительнее порочащая информация находится в сети, тем более широкие масштабы приобретает само нарушение. Поэтому на первый план выдвигается задача удалить ее в максимально короткие сроки.

Согласно статье 152 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), если сведения, порочащие честь, достоинство или деловую репутацию гражданина, оказались после их распространения доступными в сети «Интернет», гражданин вправе требовать удаления соответствующей информации (п.5); если установить лицо, распространившее такие сведения, невозможно, гражданин, в отношении которого такие сведения распространены, вправе обратиться в суд с заявлением о признании распространенных сведений не соответствующими действительности (п.6).¹

Изучение решений по рассмотренным судами гражданским делам по вопросам защиты чести, достоинства или деловой репутации показывает, что в подавляющем количестве случаев граждане идут по пути обращения в суд с исковыми заявлениями, содержащими требования о возложении обязанности по удалению порочащих сведений. Так, Брянский областной суд в отсутствие возможности установить лицо, распространившее порочащую информацию, возложил обязанность по удалению такой информации на владельца сайта.² Аналогичное решение принял Томский областной суд в отношении администратора домена.³

Но тот же анализ показал, что практически отсутствуют гражданские дела, рассмотренные судом по данным вопросам в порядке особого производства. В таком порядке, согласно п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.02.2005 № 3, рассматриваются дела по заявлению заинтересованного лица о признании распространенных в отношении него сведений несоответствующими действительности порочащими сведениями.⁴

Несмотря на очевидное преимущество особого производства перед исковым с точки зрения оперативности рассмотрения дел, восстановления прав граждан, в рассматриваемой сфере правоотношений он должным образом не востребован.

Такая непопулярность вызвана несовершенством действующего законодательства, которое не позволяет гражданину рассчитывать на реальную защиту и восстановление своих прав. Имея на руках решение суда о признании распространенных в отношении него сведений не соответствующими действительности, порочащими, гражданин лишен самого главного – гарантированной законом возможности потребовать от ответственных за размещение информации в сети лиц удалить недостоверную информацию, не обращаясь

¹Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // Собрание законодательства РФ. 1994. №32. Ст. 3301 – ст. 152.

²Апелляционное определение Брянского областного суда № 33-2312/2015 от 21 июля 2015 г. [электронный ресурс] // [Режим доступа]: <http://sudact.ru> (дата обращения – 08.04.2018).

³Апелляционное определение Томского областного суда № 33-197/2016 33-4309/2015 от 26 января 2016 г. по делу № 33-197/2016 [электронный ресурс] // [Режим доступа]: <http://sudact.ru>(дата обращения – 08.04.2018).

⁴О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.02.2005 № 3 // Российская газета. 2005. № 50 – п. 2.

дополнительно за помощью в суд с исковым заявлением о возложении такой обязанности на ответчиков.

На отсутствие достаточных мер, позволяющих пресечь злоупотребления в сети «Интернет», на необходимость введения в правовое регулирование дополнительных законодательных гарантий защиты чести, достоинства и деловой репутации указал Конституционный суд в постановлении от 09.07.2013 № 18-П. Он признал положения пунктов 1,5 и 6 статьи 152 ГК РФ не соответствующими Конституции РФ в той мере, в какой эти положения не обязывают владельца сайта в сети «Интернет», не зарегистрированного в качестве СМИ, или уполномоченное им лицо, которое ответственно за размещение информации на этом сайте, удалить по требованию гражданина информацию, содержащую сведения, порочащие его честь, достоинство или деловую репутацию, которые вступившим в законную силу судебным решением признаны не соответствующими действительности.¹

С момента принятия названного постановления КС прошло около пяти лет, однако законы так и не пополнились указанными нормами.

05.04.2018 Государственной Думой РФ в первом чтении принят закон, которым предполагается внести изменения в Федеральные законы «Об исполнительном производстве», «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (далее – ФЗ №149-ФЗ), предусматривающие процедуру принудительного исполнения решений суда по рассматриваемым вопросам.² Однако данные изменения полностью проблему не решают, поскольку, во-первых, речь идет об исполнении решений суда, рассмотренных в исковом порядке; во-вторых, по-прежнему не предусмотрено право гражданина обратиться непосредственно в Роскомнадзор с заявлением о принятии мер по удалению порочащей информации на основании вступившего в силу судебного акта о признании распространенных в отношении него сведений порочащими.

Между тем, для отечественного законодательства подобные нормы уже не новы. Так, ФЗ № 149-ФЗ, предусматривая способы защиты прав граждан, к примеру, от информации, распространяемой с нарушением авторских и (или) смежных прав (статья 15.2), обрабатываемой с нарушением законодательства РФ в области персональных данных (статья 15.5), детально регламентирует порядок ограничения доступа к этим сведениям в случаях обращения граждан, нарушение чьих прав подтверждено вступившими в силу судебными актами, в Роскомнадзор.³

Представляется, что аналогичным образом подлежат защите и права лиц, о которых в сети «Интернет» распространены сведения, порочащие честь, достоинство или деловую репутацию, и этот факт подтвержден вступившим в законную силу судебным решением. Для этого потребуются внесение соответствующей статьи в ФЗ № 149-ФЗ, которая, к примеру, может предусмотреть следующую процедуру.

Гражданин, чьи права нарушены анонимным размещением порочащей информации и это подтверждено решением суда, обращается в Роскомнадзор с заявлением о принятии мер к удалению указанной информации. Роскомнадзор самостоятельно определяет провайдера хостинга, обслуживающего владельца сайта в сети «Интернет», направляет ему уведомление о нарушении с указанием данных, позволяющих идентифицировать сайт и его страницу в сети, с требованием принять меры по ограничению доступа к такой информации, в том числе потребовать от владельца информационного ресурса (сайта) удалить информацию и т.д. В

¹По делу о проверке конституционности положений пунктов 1, 5 и 6 статьи 152 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Е.В. Крылова: Постановление Конституционного Суда РФ от 9 июля 2013 г. № 18-П // Собрание Законодательства РФ. 2013. № 29. Ст. 4019.

²Законопроект №430597-7 О внесении изменений в Федеральный закон «Об исполнительном производстве» и Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации». [электронный ресурс] // [Режим доступа]: <http://sozd.parlament.gov.ru> (дата обращения – 10.04.2018).

³Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // Собрание законодательства РФ. 2006. № 31 (1 ч.). Ст. 3448 – ст.ст. 15.2, 15.5

случае невыполнения этих требований возможна блокировка интернет-ресурса. Как справедливо отмечает Савельев А.И., «блокировка интернет-ресурса в качестве меры ответственности обладает большим превентивным потенциалом, сопутствующие репутационные риски могут быть куда более серьезным последствием для компаний с устоявшейся репутацией, особенно учитывая «самоисполнимый» характер соответствующих решений (отсутствие необходимости обращения за содействием в зарубежные органы власти)».¹

В настоящее время в научной среде высказываются мнения об активном формировании в российском праве института права информационных технологий в сети «Интернет», необходимости регулирования специальными законами деятельности субъектов в информационно-телекоммуникационной сфере, к примеру, «Об операторах сети Интернет (провайдерах)».² С этим нельзя не согласиться. Информационные технологии развиваются стремительно. Поэтому только комплексный подход к изучению, регулированию складывающихся в глобальной сети правоотношений позволит вовремя выявить негативные тенденции, устранить пробелы в законодательстве, сделать эту среду для личности наименее безопасной и вредной.

**Палкина Ю.Ю., студентка 4 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Пристанскова Н.И.**

К вопросу о содержании понятия «моральный вред»

Многие вопросы, касающиеся компенсации морального вреда, в настоящее время являются дискуссионными. И в первую очередь это связано с тем, что существует немало сложностей, возникающих при толковании самого понятия «моральный вред». Несмотря на то, что оно закреплено законодательно, на практике довольно часто возникают трудности при определении, что из последствий причинения вреда человеку относить к моральному вреду, а в дальнейшем, на основании каких критериев максимально объективно рассчитать размер компенсации.

Полное определение понятия «моральный вред» в гражданском кодексе РФ не содержится. Оно указано в пункте 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 20.12.1994 N 10 (ред. от 06.02.2007) «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда», в котором под моральным вредом понимаются «нравственные или физические страдания, причиненные действиями (бездействием), посягающими на принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона нематериальные блага (жизнь, здоровье, достоинство личности, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная семейная тайна и т.п.), или нарушающими его личные неимущественные права (право на пользование своим именем, право авторства и другие неимущественные права в соответствии с законами об охране прав на результаты интеллектуальной деятельности) либо нарушающими имущественные права гражданина»³. То есть, сам моральный вред, по мнению законодателя, представляет собой совокупность физических и нравственных страданий. А.М. Эрделевский считает, что «определение содержания морального вреда как страданий означает, что действия причинителя вреда обязательно должны найти отражение в сознании потерпевшего, вызвать определенную

¹Жарова А.К. Право и информационные конфликты в информационно-телекоммуникационной сфере: монография. М.: Янус-К. - 2016.-С. 248.

²Савельев А.И. Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование. 2-е изд. М.: Статут. - 2016. – С. 640.

³Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20.12.1994 N 10 (ред. от 06.02.2007) «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда» // Российская газета. – № 29. – 08.02.1995.

психическую реакцию. При этом неблагоприятные изменения в охраняемых законом благах отражаются в сознании человека в форме негативных ощущений (физические страдания) или переживаний (нравственные страдания)¹. С таким мнением трудно не согласиться, поскольку любое нарушение прав и интересов человека так или иначе будут отражаться на его психическом состоянии. Сами страдания могут выражаться у каждого человека по-разному. И если с физическими страданиями все кажется понятным (например, болезнь, спровоцированная фактом причинения вреда), то нравственные страдания проявляются по-разному и воспринимаются каждым человеком очень субъективно.

Абзац второй пункта 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 20.12.1994 N 10 (ред. от 06.02.2007) указывает, что «моральный вред, в частности, может заключаться в нравственных переживаниях в связи с утратой родственников, невозможностью продолжать активную общественную жизнь, потерей работы, раскрытием семейной, врачебной тайны, распространением не соответствующих действительности сведений, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию гражданина, временным ограничением или лишением каких-либо прав, физической болью, связанной с причиненным увечьем, иным повреждением здоровья либо в связи с заболеванием, перенесенным в результате нравственных страданий и др.»². То есть законодатель не раскрывает понятия «физические» и «нравственные страдания», но подробно перечисляет причины, из-за которых они могут возникнуть. При этом физические страдания выражаются как физическая боль или спровоцированное нравственными страданиями заболевание, а нравственные страдания определены как переживания, которые можно обозначить как негативное состояние, при котором лицо выходит из психического равновесия (полностью или частично).

Если сравнивать с содержащимися в юридической литературе определениями, то в ней часто нравственные страдания определяются как «переживания, в содержание которых могут входить страх, стыд, унижение, иное неблагоприятное в психологическом плане состояние, сказывающееся на здоровье человека», как «родовой термин, обозначающий негативные эмоции и эмоциональные состояния (например, личностные комплексы), вызванные неправомерным вторжением в сферу нравственного сознания личности»³. А физические страдания, как правило, понимаются как «причинение человеку физической боли или иного дискомфорта в виде тошноты, зуда и др.»⁴. Таким образом, можно сделать вывод, что законодатель вкладывает такой же смысл в данные понятия, но делает это через перечисления непосредственно причин, по которым могут возникнуть страдания. При этом их перечень не является исчерпывающим.

Говоря о физических страданиях, обязательно следует разграничить понятия «физические страдания» и «вред здоровью (физический вред)». Разница этих понятий заключается в том, что «физические страдания – это одна из форм морального вреда в том его виде, как он определен в российском законодательстве (ст. 151 ГК РФ), в то время как физический (органический) вред – это любые негативные изменения в организме человека, препятствующие его благополучному биологическому функционированию, то есть нормальному с медицинской точки зрения протеканию всех психофизиологических процессов в организме человека»⁵. Физический вред является материальным, поскольку

¹Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда (подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2013) // СПС КонсультантПлюс. – С. 3

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20.12.1994 N 10 (ред. от 06.02.2007) «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда» // Российская газета. – № 29. – 08.02.1995.

³ Владимирова В. Нравственные и физические страдания потерпевшего // ЭЖ-Юрист. – 2006. - №3. – С. 24

⁴ Колесникова М.М. Компенсация морального вреда как способ защиты чести, достоинства и деловой репутации / М.М. Колесникова, А.В. Семенов // Ленинградский юридический журнал. – Санкт-Петербург, 2016. – № 2(44). – С. 75

⁵Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда (подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2013) // СПС КонсультантПлюс. – С. 4

негативные изменения происходят непосредственно в организме человека, то есть в его материальной сфере. Такие изменения уже могут повлечь изменения в психическом состоянии (благополучии) и расходы, связанные с наступлением тех самых негативных последствий. Можно сделать вывод, что сам физический вред при его возмещении разбивается на имущественный и моральный вред. Таким образом, понятие «физический вред» является более широким по отношению к понятию «физические страдания».

Многие авторы, например, С.А. Беляцин, А.М. Эрделевский, придерживаются мнения, что моральный вред выражается в том, что человек испытывает дискомфорт, вызванный изменениями в его психической сфере. Поэтому обязательно следует упомянуть особенности, которые существуют только при причинении морального вреда и значительным образом сказываются на решении суда о размере компенсации. Этой особенностью является сугубо индивидуальный характер страданий, то есть все негативные изменения будут непосредственно связаны с конкретным человеком и особенностями его психики. Именно поэтому все проявления так называемых страданий следует рассматривать и учитывать индивидуально для каждого человека. В качестве примера можно привести слова А.М. Эрделевского, который считает слезы, являющиеся одной из распространенных реакций на обиду, «косвенным доказательством причинения вреда»¹. Важно понимать саму природу этого института: невозможно компенсировать моральный вред так, как возмещают имущественный ущерб, так как он не поддается точной оценке².

Таким образом, проведя небольшой анализ содержания понятия «моральный вред» можно сказать, что такой вред – это нарушение в первую очередь психического состояния лица. Оно может быть представлено как нравственными, так и физическими страданиями, но обязательно должно отразиться на психическом благополучии человека. Перечень обстоятельств, которые могут спровоцировать подобные страдания, перечислен в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 20.12.1994 N 10, но он не является исчерпывающим. Сам моральный вред не может оцениваться так же точно, как имущественный, поэтому обязательными критериями, которые должны учитываться на практике при определении размера компенсации, на мой взгляд, являются индивидуальный характер страданий и особенности психики конкретного человека.

**Пашкова Е.С., студент 2 курса юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент В.В. Новиков**

Охрана изображения и частной жизни гражданина: актуальные вопросы теории и практики применения гражданского законодательства

Наше время - это век открытий, век инновационных технологий, где интернет и средства массовой информации, как коммуникационные инструменты, играют наиважнейшую роль. Жизнь индивида буквально опутана всемирной паутиной. Личные данные, фотографии, всевозможные документы хранятся в открытом доступе, в связи с чем возможность несанкционированного ознакомления с ними повышает степень уязвимости правовой охраны частной жизни и увеличивает вероятность нарушения личных неимущественных прав. Поэтому представляется необходимым для более эффективной реализации принципов законности, добросовестности и гуманизма рассмотреть сущность и дать четкую регламентацию отдельных личных прав граждан в контексте изучения проблемы обеспечения правовой охраны изображения и частной жизни гражданина.

Личные неимущественные права, обеспечивающие социальное существование, - это правовые формы отношений, которые складываются по поводу определенных

¹Там же. – С. 60

²См.: Беляцин С.А. Возмещение морального (неимущественного) вреда. М.: ОАО «Издательский Дом «Городец», 2005 г. — С. 17

нематериальных благ, юридически обеспечивающих социальное существование личности. Они составляют единую систему таких нематериальных благ как право на имя, честь, достоинство, деловую репутацию, частную жизнь охрану личных изображений, свободу передвижения. В соответствии со статьей 2 Конституции Российской Федерации¹ (далее - Конституция) человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Из содержания пункта 1 статьи 23 следует, что каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени.

В целях регламентации механизма охраны частной жизни, в 2013 году, в ГК РФ были внесены отдельные изменения, призванные разграничить сферу частных и публичных интересов. В частности, он был дополнен статьей 152.1, не допускающей *обнародование*, т.е. действия, которые впервые делают изображение гражданина доступным для всеобщего сведения путем его опубликования, публичного показа либо любым другим способом, включая размещение его в сети "Интернет"² и в дальнейшем использование изображения гражданина, а также статьей 152.2, запрещающей без согласия собирать, хранить, распространять и использовать любую информацию о его частной жизни. В случаях, когда информация о частной жизни гражданина, полученная с нарушением закона, содержится в документах, видеозаписях или на иных носителях, гражданин вправе обратиться в суд с требованием об удалении соответствующей информации, а так же о пресечении или запрещении ее дальнейшего распространения. Данное право является гарантом сохранности конфиденциальных данных, касающихся личной и семейной жизни граждан. Каждый в относительной возможности имеет право сам определять, какие сведения о его частной жизни можно предавать огласке, а какие нет, если конечно, он не является публичной персоной и это не противоречит закону. Отсюда следует, что уважение и защита к личности, ее частной жизни - неотъемлемый атрибут, обязанность правового государства, каким провозглашена Россия. Следует отметить, что данное законоположение играет значимую роль, потому как усиление правовой регламентации свидетельствует о важности охраны этого нематериального блага, об осмыслении необходимости более тщательно защищать право на изображение гражданина и неприкосновенность его частной жизни. Значимость указанных норм отмечали С.П. Гришаев³, А.М. Эрделевский⁴, указывая при этом, на недостаточную проработанность положений этих статей. Обнародование и дальнейшее использование изображения, допускается только согласия этого гражданина или его прямых родственников, за исключением некоторых случаев. В частности, обстоятельства размещения гражданином своего изображения в сети "Интернет" могут свидетельствовать о выражении таким лицом согласия на дальнейшее использование данного изображения, например, если это предусмотрено условиями пользования сайтом, на котором гражданином размещено такое изображение⁵.

По смысловому содержанию указанных статей можно сделать вывод о том, что в их содержании есть некое «противоборство» интересов «средств массовой информации (далее - СМИ), использующих распространение информации о «публичных лицах» как товар и интересов граждан, о которых распространяется информация. Дискуссионными являлись положения, связанные с введением ст. 152.2. ГК РФ. Журналистское сообщество восприняло

¹ Собрание законодательства Российской Федерации. 2014. № 31. Ст. 4398.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации"//Российская газета, № 140 от 30.06.2015.

³ Гришаев С.П. Право на неприкосновенность частной жизни. // СПС КонсультантПлюс. 2012.

⁴ Эрделевский А.М. Об изменениях в способах защиты личных немущественных благ // Хозяйство и право. 2013. № 11. – С. 24-31.

⁵ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 N 25 "О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации"//Российская газета, № 140 от 30.06.2015.

введение в ГК РФ данной статьи как наступление на свободу слова и шаги в сторону воспрепятствования «расследовательской» журналистики¹. А практикующие юристы, напротив, отмечали, что никаких принципиальных изменений в регулировании гражданских правоотношений не произошло. Как считает адвокат Генри Резник, кардинальных законодательных нововведений в правовой новелле нет: «Все, что добавлено в Гражданский кодекс (ГК), уже существовало ранее, в частности в ст.152, которая регулирует защиту чести, достоинства и деловой репутации гражданина, а также в действующем уже более 20 лет Законе о средствах массовой информации. Сегодняшние поправки, скорее, более подробно толкуют положения о защите частной жизни»². Зачастую, вторгаясь в частную жизнь граждан и используя такие сведения без согласия граждан СМИ при защите своей позиции в суде ссылаются на то, что использованная в материале информация не содержит негативных сведений о гражданине. Однако такой довод по действующему законодательству также не освобождает нарушителя от ответственности за несогласованное с гражданином распространение сведений о частной жизни и использование изображений, однако может служить обстоятельством, значимым для расчета размера компенсации морального вреда.

Анализ содержания статей 152.1 и 152.2. ГК РФ по ряду нижеизложенных причин вызывает неоднозначные выводы и позволяет утверждать, что сложивший механизм правовой защиты не в достаточной степени обеспечивает права граждан и ведет к ослаблению возможностей правовой защиты неприкосновенности их частной жизни. Во-первых, в ст. 152.2 ГК РФ не раскрывается и никак не разъясняется существо государственных, общественных или иных публичных интересов, что приводит опять, как и прежде, к необходимости обращаться к разъяснениям, изложенным в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О практике применения судами Закона Российской Федерации «О средствах массовой информации»³(далее:«Постановление № 16»).

Чтобы рассмотреть с практической точки зрения данную проблему, для наглядности можно привести такой пример из судебной практики. Истец обратился в суд для того, чтобы обязать ответчика удалить видео из социальной сети с изображением истца, взыскать с него компенсацию морального вреда и принести свои извинения, так как видео было выложено без разрешения истца и привлекло к себе большое внимание негативного характера с применениями оскорблений со стороны публики.

Согласно статье 152.1 суд праве удовлетворить иск, потому как права истца на охрану изображения были нарушены. Но суд выносит свой вердикт в пользу ответчика, потому как с его стороны были предоставлены доказательства его невиновности. Верховный Суд РФ, в Постановлении № 16, в п. 25, разъясняется, что «Статья 152.1 ГК РФ указывает, что обнародование и дальнейшее использование изображения гражданина допускаются только с согласия этого гражданина. Такого согласия не требуется, в частности, когда использование изображения осуществляется в государственных, общественных или иных публичных интересах. В ходе исследования материалов этого дела, узнается, что истец, непосредственно в момент съемки состоял на гражданской службе, был сотрудником ДПС при исполнении обязанностей службы. Таким образом, мы видим, что на практике данные статьи не совсем работают на благо граждан, у которых были нарушены права.

Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации». Согласно ст. 18 права и свободы гражданина являются непосредственно действующими, определяют смысл, содержание и

¹Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» от 27.07.2006 № 149-ФЗ (ред. от 28.12.2013). // «Российская газета», N 165, 29.07.2006.

²«Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 N 51-ФЗ (в редакции от 02.11.2013) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru-03.11.2013>. УКАЗАТЬ ИСТОЧНИК

³См.: Российская газета, № 211, 20.09.2010.

применение законов, деятельность законодательной и исполнительной власти, местного самоуправления и обеспечиваются правосудием. При углубленном исследовании совокупности норм правового регулирования отношений по охране частной жизни, можно сделать вывод, что смысловое содержание абз. 2 п. 1 ст. 152.2. ГК РФ не достигает цели эффективной защиты прав граждан, порождает неоднозначность суждений и соответствующих им выводов, а также принятие решения по усмотрению суда на основании формально-юридического подхода к разрешению спора. В данном случае, правильным будет предположить, что указанное условие о том, что не является нарушением п. 1 ст. 152.2. ГК РФ в случае, если информация о частной жизни стала общедоступной или была раскрыта самим гражданином или по его воле, необходимо удалить из текста ст. 152.2. ГК РФ, либо уточнить положения ст. 152.2. ГК РФ, указав, что раскрытие информации самим гражданином или по его воле касается только того источника информации, в котором, такая информация была раскрыта. И только указанный источник раскрытия информации (а точнее – правообладатель этого источника) в этом случае освобождается от ответственности за сбор, хранение, распространение и использование информации о частной жизни лица, если последним будет предъявлен иск. На иные лица данное условие не должно распространяться.

Перенюк Д.Ю., курсант 633 учебного взвода факультета подготовки сотрудников для подразделений по охране общественного порядка Санкт-Петербургского университета МВД России
Научный руководитель: профессор кафедры уголовного процесса, к.ю.н., доцент Безрядин В. И.

О некоторых психологических проблемах взаимодействия следователя с органами дознания в досудебном уголовном судопроизводстве

Как известно, раскрытию и расследовании преступлений взаимодействие правоохранительных органов - это залог успеха. Каждый орган действует своими методами и средствами раскрытия и расследования преступлений, поэтому так важно использовать все возможности, использовать их в комплексе для того, чтобы всесторонне, полно и объективно исследовать обстоятельства уголовного дела, добиться того, чтобы преступник не ушел от ответа, чтобы не был осужден невиновный, сделать все возможное для предупреждения аналогичных и иных преступлений.

Содержание взаимодействия определяется его целями. В одних случаях такой целью может быть успешное проведение отдельного следственного действия, в других - получение необходимой информации оперативным путем, в третьих - поиск и обнаружение скрывшегося подозреваемого или обвиняемого, вещественных доказательств, документов, ценностей и т.п. Соответственно взаимодействие может носить разовый, краткосрочный характер или осуществляться на постоянной основе в течение значительного времени, например, всей работы по конкретному уголовному делу или по группе дел того или иного вида.¹

Правовую основу взаимодействия органов в сфере борьбы с преступностью; Уголовное и уголовно-процессуальное законодательство Российской Федерации; Законодательство в составляют: Конституция Российской Федерации; Международные договоры Российской Федерации по вопросам взаимодействия правоохранительных сфер оперативно-розыскной и государственной судебно-экспертной деятельности; Нормативные правовые акты Министерства внутренних дел Российской Федерации и межведомственные нормативные правовые акты.²

¹Курс уголовного процесса / Под ред. д.ю.н., проф. Л.В. Головки. - 2-е изд., испр. - М.: Статут, 2017 – с.297

²Коренев А. П. Основы управления в ОВД. – М.: Щит-М, 2011 г–с. 81

Законодатель представляет следователю право по расследуемым им делам давать органам дознания поручения и указания о производстве розыскных и следственных действий и требовать от органов дознания содействия при производстве отдельных следственных действий. Такие (П. 4 ч. 2 ст. 38 УПК РФ) поручения и указания следователя даются в письменном виде и являются для органа дознания обязательными.¹

Федеральный закон Российской Федерации «Об оперативно-розыскной деятельности» № 144 - ФЗ от 12 августа 1995 года предусматривает основанием для проведения оперативно-розыскных мероприятий, в том числе, наличие возбужденного уголовного дела и поручения следователя, органа дознания, указания прокурора или определения суда по уголовным делам, находящимся в их производстве.²

Взаимодействие регулируется также приказом и указаниями Генерального прокурора РФ по вопросам организации следственной работы. Например, указание об организации постоянно действующих следственно-оперативных групп и другие. Взаимодействие регулируется также приказами и инструкциями для служебного пользования.³

Таким образом, взаимодействие следователя с оперативными работниками и сотрудниками других служб органов внутренних дел при раскрытии и расследовании преступлений - это основанная на законах и подзаконных актах согласованная деятельность по раскрытию, расследованию и предотвращению преступлений

Каждый человек индивидуален по своим психологическим особенностям. У людей разные интересы, стремления, цели и желания. У следователей и оперативных работников разный возраст, образование, опыт работы. Они по-разному оценивают одни и те же факты. Все перечисленные обстоятельства, факторы влияют на совместную следственно-оперативную работу и учитываются при взаимодействии следователя и оперативных работников. Эти факторы учитывает каждый работник в отношении себя, своего коллеги. Их учитывает руководитель соответствующего оперативного подразделения например, следователь, возглавляющий следственно-оперативную группу. В идеальном варианте следователи, участковые уполномоченные в следственной группе должны не только быть профессионалами, но и психологически совместимы, а если кто-то один чувствует несовместимость, то он должен уметь приспосабливаться к другим оперативного подразделения.⁴

Под социально-психологической совместимостью специалисты понимают соотносимость профессиональных и морально-психологических качеств людей. Именно она влияет на тактику согласованной оперативно-следственной деятельности. Когда совместимость между следователями, представителями органов дознания на должном уровне – то в коллективе не возникает конфликтных ситуаций.⁵ У каждого уполномоченного должностного лица продуктивно протекает мыслительный процесс по выдвижению следственных версий и разработки средств и методов их проверки. Они быстро находят общий язык в профессиональном плане, понимают друг друга, в дружелюбной форме высказывают друг другу возникающие замечания, или претензии, говорят об ошибках, допущенных в ходе взаимодействия, при производстве и раскрытии уголовных дел и преступлений намечают согласованные меры по их устранению. В группе создается теплый психологический климат, в котором ведется эффективная работа и нейтрализуются некоторые индивидуальные свойства, которые могут препятствовать деловому сотрудничеству. Таким образом, социально-психологическая совместимость – важное

¹Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 22.11.2001г. № 174-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 24.12.2001г. г. № 52

²Криминалистика: Учебник/Под ред. А.Г. Филиппова. М., 2015 – с. 112

³Курс уголовного процесса / Под ред. д.ю.н., проф. Л.В. Головки. - 2-е изд., испр. - М.: Статут, 2017 – с. 315

⁴Криминалистика: Учебник/Под ред. А.Г. Филиппова. М., 2015 – с. 158

⁵Корнев А. П. Основы управления в ОВД. – М.: Щит-М, 2011 г – с. 99

условие создания бесконфликтной ситуации в согласованной работе следователя, сотрудника уголовного розыска и эксперта-криминалиста, сотрудников других служб органов внутренних дел по уголовному делу.

В процессе служебного общения взаимодействующие стороны постепенно хорошо узнают друг друга, усиленно прогнозируют варианты поведения партнера в различных следственных ситуациях. При необходимости обеспечивают нужную синхронность действий. Это позволяет избирать такую линию поведения, которая ведет к достижению цели, к желательному результату.¹

При нормальном психологическом климате успешная оперативная и следственная деятельность удается даже в сложных условиях: в засаде, в продолжительном наблюдении, в погоне, когда не удается переключить внимание, передохнуть.²

В свою очередь, социально-психологическая несовместимость в ее яркой форме дает противоположный эффект в процессе оперативно-следственной деятельности. Эти качества иногда ведут к тому, что уполномоченные должностные лица не осознают в полной мере причину взаимной антипатии и неприязни, не понимают причин психологического дискомфорта. В дальнейшем антипатия может перерасти в конфликт, который ведет к отрицательному результату в совместной следственно-оперативной деятельности.

Нельзя пренебрегать наличием психологической несовместимости в микро коллективе. Это чревато серьезными проблемными ситуациями, возникающих из-за того, что кто-то не передал своевременно нужную оперативную информацию, кто-то задержал подозреваемое лицо важное для предварительного следствия, за которым уже следил преступник, в том месте, которое просматривалось преступником, кто-то пошел на одиночное преследование одного преступника, хотя по плану нужно было выяснить, где базируется преступная группа и т.п. Подобные ошибки допускают чаще всего начинающие, молодые оперативные работники, стремящиеся показать свое превосходство перед другими, которые думают, что их роль в оперативно-следственной группе незаслуженно принижается.

В группе могут проявиться скоротечные конфликты, в основе которых лежат психологические барьеры – смысловой и эмоциональный. Особенно, – когда субъекты взаимодействия прибегают к общению в грубой форме. Один беспричинно грубит, а второй исчерпав меры к налаживанию психологического контакта «становится в позу». Подобная эмоциональная неустойчивость оперативно-следственных работников – вот причина таких конфликтов в ходе предварительного расследования.³ В связи с этим необходимо учиться преодолевать отрицательные эмоции, стремиться к уравновешенности в любой ситуации, независимо от ее психологической окраски. Только таким образом можно приобрести тот, как его называют, нравственный капитал, который обеспечивает надлежащую этику и тактику поведения следователя, дознавателя, оперуполномоченного уголовного розыска в составе оперативно-следственной группы. При психологическом срыве, особенно в отношении молодого коллеги, необходимо сразу же извиниться. Как говорится: «Не желай другому, чего не желаешь себе».

В разрешении конфликтов важную роль играют старшие коллеги, руководители субъектов взаимодействия – руководители следственных органов, начальники подразделений дознания, начальники органов дознания.⁴

В заключение, необходимо отметить, что взаимодействие между следственными и оперативными органами, осуществляемое в любых формах, преследует одну цель – это способствует успешному выявлению, раскрытию и расследованию преступлений, их эффективной превенции. Именно поэтому психологический оперативно-следственного

¹Курс уголовного процесса / Под ред. д.ю.н., проф. Л.В. Головки. - 2-е изд., испр. - М.: Статут, 2017 – с. 326

²Корнев А. П. Основы управления в ОВД. – М.: Щит-М, 2011 г – с. 115

³Криминалистика: Учебник/Под ред. А.Г. Филиппова. М., 2015 – с. 401

⁴Корнев А. П. Основы управления в ОВД. – М.: Щит-М, 2011 г – с. 184

подразделения внутри коллектива особенно важен для наиболее качественного выполнения этой задачи.

Плинюс Г.В. студент магистратуры 1 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., Калинина Е.Ю.

Школьная медиация как инструмент урегулирования школьных конфликтов в работе социального педагога

Одной из приоритетных задач в широком спектре деятельности социального педагога является - социализация обучающихся в современном обществе. Реализация просветительской работы, где акцент делается на способах обогащения опыта основ правовой, бесконфликтной стороны жизни обучающихся. В помощь педагогу приходит новый инструмент – школьная медиация. Явление новое, малоизученное, но вместе с тем перспективное и дающее свой положительный результат в работе. Служба школьной медиации — является еще одним инструментом урегулирования школьных конфликтов. Особенности организации такой службы в школе регулируются Письмом министерства образования и науки Российской Федерации от 18.11.2013 г. № ВК-844/07 ¹ «О направлении методических рекомендаций по организации служб школьной медиации». Школьная медиация представляет собой демократический институт. Необходимость развития таких институтов обусловлена тем, что количество асоциальных семей, детей с девиантным поведением, детей с суицидальным поведением возрастает. В связи с этим школе необходимо искать способы воздействия и нестандартного взаимодействия с обучающимися, чтобы минимизировать споры, конфликты и их негативные последствия и создать в школе благоприятную, комфортную для учащихся среду. Такой демократический институт как медиация широко распространен в странах с высокой правовой культурой и применяется во всех сферах жизни общества. Развитие школьных служб примирения способствует развитию и гражданского общества и гражданского самосознания детей и развивает навыки конструктивного общения в ученическом сообществе. За счет функционирования в школе данной службы сокращается количество конфликтных ситуаций, сокращается количество правонарушений, создаются условия, обеспечивающие открытость и доступность деятельности школы и т. д. Правовой основой деятельности службы медиации в школе являются. Школьная медиация в РФ обеспечивается рядом нормативно-правовых актов, имеет определённую сложившуюся правовую базу. ²

Общество XXI века требует воспитания грамотного правового поведения и ориентации в законах. «В современном мире, переживающем состояние кризиса, возникает необходимость глубоко продумать цели образования, обновить его методы и переформулировать основы идентичности»³. В нашем образовательном учреждении ГБОУ школе №346 Невского района Санкт-Петербурга, разработана система службы сопровождения, где каждый специалист службы (социальный педагог, педагог-психолог, заместитель директора по воспитательной работе), взаимодействуя с обучающимися, даёт

¹ Письмо Минобрнауки России от 18.11.2013 N ВК-844/07 "О направлении методических рекомендаций по организации служб школьной медиации" (вместе с "Рекомендациями по организации служб школьной медиации в образовательных организациях", утв. Минобрнауки России 18.11.2013 N ВК-54/07вн)

² Федеральный закон от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации». Федеральный Закон от 24.07.1998 № 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка Российской Федерации». Федеральный Закон от 27.07.2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)». Письмо министерства образования и науки Российской Федерации от 18.11.2013 г. № ВК-844/07 «О направлении методических рекомендаций по организации служб школьной медиации».

³ Калинина Е.Ю. Современное состояние образования в Европе: вызовы и проблемы// UNIVERSUM: Вестник Герценовского университета. – №2. – 2012. С.71-77. С. 77.

знания, оказывает поддержку, содействует ребенку в рамках недопущения правонарушений и негативных явлений. Школьные конфликты неизбежны в условиях массовой школы. Обратимся к Закону о медиации¹, который поможет нам раскрыть² понятие медиативного подхода. Он может использоваться любым человеком, прошедшим соответствующее обучение, в том числе для разрешения или предотвращения спора и разногласий, в которых он выступает одной из сторон. Как социальный педагог и педагог-психолог школы, я заинтересована пробудить интерес учащихся, родителей к соблюдению правил межличностного общения, умения находить компромиссное решение в конфликтных ситуациях. Анализ причин асоциального поведения учеников, их межличностных конфликтов выводит на первое место такую доминанту как: «Я не знал, что можно было поступить иначе», «Мы не думали, что наш конфликт разрушит всю нашу дружбу» и т.д. Таким образом, работа социального педагога с использованием всех методов школьной медиации, красной нитью проходит через весь спектр направлений моей профессиональной деятельности. Для снижения количества конфликтов в школьной среде, опираясь на нормативно-правовую базу в деятельности социального педагога, мною используются в работе следующие формы: 1. Стенд информации «Скажи «НЕТ» конфликту». Это систематически обновляемый стенд с просветительской информацией как для обучающихся, так и для педагогов и родителей, о том, как действовать при возникновении конфликта. Вся информация, представляемая обучающимся на стенде, ставит своей задачей донести важность компромиссного решения проблемного поля, недопущения межличностных конфликтов.

Встречи с обучающимися на занятиях объединения социально-педагогической направленности «Азбука общения». Нередко, в разрешении конфликтной ситуации требуется коллективный взгляд, общее мнение различных сторон. Такой вид взаимодействия, где участники, за круглым столом, по отдельности высказывают свою позицию и мнение, позволяет найти своевременное решение, обеспечивающее правильное понимание проблемы.

Встречи с родителями (на индивидуальных консультациях и родительских собраниях, Советах по профилактике правонарушений, Комиссии по урегулированию споров между участниками образовательного процесса), позволяют своевременно предотвратить возможность распространения конфликта за пределы школьного пространства. Во всех встречах с родителями, я пробуждаю в них более ответственное отношение не только к образовательному процессу, но и важности межличностного общения между нашими детьми. Этот вид деятельности педагога особенно важен, поскольку «темпы роста числа неблагополучных семей в России принимают угрожающий характер»³. Я объясняю насколько важно научить детей жить в мире и согласии друг с другом. Зачастую, вместе мы находим новые пути воспитания бесконфликтной личности и ценно понимание того, что в нашем общеобразовательном учреждении, семья и школа - это неразрушимый союз в работе по воспитанию социально зрелой личности ребенка.

Одним из критериев эффективности работы социального педагога по снижению уровня конфликтности в школе, могут являться низкие показатели состоящих на внутришкольном контроле, учете обучающихся в отделе по делам несовершеннолетних. По мониторингу за последние три года, количество обучающихся, состоящих в базе ОДН

¹ Письмо Минобрнауки России от 18.11.2013 N ВК-844/07 "О направлении методических рекомендаций по организации служб школьной медиации" (вместе с "Рекомендациями по организации служб школьной медиации в образовательных организациях", утв. Минобрнауки России 18.11.2013 N ВК-54/07вн)

² Федеральный закон "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" от 27.07.2010 N 193-ФЗ

³ Аптикеева Л.Р., Аптикеев А.Х., Бурсакова М.С. Семья как фактор личностного развития ребёнка// Вестник Оренбургского государственного университета. – №7(168). – 2014. С. 185-190. С. 185.

сократилось с пяти до одного человека. Помним, что предупредить (просветить) – значит своевременно предотвратить незаконные действия.

Традиционным в школе стало мероприятие в рамках для толерантности «Школа-пространство для дружбы сердец», где вся работа построена на снижении, профилактике конфликтности в образовательном пространстве. «Сегодня повсеместно наблюдается, – что неоднократно отмечается и специалистами, – устойчивое снижение нравственно-ценностных, духовных ориентаций»¹. Обучая детей в игровых ситуациях правилам бесконфликтного поведения, мы тем самым проводим глубокую работу по снижению уровня противоправных действий, а значит, воспитываем общество, умеющее грамотно вести диалог друг с другом, развиваем в детях высоконравственные черты.

Глобальная задача службы — сделать так, чтобы максимальное число конфликтов разрешалось восстановительным способом. Медиативный способ выхода из конфликтных ситуаций позволяет подросткам избавиться от обиды, ненависти и других негативных переживаний, самостоятельно разрешить ситуацию, избежать повторения подобного в будущем. Внедрение школьных служб примирения и способ решения конфликтов методом медиации потребует от всех участников образовательно — воспитательной сферы определенной зрелости человека, и готовности его к компромиссам. Для этого должна сложиться система ценностных ориентаций, т.е. «основной канал усвоения духовной культуры общества, превращения культурных ценностей в стимулы и мотивы практического поведения людей»². Безусловным достоинством медиации являются конфиденциальность, предоставление равного пространства для самовыражения и защиты своих интересов. Станет ли медиация в нашей стране так же востребована, как и во всем мире, покажет время. Несомненно одно, введение в действие Закона N 193-ФЗ будет способствовать более широкому использованию данной процедуры в российской системе образования.

**Поезжалова А.Ю., студентка 4 курса юридического факультета направления
«Конфликтология» РГПУ им. А.И. Герцена**

Применение интерпретационных методов в конфликтологии

В конфликте, как известно, посредник или сами субъекты ведут работу над сферой не только заявленных позиций, но и скрывающихся за ними интересов. Подобный подход считается оправданным, поскольку его природа носит двойственный характер. На данном этапе преобладает воздействие непосредственно на внешние обстоятельства, что во многих случаях не всегда обоснованно, и не менее эффективной может оказаться работа со внутренними структурами.

Актуальность предлагаемых мной мер обусловлена тем, что в современном мире меняется образ жизни человека, его взаимодействие с другими объектами более многостадийное, чем ранее. Социокультурные процессы настолько динамичны, что проследить их структуру становится все сложнее, в связи с чем обращение внимания человека к своему внутреннему состоянию представляется в качестве стабилизирующего фактора³. Поэтому внутренние механизмы, воздействующие на поведение человека анализировать не менее важно, чем внешние обстоятельства, приведшие к конфликту.

¹ Сморгунова В.Ю., Калинина Е.Ю., Шадрин Е.Г. Проблемы политико-правового регулирования кризисов и суицидального поведения в подростковой и молодежной среде. Монография. – СПб., Издательский Дом «Алеф-Пресс», 2014. – 170 с. С.25

² Яницкий М.С. Ценностная регуляция поведения личности и ее нарушение при различных формах социальных девиаций // Вестник КРАУНЦ. Гуманитарные науки. 2011. №2. С.119-131. С.124

³ Козлова В. А. Человек и информационное общество в философии постмодерна. Гуманитарные научные исследования. 2012. № 10 [Электронный ресурс. Дата обращения: 11.02.2018]. URL: <http://human.snauka.ru/2012/10/1824>

Восприятие конфликта различается у его субъектов, то есть, истинные мотивы и интересы одной стороны неизвестны другой, а действия оппонента проходят через сознание противоположного субъекта, отчего некоторые из них, могут восприниматься, например, как угроза.¹ На это обращает внимание Шейнов В.П.², выделяя слово «восприниматься», подчеркивая значение факта прохождения ситуации через сознание личности. Иначе говоря, интерпретация субъектом конфликта имеет значительную роль для его урегулирования.

В случае конфликтной ситуации искажение восприятия еще более значительно, что повышает вероятность иррационального поведения субъекта. В конечном итоге, конфликт не существует без субъективного уровня. Так, например, Гришина Н.В.³ отмечает, что «восприятие ситуации как конфликтной «запускает» для субъекта необходимость реагирования на ситуацию посредством выбора соответствующей стратегии конфликтного взаимодействия».⁴

Помимо прочего следует отметить мировоззренческий аспект, касающийся «эффекта наблюдателя». В контексте восприятия данный феномен говорит о том, что индивид видит все именно так, потому что наблюдает вселенную, находясь в определенном месте или времени, и потому, что организм человека отбирает только такую информацию о внешнем мире, которую он может воспринять.⁵ Подтверждение этому можно найти в психологии, признающей разделение на внутреннюю и внешнюю реальность, оказывающих взаимное влияние друг на друга. «Психическую реальность», выделил еще З. Фрейд. К примеру, якобы реальные истории из детства его пациентов оказывались их выдумкой, но они, даже не основанные на реальных событиях, могли радикально влиять на поведение людей⁶. Поскольку человек является отправной точкой конфликта, то также он является и точкой соединения и сосуществования двух реальностей.⁷ Но находится он непосредственно во внутренней и, в сущности, обрабатывает лишь ее. Из чего следует, что изменение восприятия конфликтной ситуации способно существенно повлиять на течение конфликта.

На данный момент, наиболее распространены методы работы с конфликтом – непосредственное воздействие на объективную составляющую ситуации. Совокупность всех подобных методов можно обобщить в категорию ситуационных. К данным методам могут быть отнесены различные стратегии как способ реагирования на ситуацию, ответные агрессивные действия, переговоры. Иначе говоря, все контекстные мероприятия, призванные быть ответом на сформировавшиеся условия.

Также стоит отметить, что ввиду особенностей возникновения и становления конфликтологической науки в России, развивалась она именно со своей практической части, приобретая теоретическое осмысление в ее процессе⁸. Данная особенность подчеркивает предпочтительность работы специалистами с конфликтом посредством ситуационных методов.

На мой взгляд, конфликтологии следует использовать также арсенал интерпретационных методов, к которым можно отнести способы изменения восприятия,

¹Шейнов В. Управление конфликтами. Питер, 2014. - 770 С.

² Профессор, доктор социологических наук, профессор кафедры психологии и педагогического мастерства Республиканского института высшей школы Белорусского государственного университета (г. Минск), практикующий конфликтолог и бизнес-тренер.

³Российский психолог, специалист в области социальной психологии, доктор психологических наук, профессор Санкт-Петербургского государственного университета.

⁴Гришина Н.В. Ситуационный подход к анализу и разрешению конфликтов. Вестник Санкт-Петербургского университета. Психология. Педагогика, 2012, № 3, С. 3–7.

⁵Аредаков А.А. Концепт сознания в онтологическом каркасе антропного принципа, Философия сознания: классика и современность. Вторые Грязновские чтения. М., 2007. – 480 С.

⁶Фрейд З. Введение в психоанализ. Лекции. Питер, 2017. 384 С.

⁷ Першин Ю.Ю. Архаическое сознание. Автореферат диссертации по философии. Омск, 2014. – 40 С.

⁸Гришина Н.В. Ситуационный подход к анализу и разрешению конфликтов. Вестник Санкт-Петербургского университета. Психология. Педагогика, 2012, № 3, С. 3–7.

такие как, например, методы когнитивно-поведенческой, позитивной психотерапии, саногенное мышление, работу с отношением к проблеме. Такой подход позволяет во многом сохранить равновесное состояние системы и способствовать разрешению конфликта при минимальных затратах.

Из-за воздействия ряда факторов, этому препятствующих, изменение восприятия не может повлиять на разрешение конфликта. К таким конфликтам применимы лишь ситуационные методы. Мною выделены следующие случаи:

1. Материальный ущерб или физическое воздействие. Такие конфликты не могут быть разрешены при помощи интерпретационных методов в силу влияния, которое они оказывают на ситуацию, поскольку, к примеру, в данном случае изменение восприятия не отменит полученного ущерба.

2. Конфликт воли. Это такие конфликты, которые порождены противоречием внутренних установок человека со средой. Они не могут быть разрешены интерпретационными методами, так как изменение восприятия конфликта может породить внутренний отклик, вызывающий более сильное сопротивление. К примеру, если ради этого индивиду придется поступиться своими принципами, либо приложить неоправдывающие себя волевые усилия.

3. Большие группы. Что касается групповых и межгрупповых конфликтов, то по отношению к большим группам практика применения интерпретационных методов затруднительна.

Применение интерпретационных методов, с учётом вышеназванных исключений возможно в случаях: межличностных, бытовых, повседневных, семейных, внутриличностных конфликтов и конфликтов в малых группах.

Для данных групп конфликтов применение интерпретационных методов положительно скажется на исходе конфликта. Особенно эффективно, на мой взгляд, их использование может повлиять на сферу семейной медиации, при решении межличностных конфликтов, а также помочь при работе с внутриличностными конфликтами. Там где это возможно, следует применять интерпретационные методы, не затрагивая ситуации напрямую.

Причины применения методов для урегулирования и разрешения конфликта выражены в следующем:

1. Оказывается прямое воздействие на субъекта, что предполагает изменение им оценки ситуации, в свою очередь это способствует полному или частичному его разрешению. Меняется картина мира субъекта, его восприятие отражённой реальности, в связи с чем возникший конфликт исчерпывается в принципе, так как его прошлое его понимание индивидом по своей сути исчезает.

2. Конфликт признаётся и исчерпывается полностью или частично, в отличие от методов ухода или игнорирования, так как осуществляется опосредованное воздействие на предмет противоречия через сознание субъекта причем не путём его обесцениваемая для стороны, а прекращением самой сути конфликта в принципе, тогда как избегание или уход не оказывают такого воздействия. Без стороны, вышедший из него путём интерпретации, само существование противоречия теряет свой смысл, так как необходимый для наличия конфликта элемент субъективной стороны прекращает существование.

3. Интерпретационные методы позволяют субъекту прийти к психологическому равновесию. Изменение восприятия конфликта исходит непосредственно от субъекта, тогда как при прочих равных ситуационные методы не всегда способны оказать достаточной законченности конфликта, что может привести к затуханию и последующему его возобновлению. Также снижается уровень негативных эмоций у участников.

Поскольку конфликт должен быть именно исчерпан подобным образом, а не отложен, то помимо прочего, для успешного применения необходимо соблюдение таких условий, как

осознание конфликта, выявление всех необходимых для изменения компонентов, готовность к смене восприятия.

Таким образом, применение интерпретационных методов во всех случаях, в которых это возможно, предпочтительнее, чем ситуационных, поскольку завершение конфликта обусловлено изменением не внешних обстоятельств, а субъективного восприятия реальности, что способствует гораздо более безболезненному выходу из конфликтной ситуации, а также существенно способствует расширению методологического аппарата конфликтологии и позволяет найти индивидуальный подход к ситуации. На мой взгляд, возможность применения интерпретационных методов является достаточно перспективным направлением не только в конфликтологии, как науке, но также они могут быть включены в комплекс мер, реализуемых при процедуре медиации, поскольку влияние на эмоции и восприятие участников конфликта облегчает ее в том плане, что принятие, осознание, а, следовательно, и разрешение способствуют результативности процедуры.

**Полумордвинов О.И., магистр юриспруденции,
старший преподаватель Высшей школы права Университета КазГЮУ, Республика
Казахстан, город Астана**
С благодарностью профессору, к.п.н. Морозовой Светлане Алексеевне.

Возможности интернет-ресурсов на службе юридической педагогики

Развитие электронных технологий оказывает безусловное влияние и на сферу образования. К.М. Левитан отмечает, что в процессе развития личности и творческих способностей студентов, с целью преодоления отрыва получаемых знаний от реальной юридической практики, ожидается интенсификация и индивидуализация обучения, реализация современных информационных технологий, развитие у студентов навыков самообразования и саморазвития (с. 142-143 [1]). Сами по себе электронные ресурсы не являются злом или благом, всё зависит от целей и способов их применения, также как топор может быть использован для рубки дров, так и по-раскольничковски. Соответственно, на первый план выходят компетенция преподавателя, позволяющая ему направить возможности интернет-ресурсов для пользы обучающихся, а не им во вред. Сегодня важен не столько объем усвоенной информации, сколько умение ее находить, понимать, выбирать, структурировать, использовать для решения реальных проблем. (с. 145 [1]).

На данном этапе в Высшей школе права Университета КазГЮУ активно используются интерактивные методы обучения. Учебный процесс построен без разделения занятий на лекционные и семинарские, подача преподавателем информации в ходе занятия сочетается с активной работой с аудиторией, постановкой задач и получения отклика на неё. Лекционные залы оборудованы проекторами, важные достоинства которых с дидактической точки зрения неоднократно подчеркивались (с. 187 [1]). С учётом наличия постоянного доступа к сети Интернет, данные средства могут и должны становиться мощным инструментом в руках преподающего, и не должны им игнорироваться. Подобное техническое обеспечение преподавателя отмечалось К.М. Левитаном как оптимальное, позволяющее установить моментальную обратную связь со студентами (с. 189 [1]). Можно предложить следующие варианты применения интернет-ресурсов и техники, которые хорошо зарекомендовали себя в последние годы.

Учебным заведением создаются корпоративные адреса электронной почты для каждого студента и преподавателя. На базе созданных адресов преподаватель объединяет своих учащихся в одну группу. В дальнейшем, в рамках созданной группы, им даются задания, к которым могут быть приложены дополнительные материалы в виде ссылок на электронные ресурсы, презентации, рекомендуемые книги, видео- и аудиоматериалы. Через электронную почту, студенты направляют преподавателю выполненные письменные

домашние задания. Это позволяет решать сразу несколько задач: исключается возможность утери работ на бумажном носителе; преподаватель имеет доступ к работам в любое время и из любого места (при наличии компьютера, подключенного к сети Интернет); работа получает точную дату и время выполнения.

Использование социальных сетей как инструмента обучения также многофункционально. Наличие в Интернете разнообразных тематических групп, посвященных различным отраслям и субъектам права, позволяет преподавателю предварительно найти обсуждаемый группой специалистов вопрос, совпадающий с темой предстоящего занятия (например, оценка поведения адвоката при защите интересов клиента с точки зрения профессиональной этики). В ходе занятия, преподаватель, используя ноутбук, подключенный к сети Интернет, выводит через проектор на экран данное обсуждение. Студентам предлагается, используя свои ноутбуки или мобильные телефоны, присоединиться к обсуждению, и высказать свое отношение к рассматриваемой проблеме. Поощряется также продолжение дискуссии в случае реакции сообщества на высказанное учащимся мнение. Могут быть использованы как индивидуальные комментарии каждого из студентов, так и обсуждаемое непосредственно на занятии в режиме реального времени мнение всей группы.

В данном способе можно увидеть интеграцию ряда обучающих приемов. Здесь присутствует элемент лекции-визуализации, предполагающей визуальную подачу материала техническими средствами обучения с развитием или кратким комментированием демонстрируемых визуальных материалов, с дополнением мультимедиа-приложениями, иллюстрирующими изложение лекции. Такие дополнения не только обогащают содержание лекции, но и делают ее изложение более живым и привлекательным для студентов (с. 179-180 [1]). От мультимедиа-лекции задействовано использование интерактивных компьютерных программы для самостоятельной работы над лекционным материалом (с. 180 [1]). В качестве дополнительного обучающего эффекта могут быть использованы комментарии других участников, а также оценки, выставляемые ими же. Средства мобильной связи, обычно отвлекающие учащихся от занятия, при данном методе превращаются в инструменты обучения.

Высказывая своё мнение по обозначенному в группе вопросу, студент фактически осуществляет практическое задание - письменное решение задачи, казуса, выбранного преподавателем. При этом преподаватель имеет возможность видеть и обсуждать ход размышления студента над вопросом, незамедлительно оценивать результат проделанной им работы, исправлять вероятные ошибки учащихся, следить за выработкой у студентов навыков применения законодательства. Студент, освоивший такую методику, приобретает весьма ценный опыт эффективного решения профессиональных задач. (с. 194 [1]). Подобный подход соответствует современным методическим требованиям к проведению практических занятий [2].

В примере можно также увидеть части семинара-дискуссии (диспута), заключающегося в возможности диалогического общения участников с целью коллективного обсуждения и решения какой-либо проблемы, в ходе которого участники дискуссии учатся точно формулировать свои мысли, активно отстаивать собственную точку зрения, аргументировано возражать (с. 201-202 [1]). В случае, когда ситуация, готовящаяся к обсуждению в данном формате объявляется студентам заранее, к методам обучения добавляется домашняя учебная работа, позволяющая развивать умения самостоятельно учиться, определять методы и средства работы, планировать учение (с. 209 [1]).

Метод комментирования публикаций в социальных сетях может использоваться для целей текущего или тематического контроля учащихся.

**Пристанскова Н.И., к.ю.н., доцент, доцент кафедры
гражданского права РГПУ им. А.И. Герцена
Полякова А.А., аспирант юридического факультета РГПУ им.А.И. Герцена**

***Историко – правовой аспект рождения отечественной трансплантологии в
Российской империи 1835 – 1897 годов***

Первые опыты по пересадкам органов и тканей человека, судя по впервые опубликованным успешным экспериментам, относятся к началу XIX века, когда немецкий хирург F. Reisinger в 1818 году осуществил пересадку роговицы, а немецкий хирург С. Bunger в 1823 году – пересадку кожи при восстановительной операции ринопластики. На основе научных трудов по отечественной истории трансплантологии профессора М.Б. Мирского - период с 1835 года по 1897 год принято считать временем рождения отечественной трансплантологии¹. Основателем отечественной трансплантологии является великий хирург и анатом, основоположник российской военно-полевой хирургии, доктор медицины Н.И. Пирогов. Выступая 9 декабря 1835 года в Санкт-Петербургской академии наук с лекцией, основанной на большом собственном хирургическом опыте, «О пластических операциях вообще, о ринопластике в особенности»², где сформулировал научные основы трансплантологии и дал импульс её дальнейшему развитию. Труды Н.И. Пирогова переводились и изучались во многих европейских государствах. Позднее, в 1865 году, мировую известность и признание приобрел и фундаментальный труд другого пионера отечественной хирургии - профессора Ю.К. Шимановского: «Операции на поверхности человеческого тела»³.

Вторая половина XIX века явилась начальным периодом развития капитализма в Российском государстве, что способствовало бурному развитию медицинской науки. Открывались больницы, госпитали, медицинские учебные учреждения, хирургические клиники, аптеки и многое другое.

По настоянию Н.И. Пирогова, были дополнительно созданы госпитальные клиники, где студенты продолжали обучение и получали бесценную практику передовых хирургических операций. Госпитальные клиники существовали только в России. Издавались научные труды отечественных хирургов и проводились международные конференции. Благодаря существовавшему тогда законодательству многие врачи выезжали на обучение и стажировки в другие страны. Финансирование таких форм обучения законодательно обеспечивалось государством. Это обеспечило дальнейшее успешное развитие отечественной хирургии и выпуск квалифицированных профессиональных хирургов для больниц, госпиталей и хирургических клиник всей Российской империи.

Первые свои опыты по пересадкам тканей и костных составляющих хирурги проводили в основном на животных. Именно это время и характеризуется возникновением собственно трансплантации. В рассматриваемый период в России отечественные хирурги сделали большое количество успешных пересадок тканей и костей или их фрагментов. Разработанные ими методы помогли спасти тысячи человеческих жизней в годы войны между Российской и Японской империями (1904 - 1905 гг.) и в годы Первой мировой войны (1914 – 1917 гг.).

Отношения в области хирургии законодательно государством на этом этапе практически не регулировались. В это время только закладывались основы правового регулирования врачебно-санитарной деятельности в России. До издания Полного собрания

¹ Мирский М. Б. История отечественной трансплантологии.- М.: Медицина, 1985. - 242с.

² Пирогов Н.И. О пластических операциях вообще, о ринопластике в особенности. - В кн.: Собрание сочинений. М.,1957, Т. 1.

³ Шимановский Ю.К. Оперативная хирургия, ч.2: Операции на поверхности человеческого тела. - Киев, 1965.

законов и Свода законов врачебно-санитарное законодательство представляло собой разрозненные правовые акты, применение которых на практике было весьма проблематичным. Сформировавшаяся к этому времени государственная система Приказов Общественного призрения, как органов управления врачебно-санитарной деятельностью в Российской империи, не имела возможности для своего дальнейшего развития. Уже к середине XIX века медицина испытывала недостаток финансовых средств и медицинских кадров любого уровня.

В 1832 году при Николае I произошло издание Свода законов Российской империи, которое вводилось в действие с 1 января 1835 года. Фактически это был прообраз первой конституция России, законы которой юридически закрепляли абсолютную монархию. Свод включил в себя и систему государственного управления врачебно - санитарной деятельностью. Государственная комиссия во главе со М.М. Сперанским систематизировала законодательство и сформировала XV-ти томный Свод законов Российской империи, включив в XIII-ый том два Свода: Свод Учреждений и Уставов врачебных по гражданской части и Свод Учреждений и Уставов об общественном призрении, регулировавший работу больниц Приказов общественного призрения. Регулирование врачебной деятельности двумя Сводами в правоприменительной практике оказалось затруднительным. Требовалась дальнейшая гармонизация законодательства. По этой причине первый Свод в 1857 году был преобразован в Устав врачебный, который включил в себя существовавшие законоположения в трех книгах: «Учреждения врачебные», «Устав медицинской полиции» и «Устав судебной медицины»¹. Позднее, его редакция 1892 года отразила изменения, которые внесла Земская реформа 1864 года в систему организации врачебного дела. Медицинское законодательство было переработано и кодифицировано. В этой редакции Устава преобразовывалась структура медико-лечебной сферы и система управления лечебными заведениями. Все медицинские учреждения разделялись: на больницы под Высочайшим покровительством, на ведомственные военные, сухопутные и морские госпитали, на ведомственные больницы Приказа общественного призрения и на частные лечебные учреждения². Земская «предупредительная» медицина приобрела начальные правовые основы и существенно помогла распространению городскими и земскими врачами успешных методов хирургии, что стало фундаментальной основой для будущего развития отечественной трансплантологии.

Реформа была направлена на усиление роли органов земского самоуправления путем коллегиальности и позволила обеспечить бесплатной и доступной медицинской помощью крестьянство. В то время в России существовала одна докторская степень без указания специализации. Для получения степени доктора медицины требовалась сдача экзаменов и защита диссертации, на латинском языке. Для работы в лечебном учреждении надо было иметь диплом лекаря, практический опыт работы врачом и стать членом врачебной управы. Для работы инспектором управы врач должен был иметь диплом доктора медицины. При поступлении на работу на должность врача, обязательно произносилась клятва верности российскому императору, содержащая правовые и моральные нормы. Под письменным текстом клятвы ставилась подпись в присутствии священника и представителя руководства³.

Важным этапом в развитии отечественной трансплантологии стал момент продвижения хирургических операций от костной пластики и трансплантации тканей к пересадкам отдельных органов. В 1897 году в Петербурге в Военно-медицинской академии успешно защитил докторскую диссертацию хирург В. Г. Григорьев на тему «К вопросу о трансплантации яичников». На основании своих многочисленных экспериментов по

¹ Устав врачебный // Свод законов Российской империи.- СПб., 1857. т. 13.- Тетр. 3.

² Устав врачебный // Свод законов Российской империи.- СПб., 1892, т. 13. - С. 52.

³ Семенова К.А. Здравоохранение города Томска: время становления (1860-е – 1919 г.). – Томск: Изд-во Том. ун-та, 2010. – 158 с.

свободной пересадке органа на животных, он впервые в мире убедительно доказал возможность таких пересадок на теле человека с восстановлением кровообращения и функций этого органа¹. Выдающиеся достижения отечественной хирургии XIX века были созданы трудами многих талантливых ученых и врачей, работавших под влиянием идей Н.И. Пирогова. Малое количество практикующих хирургов женщин было обусловлено тем обстоятельством, что дипломы врача им могли выдавать лишь два учебных заведения в Петербурге. Право работать врачом на государственной службе женщины получили только в 1898 году².

Сформировавшаяся к началу XX века система государственных органов управления медицинской деятельностью в Российской империи была крайне несовершенна из-за разбросанности отдельных служб по разным ведомствам и отсутствия единого органа управления и это несмотря на то, что высшее управление осуществлялось Министерством внутренних дел. В то же время, медицинскими делами в той или иной степени управляли и Министерство Императорского двора, и Министерство торговли и промышленности, и Военное министерство, и Главное управление землеустройства и земледелия. В структуру Министерства внутренних дел входил специальный орган: Медицинский Совет с широким кругом функциональных обязанностей. Это был своего рода ведомственный научно - экспертный орган. Он занимался экспертизой законопроектов по всем аспектам врачебно-санитарной деятельности и экспертизой качества медицинской помощи, изданием инструкций для врачей и освидетельствованием по гражданским и уголовным делам, спорными вопросами при конфликтных ситуациях, что послужило дальнейшей гармонизации правоотношений врач - пациент (реципиент) и формированию стандартов медицинской помощи³.

Отставание в развитии медицинского законодательства, как цивилизационного фактора развития государства, вело к масштабным потерям человеческих жизней как в мирной жизни, так и во время войны. Вместе с тем, принципы земской «предупредительной» медицины: профилактика заболеваний, бесплатность и доступность врачебной помощи активно противодействовали росту смертности населения. Сегодня, этот исторический опыт законодатель вправе использовать при разработке новых правовых актов, в целях формирования условий и возможностей для новых прорывных направлений в медицинской науке, биотехнологиях и других областях деятельности, обеспечивающих достойный уровень здравоохранения в стране.

**Полякова А.А., аспирант юридического факультета РГПУ им.А.И. Герцена
Пристанскова Н.И., к.ю.н., доцент, доцент кафедры
гражданского права РГПУ им. А.И. Герцена**

Историко – правовой анализ реформы врачебного законодательства в период становления отечественной трансплантологии в Российской империи 1897 – 1917 годов

В 1897 году в Военно-медицинской академии в Санкт-Петербурге прошла успешная защита докторской диссертации на тему «К вопросу о трансплантации яичников» отечественным хирургом В.Г. Григорьевым. Первым в России, и одним из первых в мире, он сделал шаг от пересадки тканей к пересадке органов, но первым в мире добился положительных результатов⁴. Еще в 1832 году российский акушер А. Вольф путем

¹ Мирский М. Б. История отечественной трансплантологии.- М.: Медицина, 1985. – С. 39.

² О даровании прав государственной службы женщинам-врачам // Полное собрание законов Российской империи. Собр. 3-е.- СПб., 1901. Т. 18.- С. 178.

³ Пристанскова Н. И. Правовое регулирование врачебно-санитарной деятельности в Российской империи: XIX – начало XX вв.: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Пристанскова Наталия Ивановна.– СПб., 2007. - 215 с

⁴ Мирский М. Б. История отечественной трансплантологии.- М.: Медицина, 1985. – С.39.

трансфузии крови сумел спасти роженицу с тяжелейшим послеродовым кровотечением. Медленное восприятие и передовых британских технологий в этой области трансплантологии привело в результате к тому, что в Первую Мировую войну, только в Англии применялись массовые переливания крови для спасения раненых. Приживаемость трансплантируемых органов напрямую зависела от совместимости организмов и от иммунитета реципиента. Основой учения об иммунитете стала в 1883 году фагоцитарная теория известного отечественного ученого, будущего лауреата Нобелевской премии 1908 года, И.И.Мечникова¹. Открытая И.И. Мечниковым единая фагоцитарная система организма, ныне называемая ретикуло-эндотелиальной РЭС, стала одной из основ будущих успешных пересадок органов человека трансплантологами.

Сформировавшаяся к началу XX века система государственных органов управления медицинской деятельностью в Российской империи была крайне несовершенна из-за разбросанности отдельных служб по разным ведомствам и отсутствия единого органа управления. В структуру Министерства внутренних дел входил специальный орган: Медицинский Совет с широким кругом прав.

Медицинский департамент в 1904 году сменило Управление главного врачебного инспектора, являвшееся также подразделением Министерства внутренних дел. Хирургия, а тем более трансплантация, в законодворческом плане отдельно от санитарно-врачебной помощи тогда ещё не рассматривалась. Правоотношения врач - пациент регулировались Врачебным Уставом в редакциях 1892 и 1905 годов. Последний содержал три раздела: Учреждения врачебные, Устав медицинской полиции, Устав судебной медицины².

В конце XIX века в России стала очевидна необходимость реформирования управления здравоохранением. Высокая смертность населения, вдвое превышавшая европейскую, и некомпетентное руководство врачебным делом служили основанием для создания с 1886 года многочисленных правительственных комиссий по пересмотру врачебно-санитарного законодательства. Работа комиссий оказалась контрпродуктивной по причине внутренних разногласий, сопротивления медицинских служб разных ведомств и негативного отношения непосредственно врачей к планируемым реформам законодательства. Этому способствовала и тяжелая политическая обстановка в стране, в связи с ожесточенным революционным террором. Комиссии признавали важность создания Главного управления здравоохранения на правах министерства во главе с министром-врачом. Император Николай II так же считал, что Россия должна иметь «Министерство народного здоровья». Проекты комиссий поддерживала медицинская общественность столицы, но против выступали земские и городские врачи, которые боялись бюрократического контроля министерских чиновников над земской медициной, развивавшейся в то время за счет местных бюджетов. Признанными принципами земской медицины того времени были: деление уездов на участки, устройство участковых лечебниц, преобладание врачебной, а не фельдшерской помощи, бесплатное медицинское обслуживание населения³.

Вопрос о реформе организации здравоохранения сильно обострился в 1908-1911 годах, когда начались массовые эпидемии в России. В 1912 г. была создана «Высочайше учрежденная междуведомственная комиссия по пересмотру врачебно-санитарного законодательства» во главе с лейб-медиком, академиком Г.Е. Рейном. В состав Комиссии были включены представители различных ведомств. Ставилась задача полностью

¹ Мечников И.И. Сорок лет искания рационального мировоззрения / И.И. Мечников. - М.:Госиздат,1925.–С. 191.

² Устав врачебный // Свод законов Российской империи. - Т. XIII. - СПб., 1905.

³ Пристанкова Н. И. Правовое регулирование врачебно-санитарной деятельности в Российской империи: XIX – начало XX вв.: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Пристанкова Наталия Ивановна.– СПб., 2007. - 215с.

обеспечить все население Российской империи врачебно-санитарной помощью. Врачи земской медицины практически сразу покинули Комиссию. Они считали, что наиболее доступной медицинской помощью для крестьян являются земские больницы. Большинство же в этой комиссии видели успех в развитии уездных и губернских больниц.

Комиссия подготовила большое количество законопроектов, по которым руководство врачебно-санитарным делом, судебно-медицинской службой, медицинским образованием, производством и реализацией лекарственных препаратов должно было осуществлять Главное управление государственного здравоохранения. При этом самостоятельными оставались медицинские службы армии, флота, министерств императорского двора и путей сообщения. Предполагалось, что Главное управление будет состоять из следующих департаментов: Главный санитарный совет; Медицинский совет и при нем фармакопейный комитет; Ветеринарный комитет; Совет Главноуправляющего; Врачебный департамент; Санитарный департамент; Департамент общих дел; Ветеринарное управление; Учебный отдел; Санитарно-техническая и строительная часть; Статистическая часть; Юрисконсультскую часть; Государственные врачебно-санитарные и судебно-медицинские лаборатории; Канцелярия и чиновники для особых поручений и командировок¹.

Особый протест со стороны земских врачей вызвали намерения разрушить лучшую в Европе, для того времени, систему земской статистики.

Комиссия разработала Положение о создании самостоятельных уездных санитарных организаций для сбора и обобщения статистических материалов, что грозило уничтожением существовавшей с 80-х годов XIX века губернской земской санитарной статистики со сбором и обработкой информации в губернском центре и информированием уездов об эпидемиях на территории губернии. В то же время законопроект «Устава судебной и административной медицины» предусматривал создание штата судебных врачей, создание окружных судебно-медицинских лабораторий и санитарных институтов в крупных городах для проведения исследований и подготовки специалистов. Это существенно облегчало нагрузку на земских врачей.

Были подготовлены проекты положений о Центральном врачебно-санитарном управлении, об окружных, губернских и уездных врачебно-санитарных управлениях, разработаны уставы лечебных учреждений, положение об обеспечении населения общедоступной врачебной помощью, фармацевтический устав, закон о порядке открытия аптек. Были разработаны законопроекты о контроле качества продуктов питания и безопасности для здоровья товаров домашнего назначения, как производимых в России, так и ввозимых из-за границы. Были разработаны законы о благоустройстве и планировании населенных пунктов; санитарной охране жилищ, почвы, воды, воздуха; устройстве кладбищ; санитарной охране Ладожского водопровода и др. Положения о порядке получения медицинских ученых степеней и званий устанавливали два вида степеней - кандидата наук и доктора медицины, а также звания врача, санитарного врача и судебного врача. Права и обязанности медицинского персонала включали в себя статьи: о праве на врачебную практику, о сохранении врачебной тайны, о необходимости согласия пациента на хирургическую операцию, на применение наркоза и гипноза и другое.

Впервые в истории государства были рассчитаны нормы обеспечения медицинской помощью населения. Нормой для сельского населения приняли врачебный участок с радиусом в 10 верст и врач должен был принимать не более 39 пациентов в день. В

¹ Пашков К.А., Паренькова О.Р., Белолопоткова А.В. и др. Главному управлению 100 лет. - Специальный проект Российского общества историков медицины, Национального НИИ общественного здоровья им. Н.А. Семашко ФАНО России, Кафедры истории медицины Московского государственного медико-стоматологического университета им. А.И. Евдокимова Минздрава России, Центра развития историко-медицинских музеев Минздрава России. - М., 2016.

европейской части планировалась организация 400 центральных больниц и увеличение численности врачей. Был определен перечень детских учреждений и их назначение: детские больницы и клиники, ясли и детские площадки, детские консультации, колонии, приюты и воспитательные дома, школьные дачи. Облегчался женский труд на вредных производствах, запрещались ночные работы для женщин и подростков, запрещался труд женщин в течение 2-х недель до и 4-х недель после родов.

С началом Первой мировой войны заседания Комиссии прекратились, но доработка законопроектов продолжалось. Значительная часть их получила одобрение Совета министров, но обсуждения в Государственной Думе большинства законопроектов не состоялось. Комиссия успела провести через Думу в 1914 году срочные законы «Об обязательном оспопрививании» и «О санитарной охране лечебных местностей». В сентябре 1916 года по требованию Николая II по 87-й чрезвычайной статье, Совет Министров без одобрения Государственной Думы создал Главное управление государственного здравоохранения во главе с Г.Е. Рейном. Статья 87 Свода Законов давала право Императору и Совету министров в перерывах между сессиями Государственной Думы, при необходимости, издавать чрезвычайные указы¹. По закону требовалось их утверждение Государственной Думой на очередной сессии и Государственным Советом. Акт, не внесенный на обсуждение в Госдуму, терял силу сразу после ее ближайшей сессии. Многие общественные организации выступили с критикой проекта «Устава» и 14 февраля 1917 года комиссия Думы отклонила законопроект. На очередной сессии Думы (23 февраля) этот вопрос был снят с повестки и, таким образом, Главное управление юридически прекратило свое существование, несмотря на то, что многие проекты законов были чрезвычайно прогрессивны для того времени.

Через год наработки Комиссии были использованы новой властью при создании медицинского законодательства и учреждении 11 июля 1918 года Народного комиссариата здравоохранения РСФСР.

Полякова А.А., аспирант юридического факультета РГПУ им.А.И. Герцена

Некоторые исторические аспекты и научно-философские предпосылки формирования фагоцитарной теории И.И. Мечникова

В России до XVI века о народном здравии заботилась преимущественно церковь. С XVI века начинается активное участие государства: выписываются врачи из-за границы, учреждается Аптекарский приказ и аптеки. При императоре Петре I Аптекарский приказ был преобразован в Медицинскую коллегию. В ходе губернской реформы 1775 года, императрицей Екатериной II в города были назначены врачи; вопросы здравоохранения отнесены к ведению Приказов общественного призрения. При императоре Александре I, все дела по общественному призрению переданы в ведение Министерства внутренних дел. При Николае I вопросы правового положения врачей, аптек, санитарной полиции регулировались Сводом Учреждений и Уставов врачебных по гражданской части. История развития медицины и правоотношений в период XIX и начала XX веков была глубоко исследована в работах д.м.н., профессора М.Б. Мирского² и в работах к.ю.н., доцента Н.И. Пристансковой³.

¹ Ковалевский М.М. Прошлое и настоящее 87 статьи / М.М. Ковалевский // Вестник Европы. – СПб., 1911.- Кн. IV. - С. 408 - 418.

² Мирский М. Б. История медицины и хирургии: Учебное пособие. – М.: ГЕОТАР – Медиа, 2010. - 528с.

³ Пристанскова Н. И. Правовое регулирование врачебно-санитарной деятельности в Российской империи: XIX – начало XX вв.: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Пристанскова Наталия Ивановна. – СПб., 2007. - 215 с.

Илья Ильич Мечников родился 15 мая 1845 года. Уже в 6 классе гимназии (в Харькове) Илья изучает клеточную патологию Рудольфа Вирхова, господствовавшую в те времена в медицине. В 1862 году И.И. Мечников оканчивает гимназию с золотой медалью и поступает в Харьковский университет. Там он изучает труды Ч. Дарвина и становится сторонником его теории эволюции. Это был уникальный период в мировой и российской истории когда одновременно жили и поддерживали между собой отношения такие гении века как И.П. Павлов, Н.И. Пирогов, И.М. Сеченов, А.И. Герцен, И.И. Мечников, М.А. Бакунин, Г.В. Плеханов, В.С. Соловьев, А.О. Ковалевский, К. А. Тимирязев, Д. И. Менделеев, Л.Н. Толстой и многие другие.

Интересен для нашего Университета и тот факт, что Илья Ильич дружил с А.И. Герценом, «был очарован его необычайным умом и остроумием», «обаяние его было так велико и неотразимо, что осталось одним из самых сильных впечатлений жизни Ильи Ильича». После окончания университета И.И. Мечников занимался изучением эмбриологии беспозвоночных в Европе. В 1867 году И.И. Мечникову и А.О. Ковалевскому была присуждена премия Карла Баэра за заслуги в области зоологии и эмбриологии беспозвоночных. В 1868 году он защищает докторскую диссертацию и пытается устроиться на работу в Петербургский университет, но получив отказ, уезжает в Одессу.

Его исследования привели к открытию в 1882 году явления фагоцитоза. В дальнейшем, И.И. Мечников потребовалось много сил и времени, чтобы его теорию признали европейские ученые. У него появились многочисленные противники: немецкие ученые А. Баумгартен, Р. Кох, Э.А. Беринг, сторонники распространенной в те времена гуморальной теории. Единственным авторитетом в те времена был английский философ Ф. Бекон, который первый стал говорить о продлении человеческой жизни научными методами. В XIX веке в области естествознания были совершены три фундаментальных открытия: закон сохранения вещества и энергии М.И. Ломоносова, клеточная (клеточная) теория Р. Вирхова, и происхождение видов путем естественного отбора Ч. Дарвина. Но, не менее гениальным открытием стала клеточная теория иммунитета, созданная И.И. Мечниковым за 18 лет трудной и напряженной работы. И. И. Мечников пришел к выводу, что лейкоциты выполняют защитную функцию, а болезнь - это борьба между фагоцитами и патогенными микробами. В конце XIX века шло интенсивное развитие микробиологии и иммунологии. Разрабатывались средства для борьбы с инфекциями. Торжествовала теория гуморальной патологии. И.И. Мечников не отвергал эту теорию, а стремился к объединению двух теорий.

В 1887 году он уехал из России и в 1888 году возглавил одно из главных направлений работы в институте Пастера в Париже. Сегодня доказано, что антитела являются результатом работы клеток, отвечающих за иммунную защиту. В 1908 году И.И. Мечников был признан Нобелевским лауреатом.

Помимо научных изысканий, у И.И. Мечникова формировалось новое мировоззрение, которое отражено в его многочисленных статьях и книгах с философскими размышлениями о жизни и смерти. Первая книга, которая была написана в 1903 году «Этюды о природе человека»¹, занимает особое место в его творчестве. Она поднимает вопросы, стоящие перед человечеством на всем пути его развития. Вторая книга – «Этюды оптимизма» (1907 год) продолжает первую и дает ответы на вопросы о значении человеческой жизни. Третья книга «Сорок лет искания рационального мировоззрения» (1913 год) явилась продолжением удивительных исследований и открытий.

Мировоззрение И.И. Мечникова отличается от мировоззрения многих мыслителей того времени, считавших человеческую природу совершенной. Он же считает человеческую природу несовершенной и двойственной. Источником всех проблем являются дисгармонии человеческой природы. Дисгармонии в биологическом смысле – это то, что человек

¹ Мечников И. И. Этюды о природе человека. М.: Искусство, 1990.

унаследовал некоторые органы организма животного. Дисгармонии в философском смысле – это двойственность человеческой природы (постоянное противоречие между желаниями и возможностями), которая приводит к опустошению души, различным заболеваниям и преждевременной старости. В философии конца XIX и начала XX веков в России сформировались идеи и принципы аксиологии жизни (абсолютизация ценности человеческой жизни, обусловленность здоровья социальными ценностями, антропологизм, антропоцентризм и др.), составными частями которых являлись: теории антропологизма Н.Г. Чернышевского, концепция ортобиоза И.И. Мечникова, концепция инстинкта жизни и условных рефлексов коры головного мозга И.П. Павлова, идеи и принципы христианского вероучения, философский гуманизм религиозных мыслителей: В.С. Соловьева, Н. Ф. Федорова, К.Н. Леонтьева, С.Н. Булгакова¹.

На пессимистическое мировоззрение И.И. Мечникова оказывала воздействие беспомощность медицины того времени. На земле господствовали тяжелые инфекционные заболевания: тиф, холера, чума. Эпидемии приводили к гибели огромного числа людей. Многие возбудители не были открыты, поэтому не было вакцин. Медики не знали, как спасти больных. В процессе длительных размышлений, опираясь на новые достижения науки того времени, в книге «Этюды оптимизма» ученый приходит к выводу, что не все безнадежно. И.И. Мечников считает, что человек не доживает до естественной нормальной старости. Старость – это болезнь и ее надо лечить. Он пишет: «Природа дурно создала человека, только своими руками может он усовершенствовать себя».

И.И. Мечников обосновывал теорию ортобиоза – образ правильной жизни, основанной на изучении природы человека и исправлении ее дисгармоний. Цикл человеческой жизни заканчиваться безболезненной старостью.

И.И. Мечников создал новое мировоззрение – мировоззрение оптимизма.

Концепция И.И. Мечникова стала мощной альтернативой упадочной западной философии и оказала позитивное влияние на духовный климат общества. Это важно было и для России, так как религиозно-философские воззрения на проблему жизни, смерти и бессмертия человека таких мыслителей того времени, как К.Н. Леонтьев, Н.Ф. Федоров, В.С. Соловьев, С.Н. Булгаков, Н.А. Бердяев и других, были пессимистичны. Эволюция мировоззрения А.И. Герцена шла от религии и идеализма к атеизму и материализму с определенными элементами диалектики. Он высказывал мысли о желании и готовности победить смерть в случае появления условий для этого.

Эти суждения, несомненно, оказали влияние на мировоззрение И.И. Мечникова. Философский материализм всегда выступал альтернативой религиозно-идеалистической философии. Особенно убедительно это проявилось именно в подходе к решению проблемы онтогенеза человека. Фатальность реальной смерти превращается в ее апологию, глубоко укореняясь в сознании людей, становясь краеугольным камнем их верований и убеждений. Базовой составляющей появления теории И.И. Мечникова был спор в обществе сторонников оптимизма и пессимизма по основным вопросам смысла жизни и бытия человека, возможности достижения счастья. И.И. Мечников ставил практическую задачу: подчинить научному разуму природу человека, и, тем самым, устранить дисгармонии в человеческой природе. Он разработал новую этику, основанную на стремлении человека к полноценной и гармоничной жизни, включающую в себя рациональную этику. Новая этика явилась базисом преодоления пессимизма. Ученый своими трудами постарался решить борьбу оптимизма и пессимизма в рамках целостного философского учения, которое исследователи называют научным натурализмом. Основные положения своей концепции ортобиоза он свёл к осознанию старости как естественной фазы онтогенеза человека, которую должно сделать

¹ Засухина В.Н. Аксиология жизни как основа биоэтики в России: автореф. дис. ... д-ра филос. наук.- Чита, 2012.- С.35.

полноценной и продлить её, изучая механизмы болезней и старения и вырабатывая средства борьбы с ними для продления жизни.

Выявление причин дисгармонии в организме человека и создание для него возможности гармоничной и комфортной жизни характерны и для современных теорий онтогенеза. Гуманистическая цель концептуальной теории И.И. Мечникова стала основной аксиологической установкой современной геронтологии. В эпистемологическом аспекте ученый перевел проблему изучения старения организма из традиционной для того времени медицинской гигиенической плоскости на путь эволюционных биологических исследований. Он ввел понятия: фагоциты, «естественная» и «патологическая» старость, ортобиоз (правильная жизнь).

**Пономаренко П.А., студентка 2 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена.
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Матчанова З.Ш.**

Гарантии защиты прав несовершеннолетних в бракоразводных процессах ((на примере Норвегии, Греции, Франции))

Количество интернациональных браков растет с каждым днем. Однако, как и в любом другом браке, развод здесь встречается ни чуть не реже. В связи с этим возникает множество вопросов не только по урегулированию имущественных отношений, но и по защите прав детей в таких трансграничных браках.

Международный пакт «О гражданских и политических правах» в ст. 23 говорит о том, что «ни один брак не может быть заключен без свободного и полного согласия вступающих в брак, при расторжении брака должна предусматриваться необходимая защита всех детей»¹.

Согласно ст. 203 Гражданского кодекса Франции супруги принимают на себя совместные обязательства в отношении содержания и воспитания своих детей, родительские права имеют конечной целью защиту интересов ребенка.² Последнее замечание, на наш взгляд, является основополагающим.

Защиту прав детей обеспечивают ряд международного права. Например, п. 1 ст. 18 Конвенции ООН о правах ребенка обеспечивает «принципы общей и одинаковой ответственности обоих родителей за воспитание и развитие ребенка»³.

Дети, участвующие в бракоразводном процессе, подвергаются огромному стрессу, что, к сожалению, может отразиться на их психологическом состоянии, а в дальнейшем и поведении в обществе.

Одна из самых главных и, на наш взгляд, опасных проблем на сегодняшний день заключается в похищении ребенка одним из супругов. Такое явление становится все более распространенным. При прекращении брака и невозможности мирного урегулирования всех споров между бывшими супругами, один из них увозит ребенка без ведома второй стороны и, как правило, скрывает местонахождение. Данный вопрос закон также не обходит стороной. Он регулируется Конвенцией «О гражданско-правовых аспектах международного похищения детей» от 25.10.1980 г. и Конвенцией «О юрисдикции, применимом праве, признании, исполнении и сотрудничестве в отношении родительской ответственности и мер по защите прав детей» от 19.10.1996 г. Эти документы регулируют вопросы незаконного

¹ О гражданских и политических правах [Электронный ресурс]: международная декларация: [принята резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи ООН 16 декабря 1966 г.]. – URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol (дата обращения: 14.04.2018 г.).

² Code civile de France (tel que modifié jusqu'au 18 février 2015).

³ О правах ребенка [Электронный ресурс]: конвенция: [принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи ООН 20 ноября 1989 г.]. – URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml (дата обращения: 01.04.2018 г.).

перемещения и удержания детей. В них раскрываются меры, которые обеспечивают возвращение детей на место проживания и установление права доступа к детям.

Интересно, что вывоз из Российской Федерации иностранным родителем ребенка не будет подпадать под уголовную ответственность, так как у нас отсутствует норма о «похищении ребенка». Однако вывоз российским гражданином ребенка с территории иностранного государства уже трактуется иначе, о чем свидетельствуют прецеденты, где российские граждане были осуждены иностранным судом.¹

Однако, как отмечают ряд авторов, исполнение государствами международно-правовых норм перечисленных Конвенций происходит весьма сложно.² Вопросы в первую очередь связаны с механизмом применения положений этих документов, которые зачастую отсутствуют, а также с необходимостью существенных изменений в национальные законы. Работа в данном направлении ведется.

Как показывает практика, в частности судов Франции и Норвегии, при определении места жительства ребенка иностранными судами, чаще всего решение выносится не в пользу матери-гражданки России. Как отмечают И.Н. Минеева и О.Н. Ганин «даже если иностранный родитель признается опасным для ребенка, ребенка могут отправить в детский приют, а не к русской матери»³. Часто такие истории мы слышим в прессе именно из Норвегии. Также о подобном свидетельствует практика Франции. Многие авторы подчеркивают, что именно в скандинавских странах существуют рекомендации для органов опеки, которые заведомо относятся к русским матерям настороженнее и даже с некоторым негативом. Показания от соседей, работников школы и прочего могут стать единственным и достаточным основанием для изъятия ребенка. В странах Скандинавии действует презумпция виновности в ювенальной юстиции, то есть родитель должен доказать, что они невиновны, так как априори в подобных ситуациях они считаются виновными.⁴

В Греции же подобных ярких прецедентов замечено не было. Суд руководствуется теми же принципами – лучшего для ребенка. Тем не менее такого предвзятого отношения к русским родителям не создает. Заметим, что греческий народ очень серьезно относится к процессу брака. Чаще всего оно сопряжено с венчанием.

Отметим тот факт, что в Норвегии достаточно серьезно подходят к детскому вопросу, возможно, даже излишне. Активно обсуждается вопрос о том, чтобы биологические родители не имели приоритета в воспитании детей. Для многих такие предложения являются слишком агрессивными, это отмечают и сами скандинавы. Однако в большинстве своем граждане привыкли к такому внимательному отношению и находят в этом только позитивные моменты, заботу государства о детстве. Чтобы государство могло защищать права ребенка, оно должно быть полно информированным обо всем.⁵

Принимая какое-либо решение касательно вопросов детства, будто индивидуальная проблема гражданина или законопроект, во главу внимания ставится принцип наилучшего

¹ Минеева, И.Н., Ганин, О.Н. Десять советов, как не попасть в ловушку в случае расторжения брака с иностранным гражданином при наличии совместных детей // Роль и значение науки в ВУЗе и ее влияние на образовательный процесс. Материалы Международной заочной научно-практической конференции. – 2015. – С. 383-384.

² Абашидзе, А.Х., Гугунский, Д.А., Конева, А.Е., Солнцев, А.М. Защита прав детей при возникновении споров о воспитании детей между родителями, проживающими на территории разных государств // Вестник российского университета дружбы народов. – 2014. – № 3. – С. 245.

³ Минеева, И.Н., Ганин, О.Н. Десять советов, как не попасть в ловушку в случае расторжения брака с иностранным гражданином при наличии совместных детей // Роль и значение науки в ВУЗе и ее влияние на образовательный процесс. Материалы Международной заочной научно-практической конференции. – 2015. – С. 383.

⁴ Там же. С. 385.

⁵ Яковлева, М.Р. Особенности социальной политики скандинавских стран // Управление социальными инновациями: опыт, проблемы и перспективы. Сборник статей V Всероссийской научно-практической конференции. – 2015. – С. 277.

обеспечения интересов ребенка, который закреплен в ст.3 Конвенции ООН о правах ребенка 1999 г. Но сразу же встает вопрос о том, что считать такими интересами, поскольку термин никоим образом не раскрыт законодательно и является весьма субъективным.¹

Изучая практику судов Норвегии и Франции в области семейного законодательства, нельзя не упомянуть о некоторых проблемах при изъятии детей из семей и передачи их в приемные семьи. Злоупотребления и проявления халатности в области полномочий органов опеки приводят к последующим судебным разбирательствам. Сотрудники опеки «Барневерн» наделены правом изымать детей внезапно для родителей безо всяких предупреждений и уведомлений либо каких-либо претензий. Необходимо знать иностранное законодательство о защите прав детей и четко понимать, что любое физическое воздействие на ребенка (включая шлепки, одергивания) законодательно запрещены.

Говоря о приемных семьях в Норвегии, упомянем тот факт, что подобные дети всегда имеют право на супервизора, который проверяет соблюдение прав ребенка и осуществляется ли надлежащий уход за ним.²

Одной из основных проблем становится незнание молодоженами законодательства в рассматриваемой области. Многие перед браком не стремятся уточнить какие-либо моменты иностранного права. В этой связи, можно предложить разрабатывать специальные памятки для вступающих в брак с иностранными гражданами, которые будут не только информировать население о всевозможных последствиях такой формы брака, но главное – предотвращать нарушение прав детей. Ряд исследователей уже затрагивали данную тему.³ На наш взгляд, такая мера, если не изменила ситуацию, то во многом способствовала бы уменьшению вопросов населения.

Вспомним, что институт медиации набирает все большую популярность. В странах Запада во многом он стал обязательным в процессе развода. Нам кажется это правильным шагом к мирному разрешению споров.

Также проблемой может стать взыскание алиментных обязательств. Интересным фактом является то, что в ряде европейских государств создан специализированный фонд – Гарантийный фонд средств на содержание детей, который в случае не выплат алиментов одним из родителей, выплачивает их родителю, воспитывающему ребенка. Подобные законы приняты в том числе во Франции и Норвегии. Подобная схема гарантировала бы большее вовлеченность и заботу государства в России о правах детей.⁴ Таким образом, обеспечиваются права детей на получение алиментов, и практика многих европейских стран тому пример.

**Попова А.А., студентка 1 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Н.И. Пристанскова**

***Некоторые проблемные аспекты исполнения договора добровольного
медицинского страхования***

¹ Haugli, T. Hensynettilbarnetbeste, Barnekonvensjonen. Barns rettigheter i Norge, Universitetsforlaget. – 2008. – P.46.

² Хаугли, Т. Права и гарантии ребенка в норвежском законодательстве (общий обзор) // Правовые проблемы Норвегии и России: северное измерение. Материалы 1-й международной научно-практической конференции. Архангельск. – 2011. – С. 184.

³ Соромотина, Д.В. Защита прав и интересов детей при расторжении брака с гражданином иностранного государства // Безопасное детство как правовой и социально-педагогический концепт. Материалы II Всероссийской с международным участием научно-практической конференции. – 2015. – С. 243.

⁴ Реугов, С.И., Соромотина, Д.В. Защита прав и интересов детей при расторжении брака с иностранным гражданином // Защита прав человека в современных условиях: проблемы теории и практики. Материалы VI Международной научно-практической конференции. Пермь. – 2015. – С. 209.

Система медицинского страхования Российской Федерации структурно состоит из таких дополняющих друг друга элементов, как добровольное (далее – «ДМС») и обязательное медицинское страхование (далее – «ОМС»). При этом сущность ОМС как составной части государственного социального страхования заключается в обеспечении гарантируемого минимального объема медицинских услуг в силу прямого указания закона, а ДМС, в свою очередь, предполагает предоставление на основании соответствующего договора услуг медицинского характера свыше тех, которые гарантированы ОМС.

ДМС направлено на удовлетворение потребностей платежеспособных страхователей, что, как справедливо было замечено Е. Г. Копалкиной, «позволяет государству направлять свои, как правило, весьма ограниченные финансовые ресурсы на предоставление медицинской помощи социально-незащищенным слоям населения»¹. Также значимость ДМС заключается и в наличии у страхователя возможности самостоятельного выбора наиболее подходящей страховой программы, перечня медицинских учреждений, где будет оказана медицинская помощь. То есть, необходимо согласиться с распространенной в научном сообществе точкой зрения о рассмотрении договора ДМС в качестве формы социальной защиты интересов населения в сфере здравоохранения².

Переходя непосредственно к проблемным аспектам исполнения договора ДМС, прежде всего, следует отметить, что страховщик отказывает в выплате страхового возмещения по договору добровольного медицинского страхования, основывая свое решение на противоречащих нормам действующего законодательства доводах. Например, страховая компания не предоставила медицинские услуги в рамках договора добровольного медицинского страхования со ссылкой на то обстоятельство, что госпитализация застрахованного лица была осуществлена в отсутствие его письменного заявления и направления страховщика. Отказ страховой компании в рассмотренном случае был признан Октябрьским районным судом г. Мурманска формальным и безосновательным, а также противоречащим основаниям освобождения страховщика от выплаты возмещения, предусмотренным статьями 963 и 964 ГК РФ³.

Нередко страховые компании самостоятельно не проводят медицинских освидетельствований на предмет наличия у застрахованного лица каких-либо заболеваний, а возлагают непосредственно на страхователя обязанность сообщать сведения о состоянии его здоровья. В то же время в договоре ДМС страховщиком также прописывается положение о его праве на отказ от исполнения обязанности по выплате страхового возмещения в случае, если представленные страхователем сведения были ложными. Следствием установления в договоре ДМС обозначенных условий и их расширенной трактовки страховщиком при наступлении события, обладающего признаками страхового случая, становится внушительное число судебных тяжб. Так, по подобной спорной ситуации Октябрьский районный суд г. Иркутска вынес решение об удовлетворении заявленного истцом (страхователем) требования о признании отказа страховщика неправомерным, сославшись на следующие обстоятельства: во-первых, на момент заключения договора страхователь объективно мог не располагать сведениями о заболевании; во-вторых, ответчиком, то есть, страховщиком, не был доказан «прямой умысел в действиях страхователя, а также то, что заведомо ложные сведения касаются обстоятельства, имеющего существенное значение для

¹ Копалкина Е.Г. Особенности добровольного медицинского страхования в России // Социальная компетентность. - 2017. Т. 2. - № 4. - С. 107.

² Гераскина О. А. Проблемы и перспективы обязательного медицинского страхования и добровольного медицинского страхования в России // Политика, экономика и инновации. 2016. - № 7. – С. 3.

³ Решение Октябрьского районного суда г. Мурманска от 4 ноября 2017 г. по делу № 2-3609/2017 [электронный ресурс] // [Режим доступа]: <http://sudact.ru> (дата обращения – 21.04.2018).

определения вероятности наступления страхового случая и размера возможных убытков от его наступления»¹.

Необходимо обратить внимание и на то, что страхователями по ДМС могут быть не только физические, но и юридические лица. В качестве юридического лица зачастую выступает работодатель, который заключает договор добровольного медицинского страхования в пользу работников - выгодоприобретателей, пользующихся медицинскими услугами. При этом медицинское страхование работников представляется дополнительным стимулом для привлечения квалифицированных кадров.

Практическая реализация рассматриваемой формы стимулирования сопряжена с рядом спорных ситуаций, возникающих между участниками трудовых правоотношений. Например, в Апелляционном определении от 21.06.2013 г. по делу № 33-5751/2013 Свердловский областной суд отказал в удовлетворении требования истца о взыскании с работодателя материального вреда по причине дискриминации в сфере труда, которая выразилась в невключении его в перечень подлежащих добровольному медицинскому страхованию работников. В обоснование принятого решения суд, изучив локальные нормативные акты организации, указал на то, что в рассматриваемом случае речь идет не о дискриминации, а о дифференциации работников в зависимости от вклада в работу предприятия².

Решением Дорогомиловского районного суда г. Москвы от 08.10.2014 г. по делу № 2-1658/14 также отказано в удовлетворении искового требования о понуждении ответчика (работодателя) к оформлению в отношении истца добровольного медицинского страхования со ссылкой на правила внутреннего распорядка организации, в соответствии с которыми прошедшие испытательный срок работники вправе в индивидуальном порядке обратиться с заявлением к работодателю о согласовании оплаты добровольного медицинского страхования. На основании чего был сделан вывод о том, что «работодатель не брал на себя обязательства обеспечивать всех работников полисами добровольного медицинского страхования»³.

Иными словами, во избежание дискриминации в области трудовых отношений работодателю необходимо четко прописывать во внутриорганизационных документах условия оформления ДМС, в том числе и критерии, позволяющие работнику претендовать на получение страхового полиса.

Таким образом, договор ДМС представляется чрезвычайно значимой формой защиты интересов населения в области здравоохранения, однако его исполнение сопряжено с внушительным числом проблемных аспектов. Это взаимосвязано с тем, что на сегодняшний день законодательная база, регламентирующая исследуемую договорную конструкцию, характеризуется наличием значительных пробелов и отсутствием системности. В частности, не дано понятие договора добровольного медицинского страхования, не обозначены пределы ответственности сторон, также не детализированы положения, обуславливающие особенности коллективного договора ДМС.

**Прокудина О.В., студентка 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент С.Д. Цэнгэл**

¹ Решение Октябрьского районного суда г. Иркутска от 7 октября 2015 г. по делу № 2-3030/2015 [электронный ресурс] // [Режим доступа]: <http://sudact.ru> (дата обращения – 21.04.2018).

² Апелляционное определение Свердловского областного суда от 21.06.2013 г. по делу № 33-5751/2013 [электронный ресурс] // [Режим доступа]: <http://sudact.ru> (дата обращения – 21.04.2018).

³ Решение Дорогомиловского районного суда г. Москвы от 08.10.2014 г. по делу № 2-1658/14 [электронный ресурс] // [Режим доступа]: <http://sudact.ru> (дата обращения – 21.04.2018).

Соучастие в преступлении

Одной из наиболее сложных проблем уголовного права являются проблемы соучастия в преступлении. В связи с широкой распространенностью совершаемых в соучастии преступлений, а также серьезность их дальнейших последствий придают важность данной проблеме.

Особые переживания возникают в связи с ростом числа коллективных (групповых) преступлений. Вследствие, совершения преступления двумя лицами и более усиливается решимость на самостоятельное участие каждого из них в преступлении. Все это, безусловно, заставляет уделять повышенное внимание тщательному изучению данного института Общей части уголовного права.

В своих трудах большое внимание как разработке, так и общему учению о соучастии и его различных аспектах уделяли великие ученые дореволюционного времени и современности: О.С. Ширяев, Г.Е. Колоколов, Л.Д. Гаухман, Г.И. Кригер, Н.С. Таганцев, П.И. Гришаев, М.И. Ковалев, А. И. Гуров и многие другие. Но, несмотря на количество значительного числа основных трудов, посвященных институту соучастия, до нашего времени имеется немало спорных вопросов о сущности видов и форм соучастия в преступлении, критериях их классификации, количестве и наименовании, а также, что особенно существенно для практики, о квалификации действий соучастников в зависимости от вида или формы соучастия.

Актуальность темы соучастия определяется прежде всего местом, которое занимает групповая и особенно организованная преступность в общей структуре преступности. Следует отметить, что, например, за период январь-сентябрь 2017 года отмечается ее непрерывный количественный и качественный рост, напрямую касающийся преступлений, совершенных группой лиц. За январь-сентябрь 2017 года было зарегистрировано 1551, 6 тыс. преступлений. Из них тяжкие и особо тяжкие составляли 21,5% по сравнению с тем же периодом 2016 года (21,5%). Что касается преступлений, совершенных организованными группами или сообществами, то их число составляет 10, 8 тыс. тяжких и особо тяжких преступлений, причем по сравнению с 2016 годом их удельный вес в числе расследуемых увеличился с 5,6% до 6,3%¹. На основании этой небольшой статистики можно сделать вывод о том, что проблемы соучастия в преступлении решены не в полном объеме.

Современный Уголовный кодекс в ст. 32 определяет термин соучастие следующим образом: «Соучастием в преступлении признается умышленное совместное участие двух или более лиц в совершении умышленного преступления». Сущность данного понятия необходимо рассматривать как условие причинения общественно опасного результата объединенными деяниями нескольких лиц, своеобразную форму совершения преступления².

Выделяют два объективных и два субъективных признака соучастия:

Объективный (количественный) признак: соучастие подразумевает, что в совершении преступления участвуют два и более лица, которые достигли возраста уголовной ответственности (ч. 1-2 ст. 20 УК РФ) и признаны виновными (ч. 1 ст. 21 УК РФ)

Объективный (качественный признак) соучастия предполагает совместность действий соучастников, т.е. направленность действий на совершение общего для соучастников преступления, взаимообусловленность и взаимодополняемость действий³. Соучастники могут выполнять разные по характеру и объему действия, а также бездействовать при совершении преступления, впрочем, причинная связь общего преступного события с действиями (бездействием) каждого из них создает соучастие⁴.

¹ <https://мвд.рф/reports/item/11341800> (дата обращения 20.04.2018 г.)

² Безбородов Д.А Соучастие в преступлении: понятие, признаки и юридическая природа. СПб, 2014. С. 10

³ Рагоз А.И. Уголовное право России. М., 2016. С. 118

⁴ Там же. С. 119

Субъективный признак соучастия характеризуется лишь умышленностью. При этом умысел может быть прямым и косвенным. Умышленным должно быть как совершение преступления соучастниками, так и присоединение к преступной деятельности других лиц¹.

Особенностью субъективной стороны является не только умышленное действие лица, но, например, вменяемость и свобода выбора.

Что касается видов соучастников преступления, то можно сказать, что соучастниками именуется лица, объединившиеся для совместного участия в совершении умышленного преступления. Уголовный кодекс РФ предусматривает 4 вида соучастников преступления:

1. исполнитель-это лицо непосредственно совершившее преступление либо участвовавшее в нем совместно с другими лицами. (ч.2 ст. 33 УК РФ)

2. организатор- лицо, организовавшее совершение преступления или руководившее его исполнением, а также лицо, создавшее организованную группу или преступное сообщество.

3. подстрекатель -лицо, склонившее другое лицо к совершению преступления путем уговора, подкупа, угрозы или другим способом.

4. пособник- лицо, содействовавшее совершению преступления советами, указаниями, предоставлением информации, средств или орудий совершения преступления либо устранением препятствий, а также лицо, заранее обещавшее скрыть преступника, средства или орудия совершения преступления, следы преступления, либо предметы, добытые преступным путем, а равно лицо, заранее обещавшее приобрести или сбыть такие предметы.

Ответственность соучастников преступления определяется характером и степенью фактического участия каждого из них в совершении преступления.

В уголовно-правовой литературе весьма разнообразен подход к рассмотрению видов и форм соучастия в совершении преступления². Видами соучастия является комплекс соучастников преступления, выделяемые в зависимости от выполнения ими функциональных ролей. На основе этого может быть выделено:

- простое соучастие, в котором все без исключения совместно участвующие в совершении преступления лица являются соисполнителями.

- сложное соучастие предполагает, что вместе с исполнителем находятся организатор, подстрекатель или пособник.

- смешанное соучастие предусматривает совершение преступления, в котором с несколькими соисполнителями присутствуют организатор, подстрекатель, пособник.

Предусматривается 5 форм соучастия, которые зафиксированы в Общей части УК РФ. Ими являются:

- 1) соучастие с распределением ролей;
- 2) группа лиц;
- 3) группа лиц по предварительному сговору;
- 4) организованная группа;
- 5) преступное сообщество (преступная организация).

Хотелось бы заметить, что понятия «виды» и «формы соучастия» носят условный характер. Так как следует помнить, что не все ученые пользуются понятием «виды соучастия», выделяя при этом только формы, на основании сразу двух критериев - объективного и субъективного, т. е. тем самым включая понятие категории «вид соучастия» в категорию «форма соучастия».

Преступление, совершенное совместными действиями нескольких лиц, образует соучастие. Также совершение преступных деяний в соучастии двумя или более лицами представляет наибольшую общественную опасность по сравнению с преступлениями такого же рода, которые совершены одним лицом. Это обстоятельство вызвано, во-первых,

¹ <https://studfiles.net/preview/5267148/page:27/> (дата обращения 28.04.2018 г. 16:50)

² Мальцев В. В. Проблемы соучастия в преступлении. Российская юстиция. 2014. С. 1

результатом совместных усилий, в следствии которых облегчается совершение преступления и возникает возможность причинения большого ущерба общественным отношениям. Во-вторых, в совершение преступления «включается» большее число лиц, что вследствие, приводит к приумножению количества преступников. В-третьих, результаты социологических исследований свидетельствуют о повышении общественной опасности преступления, а также об увеличении процента преступных деяний, совершенных в соучастии.

**Прокудина О. В., студентка 2 курса юридического факультета
РГПУ им. Герцена
Научный руководитель: старший преподаватель кафедры
гражданского права Стукалова Д.Д.**

Проблема составления завещания в чрезвычайных обстоятельствах

Данная статья посвящена проблемам, возникающим при составлении и реализации завещания в силу чрезвычайных (экстренных) обстоятельств.

Изо дня в день в России составляются тысячи завещаний, и тысячи наследников вступают в права наследства. Поэтому независимо от желания человека он хотя бы раз в жизни сталкивается с наследственным правом. Это может быть либо принятие наследства, либо подготовка к передаче принадлежащего ему имущества близким людям или другим лицам.

В юридической литературе сформулированы множественные определения завещания. Вот некоторые из них:

1) Завещанием признается распоряжение гражданина на случай смерти о своем имуществе, сделанное в установленной законом форме.

2) Завещание - это личное распоряжение гражданина на случай его смерти о переходе его передаваемых по наследству имущественных и личных не имущественных прав к назначенным им наследникам, сделанное в пределах, допускаемых законом, и облеченное в установленную законом форму.

3) Завещание можно определить как акт физического лица (гражданина, иностранца, лица без гражданства) по распоряжению принадлежащими ему материальными и нематериальными благами на случай смерти¹.

Также необходимо указать самый основной принцип завещания, это свобода его совершения. Через завещание гражданин выражает волю принадлежащего ему имущества в случае смерти. По нынешнему законодательству только от воли завещателя зависит выбор лиц, которым перейдет имущество после его смерти.

Что касается нынешнего законодательства, то статья 1118 Гражданского кодекса гласит, что на сегодняшний день завещание представляет собой одностороннюю сделку, которая обеспечивает распоряжение имуществом гражданина после его смерти². Существуют установленные законом формы составления завещания. Нормы Гражданского кодекса РФ определяют письменную форму и преимущественное число завещаний требуют удостоверение нотариусом (ст. 1124-1125 ГК РФ) или лицами чье удостоверение завещания приравнивается к нотариальному (ст. 1127 ГК РФ). Нарушение требований о форме и порядке удостоверения, в дальнейшем влечет недействительность завещания. Но, несмотря на это в законодательстве предусматривается и некоторое исключение, когда гражданин имеет право составить завещание в простой письменной форме. Это касается исключительных случаев- чрезвычайных обстоятельств.

¹ Строкова О. Г. Понятие завещания и необходимые основания ограничения принципа его свободы. Саратов., 2013. С. 7

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 г. № 146-ФЗ (ред. от 28.03.2017)

В 70-е годы ученые-цивилисты посчитали, что необходимо ввести завещание в чрезвычайных обстоятельствах. К примеру, советский и российский юрист, специалист в области международного права А.А. Рубанов отмечал, что в случае, когда у гражданина есть основания опасаться за свою жизнь, вследствие, внезапно возникших обстоятельств, в силу которых он не имеет возможности составить завещание, удостоверенное нотариусом либо иным должностным лицом, ему может быть дано право составить завещание, которое удостоверяется присутствующими при его составлении свидетелями.

В настоящий момент завещание, составленное в экстренных ситуациях, по-прежнему актуально. К сожалению, в современных условиях такого рода обстоятельства далеко не редкость. Частыми явлениями стали террористические акты, техногенные катастрофы, военные столкновения и конфликты, а также природные стихии, подчинить себе которые человек не в силах.

В соответствии с п. 5 ст. 1129 ГК РФ, гражданин, находящийся в условиях, которые явно угрожают его жизни, и в силу экстренных обстоятельств не имеет возможности совершить завещание в соответствии с общими правилами, может изложить последнюю волю в отношении своего имущества в простой письменной форме при участии как минимум двух дееспособных свидетелей¹. Впрочем, такое завещание исполняется при условии подтверждения судом по просьбе заинтересованных лиц факта совершения завещания в чрезвычайных условиях. Названное требование должно быть объявлено до истечения срока, установленного для принятия наследства. Требование о подтверждении завещания должно быть заявлено независимо от того, оспаривает кто-либо завещание или нет². Следует помнить о том, что завещание, составленное в чрезвычайных условиях, утрачивает силу, если завещатель в течение месяца после прекращения таковых обстоятельств не составил завещание в любой иной форме содержащейся в ст. 1124-1128 ГК РФ. Указанный срок является окончательным и влечет за собой невозможность восстановления даже в судебном порядке³.

Известно, что завещание составленное в чрезвычайных (экстренных) обстоятельствах значительно отличается упрощенной формой. Законом устанавливается ряд требований, при выполнении которых, завещание, составленное в экстренных обстоятельствах, может быть признано завещанием.

Это такие условия как:

- 1) Нахождение гражданина в условиях, явно угрожающим его жизни, при этом исключена возможность составления завещания в соответствии с обычным порядком;
- 2) Данный документ должен быть написан непосредственно гражданином и подписан им;
- 3) Завещание должно быть составлено и подписано гражданином в присутствии двух свидетелей;
- 4) Из содержания документа должно следовать, что он представляет собой завещание и, что воля завещателя направлена на определение дальнейшей судьбы имущества после его смерти⁴.

Что касается материала, на котором будет изложено завещание в принципе, не имеет большого значения. Ведь у человека, который например, в силу военных действий захвачен в плен шанс, что ему будут предоставлены бумага и ручка очень малы. Д. Н. Гук максимально точно заметил, что законодательно нигде не зафиксирован материал, на котором возможно

¹ Пасечник А.С., Жислина Д.В., Карпова М.А., Демарин В.А. Проблема совершения завещания в чрезвычайных обстоятельствах. Нижний Новгород., 2017. С. 5

² Попова Ю.А. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах: вопросы теории и практики. Научный журнал КубГАУ, Кубань.,2015. С. 3

³ Горелик. А. П. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах: условия совершения и проблемы реализации. Вестник Московского университета МВД России, М., 2014. С. 75

⁴ <https://studfiles.net/preview/846372/page:11/> (дата обращения 25.04.2018 г.)

составление завещания, а значит, оно может быть изложено на любом предмете, которое лицу в данный момент доступно¹.

Также человек, находящийся в заложниках у террористов, может передать последнюю волю в отношении своего имущества посредством смс-сообщения или зафиксировать текст завещания при помощи диктофона. С одной стороны, в дальнейшем удостоверить сообщение и то, что оно было передано завещателем вызывает серьезные затруднения. Но, с другой стороны, для человека, попавшего в чрезвычайную ситуацию возможно, это единственный шанс выразить свое волеизъявление². К сожалению, такая форма не предусмотрена действующем российским законодательством. Хотя, если обратить внимание на составление завещания применительно к французскому наследственному праву, то ст. 3 Вашингтонской конвенции гласит о том, что если идет речь об изложении последней воли завещателя, то он может совершить завещание с помощью технических средств.

Поэтому, на мой взгляд, вопрос о том, как поступить человеку находящегося в экстренных условиях, у которого нет поблизости ни свидетелей, ни материала для изложения завещания, но имеются какие-либо технические средства требует более тщательного рассмотрения на законодательном уровне. Было бы весьма рационально предусмотреть составление завещания в устной форме с использованием технических средств.

**Проценко Е. Д., д.ю.н., профессор, профессор кафедры
государственного права РГПУ им. А.И. Герцена
Байкеева С. Е., к.ю.н., доцент, доцент кафедры истории государства и права
Санкт-Петербургского университета МВД России**

***Министерство внутренних дел в системе органов исполнительной власти
Российской империи в первой четверти XIX века***

Принципиально новым этапом в развитии полицейских органов России на многие годы и десятилетия определяющим основные направления, структуру и функции их деятельности явилось образование 8 сентября 1802 года восьми министерств: военно-сухопутных сил, военно-морских сил, иностранных дел, юстиции, коммерции, финансов, народного просвещения и министерства внутренних дел.

Основой для их создания стали существовавшие ранее коллегии, которые в основном вошли в состав новых органов центрального управления. Суть проводимой реформы заключалась в том, чтобы во-первых, создать вместо запутанной системы многочисленных коллегий и канцелярий стройную систему министерств, в которой функции управления четко распределялись. Во-вторых, обеспечить дальнейшую централизацию и бюрократизацию государственного аппарата³.

В Манифесте об учреждении министерств подчеркивалась личная ответственность министров за состояние дел во вверенных им ведомствах. Министры наделялись правом законодательной инициативы и издания ведомственных нормативных актов: циркуляров, инструкций, распоряжений для подведомственных им учреждений. Право контроля за соответствием ведомственных нормативных актов, издававшихся министерствами, по существующему законодательству предоставлялось Сенату⁴.

Ведущее место в системе образованных министерств отводилось Министерству внутренних дел. Функции и задачи этого министерства, определенные манифестом «Об

¹Попова Ю.А. Попова Ю.А. Завещание в чрезвычайных обстоятельствах: вопросы теории и практики. Научный журнал КубГАУ, Кубань.,2015. С. 4

² <http://www.finexg.ru/aktualnye-problemy-zaveshhaniya-v-chrezvychajnyx-obstoyatelstvax/> (дата обращения 25.04.2018 г.)

³ Аврутин Ю. Е. Избранные труды. Размышления о государстве и государственной власти, законности и правопорядке, публичном управлении и административном праве. - СПб. 2017. - С. 326.

⁴ПСЗ. Собр. 1. Т. XXVII. № 20406.

утверждении министерств» были достаточно разнообразны. Деятельность Министра внутренних дел обязывала его «пещись о повсеместном благосостоянии народа, спокойствии, тишине и благоустройстве империи»¹.

Помимо руководства полицией МВД исполняло большой объем внутренних функций государства: руководило государственной промышленностью (кроме горной), государственным строительством, торговлей, почтой, здравоохранением, другими внутренними делами. Возложение этих функций на МВД в основном и определило его структуру. В состав министерства входили: канцелярия министра, департамент внутренних дел, главное почтовое управление и медицинский совет. Департамент внутренних дел делился на экспедиции: государственного хозяйства, государственной медицинской управы, спокойствия и благочиния. Экспедиция спокойствия и благочиния занималась вопросами управления полицейскими органами страны и делилась на два отделения: городской и сельской полиции. На эту экспедицию возлагался контроль над деятельностью нижних земских судов в сельской местности, вновь восстановленных управ благочиния и полицмейстеров в городах. На местах координацию полицейских органов осуществляли губернаторы, которые обязаны были ежегодно представлять в МВД отчеты о деятельности подведомственной полиции².

Первым министром внутренних дел был назначен граф В.П.Кочубей - видный государственный деятель, единомышленник и личный друг императора Александра I. Его ближайшим помощником – начальником министерской канцелярии, а затем – директором департамента внутренних дел стал М.М. Сперанский. Именно он в 1803 году получил от министра внутренних дел поручение составить план устройства судебных и правительственных учреждений Российской Империи, подготовка которого позволила сформулировать первую концепцию конституционного развития России. В ходе министерской реформы был создан Комитет министров, который возглавлялся непосредственно императором и которому вверялась особая власть по всем делам государственного управления³.

Создание Министерства внутренних дел как единого органа управления, объединявшего полицию империи в общегосударственном масштабе явилось одной из важнейших вех в развитии полицейской службы России. Однако на первых порах его функционирования, вводимые новации встретили противодействие со стороны губернских чиновников и сотрудников министерства. В докладной записке Министра В.П. Кочубея императору Александру I «О недостатках административного управления в губерниях и в Министерстве внутренних дел» от 28 марта 1806 г., отмечалось, что новшества вызывают «ропот и неудовольствие», чиновников к которому «присоединился к сожалению состав Министерства из людей не только не сходных между собой в правилах, но и не входящих в те главные виды, кои при учреждении министерств были предполагаемы».

Эти и другие факты, по-видимому, послужили поводом к проведению в 1806 г., В.П. Кочубеем и М.М. Сперанским реорганизации экспедиции спокойствия и благочиния, в ходе которой был введен принцип функционального управления полицейскими органами⁴.

Основной смысл реорганизации сводился к централизации управления полицией. Вопросы организации, комплектования, прохождения службы полицейскими чиновниками, их награждения и наказания входили в компетенцию первого отделения. Управление кадрами полиции было централизовано. Проблемы прохождения службы сотрудниками

¹ РГИА. Ф. 559. Оп. 1. Д. 54. Л. 1-2.

² РГИА. Ф. 559. Оп. 1. Д. 54. Л. 1-2.

³ Мальгин Я. А. Вопросы полиции в деятельности Комитета министров Российской империи в царствование Александра I // Российская полиция: три века служения Отечеству: Материалы юбилейной международной научной конференции, посвященной 300-летию российской полиции. Санкт-Петербург, 23–25 апреля 2018 г. / под ред. Н. С. Нижник. - СПб.: Изд-во СПб ун-та МВД России, - 2018.- С. 442.

⁴ ПСЗ. Собр. 1. Т. XXIX. № 22102.

полицейские решались в Министерстве, что обеспечивало относительную независимость полиции от руководства местной администрации¹.

Создание специального подразделения в структуре МВД, занимавшегося вопросами кадрового обеспечения полицейских органов способствовало более качественному отбору кандидатов, желавших занять полицейские должности.

Однако в силу огромного объема задач и отсутствия опыта в работе большинства сотрудников, стройной системы работы с кадрами в этот период не было создано. Штат чиновников нового органа управления полицией, получившего название экспедиции государственного благоустройства состоял всего лишь из нескольких десятков человек. Они не выезжали в командировки. Сведения о деятельности полиции экспедиция получала от губернаторов и из материалов периодических ревизий губерний. Такое положение не способствовало повышению уровня работы с кадрами, что накладывало отпечаток на выполнение задач, стоявших перед полицейскими органами.

Перегруженность министерства внутренними делами многочисленными функциями и повышение роли в государстве полицейских органов, уже в первые годы после его создания вызвали необходимость передачи некоторых задач по руководству государственным хозяйством в другие ведомства. Для инициаторов реформ стало очевидным, что деятельность экспедиции государственного благоустройства должна носить самостоятельный от МВД характер, а ее функции должны быть вменены новому органу – Министерству полиции.

Рассматривая необходимость создания нового ведомства, М.М. Сперанский отмечал, что «причины сии кратко состоят в том, что внутренняя государственная безопасность сама по себе есть столько же предмет уважительный, как и все другие части управления»². По его замыслу «существо дел, Департаменту сему свойственное, определяется самим предметом его учреждения и должно осуществляться мерами предупреждения и пресечения полицией учредительной и исполнительной». Новое разделение высшего управления по министерствам, провозглашенное в Манифесте 25 июня 1810 г., «О разделении государственных дел на особые управления, с означением предметов каждому управлению подлежащих»³ предусматривало создание специального Министерства полиции. Его функции были определены в изданном 17 августа 1810 г., Манифесте «О разделении государственных дел по министерствам»⁴ и закреплены Манифестом под названием «Общее учреждение министерств» 25 июня 1811 г. В этот же день были изданы разработанные М.М. Сперанским «Особенные учреждения» двух министерств – Министерства полиции и министерства финансов⁵. «Учреждение и Наказ Министру полиции» определяли статус и сферу деятельности нового министерства. Его деятельность осуществлялась через Общую и Особенную канцелярии и три департамента: полиции политической; полиции хозяйственной и медицинской. На министерство были возложены функции пресечения различных правонарушений, охранения внутренней безопасности. Кроме того, Министерство полиции ведало административно-политическим аппаратом, тюрьмами, рекрутскими наборами, продовольственными делами, приказом общественного призрения, хозяйственными делами, медицинской частью. Задачами особенной канцелярии являлись политический сыск, цензура, расследование различных уголовных дел⁶.

¹ Сизиков М.И., Борисов А.В., Скрипилев А.Е. История полиции России (1718 – 1917 гг.) Вып. 2. М. - 1992. - С. 5.

² План государственного преобразования графа М.М. Сперанского (введение к уложению государственных законов 1809 г.). - М., 1905. - С. 102.

³ ПСЗ. Собр. 1. Т. XXXI. № 24307.

⁴ ПСЗ. Собр. 1. Т. XXXI. № 24326.

⁵ ПСЗ. Собр. 1. Т. XXXI. № 24687, 24688.

⁶ Российское законодательство X – XX веков. Т. 6. Законодательство первой половины XIX века. - М., 1988. - С. 142-143.

Кроме того, новое министерство наделялось правом надзирать за исполнением законов по всем министерствам, а Министр имел право требовать сведений от всех местных органов, минуя ведомства, которым они были подчинены, а также использовать новое военизированное подразделение – корпус внутренней стражи.

Создание Министерства полиции несколько усилило специализацию и управление полицейскими органами на министерском уровне. Но на местах единого полицейского органа так и не было создано. Полицеймейстеры, городничие и уездные исправники как и ранее подчинялись непосредственно губернаторам. Последние по вопросам полиции были подконтрольны Министерству полиции, а по другим вопросам – Министерству внутренних дел, что порождало своеобразное двоевластие.

Практика функционирования Министерства показала, что его учреждение не дало ожидаемого результата, и даже наоборот запутало взаимодействие местных органов, осложнило решение вопросов кадрового обеспечения полиции. По мнению большинства компетентных лиц в государстве попытка выделения из МВД полицейского органа была признана неудавшейся. В связи с этим в 1819 г. Министерство полиции вновь объединяется с Министерством внутренних дел.

Пяткин Д.А., профессор кафедры гуманитарных и социально-экономических дисциплин Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия», кандидат военных наук, профессор, Почетный работник высшего профессионального образования Российской Федерации.

Андрейчук Т.В., ст.преп. кафедры общетеоретических правовых дисциплин Северо-Западного филиала ФГБОУВО «Российский государственный университет правосудия»

Свиридов С.А., ст. преп. кафедры теории права и гражданско-правового образования РГПУ им.А.И. Герцена

Тенденции совершенствования российской модели административной юстиции в условиях глобализации правовых систем

Одним из показателей демократического государства является соблюдение всеми субъектами правовых отношений принципа законности и присутствие действенных средств защиты прав и законных интересов лиц. Инструментов их обеспечения является сформированная система правовых институтов контроля за действиями (бездействием) публичных органов и их должностных лиц. Административная юстиция, имеющая основной целью недопущение произвола со стороны государства, в рассматриваемом контексте имеет особую важность. Ее важнейшая задача – рассмотрение споров между частными лицами и публичной властью путем проверки законности действий (бездействия) и решений в сфере публичного управления и восстановления нарушенных ими прав и законных интересов граждан.

Развитую систему органов административной юстиции имеют страны Западной Европы и США. Несмотря на наличие разных моделей ее построения в зависимости от принадлежности к континентальной или англо-саксонской системе права, эти страны смогли создать эффективный механизм судебного контроля за решениями, действиями или бездействием исполнительной власти, обладают огромным опытом в сфере его осуществления.

Отечественный законодатель воспринял идею административной юстиции в полной мере. Согласно ч. 2 ст. 118 Конституции Российской Федерации «судебная власть в стране осуществляется посредством конституционного, гражданского, административного и

уголовного судопроизводства»¹. 8 марта 2015 года был принят Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации², который можно считать отправным моментом становления данного института в России. Аналогичная ситуация складывается и в странах Центральной Азии, которые приняли в 90-е гг. конституции, отразившие положения о правовом государстве, неотъемлемым атрибутом которого является административная юстиция с приданием административному судопроизводству искового характера. Однако процесс становления административной юстиции затянулся. В 2017-2018 гг. только две центрально-азиатские страны – Узбекистан, Кыргызстан по модели европейских стран континентальной системы права приняли административные процессуальные кодексы.

В современных условиях глобализация создает объективные предпосылки для формирования и развития единого правового пространства, гармонизированных и унифицированных юридических конструкций и институтов, функционирующих в рамках национальных правовых систем, а также в качестве международных стандартов. В этом контексте, изучение иностранного опыта построения и функционирования института административной юстиции является важным для России и стран Центральной Азии, где данный институт проходит стадию становления.

Административную юстицию следует рассматривать как самостоятельный комплексный правовой институт, деятельность которого регулируется определенным набором юридических норм. Этими нормами закрепляется система специализированных органов судебной власти или/и специально уполномоченных квазисудебных учреждений, каждое из которых имеет соответствующий объем компетенции, а также особые судебные процедуры деятельности этих органов в целях реализации: 1) функций контроля за решениями и действиями (либо бездействием) органов госвласти, местного самоуправления, должностных лиц или общественных объединений; 2) функций, направленных на защиту прав и свобод граждан, а также их законных интересов.

Если посмотреть на организационную и формальную (процессуальную) стороны административной юстиции, ее осуществление идет в двух основных формах: административного судопроизводства либо в форме квазисудебного административного процесса.

Зарубежная наука рассматривает административную юстицию во взаимосвязи с административным правом. Многие авторы связывают выделение административного права из полицейского именно с появлением административной юстиции.

Анализ правовой доктрины советского периода говорит о том, что административная юстиция на протяжении долгого времени не рассматривалась во взаимосвязи с административным правом. Противниками административной юстиции доказывался тот факт, что институт административной юстиции чужд советскому праву. По их мнению, в советском праве не могло быть административных исков, а, значит, не было потребности и в административном суде. На основании подобных выводов советское законодательство сначала вообще обходило стороной необходимость правового регулирования судопроизводства по административно-правовым делам, и только в 1970-х гг. в Гражданском процессуальном кодексе появились некоторые нормы, которыми регулировались отдельные аспекты производства по административно-правовым вопросам³.

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 01.03.2018).

² Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 28.12.2017) // Собрание законодательства РФ. 2015. № 10. Ст. 1391.

³ Гражданский процессуальный кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 11.06.1964) // Ведомости ВС РСФСР. 1964. № 24. Ст. 407 (утратил силу).

Сегодня невозможно представить себе правовое государство, в котором отсутствовал бы институт административной юстиции. Именно административная юстиция способствовала превращению полицейского государства в правовое, полицейского права - в право административное. Начало этих процессов относят к середине XIX столетия, когда в странах Европы появление административных судов пресекло властный и полицейский произвол, положило начало контролю над публичным управлением в целом. О. Бэр говорил о том, что правовое государство будет таковым лишь в случае, если публичное право будет устанавливаться законом, а управление – подчиняться судопроизводству.

Помимо теоретических разработок, которые обосновывают необходимость выделить российскую административную юстицию в подотрасль административного права, следует отметить еще и объективные предпосылки, которые способствовали этому процессу. Такие предпосылки обнаружались в нормах международного права, в российском законодательстве, в правовой позиции Конституционного Суда РФ.

В 1998 г. Конституционным Судом РФ были определены основные положения создаваемого специализированного закона – Кодекса административного судопроизводства РФ. Трактовкой норм Конституции страны Конституционный Суд РФ определил предмет административной юстиции, а также границы, в рамках которых осуществляется административное судопроизводство.

Выделением в Конституции Российской Федерации административного судопроизводства как отдельной формы правосудия и его принятие КАС РФ стало важной вехой в формировании российской административной юстиции в границах административного права. Для дальнейшего развития административной юстиции в Российской Федерации необходимо совершенствование судебной системы, определение специализации судей. Это будет способствовать росту качества и сокращению сроков рассмотрения споров публично-правового характера.

**Раловец П.В., студент 2 курса юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Н.И. Пристанскова**

Правовая характеристика обязательств по оказанию медицинских услуг

Согласно Конституции Российской Федерации «Каждый имеет право на охрану здоровья и медицинскую помощь» (ст. 41).¹ Медицинская помощь в государственных и муниципальных учреждениях здравоохранения оказывается гражданам бесплатно за счет средств соответствующего бюджета, страховых взносов, других поступлений (ст. 41.2). В РФ финансируются федеральные программы охраны и укрепления здоровья населения, принимаются меры по развитию государственной, муниципальной и частной системы здравоохранения, поощряется деятельность, способствующая укреплению здоровья человека (ст. 41.2). При этом сокрытие должностными лицами фактов и обстоятельств, создающих угрозу для жизни и здоровья людей, влечет за собой ответственность в соответствии с федеральным законом (ст. 41.3).

Максимального учёта специфики медицинских услуг и их объектов требует правовое регулирование ответственности услугодателя перед пациентом, который может быть заказчиком по договору либо выгодоприобретателем. Такой исполнитель услуг может нести как договорную, так и деликтную ответственность, несмотря на наличие договорных отношений.²

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ, 04.08.2014, N 31, ст. 4398.

² Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. - М., Статут, 2015

В теории цивилистики до сих пор существует дискуссия о том, регулирует ли гражданское право или только охраняет право на здоровье (а вместе с ним и другие личные права, не связанные с имущественными). Объектом права на здоровье является здоровье, которое определяется как нематериальное благо, принадлежащее гражданину от рождения (п. 1 ст. 150 ГК РФ).¹

Такое объединение прав и благ, как справедливо отмечает М.Н. Малеина, не корректно, поскольку личное неимущественное право и его объект тесно взаимосвязаны, но нетождественны.²

Предмет регулирования отрасли составляют общественные отношения, но не блага (будь то материальные или нематериальные блага). Блага выступают в данном случае в качестве объектов субъективных прав и правоотношений.³

Смысл в признании правом принадлежности человеку его нематериальных благ (жизни, здоровья и т.д.) заключается в назначении охранительной функции - предотвращение правонарушений и других социальных отклонений. Эта функция проявляется, и когда идет речь о нарушении (защита) чьих-то прав или охраняемых законом интересов, и когда какие бы то ни было нарушения отсутствуют. Таким образом, категория "охрана" в гражданском праве по своему объему шире понятия "защита" и полностью его охватывает.

Охрана здоровья представляет собой пространство экономического обращения различных объектов (товаров, работ, услуг и т.п.).⁴ Обращение соответствующих объектов в сфере охраны здоровья осуществляется по поводу здоровья. Здоровье - это цель экономического оборота в сфере охраны здоровья. При оказании медицинской помощи объектом-целью является здоровье, а объектом-средством - медицинская услуга. Следовательно, все вышеуказанные принципы в равной степени касаются обращения медицинских услуг.

Смысл категории объектов гражданских правоотношений заключается в установлении для них определенного гражданского режима, т.е. возможности или невозможности совершения с ними определенных действий (сделок), влекущих известный юридический (гражданско-правовой) результат.

Если факт совершения сделок, предметом которых является "использование" здоровья, остается спорным и требует отдельного тщательного изучения, то совершение сделок по поводу здоровья уже давно известно практике, которая, исходя из особенностей регулируемых правом отношений в сфере оказания медицинской помощи, выработала наиболее подходящую конструкцию - договор оказания услуг.⁵

Услуга - полезная деятельность, удовлетворяющая потребности в ней нуждающихся. Услуга состоит из двух элементов: цели, которой услуга служит ("помощь", "польза"), и средства достижения этой цели (совершение тем, кто предоставляет услугу, действия).⁶ Экономическая ценность услуги заключается в ее полезных свойствах. Таким образом, исследованию подлежит договор возмездного оказания услуг, закрепленный в ГК РФ (части второй), главе 39, ст. 779 - 783. Так, ст. 779 ГК РФ закрепляет понятие возмездного оказания услуг, предусматривая, что это соглашение, в силу которого исполнитель услуг (услугодатель) обязуется по заданию заказчика оказать услуги, то есть совершить

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // «Российская газета», № 238-239, 08.12.1994.

² Малеина М.Н. Человек и медицина в современном праве. Учебное и практическое пособие. - М., ЮНИТИ, 2015

³ Тихомиров А.В. Организационные начала публичного регулирования рынка медицинских услуг. - М., Статут, 2016

⁴ Кротов М.В. Обязательства по оказанию услуг. Учебник для юридических вузов. 4-е изд., перераб. и доп.: Гражданское право: в 3 ч. Часть 2. Под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. - М., Проспект, 2014

⁵ Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. - М., Статут, 2015

⁶ Тихомиров А.В. Медицинское право. Практическое пособие. - М., Статут, 2013

определенные действия или осуществить определенную деятельность; а заказчик, как субъект данного договора, обязуется оплатить эти услуги.¹

По юридической природе договор возмездного оказания услуг является консенсуальным, возмездным, двусторонним.²

Сущность договора возмездного оказания услуг выражается:

- во-первых, в нематериальном характере действий (деятельности) по оказанию услуг;
- во-вторых, в неотделимости услуги от личности услугодателя.

Сфера действия обязательства по оказанию услуг зависит от того, какое содержание вкладывается в понятие услуги. К обязательствам по оказанию услуг следует относить обязательства, предметом которых являются услуги, не получающие овеществленного выражения, отличного от самой деятельности, в которой они воплощены.

Гражданско-правовые договоры могут юридически опосредовать как возмездные, так и безвозмездные отношения по оказанию услуг. В качестве примера первых может быть приведен договор комиссии, в качестве примера вторых - договор поручения, который предполагается безвозмездным. Но если при возмездном оказании услуг стороны - услугодатель и услугополучатель - связаны между собой соответствующим гражданско-правовым обязательством, то в отношениях по безвозмездному оказанию услуг этого нет. Так, если поручение выполняется безвозмездно, то выдача доверенности сама по себе обязательно-правовых отношений между доверителем и поверенным не порождает.

С учетом сказанного, обязательство по оказанию услуг может быть определено как такое гражданское правоотношение, в силу которого исполнитель (услугодатель) обязан совершить те или иные действия, результат которых не имеет овеществленного выражения и не может быть гарантирован, а заказчик (услугополучатель) обязан оплатить оказанные услуги.

Приведенное определение обязательства по оказанию услуг отличается от легального определения, содержащегося в ст. 779 ГК. Закон не приводит исчерпывающих признаков услуги как предмета рассматриваемого обязательства, однако и в обыденной жизни, и в законодательстве термин "услуга" достаточно часто употребляется для обозначения самых различных явлений.

В настоящее же время законодатель, во избежание коллизии правовых норм и руководствуясь принципом законодательной экономии, установил правило о неприменении норм главы 39 ГК РФ ко всем обязательствам по оказанию услуг, самостоятельно урегулированным в ГК РФ. Так, из сферы действия главы 39 ГК РФ исключены такие обязательства по оказанию услуг, как поручение и комиссия.

В то же время среди обязательств, на которые действие главы 39 ГК РФ не распространяется, упоминаются и такие, которые к обязательствам по оказанию услуг вообще не относятся. Таковы банковский вклад и банковский счет, а также обязательства по расчетам.

Таким образом, самый перечень обязательств, на которые не распространяется действие главы 39 ГК РФ, поскольку в него попали как обязательства по оказанию услуг, так и обязательства, не являющиеся таковыми, свидетельствует о том, что позиция законодателя в определении границ обязательств по оказанию услуг и оптимальных форм их правового урегулирования еще не устоялась.

**Раловец П.В., студент 2 курса юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Н.И. Пристанскова**

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): Федеральный закон № 14-ФЗ, принят 26.01.1996 г. (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации, 1996. - № 5. - Ст. 410.

² Основы законодательства Российской Федерации об охране здоровья граждан от 22 июля 1993 г. N 5487-1 // Российская газета, 30.09.2010

Защита прав граждан при получении услуг медицинского характера

На сегодняшний день медицина и здравоохранение – те сферы, где права и интересы граждан наименее защищены, что связано с самой спецификой медицинской деятельности; отсутствием на практике механизма, который позволил бы должным образом реализовать законодательные нормы, касающиеся здоровья граждан.¹ Особое внимание автора уделяется существующей проблеме регламентации понятия «врачебная ошибка»; подчеркивается, что отсутствие юридического определения приводит к сложностям во взаимоотношениях доктора и пациента. Также в статье рассмотрены вопросы привлечения к ответственности медицинских работников.

Конституция РФ гласит, что человек его права и свободы являются высшей ценностью; их признание, соблюдение и защита - обязанность государства. Кроме того, есть отдельные статьи, закрепляющие неотчуждаемое право каждого на жизнь (ст.20), а также право на охрану здоровья и медицинскую помощь (ст.41).² В 2011 году в РФ был принят ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в РФ», который закрепляет такие важные принципы как: соблюдение прав граждан в сфере охраны здоровья и обеспечение связанных с этими правами государственных гарантий; приоритет интересов пациента при оказании медицинской помощи; социальная защищенность граждан в случае утраты здоровья; доступность и качество медицинской помощи; приоритет профилактики в сфере охраны здоровья; и др.

Но как соблюдаются важнейшие права человека и гражданина на деле? Каким образом реализуются первоочередные принципы охраны здоровья? Как лечат наши доктора и несут ли они какую-то ответственность за свою деятельность? Что такое «врачебная ошибка» и имеет ли она место быть?

Прежде чем ответить на данные вопросы, следовало бы дать определение таких понятий как «медицинская помощь», «медицинская услуга», «медицинская деятельность». Для этого обратимся к ст.2 ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в РФ»:

медицинская помощь комплекс мероприятий, направленных на поддержание и (или) восстановление здоровья и включающих в себя предоставление медицинских услуг;

медицинская услуга медицинское вмешательство или комплекс медицинских вмешательств, направленных на профилактику, диагностику и лечение заболеваний, медицинскую реабилитацию и имеющих самостоятельное законченное значение;

медицинская деятельность профессиональная деятельность по оказанию медицинской помощи, проведению медицинских экспертиз, медицинских осмотров и медицинских освидетельствований, санитарно-противоэпидемических (профилактических) мероприятий и профессиональная деятельность, связанная с трансплантацией (пересадкой) органов и (или) тканей, обращением донорской крови и (или) ее компонентов в медицинских целях.

По данным Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ) ежегодно от врачебных ошибок погибают больше людей, чем в ДТП около 50 тысяч. Данная ситуация касается не только России, но и развитых стран Европы, а также США. Здесь стоило бы упомянуть мнение президента Всемирной ассоциации медицинского права, профессора А. Карми, который назвал ее настоящей «молчаливой эпидемией».

Не так давно на всю страну «прогремела» история двухлетней девочки Лизы из г. Екатеринбурга, которая после лечения зубов под наркозом в детской больнице впала в кому. К сожалению, врачи не спешат делать прогнозы, как скоро ребенок поправится и поправится ли вообще, т.к. у малышки развился отек мозга. После операции, проводившейся под общим

¹ Ибатулина Ю.Ф. Разграничение врачебной ошибки и ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей медицинскими работниками // Актуальные проблемы экономики и права, 2016. №1 (13).

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.07.2016) // «Российская газета», № 238-239, 08.12.1994.

наркозом, ребенок находился в бездыханном состоянии, что обнаружила только мама, а не доктор, вынесший девочку из реанимации. Данную ситуацию прокомментировал главный детский невролог Екатеринбурга, доктор медицинских наук Алексей Сулимов: по его словам, в педиатрии общий наркоз необходимо использовать только в крайних случаях, т.е. тогда, когда исследование под общим наркозом даст судьбоносное медицинское заключение при самых серьезных диагнозах. А вот применение наркоза безжизненной необходимости, особенно у ребёнка, всегда требует очень взвешенного подхода; тем более решение о применении наркоза нельзя доверять родителям. Так как в данном случае квалифицировать поведение врача: была ли это «врачебная ошибка» или же простая халатность?

Или другой, не менее вопиющий случай, произошедший в ноябре 2017 года в г.Тула: история Матвея, ставшая известной на всю страну. Матвей пострадал из-за халатности медсестры при проведении процедуры фототерапии. Сотрудница роддома пренебрегла правилами и самовольно оставила детей без присмотра, повесив при этом на саму лампу сушиться пеленку. В результате лампа взорвалась, а горящая ткань упала на детей. Вернулась медсестра минут через десять. Матвей получил ожог 75% тела, но чудом выжил. Трагическая история Матвея раскрыла одну из проблем здравоохранения - безответственность сотрудников медицинских учреждений и царящую в структуре здравоохранения безнаказанность. Все работавшие в момент пожара в родильном доме сотрудники «наказаны» — выговор от министерства получил весь персонал, а заведующая акушерским отделением, бывшая ответственным лицом в тот роковой день, Галина Суднеева и две медсестры — Кузьмина и Михалкина — больше в учреждении не работают. Стоит отметить, что уголовное дело в отношении Кузьминой было прекращено амнистией к 70летию Великой Отечественной войны, а в отношении Суднеевой продолжается. Этот случай ухода от ответственности не единичный.

На сегодняшний день понятие «врачебной ошибки» ни в России, ни в других странах не закреплено на законодательном уровне. Имеется лишь более 65 теоретических определений данного понятия, но все они, в основном, сводятся к тому, что это добросовестное заблуждение, основанное на несовершенстве современного состояния медицинской науки и методов исследования, на особом течении заболевания у определенного больного или на недостатке знаний и опыта врача, но без элементов: халатности, небрежности, профессионального невежества.¹

Еще в 1838 г. в Англии было вынесено интересное решение. Судья, который рассматривал дело о врачебной ошибке, заявил: "Каждое лицо, приобретающее профессию, берет на себя бремя осуществления данной профессии с определенной степенью умения и прилежности. Но при этом такое бремя не подразумевает того, что данное лицо, например адвокат, берет на себя обязательство выиграть дело своего клиента. Так и профессионализм хирурга не подразумевает того, что при любых обстоятельствах он выполнит лечение на самом высоком профессиональном уровне, абсолютно исключая негативные последствия.." Думается, что нельзя в полной мере согласиться с таким высказыванием, т.к. в первую очередь, хотя профессия адвоката не менее важная и сложная, но в отличие от действий врача, от него не зависят здоровье и жизнь человека.

Анализ судебной практики стран Западной Европы, где медицинское право и прецедентная практика более развиты, показывает, что суды выносят решение в пользу истца, присуждая определенную сумму, примерно в 3040% дел по сравнению с 86% общего

¹ Шевчук С.С. Правовое регулирование оказания медицинских услуг: проблемы совершенствования // Журнал рос. Права. – 2017. – N.2. – С.35-40.

количества всех остальных дел.¹ В России эта цифра и то меньше. Кроме того, присуждаемые суммы настолько незначительны, что они едва покрывают затраты пациента.

По моему мнению, чем выше профессиональный риск, тем выше должна быть и степень ответственности.²

В заключение следовало бы сказать, что проблема защиты прав граждан при получении услуг медицинского характера является сверхактуальной. К большому сожалению, сегодня права граждан в медицинской сфере не защищаются никак. И для решения данной проблемы, в первую очередь, необходимо начать с совершенствования законодательства: введения понятия «врачебная ошибка», принятия закона об обязательном страховании пациентов от врачебной ошибки, установления и регламентации ответственности самих врачей и т.д. Более того, необходимо развивать в нашей стране медицинское право, которое сейчас находится на «зародышевой» стадии, взяв за основу практику стран Запада, где данное направление активно развивается и совершенствуется. Также необходимо модернизировать, реформировать российскую систему здравоохранения, в целом.

**Рашидова А.И., доцент кафедры гражданского права
юридического факультета РГПУ им. А. И. Герцена;
Попов Е. А., студент 4 курса юридического факультета РГПУ им. А. И. Герцена**

Образовательная, семейная и трудовая среда как почва для агрессии

С самого детства люди сталкиваются с проявлениями агрессии сначала в семье, потом в детском саду и школе. После окончания обучения настает пора найти работу, но, естественно, в трудовом коллективе также нередки случаи проявления агрессии.

Рассмотрим сначала семейную и образовательную среду, так как специфика их изучения похожа, да и сферы проявления агрессии чаще всего взаимосвязаны.

Школа, как и родители, с раннего возраста закладывает нам идею о том, что мы должны хорошо учиться, быть лучше других, развиваться и добиваться успехов в выбранной сфере деятельности.

Именно в детстве закладывается база для творчества и занятия спортом. Творчество рассматривается в качестве универсального средства развития индивидуальности, позволяющего достичь устойчивой адаптации к новым условиям жизни. Спорт же способствует поддержанию хорошей физической формы, что в свою очередь ведет к хорошему самочувствию и крепкому здоровью. Также, спорт может способствовать уменьшению детской агрессии, позволяя ребенку «выпустить пар». И нет сомнений, что и спорт, и творчество являются лучшей формой проведения досуга, что особенно важно в детском и подростковом возрасте. Поэтому как родители, так и учителя должны выявлять и развивать творческие и спортивные задатки детей.

Практически каждый родитель ставит перед собой задачу, как минимум, чем-то занять своего ребенка, пустить его энергию в позитивное русло, будь то рисование, футбол, пение или танцы, и, как максимум, ждет от ребенка серьезных, профессиональных успехов в какой-либо области. В детском и подростковом возрасте ребенку нужно реализовывать свою избыточную энергию, что особенно затруднительно в условиях постоянного нахождения в статичном положении на уроках в школе.

Большинство посещают различные спортивные секции, кружки. По данным Росстата, численность детей, занимающихся в физкультурно-оздоровительных клубах, секциях и

¹ Ибатулина Ю.Ф. Разграничение врачебной ошибки и ненадлежащего исполнения профессиональных обязанностей медицинскими работниками // Актуальные проблемы экономики и права, 2016. №1 (13).

² Шевчук С.С. Правовое регулирование оказания медицинских услуг: проблемы совершенствования // Журнал рос. Права. – 2017. – N.2. – С.35-40.

группах при общеобразовательных учреждениях с 1995 года повысилась на 849 000 человек, и составило 5 438 000 человек. А численность детей, занимающихся в спортивных секциях и группах, в 1995 году составила 1 785 000 человек, и уже к 2008 году это количество возросло до 2 704 000 тысяч человек (округ. до тыс.).¹ Эта тенденция говорит о том, что спорт, в частности профессиональный, в нашей стране приобретает все больший интерес у детей и их родителей.

Спорт, помимо укрепления здоровья, учит ребенка быть ответственным, коммуникабельным (в командных видах спорта). У многих детей, занимающихся спортом, повышается самооценка личности, такие дети лучше воспринимают критику. Кроме того, ребенок проходит важный этап социализации: учится взаимодействовать в коллективе.

Но следует отметить, что агрессии в спорте является одним из факторов достижения результатов. Так, по мнению О. М. Сергеева и ряда других современных ученых, агрессия может быть определена как необходимый элемент спортивной деятельности, как активность, которая должна присутствовать в спортивной деятельности, но без ущерба способности субъекта к психической саморегуляции, умениями адекватно оценивать моменты спортивного состязания. Спортсмен должен быть в определенной мере агрессивен в борьбе за достижение высокого спортивного результата. Отсутствие конструктивной агрессии является недостатком, так как приводит к пассивности, ведомости, уступчивости и т.д. А выход за пределы правил есть проявление так называемого «дезадаптивного» варианта агрессии, характеризующего незрелую личность.² Иначе говоря, в спорте существует деструктивная и конструктивная агрессия. И конструктивная и деструктивная агрессия направлены на достижение результата. Но, в отличие от конструктивной агрессии, деструктивная опирается на нарушение установленных правил, излишнюю агрессивность за пределами соревнований и т.д.

Но существует и противоположное мнение на проявление агрессивности в спорте.

Е.П. Щербаков и И.И. Сулейманов считают, что по своему содержанию агрессия в спорте несовместима с гуманизмом любого общества. Авторы видят в агрессии не волевое качество, как некоторые ученые, а моральную категорию, формирующую у спортсмена иллюзию вседозволенности.³

Но все же, в большинстве своем, профессиональный спорт, не забывая о его положительных качествах, все-таки является почвой для проявления и закрепления агрессивного поведения у детей. Основной идеей спортивных соревнований является победа одной и проигрыш другой стороны, а агрессивное рвение к победе, которое пытаются воспитать детские тренеры наравне с дисциплиной и другими качествами (это относится в основном к контактным видам спорта, таким как бокс, футбол и т.д.), является необходимым условием для достижения главной цели – победы. То есть, спорт зачастую ориентирован на стратегию "выигрыш-проигрыш" и является игровым отражением силового метода разрешения конфликта.

Помимо этого, зачастую родители внушают ребенку идею о том, что он должен выиграть любой ценой, идти по головам и только так из него сможет получиться "настоящий спортсмен". Возможно, такие родители пытаются реализовать свои детские мечты и амбиции в собственных детях, но они не понимают, что не каждому ребенку дано стать спортсменом. И в погоне за этим результатом часто теряется первоначальный смысл занятия спортом, который состоит в поддержании спортивной формы, укреплении здоровья и саморазвитии.

¹ Дети в России. 2009: Стат. сб./ЮНИСЕФ, Росстат. М.: ИИЦ «Статистика России», 2009. – с 69.

² Сергеев О. М. Психологический настрой и агрессия в спортивном бою / О. М. Сергеев // Ученые записки университета. – СПб, 2008. – С. 75 – 78.

³ Смоленцева Н. В. Агрессия в спорте: профилактика и коррекция агрессивного поведения спортсменов: монография/ Н. В. Смоленцева//Сибирский государственный университет физической культуры и спорта – Омск, 2015. – С. 14.

Все эти факторы говорят том, что в контексте детского спорта, агрессивное поведение закрепляется как единственно верная модель поведения, способствующая достижению результата. Но при этом нужно разграничивать понятия детский спорт и физическая культура. Отметим, что общеукрепляющая физкультура, растяжки и тому подобные мирные проявления физических упражнений не следует относить к побудителю детской агрессии, ведь в таком случае не ставится задача кого-то опередить, что-то выиграть.

Для дальнейшего рассмотрения детской и подростковой агрессии следует выявить ее основные причины и факторы.

Одним из таких факторов может стать ситуация в семье. Иногда бывает так, что дети воспитываются в атмосфере постоянных ссор, криков, побоев и алкоголизма. И такие семьи, к сожалению, не редкость. Ребенок сам не замечает, как впитывает все это и в таком же русле выплескивает это на сверстников в образовательной среде. Но ребенка в такой ситуации не в чем винить, ведь он всю жизнь видит только одну модель реагирования на нестандартные ситуации, и только один способ общения - агрессивный.

Еще одним фактором агрессии в семье может стать ее неполноценность. По данным Росстата, в 1995 году всего родилось 1 363 806 детей, из них вне брака 288 291, что составляет примерно 21% от общего числа за этот год. В 2008 году общее количество родившихся детей составило 1 713 947, из них вне брака родилось 460 418 детей, что составляет примерно 27% от общего числа за этот год.¹ Конечно, эта статистика не полностью отражает ситуацию в стране, но в ней можно проследить тенденцию к увеличению числа детей рожденных вне брака, а, следовательно, и увеличению числа неполных семей. Да и в целом, такой большой и неуклонно растущий процент детей, рожденных вне брака, пугает и заставляет задуматься о причинах такой тенденции. Ребенок, рожденный в такой семье, чувствует себя, как минимум, неполноценным. Один родитель не может в полной мере и всесторонне воспитать ребенка, как минимум потому, что ребенок, в такой ситуации, не видит правильных моделей взаимодействия мужчины и женщины. К тому же, он замечает, что почти у всех его сверстников полноценные семьи. В такой ситуации ребенок чувствует себя изгоем и хочет выделиться чем-то другим перед друзьями и одноклассниками. И зачастую это “другое” выражается в агрессивном доказательстве своего превосходства.

По мнению многих исследователей, общество насаждает довольно жесткие и агрессивные способы разрешения возникающих противоречий. В частности, Б. Брок-Утне, автор статьи, посвященной роли образования в формировании морально-этических норм, считает, что сама система образования учит соперничеству и что человеку с самого детства внушают, что «важно опередить другого, быть сильнее, смелее, быстрее, а для того чтобы оказаться впереди, нужно теснить других», чем фактически насаждается концепция силы в человеческих отношениях.² Более того, по мнению автора, «если при урегулировании конфликта используются как насильственные, так и ненасильственные средства, то обычно упоминается лишь о первых. Если применение насилия не дало желаемых результатов, то причины неудачи почему-то не ищут в самом факте применения силы, а в том, какие обстоятельства благоприятствовали победителю, и в чем была ошибка побежденной стороны. Никогда даже не выдвигается предположение, что корень зла может заключаться в самом применении силы. Зато, если ненасильственные средства не приносят успеха, мгновенно делается вывод о бесполезности любой формы ненасильственных действий». На

¹ Дети в России. 2009: Стат. сб./ЮНИСЕФ, Росстат. М.: ИИЦ «Статистика России», 2009. – с. 18.

² Брок-Утне Б. Анализ глобальных факторов, влияющих на современную образовательную систему, на примере европейских университетов/ Б.Брок-Утне // Высшее образование в Европе, 2002. - №3. - с. 124

основании своего анализа Брок-Утне приходит к выводу о том, что «способность людей разрешать конфликты понижается».¹

Крайним проявлением противоречий в трудовой сфере являются трудовые конфликты.

Трудовые конфликты - это столкновение интересов и мнений, оценок между представителями различных групп по поводу трудовых отношений (условий, содержания, организации труда и его оплаты).²

Трудовой конфликт в организации рассматривается как:

1) прямой вызов внутреннему порядку и стабильности трудового коллектива, позволяющий выявить интересы, разногласия, взаимные претензии и проблемы;

2) способ регулирования взаимоотношений, налаживания оптимального порядка в организации производства и трудовых отношениях;

3) необходимый этап в развитии трудового коллектива.³

Трудовой конфликт, как и любой другой, - довольно распространенное явление. Интенсивность трудовых взаимодействий и ориентация на конкретный результат создают почву для конфликтов.

Трудовой конфликт не является ни целиком «случайным событием», ни полностью контролируемым явлением в общественной практике. Его можно рассматривать, как явление, вытекающее из постоянной возможности его возникновения, которая объективно присуща всем отношениям, складывающимся в процессе труда.⁴

Следует различать трудовой спор и трудовой конфликт. Под трудовым конфликтом, как видом социального конфликта, следует понимать любой конфликт, возникающий из трудовых или иных непосредственно связанных с ним отношений. Трудовой конфликт, подпадающий под определения понятий трудовых споров, указанных в ТК РФ, является трудовым спором и разрешается в определенном процессуальном порядке. Следовательно, трудовой конфликт понятие более широкое, чем трудовой спор.

Классификация трудовых конфликтов, как и любых других, очень разнообразна. Трудовые конфликты могут быть вертикальными (между руководством и подчиненными), горизонтальными (между руководителями или между работниками) и смешанными. Вертикальные конфликты очень нежелательны для руководителя, ведь все его действия рассматриваются членами организации через призму этого конфликта. В таком конфликте руководитель показывает пример своим подчиненным, в его лице работники организации определяют дозволенность действий в подобных взаимоотношениях.

Трудовые конфликты могут быть внутриличностными (между своими установками и служебным долгом), межличностными (конфликты по поводу премии, назначение на должность и т.д.), между личностью и группой (травля, моббинг), а также между организациями и группами одного или различного статуса.

По степени проявления такие конфликты могут быть явными и скрытыми. Явные обозримы и доступны на поверхности общения, в то время как скрытые могут находиться за ширмой положительных отношений.

По характеру последствий трудовые конфликты могут быть конструктивные и деструктивные. Конструктивные конфликты обусловлены объективными противоречиями в работе организации (ее части), в ходе которых разрешаются данные противоречия, что ведет к развитию данной организации, и ее устойчивому функционированию. Деструктивные же

¹Брок-Утне Б. Анализ глобальных факторов, влияющих на современную образовательную систему, на примере европейских университетов/ Б.Брок-Утне // Высшее образование в Европе, 2002. - №3.- с. 137.

² Шевчук Д.А.: Конфликты: как ими управлять: Учебное пособие. ГроссМедиа; Москва, 2009. - с. 160.

³ Там же, - с. 162.

⁴ Александрова Е.В.:Трудовые конфликты на промышленных предприятиях: генезис, пути разрешения : Автореф. дис. на соиск. учен. степ. кон-та соц. наук / Российская академия управления - М., 1992. – с. 13.

конфликты чаще всего являются субъективными и не могут принести пользу организации, они вносят дисбаланс в ее работу и имеют негативные последствия.

Одним из факторов, влияющих на развитие агрессии в трудовой сфере, являются взаимоотношения работодателя и работника. Работник и работодатель, как ни странно, делая общее дело, имеют взаимоисключающие интересы. Главная цель работодателя в условиях рынка – добиться максимальной прибыли при минимальных затратах. Естественно, к минимальным затратам относится не только сырье, различные издержки и прочие траты, но и зарплата работника, его социальная обеспеченность, условия труда и прочие трудовые права. И вполне естественно, что такое ущемление работника может привести к всплеску агрессии и серьезным конфликтам в организации.

Межличностные отношения, чаще других факторов могут являться почвой для агрессии. В любом коллективе работникам приходится довольно тесно общаться друг с другом. При 8-часовом рабочем дне, если работать 5 дней в неделю, человек в возрастном диапазоне 20-65 лет, в среднем, проводит на работе больше трети своего времени. Коммуникация на работе, по сравнению с другими видами общения, имеет более интенсивный характер и происходит в общеобязательном порядке, но в рабочей атмосфере отсутствуют каналы выплеска негативной энергии которая, как говорил Лоренц, накапливается и, с течением времени, прорывается наружу, порождая конфликты. И чем больше агрессивной энергии скопилось, тем меньший стимул нужен ей для выплеска наружу.¹

В России первые официальные и глобальные сведения о трудовых конфликтах, их динамике и основных характеристиках были еще до революции. Одним из источников, отражающих все вышеперечисленное, стало издание «Рабочее движение в России. 1895 - февраль 1917 г. Хроника».² Это издание впервые включило достоверные, информативные и однородные данные о тысячах конфликтах с участием рабочих на территории Российской империи на рубеже XIX - XX веков. В данном документе были сведения по 81 губернии Российской империи.³ Этот факт говорит о том, что трудовые конфликты всегда стояли остро и возникли очень давно, раз их уже в конце 19 века решено было начать документировать.

Современная статистика России относительно конфликтов в организациях и выглядит так. Согласно опросу исследовательского центра SuperJob.ru, проведенного в 2009 году, 70% экономически активных россиян хотя бы однажды сталкивались с агрессией в рабочем коллективе. Женщины сталкивались с агрессивным поведением немного чаще мужчин (71% и 69% соответственно). Меньше всего негативного отношения достаётся людям до 23 лет и старше 50. Это, скорее всего, связано с уровнем интенсивности работы. Чем больше денег человек зарабатывает, тем больше агрессии в свой адрес встречает. У россиян с доходом менее 15 тысяч рублей в месяц с проблемой агрессии на рабочем месте сталкивались 65%, а у тех, кто зарабатывает больше 45 тысяч рублей, этот показатель составляет 73%. Возможно, этот показатель связан с социальной активностью таких граждан, ведь те, кто получает менее 15 тысяч, имеют меньше притязаний, нежели те, кто получает более 45 тысяч. К тому же, высокая должность и высокая зарплата требуют их «отстаивания», и побуждает применять агрессию для их сохранения, чего нельзя сказать о тех, кто мало зарабатывает. Словесные оскорбления являются самой распространённой форма агрессии на работе, с оскорблениями такого рода сталкивались 84% россиян, когда-либо сталкивающихся с рабочей агрессией. С сексуальной агрессией чаще сталкиваются женщины, чем мужчины (11% и 5% соответственно). А вот с физическим насилием на работе намного чаще встречался сильный

¹ К. Лоренц. Агрессия / под ред. М.Г. Емельянова. - Москва: Издательская группа "Прогресс", "Универс", 1994.

² Рабочее движение в России. 1895 - февраль 1917 г. Хроника. Вып. I. 1895 год. М., 1992.

³ Шильникова И.В. Трудовые конфликты в промышленности дореволюционной России: от статистики к микроанализу: Монография. -М.: МАКС Пресс, 2014. с. 8.

пол (15% против 3% среди женщин). Физическую агрессию мужчины, как правило, объясняют спецификой мужских коллективов (и отношений в целом) или нынешней сложной экономической ситуацией. Среди прочих негативных поступков (а их назвал почти каждый пятый (19%) из сталкивавшихся с агрессией в рабочем коллективе россиян) чаще прочих называли интриги, «подставы», бойкот, клевету и ложь, моббинг и психологическое давление. Исходя из результатов опроса, Россиянам чаще приходится сталкиваться с агрессией со стороны сослуживцев (57%), нежели начальства (43%). Основные причины, по которым сотрудники могут проявлять агрессию и портить жизни окружающим – зависть к карьерным успехам сослуживцев и ощутимая разница в размере зарплаты. Руководителям бороться с коллегами за лидерство не приходится, поэтому они, как правило, срывают на подчинённых своё плохое настроение. Нападкам со стороны коллег чаще подвергаются молодые россияне (до 23 лет), тогда как респондентам старше 40 лет чаще приходится сталкиваться с негативом со стороны начальства. Любопытно, что от руководителей чаще достаётся сильному полу, а женщинам – от коллег. Последствия проявлений агрессии в рабочем коллективе зависят, как правило, от психологической устойчивости человека, попавшего в такую ситуацию. Кто-то находит в себе силы противостоять обидчикам и отстаивать своё право на жизнь и работу в компании, другие же предпочитают уйти от конфликта в прямом смысле этого слова.¹

Безусловно, трудовая среда, наравне с семейной и образовательной, является почвой для агрессии. В современном мире мало кому удастся зарабатывать деньги в той сфере, которая интересна. Невозможно представить себе жизнь без труда, который обеспечивает материальную сторону жизни человека. Полная зависимость людей от денег обуславливает тот факт, что человек вряд ли уйдет с хорошо оплачиваемой работы, даже если условия труда и отношение к нему со стороны руководства и персонала негативны.

Естественно, что в такой ситуации, человек, так или иначе, будет проявлять агрессию, которая копится ото дня в день. Не говоря уже о том, что она может вспыхнуть не только непосредственно в общении с сослуживцами, клиентами или начальством, но и дома в семье. Поэтому рабочая агрессия является многогранным явлением, и борьба с ней, а точнее минимизация ее последствий, должна быть приоритетной задачей руководства. Постоянная борьба за лучшие места, оскорбления, клеветы и травля, вот немногие проявления агрессии на работе. И как именно будет чувствовать себя сотрудник, зависит зачастую от работодателя, ведь именно он набирает работников, предоставляет условия труда, заработную плату. Именно он занимается тимбилдингом, а также во многом от него зависит стабильность организации.

Несмотря на то, что на возникновение агрессии на рабочем месте влияет целый ряд факторов, возможна реализация определенных действий, предотвращающих или контролирующих ее проявление. В первую очередь, это тщательный подбор персонала. Если известно, что некоторые люди предрасположены реагировать агрессивно даже на незначительные провокации – выявить их до приема на работу не составляет большого труда. Во-вторых, это скрининг персонала. Его главная задача состоит не в «слежке», а в фиксации всех проявлений агрессии и не только на рабочем месте, но и в семейных и неформальных отношениях. Например, многие западные компании привлекают психологов для тестирования сотрудников и идентификации лиц, склонных к проявлению агрессии. Другие компании при приеме на работу проводят с претендентом собеседование, в котором наряду с другими вопросами выясняется отношение к несправедливости и реакция на нее. В-третьих, это создание безопасной обстановки на рабочем месте и в организации. В четвертую очередь, необходимо сделать так, чтобы ненасильственные, поддерживающие отношения и справедливое обращение стали нормой поведения во взаимоотношениях между

¹ С агрессией в рабочем коллективе сталкиваются семь из десяти работающих россиян [Электронный ресурс] / URL: <https://www.superjob.ru/community/kollektiv/33910/>

сотрудниками, как по «вертикали», так и по «горизонтали». Также, важное значение имеют и комфортные условия труда. И, наконец, последнее, это обучение персонала. Важную роль играет обучение сотрудников навыкам распознавания собственного гнева, идентификации причин возбуждения, напряжения и фрустрации, контроля и управления агрессией. Особенно такая психологическая компетентность важна для профессий типа «человек-человек», связанных с социальной коммуникацией.

**Рашидова А.И., доцент кафедры гражданского права
юридического факультета РГПУ им. А. И. Герцена;
Рашидова З.М., доцент кафедры гражданского права
юридического факультета РГПУ им. А. И. Герцена**

Социальное партнерство в сфере труда в дореволюционной России

Термин «социальное партнерство» в современном трудовом законодательстве характеризует весь спектр социальных взаимоотношений между социальными субъектами, которые направлены на достижение согласия и взаимный отказ от противоборства и конфронтаций.

Сегодня социальное партнерство в сфере труда - система взаимоотношений между работниками (представителями работников), работодателями (представителями работодателей), органами государственной власти, органами местного самоуправления, направленная на обеспечение согласования интересов работников и работодателей по вопросам регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений¹.

Ростки партнерства проявились в отечественной истории в начале XVIII в., когда были предприняты первые попытки государственного регулирования трудовых отношений между работниками и работодателями, владельцами мануфактур и заводов. Подтверждение этому – Указ и «Регламент» (1722 г.), изданные Петром I, в которых предписывалось ограничить продолжительность рабочего дня на мануфактурах и казенных заводах, а также установить максимальный размер заработной платы.

Идея создания института представительства рабочих в сфере трудовых отношений возникла на ряде мануфактур в начале XIX в. Параллельно возникали первые «примитивные» союзы работников, представляющие собой различного рода кассы – ссудные, ссудосберегательные, пенсионные, похоронные. Их деятельность строилась в основном, как благотворительных, вспомогательных организаций на привлечении взносов предпринимателей, а в ряде случаев и отчислений от зарплаты рабочих. Широкую известность в 30-е годы XIX в. получили вспомогательные кассы типографов, литографов, словолитчиков в Петербурге.

Первый фабричный закон общего характера в России — «Положение об отношениях между хозяевами фабричных заведений и рабочими людьми, поступающими на оные по найму» издан в 1835 г. В соответствии с данным «Положением» фабриканты были обязаны письменно оформлять условия найма, рабочие не имели права уйти ранее обусловленного договором срока и требовать повышения заработной платы. В свою очередь, владелец предприятия имел право уволить рабочего, предупредив его об этом за две недели.

По мере развития крупного промышленного производства органы государственной власти осуществляли все более активное воздействие на трудовые отношения как на государственных, так и на частных предприятиях. Регулирование трудовых отношений постепенно выделялось в самостоятельную отрасль права. При этом работодатели и работники рассматривались как равные партнеры. Однако в условиях зарождения

¹ "Трудовой кодекс Российской Федерации" от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 05.02.2018) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 28.04.2018).

капитализма это было в основном формальное, декларируемое приравнивание рабочего к работодателю.

В 80-е гг. получают широкое развитие общества взаимопомощи, сберегательно-вспомогательные кассы, которые создавались в основном из обязательных взносов рабочих. К концу XIX в. в России действовали 16 фабрично-заводских рабочих обществ взаимопомощи, 54 всеобщих похоронных кассы.

Конфликты между работниками и работодателями являлись постоянным фоном развития партнерских отношений. В стране, вступившей на рубеже XIX-XX вв. на трудный путь индустриализации, успехи промышленного роста, как и в других странах мира, в значительной мере достигались за счет «выжимания пота».

10 июня 1903 г. принят Закон «Об учреждении старост в фабричных предприятиях». Рабочие получали право на избрание фабричных старост как представителей собственных социально-трудовых интересов перед администрацией. Через фабричных старост они имели право доводить до хозяев и фабричных инспекторов свои предложения и жалобы об условиях найма. Хотя старост утверждала администрация предприятия, но данный институт зарекомендовал себя как самостоятельный субъект социально-трудовых отношений. Выборы старост, проходившие на волне революционных событий 1905 г., способствовали стихийному созданию советов старост, комиссий депутатов, заводских комитетов, которые в последующем стали базой создания профсоюзов¹.

При поддержке органов государственной власти получило распространение заключение коллективных договоров на предприятиях. Один из первых коллективных договоров подписан с рабочими после крупной забастовки на Бакинских нефтяных промыслах в 1904 г.

Специального законодательства о коллективных договорах не существовало, основой для них служило гражданское право. С целью восполнения пробелов в правовом регулировании трудовых отношений, начиная с января 1905 г., создаются комиссии и совещания, именуемые по фамилиям возглавляющих их лиц.

Процесс формирования отношений партнерства приобретает новые организованные начала в связи с возникновением профсоюзов.

Первыми профессиональными объединениями рабочих стали заводские комиссии, стачечные комитеты, делегатские и депутатские советы, собрания уполномоченных, цеховые сходки, создаваемые в январе 1905 г. Они обсуждали выдвигаемые коллективные требования, избирали представителей для переговоров с администрацией, рассматривали задачи предстоящих стачек.

Формирование профессиональных союзов, объединений стимулировало процесс заключения коллективных договоров. В период января-февраля 1905 г. на ряде предприятий Московской, Петербургской губерний создавались рабочие комиссии, избирались депутаты для решения социально-экономических вопросов совместно с работодателями, предпринимателями.

Затем стали создаваться более крупные организации – межзаводские комиссии, порайонные объединения, действовавшие среди рабочих металлистов и текстильщиков.

Представители профсоюзов участвовали в подготовке законопроектов IV Государственной Думы о 8-часовом рабочем дне, о социальном страховании от несчастных случаев и по болезни. С учетом предложений профсоюзов в июле 1912 г. принят закон о социальном страховании. В 1914 г. в России создано 1982 больничные кассы, которые стали легальной структурой представительства рабочих в сфере регулирования социального обеспечения отдельных категорий работников фабрик и заводов.

¹ Михеев В.А. Основы социального партнерства: Теория и политика/ Российская Академия Государственной службы при Президенте Российской Федерации - Москва, 2001.

Создание профсоюзов в России, как и в большинстве европейских стран, происходило с большими трудностями. Правящие круги в них видели либо орудие революционных партий, либо корпоративные организации, способные вырвать неоправданные для работников льготы. Профсоюзы были общественными организациями, неподконтрольными властным структурам, что усиливало недоверие к ним со стороны административного персонала. Но именно профсоюзы во взаимодействии с объединениями предпринимателей, работодателей проявляли наибольшую заинтересованность в развитии трудового законодательства, в совершенствовании социально-трудовых отношений в производственной сфере.

В деятельности съездов промышленников, объединений предпринимателей одно из главных направлений занимали вопросы совершенствования взаимоотношений с работниками. Промышленники выступали против государственного вмешательства в регулирование рынка труда. Тем не менее, связь с государственными структурами в решении проблем развития социально-трудовых отношений была необходимой. И представители властных структур постоянно приглашались на съезды промышленников, к участию в деятельности многообразных предпринимательских объединений.

Биржевые комитеты, союзы обществ, съезды промышленников и предпринимателей участвовали в разработке и обсуждении проектов законодательных актов по вопросам трудовых отношений с работниками, а также инициировали создание новых законов.

Становление договорной формы отношений проходит долгий путь – от патриархального устного договора к коллективным отраслевым договорам. Наиболее простой формой письменного договора являлся договор предпринимателя с отдельным рабочим. Традиционно эта форма договора считалась наименее выгодной для рабочего: в одностороннем порядке такой договор навязывал нанимавшемуся на работу условия работодателя. По мере появления рабочих профессиональных организаций появляется договор предпринимателя с коллективом, а затем и с профессиональным союзом рабочих, отражавший требования рабочего коллектива.

Высшей формой договорных отношений становятся коллективные договоры, подписанные союзом предпринимателей с одной стороны, и рабочими профессиональными союзами, с другой. Эти договоры носили название тарифных соглашений, поскольку изначальным их предназначением было требование тарификации, т.е. регулирования заработной платы.

Коллективные договоры были довольно разнообразны, но всегда включали требование о сокращении рабочего дня, увеличении зарплаты, урегулирование вопросов перерыва в работе, сокращение предпраздничных работ и т.п.

В «межреволюционное десятилетие» наметились серьезные изменения в отношении предпринимателей к проблеме социально-трудовых отношений. На первый план взамен былого противодействия правительственной политике «попечительства» как безграничного вмешательства во взаимоотношения труда и капитала выходит стремление к партнерским отношениям с рабочими.

Осознание необходимости в четко зафиксированной регламентации социально-трудовых отношений между работодателями и рабочими на уровне отраслевых профсоюзов приходит после Февральской революции. Особенность момента заключалась в том, что отраслевые профсоюзы переходят к составлению типовых договоров, становящихся образцом тарифного договора данной отрасли. Такой образец разработан Союзом рабочих металлистов при непосредственном участии Петроградского отделения заводов и фабрик (ОзиФ) как представителя работодателей.¹

¹ Щербаков Анатолий Васильевич. Эволюция института социального партнерства в России: историко-правовое исследование: диссертация ... кандидата юридических наук : 12.00.01 / Щербаков Анатолий Васильевич; [Место защиты: Рос. ун-т кооп.]- Чебоксары, 2010.- 180 с.: ил. РГБ ОД, 61 10-12/812

Социально-трудовые отношения на начальных этапах в основном носили конфронтационную окраску. Наиболее эффективным способом разрешения трудовых конфликтов являлись рабочие стачки, забастовки, основным требованием которых было повышение оплаты труда, сокращение продолжительности рабочего дня и т.п. В качестве ответной меры предпринимателями довольно часто применялся локаут – закрытие предприятия с увольнением всех рабочих. Однако по мере накопления опыта регламентации вопросов социально-трудовых отношений конфликтующие стороны постепенно приходят к выводу о бесперспективности конфронтации.

В России роль государства, властных структур в регулировании отношений партнерства между предпринимателями и рабочими была особенно велика. Это наиболее убедительно проявлялось в попечительстве государственными органами сфер образования, медицинского обслуживания, ограничения женского и детского труда, регулирования процессов найма, продолжительности рабочего дня, социального страхования рабочих.

Социальное партнерство зарождалось как сфера взаимодействия труда и капитала, регулирования социальных конфликтов. Властные структуры вынуждены были не только устанавливать некие границы договорных отношений сторон, но и активно, напрямую вмешиваться в их содержание. Государство определяло правовой статус как индивидуальных, так и коллективных субъектов, а также правовые средства разрешения трудовых конфликтов.

Общественные объединения предпринимателей, работодателей, рабочих выступали как своего рода институты социального партнерства. К сожалению, их многообразие, неорганизованность и разобщенность не столь эффективно способствовали утверждению цивилизованных форм согласования противоречивых интересов различных социальных групп, слоев и классов российского общества. Тем не менее, они своей деятельностью стимулировали развитие законодательной и нормативно-правовой базы партнерских отношений, активизировали участие властных структур в этом процессе.

**Рашидова А.И., доцент кафедры гражданского права
юридического факультета РГПУ им. А. И. Герцена;
Сапожникова А.Ю., студентка 4 курса
юридического факультета РГПУ им. А. И. Герцена**

Иммиграционная политика Германии

Европейский миграционный кризис возник весной 2015 года в связи с многократным увеличением потока беженцев и нелегальных мигрантов в Европейский союз (ЕС) из стран Северной Африки, Ближнего Востока и Южной Азии и неготовностью ЕС к их приёму и распределению.

Данный миграционный кризис является крупнейшим в Европе со времён Второй мировой войны. С января по сентябрь 2015 года в государствах-членах ЕС было зарегистрировано более 700 тыс. людей, ищущих убежище. Всего за 2015 год в ЕС прибыло, по разным оценкам, от 1 до 1,8 миллиона беженцев и нелегальных мигрантов. Для сравнения, в 2014 году их было зарегистрировано около 280 000.¹

Основными причинами данного кризиса стали:

Вооруженные конфликты и войны, сильно дестабилизировавшие ситуацию в других странах, примером таких действия являются: гражданская война в Ираке, гражданская война в Сирии, войны в Афганистане, война в Ливии, операции против ИГИЛ, вооруженные конфликты в Сербии и Косово, конфликт с переворотом власти на востоке Украины. По мнению Д. А. Шестакова эти события возникают на основе социальных противоречий и

¹ Международный студенческий научный вестник. Электронный научный журнал
ISSN 2409-529X ИФ РИНЦ = 0,281 <https://www.eduherald.ru/ru/article/view?id=18036>

недовольства, которые сложились и углубились в бывших советских республиках и арабских странах¹. Но развитие событий при данных конфликтах выглядит так, как будто эти события специально направляются далеко не на создание благополучия и спокойствия на Земле. Происходит импорт революций, развязывание агрессивных войн, что, несомненно, является преступлением в области политической криминологии.

Слишком быстрый демографический рост населения в странах Африки и Ближнего Востока, который привел к тому, что экономика стран не обладает необходимыми ресурсами для обеспечения трудовой занятостью своего населения, ввиду чего резко стала увеличиваться бедность, углубилось социальное неравенство, которое привело к распространению экстремизма.

Отсутствие особых сложностей для пересечения границ – немаловажную роль сыграло решение Македонского правительства (принятое в июне 2015 года) выдавать гражданам трехдневные визы, которые позволяли мигрантам без регистрации свободно пересекать границы государства в сторону Европы, а согласно Дублинскому соглашению², регистрация или заявка на предоставление беженцам убежища должна быть рассмотрена первым государством - членом ЕС, на территории которого оказался мигрант.

Как следствием дублинского соглашения основной страной приемником мигрантов стала Германия, до конца 2015 года в ней проживало порядка 7 млн. мигрантов, что составляло около 9% от всего населения страны. Получается, что на тот момент практически каждый десятый житель Германии являлся либо мигрантом, либо происходил из семей мигрантов.

Рассмотрим основные причины столь высокого уровня беженцев в стране, прежде всего основными факторами являются:

Высокий уровень жизни и поддержки беженцев:

Первые 3 месяца (период рассмотрения заявки) беженцы бесплатно обеспечиваются жильем, питанием, одеждой и медицинской помощью

Мигрантам предусматриваются выплаты в размере 143 евро на человека, которые позволяют покрыть некоторые потребности

После рассмотрения заявки и выхода из приемников-распределителей беженцам выплачивают примерно 290-360 евро в месяц, и помимо этого на каждого ребенка возрастом до 6 лет им полагается по 84 евро.

Обеспечение социальным жильем, которое оплачивается немецким правительством

Основной проблемой является нехватка ресурсов у страны-приемника, поскольку обеспечение такого высокого уровня приема беженцев – задача, требующая больших финансовых затрат. В 2015 году на обеспечение беженцев правительство Германии потратило порядка 21 млрд. евро, в 2016-2017 году порядка 50 млрд.³

С другой стороны, Германия, ввиду демографического кризиса и старения населения, нуждается в беженцах, как в «новой рабочей силе». Приток мигрантов необходим для поддержания и развития экономики и социальной системы. Однако, опираясь на статистику МВД Германии, не более 10% мигрантов после 5 лет пребывания в новой стране удается найти работу, около 50% процентам из оставшихся это удается спустя 10 лет, остальные мигранты попросту рассчитывают существовать на пособие, которое платится из карманов налогоплательщиков⁴.

¹ Шестаков Д.А. Постлиберальный статус криминологии // Криминология: вчера, сегодня, завтра. – 2009. – № 2(17). – С. 13– 21.

² Прим. Дублинское соглашение — часть права Европейского союза, которая определяет, какое государство-член ЕС несет ответственность за рассмотрение ходатайства просителей убежища, ищущих международной защиты в соответствии с Женевской конвенцией и директивой ЕС о процессе отбора.

³ <https://www.kommersant.ru/doc/3435620>

⁴ <https://www.bmi.bund.de/DE/startseite/startseite-node.html>

Другой причиной конфликтных ситуаций становятся разные точки взгляда на мир и права людей: у европейцев прописной истиной и фундаментом его поведения в обществе являются такие принципы как:

Человеческое достоинство;

Равенство между мужчинами и женщинами;

Свобода совести и вероисповедования;

Неприкосновенность личности;

«Позитивный образ беженца», причиной которого стала боязнь немецкого общества быть обвиненным в ксенофобии и расизме, что, несомненно, связано с ужасами Второй мировой войны.

Прибывшие беженцы из стран Северной Африки и Ближнего Востока обладают совершенно другими взглядами на жизнь и мораль, а именно:

Свобода совести и вероисповедования трактуется как свобода преследования и уничтожения и тирании представителей других религий;

Пренебрежение равенством полов, которое мигранты ярко продемонстрировали в новогодние праздники в Кёльне, когда примерно тысяча молодых людей из арабских и североафриканских стран устраивали акты сексуального домогательства на немецких девушках.

Нехватка ресурсов у принимающей стороны и разные точки зрения на мир создают почву для различных конфликтных ситуаций. Ярким примером того являются массовые драки и потасовки, возникающие ввиду менталитета мигрантов. Так, например, в немецком городе Касселе возникла массовая драка среди не поделивших продовольствие беженцев из разных стран. В результате конфликта пострадали 14 человек, в том числе трое полицейских, однако никто из участников драки арестован не был, и данные беспорядки в Германии уже стали для всех окружающих вполне привычным событием. Хельмут Кури в своей статье «Эффективность наказания»¹ рассказывает именно о том факте, что жестокие виды наказания оказывают только незначительный превентивный эффект на преступность. Жестокость санкций не оказывает никакого воздействия на частоту рецидивных преступлений в Германии. Именно поэтому государственные органы не наказывают жестоко мигрантов.

Однако самой большой проблемой Германии являются участвовавшие с 2015 года террористические акты, возникающие ввиду того, что большое количество представителей экстремистских и террористических организаций проникают на территорию страны под видом беженцев. В период с 2015 года по настоящее время в Германии совершено около 8 террористических атак, самую громкую огласку в СМИ получил акт, произошедший на рождественском базаре в Берлине в 2016 году, когда 24-х летний уроженец Туниса Анис Амри совершил наезд на грузовике на более чем 50 человек, ответственность за данный акт на себя взяла организация «Исламское государство».

Исходя из вышеперечисленного, можно выявить основные причины конфликтов местных жителей и беженцев:

Для местных жителей крайне негативным фактором является резко возросшая преступность в стране;

Местные жители также недовольны тем, что за их счет, из налогов мигранты получают пособия, также нередки случаи, когда местных жителей государство переселяло из квартир для передачи их беженцам. Данный случай является ярким примером ситуации из статьи А.П. Данилова², когда Западноевропейское общество разделяется на два лагеря:

¹ Кури Х., Ильченко О. Эффективность наказания: результаты международных исследований // Актуальные проблемы экономики и права. - 2013. - № 2(26). - С. 240-256

² Данилов А.П. Преступностиведческое положение о терпимости// Криминология: вчера, сегодня, завтра. – 2015. – № 5(17). – С. 27– 30.

терпимые и нетерпимые к вынужденным мигрантам. При этом и та и другая сторона имеет право на свою точку зрения, проявляющие терпимость показывают свою толерантность, а нетерпящая беженцев сторона имеет на это право, поскольку это их самозащита, которая происходит от желания жить в своей стране, не опасаясь за свое будущее. Правительству Германии стоит обратить внимание на криминологические меры, проявить умеренную терпимость, уважать и быть толерантным как к своему народу, так и к беженцам, однако прежде всего необходимо учитывать интересы местных жителей, иначе нетерпимость к беженцам, и, возможно, к правительству будет расти в геометрической прогрессии.

Мигранты же в свою очередь недовольны тем, что им приходится делить страну с беженцами из других стран, ввиду чего возникают массовые драки.

Беженцы переезжают в Европу и пытаются всеми путями остаться в ней по причине невозможности развития и достижения каких-либо результатов, улучшающих их уровень жизни на Родине.

Немецкое правительство в 2016 году начало проводить активные действия, направленные на разрешение вышеуказанных конфликтов, основными методами решения стали:

Создание менее комфортных условий для беженцев, которые остаются в стране, а именно снижение положенных выплат, которые будут частично заменены на талоны на продовольствие и предметы первой необходимости.

Введен «Черный список», согласно которым беженцев из Косово, Албании и Черногории ожидает депортация из страны.

Выплата мигрантам, добровольно согласившимся покинуть страну ЕС компенсационного пакета в размере от 800 до 1200 евро, при этом государством дополнительно оплачиваются дорожные расходы (200 евро на взрослого и 100 евро на ребенка), так же выдается единовременное пособие в размере 500 евро. Данная выплата нацелена на то, чтобы эмигранты могли вернуться на родину и иметь там стартовый капитал для развития и поддержания удовлетворительного уровня жизни.

Привлечение иммигрантов является важным фактором, в первую очередь, экономического развития Германии. Анализируя иммиграционную политику, проводимую правительством Германии на современном этапе, можно утверждать, что она подчинена двум целям: во-первых, ресурсное обеспечение производства трудовыми мигрантами, при нежелании «коренного» населения занимать определенные позиции на рынке труда, а во-вторых, восполнение сокращающегося населения Германии (низкая рождаемость, высокая доля пожилых людей) за счет иммигрантов (замещающая миграция). Старение населения оказывает непосредственное воздействие на рынок труда, сокращая численность лиц трудоспособного возраста в Германии. Проведение целенаправленной политики привлечения мигрантов, со стороны государства направлено на смягчение демографического фактора на рынок труда.

Одновременно иммиграция в Германию вносит свой вклад в обострение социальных, политических и социально-психологических проблем в принимающее общество.

Руководствуясь указанными целями, правительство Германии избрало на современном этапе селективную иммиграционную политику, смысл которой заключается в избирательном подходе к привлечению определенных категорий мигрантов.

**Рудакова Л.Б., студентка 4 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Д.А. Садакова**

Права несовершеннолетних в Российской Федерации: история и современность

Права человека и гражданина и их защита признаются высшей ценностью в Российской Федерации. Особое правовое положение ребенка в нашем государстве, стало юридической действительностью недавно. В доказательство вышеизложенной мысли, я проведу краткий исторический анализ развития прав детей в России. Впервые защита прав детей на законодательном уровне была осуществлена после принятия христианства на Руси (988 г.). В этот исторический период особое место занимала церковь, которая занималась благотворительностью, надзором и попечением бедных и бездомных детей. Хочу отметить, что в Древнерусском государстве в отношении прав детей преимущественно существовали нормы обычного, так называемого, «неписанного» права, которое базировалось на традициях, обычаях, религиозных канонах общества. Такая система будет существовать достаточно долго, права детей практически не закреплялись в каких-либо правовых документах. Во времена правления царя Ивана IV Грозного, согласно решению Стоглавого собора 1551 года, попечение и забота о детях была признана общественным делом, которое реализовывалось на общественные средства. Известно, что сам Иван IV Грозный брал на воспитание сирот, помогал бедным и страждущим.¹ Алексей Михайлович Романов создал специальные приказы по обеспечению прав детей, а его сын Федор Алексеевич подготовил проект царского Указа, согласно которому беспризорные дети выделялись в отдельную категорию из общего числа детей, а также ставился вопрос об открытии специальных домов, где они должны обучаться грамоте и ремеслам, что одновременно решало проблему потребности государства в грамотных и обученных различным ремеслам и наукам людях. Однако, иногда, из-за нехватки рабочих рук детей-сирот отдавали в кабалу, как частным лицам, так и церковным учреждениям, которые пользовались бесплатной рабочей силой своих подопечных, но только так, ребенок, оставшийся без родителей, мог обеспечить себе пропитание. Такая система существовала довольно длительный период времени, вплоть до конца 18 века.

Петр I впервые поставил вопрос о правовом положении незаконнорожденных детей. Стал практиковаться «тайный принос младенцев через окно, дабы приносимых лиц не было видно», получается, что мать, родившая ребенка, но по каким-то причинам не имевшая желания или средств воспитывать его могла отдать своё чадо в специальное место, которыми стали «гошпитали» возле церковных оград. Интересно заметить, но данный способ «подкидывания» детей, по-моему мнению, можно считать прототипом современных «бэби-боксов». Дальнейшие преобразования в области развития прав детей, продолжила Екатерина II. За счет государственных средств и обеспеченных людей создавались специализированные учреждения для детей-сирот, незаконнорождённых, рожденных в семье, но оставленных родителями из-за бедности. Актуальным оставался вопрос усыновления. Первые, кому императрица разрешила официально, усыновить ребенка, а не взять на воспитание, стали братья Остерманы. В 60-70 года 18 века в Москве и Санкт-Петербурге начинается активное открытие воспитательных домов, один из которых располагался на территории нахождения, уже в наше время, педагогического университета РГПУ им. А.И. Герцена. Екатерина II, заложила фундамент развития права на образование, была проведена школьная реформа 1782-1786 годах, по итогам которой был утвержден Устав народных училищ 1786 года, но далеко не все имели возможность получить образование, в основном это были дети, жившие в городской местности, поэтому проблема образования крестьянских детей, по-прежнему, стояла достаточно остро. Отмечу, в первой половине XIX не было внесено каких-либо значительных изменений в развитие прав несовершеннолетних, но уже в середине и конце

¹ Бондаренко, О. А. История развития законодательства о правах ребенка / О. А. Бондаренко// Научно-практическое пособие. – Волгоград: Изд-во Волгоградского института экономики, социологии и права, 2011. – С.3.

столетия был сделан огромный шаг в области трудового права, законодатель уделяет особое внимание трудовому воспитанию и обучению детей в России, причиной этому стало тогдашнее бурное развитие производства. Первые попытки регламентировать труд детей были предприняты с принятием закона от 7 июля 1845 года «О запрещении фабрикантам назначать в ночные работы малолетних менее 12 лет» ограничил труд детей, запретив ночные смены для детей младше 12 лет, но на практике закон практически не исполнялся. Закон от 1 июня 1882 года «О малолетних, работающих на заводах, фабриках, мануфактурах», ограничивал эксплуатацию детского труда, работу в ночное время для лиц в возрасте до 15 лет. Хочу отметить, что сегодня, в современной правовой системе России, особенности труда несовершеннолетних работников регламентированы Трудовым кодексом Российской Федерации, в главе 42. В 1910 году в Санкт-Петербурге был создан первый в Российской империи суд по делам несовершеннолетних, действовавший в стране до 1918 года и был ликвидирован декретом Совета народных комиссаров. К 1917 году подобные суды также действовали в Москве, Харькове, Киеве, Одессе, Риге, Томске, Саратове. Такой суд не только занимался отправлением правосудия в отношении несовершеннолетних, а также занимался изучением их личности, выявлением причины совершения преступления, в 1913 году суд уполномочили рассматривать дела о беспризорности детей до 17 лет.

Событие 1917 года, полностью изменившие политический строй нашего государства, непосредственно, повлияли на развитие прав несовершеннолетних. Одним из первых документов принятый, после установления Советской власти стал – декрет «О гражданском браке, о детях и о введении книг актов состояния» от 18 декабря 1917 года, уравнивший в правах законнорождённых и внебрачных детей. Формируется советское законодательство о борьбе с преступностью, первым нормативным актом в этой области становится Декрет от 14 января 1918 года «О комиссиях для несовершеннолетних», заложивший фундамент системы профилактики преступного поведения подростков.¹ Также, начинается активная борьба с безграмотностью населения, согласно принятому в 1919 году Декрету «О ликвидации безграмотности среди населения РСФСР», дети в возрасте от 8 лет, должны были обучаться грамоте. Таким образом, формировалось право на общедоступное и бесплатное образование, которое сегодня, согласно действующему законодательству РФ, является конституционным и неотъемлемым правом каждого гражданина (ст.43 Конституция РФ). А в 1926 году глухонемые, слепые и умственно отсталые дети и подростки получили право на обучение в специально созданных для них учреждениях. Гражданский кодекс РСФСР 1964 года закрепил понятие дееспособности несовершеннолетних, так граждане, не достигшие 15 лет, считались недееспособными, полная дееспособность возникала по достижении 18 лет. Кодекс о браке и семье РСФСР 1969 года подтвердил равенство прав и обязанностей детей, рожденных вне брака и в зарегистрированном браке, по отношению к родителям и их родственникам. Ребенок имел право на фамилию, имя и отчество, место проживания, общение с бабушкой и дедушкой, алиментные обязательства с родителей и других членов семьи. Опекунство устанавливалось над детьми, не достигшими 15 лет, попечительство – над несовершеннолетними в возрасте от 15 до 18 лет. В 70-80 годы наблюдается либеральные настроения как в обществе в целом, так и в отношении развития и реализации прав детей. 2 августа 1974 года был принят закон РСФСР «О Народном образовании» указывал на бесплатность всех видов образования, с бесплатной выдачей учебников, а также создавались все условия для самообразования детей.

Защита прав несовершеннолетних в современной России относится к числу актуальных проблем. Законодатель в статье 1 ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка в РФ» говорит о ребенке, как о лице, не достигшего им возраста 18 лет (совершеннолетия). В

¹ Бондаренко, О. А. История развития законодательства о правах ребенка / О. А. Бондаренко// Научно-практическое пособие. – Волгоград: Изд-во Волгоградского института экономики, социологии и права, 2011. – С.8.

России защита прав несовершеннолетних включает в себя широкий комплекс мер законодательного и организационного характера. Так, Царапкина О.К. в своей статье «Конституционно-правовая защита прав ребенка в Российской Федерации» говорит о том, что: «Детство является важнейшим этапом в жизни каждого человека, государство исходит из принципов приоритетности подготовки детей к жизни в современном обществе, развития у них активности, воспитания в них высоких нравственных качеств и патриотизма. Поэтому защита прав детей является одной из важнейших обязанностей современного государства и общества».¹ В Российской Федерации основными нормативно-правовыми документами по правам ребёнка являются: 1) Конституция Российской Федерации; 2) ФЗ от 24 июля 1998 г. N 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребёнка в Российской Федерации»; 3) ФЗ Российской Федерации «Об образовании»; 4) Семейный кодекс Российской Федерации; 5) Уголовный кодекс Российской Федерации; 6) Нормативные акты субъектов РФ и органов местного самоуправления. Наряду с национальными законодательными актами действуют международные документы, которым, к слову, должны соответствовать нормы российского права, например: 1) Всеобщая декларация прав человека (1949 год); 2) Декларация прав ребёнка, принятая Генеральной Ассамблеей ООН (1959); 3) Конвенция ООН о правах ребёнка (1989).

Сегодня ребенок в Российской Федерации, в соответствии с вышеперечисленными нормативно-правовыми актами наделен широким кругом прав, среди основных и неотчуждаемых прав ребенка следует выделить: 1) право на жизнь; 2) право на свободу и личную неприкосновенность; 3) право на охрану здоровья и медицинскую помощь; 4) право на воспитание в семье; 5) право на жилище; 6) право собственности и наследования. Подводя итог, следует отметить, что главное на сегодняшний день — это забота о детях, которая является залогом процветания государства и общества.

**Рыжкова К.В. студентка 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: д.ю.н., профессор А.А. Дорская**

***Социальные травмы в результате экологических катастроф: правовые
последствия (на примере танкера «Престиж»)***

Хотелось бы начать с того, что именно и как произошло. Итак, в среду 13 ноября 2002 года танкер «Престиж» терпит бедствие у берегов испанской Галисии, попав в жестокий шторм. Танкер был заполнен российской нефтью в порту Санкт-Петербурга, зафрахтован российскими предпринимателями и только чудом не затонул в Маркизовой луже. Для мелководного Финского залива такая авария была бы равносильна смерти. Это однокорпусное нефтеналивное судно, плавающее под багамским флагом, с 77 тысячами тонн мазута на борту, дало течь. В 15 часов 15 минут капитан послал сигнал SOS.

Капитан запросил у ближайшего к месту нахождения «Престижа» порта (торговый порт Ла Коруньи) разрешение на вход в гавань – укрыться от волн и для возможного ремонта. Начальник порта отказал, объясняя свое решение тем, что вытекающий из танков судна мазут нанесет экологический ущерб галисийскому побережью.

Отказалась принять корабль и соседняя Португалия, после чего «Престиж» был отбуксирован в море подальше от берегов. Власти Испании отдали приказ капитану направить судно подальше от испанских берегов. Хотя в сентябре 2001 года у берегов Галисии проводились учения на случай крушения танкеров. По плану учений, в случае бедствия танкера, его следует отбуксировать в ближайший порт и перекачать с танкера, оставшиеся нефтепродукты. Эксперты утверждали, что в этом случае загрязненным оказался

¹ Царапкина, О.К. Конституционно-правовая защита прав ребенка в Российской Федерации/ О.К. Царапкина // Наука. Общество. Государство. - 2016. - №4.

бы лишь небольшой участок побережья в спокойных водах, где нефть и мазуту было бы проще убрать.

14 ноября спасательное судно Риа де Виго смогло взять на буксир, «Престиж», находившийся всего в трех морских милях от побережья Коста да Мorte. Испанское правительство опасаясь, что танкер может развалиться, и нефтяное пятно достигнет берегов Галисии, принимает решение отбуксировать танкер в открытое море. В конце концов 19 ноября «Престиж» раскололся надвое и затонул в 135 морских милях от мыса Фистерре. К этому времени около 50 тысяч тонн топлива уже вытекли в океан.

Остававшееся на борту танкера, легшего на дно на глубине около 4 тысяч метров, топливо продолжало вытекать в океан вплоть до августа 2003 года.

В результате данной катастрофы, толстым слоем нефти было покрыто побережье Галисии, погибли около 115 тысяч птиц и на грани вымирания оказалось около 25 видов животных.¹ Прямые экологические последствия для Испании и вскоре для Португалии и Франции - это гибель съедобных моллюсков и рыб. Вместо моллюсков появляются черви. Возможно заражение животных заповедников и обитателей одного из самых крупных аквариумов Европе в Ла Корунья, в котором живут редкие рыбы, моллюски и другие морские животные. В аквариум морская вода перекачивается непосредственно из моря.

23 ноября 2002 года введено бесплатное посещение аквариума. Директор аквариума Рамон Нуньез объяснил журналистам: чрезвычайно важно, чтобы люди увидели, что мы убиваем. Аквариум сейчас единственное место в Галисии, где можно показать всему миру, какая экосистема гибнет из-за катастрофы с танкером "Престиж".

По всей Испании пробежала волна протеста от граждан в сторону правительства. Под давлением всего происходящего, правительство Испании организовало поездку короля Хуана Карлоса в Муксию, маленький порт, наиболее пострадавший от разлива нефти. По данным социологического опроса, проведенного службой «Опина» выяснилось, что 78% населения считают, действующее правительство безответственным и некомпетентным в вопросе о ликвидации танкера «Престиж». И прежде всего народ винит премьер-министра Хосе Марию Аснара, так как считают, что он не оценил всю масштабность катастрофы и перепоручил всю работу по ликвидации танкера своему заместителю вице-премьер министру Мариано Рахойе. Также Хосе Мария Аснар направил армию для ликвидации последствий гибели «Престижа» лишь через несколько дней, хотя во время бедствий это делается немедленно. И претензии народа были практически к каждому члену правительства. К примеру президент Галисии, политик-ветеран и основатель правящей партии консерваторов Мануэль Фрага Ирибарне в самый разгар бедствия уехал на охоту под Мадрид, министр промышленного развития Испании Франсиско Альварес Каскос на один уик-энд уехал охотиться в Пиренеи, а на следующий — кататься на горных лыжах в Сьерра-Неваду, а министр окружающей среды Испании Жауме Матас в самый разгар бедствия вместе с ближайшими подчиненными отдыхал в заповеднике Доньяна в Андалусии.

По делу затонувшего танкера «Престиж» расследование велось целых 8 лет. Свои иски против виновников аварии выставили 1500 физических и юридических лиц. Было возбуждено 55 отдельных уголовных и гражданских дел. Испанские рыбаки и сборщики моллюсков в Галисии, потерявшие работу, требовали материальную компенсацию, составлявшую в сумме 2,2 миллиарда евро. И только спустя ещё 2 года был открыт судебный процесс. Наконец 13 ноября 2012 года начался суд, обвиняемыми в котором стали: капитан судна Апостолос Мангорас, инженер-механик корабля Николас Аргиропулос, а также бывший начальник торгового порта Ла-Корунья Хосе Луис Лопес-Сорс, наложивший вето на заход судна в испанский порт. Прокуратура Испании требовала для обвиняемых от 5 до 12 лет лишения свободы. Несмотря на то, что капитану было уже 72 года. В итоге, 13 ноября

¹ Официальные периодические издания: электронный европейский справочник/газета. URL: <http://ru.euronews.com/just-in> (дата обращения: 07.04.2018)

2013 года суд вынес оправдательный приговор для всех обвиняемых по части «учинение экологической катастрофы», ссылаясь на то, что бедствие танкера в действительности являлось стечением обстоятельств и недоработкой прочности корпуса. Выяснилось, что приказ о буксировки «Престижа» был выполнен с задержкой и на основе этого суд вынес уголовное наказание, в виде 9 месяцев лишения свободы капитану судна за «неподчинение приказу береговых властей увести судно как можно дальше от испанских берегов». Судебной палате провинции Ла Коруньи вменено в обязанность принять решение о том, как распорядиться суммой в 22,7 миллиона евро, внесенной в период расследования британской компанией London P&I Club – страховщиком «Престижа» в качестве залога.

Также велся судебный процесс под названием «Испания против Американского Бюро Судоходства» в Федеральном суде Южного округа Нью-Йорка. Суть дела заключалась в том, что Испания выдвинула требование о возмещении ущерба за разлитую нефть у ее берегов в размере 1 миллиарда долларов от Американского Бюро Судоходства, в связи с тем, что оно выдало разрешение танкеру «Престиж» на перевозку нефтепродуктов. По итогу, судья Федерального суда Нью-Йорка Лаура Сваи разрешила этот спор в пользу ABC. Суд решил, что Американское Бюро Судоходства не может нести ответственность за такую глобальную катастрофу. Брайан Старер выступал от лица Испании и был удивлен таким решением судьи, так как другие суды чаще всего выносят решения об ответственности за экологические катастрофы.

В результате такой глобальной катастрофы, как гибель танкера «Престиж» большой урон был нанесен всемирной экологии, населению, животному миру. Последствия экологической катастрофы устраняли около 300 тысяч добровольцев, прибывших из различных стран Европы. Общий ущерб был оценен в 4.4 миллиарда евро.¹

Как мне кажется, танкер был достаточно старый и однокорпусный, т.е. его не должны были выпускать в открытые воды с таким грузом на борту. По этому поводу 3 декабря 2002 года Еврокомиссия приняла решение запретить плавание у берегов Европы устаревших судов, и в первую очередь, внесенных в так называемый “черный” список Парижского меморандума. Этот список состоит из 66 кораблей, имеющих, по мнению комиссии наибольшую степень аварий. Поскольку список формировался еще до аварии с танкером “Престиж”, то последний в него не попал, но помимо него не попали также например, и все остальные 300 однокорпусных танкеров, построенных согласно реестру Ллойда, как и “Престиж”, в Японии до 1980 года. Не попали и все семь, построенных в 70-х годах “собратьев” танкера “Эрики”, залитого в 1999 году нефтью 400 км. французского атлантического побережья.²

**Рыжкова К.В. студентка 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Цэнгэл С.Д.**

Правовая природа особой жестокости

Хотелось бы начать с того, что в уголовном праве понятие особой жестокости является оценочным. Под особой жестокостью следует понимать предшествующее убийству или сопровождающее его умышленное действие (бездействие), не обязательное для причинения смерти человеку и состоящее в причинении потерпевшему или его близким

¹ Официальные периодические издания: электрон. Рус. служба радио свобода, архив:1997-2006. URL: <http://ru.euronews.com/just-in> (дата обращения: 07.04.2018)

² Официальные периодические издания: Рос. Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики» научно-образовательный портал IQ. URL: <https://iq.hse.ru/fields> (дата обращения: 07.04.2018)

дополнительных физических или психических особых страданий.¹ В Уголовном кодексе Российской Федерации не обозначено содержание уголовно-правового термина особая жестокость, что является проблемой для квалификации преступлений, совершенных с особой жестокостью.

В России, на протяжении всей истории именно убийство, т.е. лишение жизни человека является жестоким противоправным деянием, в связи с тем, что результат этого деяния - преступление и необратимость этого преступления. Но, несмотря на это законодатель выделяет квалифицированный вид - убийство, совершенное с особой жестокостью (п. “д” ч. 2 ст. 105 УК РФ).

Конечно же, так как данная категория оценочная, она вызывает массу споров среди юристов о том, как правильно использовать её в правоприменительной деятельности. Признак особой жестокости подразумевает под собой, когда перед лишением жизни или в процессе совершения убийства к потерпевшему применялись пытки, истязание или совершалось глумление над жертвой либо когда убийство совершено способом, который заведомо для виновного связан с причинением потерпевшему особых страданий (нанесение большого количества телесных повреждений, использование мучительно действующего яда, сожжение заживо, длительное лишение пищи, воды и т.д.). Особая жестокость имеет место быть, при совершении убийства в присутствии родных жертвы, в то время как преступник понимал и отдавал себе отчет, что причиняет психологический вред близким потерпевшему, что является особыми страданиями. Таким образом, особая жестокость - это не отсутствие эмоций у виновного, вызванных страданиями другого, а наличие желания либо хотя бы интереса, то есть наличие положительных по своей сути эмоций при восприятии страданий другого.

Существуют следующие варианты квалификации убийства:

1) ч. 1 ст. 105 УК РФ – как простое убийство²;

2) ч. 3 ст. 30, п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ – как покушение на квалифицированное убийство³;

3) п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ – как оконченное квалифицированное убийство;⁴

На мой взгляд, более точной будет позиция А.Н.Попова, который квалифицирует убийство относительно вида умысла виновного при совершении преступного деяния. Если умысел на убийство с особой жестокостью прямой, то наличие ошибки (заблуждения) виновного в отношении испытываемых потерпевшим особых страданий на квалификацию не влияет – убийство следует считать оконченным, если объективно действия виновного носили характер особо жестоких.

Если же умысел на причинение смерти косвенный, то содеянное должно квалифицироваться в зависимости от фактических обстоятельств совершенного преступления.

Также существуют критерии выделения особых страданий, при совершении убийства с особой жестокостью:

длительность характера нанесения ударов;

последовательность нанесения ударов;

количество ударов.

По моему мнению, наиболее приемлемой является позиция, которая рождается благодаря практике и выявленных из неё знаний, в соответствии с которыми необходимо

¹ Закалюк А.П., Жарый В.Д., Ковальский В.С. и др. Преступления, совершаемые с особой жестокостью (научный обзор результатов исследования). Киев, 1989. – С.8

² Константинов П.Ю. Влияние жестокости преступного поведения на квалификацию убийства // Законность. – 2001. - № 9. – С.8.

³ Уголовное право. Особенная часть. Учебник / Под ред. Н.И.Ветрова и Ю.И.Ляпунова. М., 1998. – С.55.

⁴ Попов А. Н. Убийства, совершаемые с особой жестокостью, а также общеопасным способом. СПб., 2001. С. - 96.

определить те или иные способы убийства, относящиеся к категории особо жестоких. Каждое уголовное дело о совершенном убийстве с особой жестокостью должно рассматриваться индивидуально субъектами уголовного судопроизводства с учетом конкретных обстоятельств данного уголовного дела.

Исходя из всего вышесказанного можно сделать вывод, что особая жестокость при совершении убийства, закрепленная в п. «д» ч. 2 ст. 105 УК РФ, представляет собой квалифицирующее обстоятельство, которое дает возможность оценить уровень опасности для общества совершаемого преступления, определяемого не только самим способом совершения особо опасного деяния, но и обстановкой и другими обстоятельствами, связанными с намеренными и осознанными действиями виновного при совершении конкретного преступления.

Для юридически правильной оценки убийства, совершенного с особой жестокостью правильным было бы нормативно закрепить на уровне правоприменительной практики критерии оценки такой категории как “особая жестокость”.

**Сабирова Е.Р., студент 1 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент В.А. Косовская**

ЕАЭС как способ преодоления социальной травмы, вызванный распадом СССР: правовые аспекты

Распад СССР ознаменовал конец одновременно нескольких эпох в евразийской истории. Начало экспансии интересов запада в Евразии, в частности, включение бывших советских республик в состав НАТО, укрепление зарубежной региональной интеграции в рамках ЕС, необходимость решения целого комплекса политических и социально-экономических проблем вызвали необходимость активизации интеграционных процессов на постсоветском пространстве в начале XXI века, выработки нового вектора развития внешнеэкономической стратегии государств.

Одна из главнейших предпосылок евразийской интеграции – отлаженная при плановом режиме хозяйствования система разделения труда между республиками, что способствовало установлению тесных производственных связей между независимыми странами. Так, например, по сей день более 8 тысяч российских и белорусских фирм зависят от взаимных поставок продукции, 80% продукции военно-технического комплекса Украины производилось с использованием российских комплектующих¹.

Вторая предпосылка представляет собой возможность интеграции наименее развитых стран с государствами, отличающимися высокими темпами развития для укрепления своего положения на мировой политической и экономической арене. Третий фактор, обуславливающий стремление к интеграции стран на постсоветском пространстве – историческая общность культур государств-членов бывшего СССР.

После распада СССР в 1991 году многие бывшие советские республики враждебно относились к региональной реинтеграции, однако с конца 1990-х годов шесть ключевых государств постоянно пытались реализовывать разные региональные инициативы, хотя и безуспешно. В качестве инициаторов процесса выступали Беларусь, Россия и Казахстан. Первым шагом на пути к интеграции в более узком составе стало Соглашение о Таможенном союзе, подписанное в январе 1995 года руководителями «тройки».

Данное Соглашение и по сей день является основной опорой и двигателем интеграционных процессов Евразийских Государств и, как и с первого дня своего вступления в правовую силу, нацелено на преодоление и взаимоустранение любых

¹ Андропова И.В. Эволюция интеграционных процессов на постсоветском пространстве // Вестник РУДН, серия Экономика, 2012 г. № 5. – С. 74.

препятствий, которые могут нарушить или негативно повлиять на свободное экономическое взаимодействие между хозяйствующими субъектами стран-участниц Соглашения. Благодаря Соглашению и сегодня обеспечивается свободный товарообмен и добросовестная конкуренция, а также гарантируется равномерное устойчивое развитие экономики во всех странах Союза.

Стоит отметить, что Евразийский союз стал, по своей сути, моделью высшей формы цивилизованного, взаимовыгодного и равноправного сотрудничества постсоветских независимых государств с безусловным сохранением их суверенитета, территориальной целостности и нерушимости границ. Эти же принципы взаимодействия действуют и в современном ЕАЭС.

Вышеуказанная тройка впоследствии инициировало целый ряд важнейших интеграционных соглашений, к которым присоединились также и некоторые другие государства СНГ.

Так, 1996 г. – подписание Договора об углублении интеграции в экономической и гуманитарной областях главами Беларуси, Казахстана, Кыргызстана и России с целью организации Единого экономического пространства.

В 1999 году был подписан Договор о Таможенном союзе и Едином экономическом пространстве, к которому также присоединились Кыргызстан и Таджикистан. Посредством этого договора Стороны приняли решение о формировании Таможенного союза (ТС) и создании на его базе Единого экономического пространства (ЕЭП)¹.

Соглашения по формированию ТС и ЕЭП требовали реализации, принятия целого комплекса мер. С этой целью 10 октября 2000 года в Астане был подписан Договор об учреждении Евразийского экономического сообщества (ЕврАзЭС) – международной экономической организации, созданной для эффективного продвижения Сторонами процесса формирования ТС и ЕЭП². Членами ЕврАзЭС с момента его образования являлись пять государств – Белоруссия, Казахстан, Кыргызстан, Россия и Таджикистан.

Через семь лет после учреждения ЕврАзЭС в октябре 2007 года президенты России, Белоруссии и Казахстана приняли документы, заложившие фундамент Таможенного союза. Был подписан Договор о создании единой таможенной территории и формировании Таможенного союза, утверждён План действий на 2008-2010 годы по формированию Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС, а также Договор о Комиссии Таможенного союза.

С 2009 года были сделаны такие значительные шаги для развития Таможенного союза, как:

создание и начало работы наднационального органа Таможенного союза - Комиссии Таможенного союза;

учреждение Антикризисного фонда ЕврАзЭС; – создание Центра высоких технологий ЕврАзЭС;

подписание Договора о Таможенном кодексе ТС и пакета документов, которые сформировали правовую базу ТС;

утверждение Плана действий по формированию ЕЭП «тройки» ЕврАзЭС;

утверждение концепции продовольственной безопасности ЕврАзЭС;

создание Евразийской инновационной системы.

¹ Договор о Таможенном союзе и Едином экономическом пространстве от 26 февраля 1999 г. Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_31914 (Дата обращения: 11.04.2018).

² Договор об учреждении Евразийского экономического сообщества от 10 октября 2000г. (с изменениями от 25 января 2006 г. и 6 октября 2007 г.) // Официальный интернет-портал ЕврАзЭС. Режим доступа: <http://evrazes.com/docs/view/3> (Дата обращения: 11.04.2018).

Для углубления интеграции главами государств был принят План действий по формированию Единого экономического пространства Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации на 2010-2011 гг.

В соответствии с этими документами государства смогли перейти от декларативной к реальной интеграции. На этом этапе появилась четкая стратегия по созданию Таможенного союза Белоруссии, Казахстана и России.

Как итог, в 2011 году фактически завершилось создание Таможенного союза России, Белоруссии и Казахстана – заработала Единая таможенная территория, а с 2012 года государства-члены осуществили переход к формированию Единого экономического пространства.

Для текущего управления Таможенного союза и ЕЭП был учрежден первый постоянно действующий орган подлинно наднационального характера – Комиссия Таможенного союза. Учреждение наднационального органа регулирования подтверждало готовность государств принять на себя реальные обязательства, сопутствующие построению интеграционных процессов. Как известно из общемирового опыта, только в таком случае интеграционные процессы могут эффективно развиваться.

После успешного «запуска» Таможенного союза, а также в преддверии перехода к более высокой ступени интеграции на постсоветском пространстве – формированию Единого экономического пространства, 18 ноября 2011 года, главы Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации подписали важнейший документ на пути к созданию Евразийского экономического союза – Декларацию о евразийской экономической интеграции. Согласно Декларации о евразийской экономической интеграции, государства-участники заявляли о своем стремлении завершить уже к 1 января 2015 года кодификацию международных договоров, составляющих нормативно-правовую базу Таможенного союза и Единого экономического пространства и на этой основе создать Евразийский Экономический Союз.

Важное историческое событие произошло 1 января 2015 года, вступил в силу Договор о Евразийском экономическом союзе (далее - ЕАЭС). Данный Договор официально учредил ЕАЭС, международную организацию региональной экономической интеграции, в рамках которой обеспечивается свобода движения товаров, услуг, капитала и рабочей силы, а также проведение скоординированной, согласованной или единой политики в отраслях экономики, определенных настоящим Договором и международными договорами в рамках Союза¹.

Особенностью ЕАЭС является то, что помимо единой таможенной политики, страны-участницы интеграционного объединения стали проводить скоординированную, согласованную, а во многих вопросах – единую политику в отраслях экономики всех стран-участниц. Успешное функционирование и устойчивость ЕАЭС как интеграционного объединения поможет государствам-участникам занять свое место и отстоять свои интересы в мировой экономической системе.

Садакова Д.А., к.филос.н., доцент
Зубилина М.А., студентка 4 курса
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена

Значение позитивизма в современном юридическом образовании

Проблема правопонимания, в целом, и позитивистского правопонимания, в частности, является одной из ключевых и дискуссионных в юридической науке. Правопонимание является междисциплинарной проблематикой исследования и помимо самой юридической

¹ Договор о Евразийском экономическом союзе (Подписан в г. Астане 29.05.2014) (ред. от 08.05.2015) (с изм. и доп., вступ. в силу с 12.08.2017) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_163855/ (Дата обращения: 11.04.2018).

науки изучается смежными отраслями, такими как философия права и социология права и т.д. Эти науки, формируя свой собственный взгляд на право как системное явление, расширяют его сущность и содержание, тем самым, обогащая образ прав.

Правопонимание как теоретическое знание имеет статус не только теоретического понятия, но и понятия, напрямую выходящего на практику в русло отраслевой правовой проблематики. Позитивистский тип противопонимания, сводящий право к закону (хоть и широко понимаемому) видит в праве только совокупность действующих норм, установленных государством. Признаются только правила должного поведения, устанавливаемые законами и иными нормативно-правовыми актами, принимаемыми государственными органами. Закон необходимо исполнять вне зависимости того, насколько в нем реализована правовая природа и насколько закон соответствует естественным правам человека. Поэтому представители данной теории достаточно негативно относятся к попыткам найти право вне официально установленных государством нормативно-правовых актах. Критика позитивистов в основном обрушивается на естественно-правовые школы, пытающиеся обнаружить в истоках права априорные начала человеческого разума и природные условия его существования. Естественное право видится как идеал для всех существующих правовых явлений.

Наряду с указанными существует еще большое количество типов противопонимания, что свидетельствует о праве, как многоплановом и многоаспектном феномене, имеющим долгую историю развития и множество трактовок.

Рассуждение о том, что есть право, что составляет его сущность и вопросы генезиса права являются и на сегодняшний день принципиальными и актуальными.

Современные учёные всё больше предлагают рассматривать природу и сущность права не через дихотомию правовых школ и их взглядов, а в некоем единстве их подходов и пониманию права. Завоевывает популярность интегрированный подход к праву. Суть этого типа противопонимания сводится к трактовке права как возведенный в закон (иные нормативные источники) воли большинства людей, провозглашающий свободу человека и гражданина как высшей ценности. Интегративный подход объединяет идеи позитивизма и естественно-правовой школы. Это право в человеческом измерении. Сторонники данного направления считают, что природа и ценность права лучше всего проявляется в единстве его естественных и позитивных качеств. Интегративный подход синтезирует два подхода к праву: государствоцентристский и человекоцентристский. Первый подход обусловлен приоритетом целого над частью, второстепенной ролью личности, преобладанием запретов, а второй рассматривает право как комплекс гарантированных государством возможностей свободного выбора и связывается уже не с принуждением (хотя это должно присутствовать), а с поощрением и согласованием. «Интегративный подход, не видя изначальной целостности права, стремится ее найти через объединение различных подходов, разработанных в классическом правоведении».¹

Развитие позитивизма в современных условиях, в рамках нового интегративного понимания права указывает на то, что современное общество уже нельзя рассматривать как некую застывшую целостность, необходимо найти оптимальные пути гармонизации личного развития на фоне ценностных противоречий. Меняются мировоззренческие установки общества, меняются подходы к пониманию права. Происходит процесс взаимовлияния различных типов противопонимания.

Важную роль в формировании юридической теории и развитии отраслевых наук, по-прежнему играет юридический позитивизм. Усложнение общества требует усложнение и расширение массива законодательства, а это увеличивает теоретическую значимость позитивизма.

¹ Поляков А.В. Коммуникативная теория права как вариант интегративного противопонимания // Правовые идеи и институты в историко-теоретическом дискурсе. М., 2008. С. 13.

Позитивизм - единственная концепция правопонимания, которая в полной мере реализует свой научный потенциал в отраслевых правовых науках. Современный юридический позитивизм как тип правопонимания зачастую не является предметом изучения отечественных теоретиков права, он либо трансформируется в изучаемый нормативизм, либо предлагаются постклассические теории права. Свое ведущее положение юридический позитивизм сохраняет в основном за счет отраслевого правового научного знания. Проще говоря, позитивизм – это та концепция права, которая видит конкретную форму права, конкретные источники, которые дают нам это право. А нормативизм в чистом виде еще и убирает все, как считают приверженцы данной концепции, ненужное и мешающее праву раскрывать себя в своей сущности, оставляя нам конкретное содержание права и систему его источников.

Для анализа данного тезиса мною были отобраны три учебника по различным отраслям права и научным дисциплинам. Это учебник Конституционного права под редакцией Авакьяна С.А, учебник Гражданского права под редакцией Сергеева А.П. и Толстого Ю.К., а также учебник Уголовного права под редакцией Гладких В.И. Выбор данных учебников и отраслей права обусловлен тем, что достаточно легко анализировать их систему источников, а также процесс правотворчества и правоприменения.

В учебнике «Гражданское право» под ред. Сергеева А.П. и Толстого Ю.К. буквально с первых страниц можно наблюдать следующее утверждение: «Как и любая отрасль, гражданское право состоит из правовых норм, регулирующих соответствующие общественные отношения»¹. Конечно, можно здесь отметить, что в гражданском кодексе есть определение обычаев, но им отведена лишь одна статья и на практике их применение не распространено. В учебнике Авакьяна С.А. «Конституционное право России» можно наблюдать аналогичную ситуацию, но не так прямо выраженную. Автор не говорит о четком определении конституционного права, но достаточно подробно говорит о предмете и о конституционно-правовых отношениях: «Те политические общественные отношения, которые охватываются предметом конституционного права и закрепляются его нормами, можно называть конституционно-правовыми отношениями»². То есть, общественные отношения должны быть закреплены в соответствующих нормах права. Нет регламентации какого-либо общественного взаимодействия – нет правоотношения.

В учебниках по уголовному праву, несмотря на сложность и специфичность данной отрасли права, нет какого-либо отличия в определении: «Уголовное право – самостоятельная отрасль права, представляющая собой совокупность правовых норм, установленных высшими органами государственной власти РФ, определяющих преступность и наказуемость деяний, основания уголовной ответственности, систему и порядок назначения наказания, а также условия освобождения от уголовной ответственности и наказания»³. Но в данном случае, несмотря на весь кажущийся позитивизм в определении, хочу отметить, что здесь не стоит говорить о том, присутствует ли позитивизм и нормативизм в отрасли права. По моему мнению, в уголовном праве сама специфика общественных отношений предполагает жесткий контроль и формирование норм со стороны государства, как, впрочем, и в конституционном праве, где нормы формируют государственный строй и саму суть данного государства. А вот нормы гражданского права, которые регулируют определенные общественные отношения, были созданы для более успешного сотрудничества и защиты интересов каждого субъекта данной отрасли права.

¹ Гражданское право. В 3-х томах. Под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. 4-е изд., перераб. и доп. - М.: 2005, т1 – С.7

² Авакьян С.А. Конституционное право России. Учебный курс: учеб.пособие: в 2т./ С.А.Авакьян. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2014 – С.34

³ Уголовное право России: Общая часть: учебник/ В.И.Гладких [и др.]; под общ. ред. В.И.Гладких. – Ростов н/Д: Феникс, 2017. – С.16

Нет необходимости говорить о системе источников каждой отрасли права, так как сама Конституция закрепляет иерархию нормативных актов. И это вытекает из нормативистской концепции права, которая является своеобразным развитием позитивизма. У Г.Кельзена право поставлено в такую связь с государством, что последнее само рассматривается как персонифицированный правопорядок. Право в названной теории представляет собой иерархическую (ступенчатую) систему норм, представляемую в виде лестницы (пирамиды), где каждая верхняя ступенька обуславливает нижнюю, а нижняя вытекает из верхней, ей подчиняется. Верхней ступенькой являются конституционные нормы, а далее, соответственно, идут нормы обычного закона, нормы правительственного акта и нормы инструкций министерств и ведомств. Такой пример можно увидеть в Конституции РФ, где сказано: «Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории Российской Федерации. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить Конституции Российской Федерации»¹.

Таким образом, мы нашли отражение данного тезиса в основных отраслях права, которые преподаются как в университете, так и на начальном уровне в школе. Не представляется возможным выразить позитивное или негативное отношение к этому, поскольку данное утверждение отражает особенности российского правопонимания, о которых говорил целый ряд ученых. Следует иметь в виду, что способ правового упорядочения жизни в западных обществах на базе индивидуальной свободы человека был изначально чужд российской ментальности и российскому правосознанию. В России, в отличие от западной человекоцентристской ориентации, в философии права развивалась системоцентристская и православно-византийская духовная традиция, которая характеризует право как доминирующую над человеком форму духовного объединения людей на основе христианской морали и идеи справедливости². Поэтому с XIX в. постепенное приобщение отечественной юриспруденции к западной правовой традиции пошло по пути восприятия, в первую очередь, позитивистских теорий. Конечно, идеи классического позитивизма постепенно устаревают, но современные ученые уже давно занимаются осмыслением и развитием положений постклассической теории права. И.Л.Честнов так дает определение права в постклассической теории: «Это контекстуально (исторически и социокультурно) обусловленное, многомерное, включающее нормы, действия и ментальные образы, постоянно изменяющееся, человекоцентристское право.»³. Из самого определения видно, что право – это живая, постоянно меняющаяся структура, которая существует сама по себе и не зависит от воли государства, но учитывает волю людей. Вполне возможно, что когда-нибудь данная теория будет принята и осмыслена в каждой отрасли права, остается только предполагать, когда это произойдет.

**Салагор А.Ю., заместитель командира 632 взвода факультета подготовки
сотрудников полиции для подразделений по охране общественного порядка Санкт-
Петербургского Университета МВД России, сержант полиции
Научный руководитель: профессор кафедры уголовного процесса,
к.ю.н., доцент Безрядин В.И.**

¹ «Конституция Российской Федерации»(принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ)// «Собрание законодательства РФ», 04.08.2014, N 31, ст. 4398.

² Лапаева В.В. Типы правопонимания: правовая теория и практика. М.: Рос. акад. правосудия, 2012. С. 300

³ Честнов И.Л. Постклассическая теория права. Монография. СПб.: Издательский Дом «Алеф-Пресс», 2012. – С.430

Основания приобретения лицом статуса подозреваемого в совершении преступления (некоторые проблемы)

Федеральный закон от 20 марта 2001 года №26-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Российской Федерации в связи с ратификацией Конвенции о защите прав человека и основных свобод» закрепил в УПК РСФСР 1960 г. новый путь появления в уголовном судопроизводстве процессуальной фигуры подозреваемого, фактически новое процессуальное основание признания лица подозреваемым. В действующем уголовно-процессуальном законе эта новелла сформирована следующим образом: подозреваемым является лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело по основаниям и в порядке, которые установлены главой 20 настоящего Кодекса¹ (п. 1 ч. 1 ст. 46 УПК РФ).

Новый путь появления процессуальной фигуры подозреваемого отличается от существующих ранее тем, что он не сопровождается какими-либо мерами процессуального принуждения в отношении подозреваемого. Значительным аргументом в пользу нового пути является необходимость ликвидировать прочную практику производства допросов и других следственных действий с участием фактически заподозренных лиц в качестве свидетелей, когда право не свидетельствовать против себя и близких родственников не может заменить целого комплекса прав подозреваемого.²

В качестве существенного недостатка следует отметить, что ранее имевшие место бланки соответствующих процессуальных документов, отражающих решение о возбуждении уголовного дела в отношении конкретного лица, не предусматривали для вновь появившегося участника уголовного судопроизводства – подозреваемого – разъяснение его прав и удостоверение этого, как то предусмотрено, например, в имевших место ранее бланках протокола задержания подозреваемого (приложение 28 к ст. 476 УПК РФ), постановлении о привлечении в качестве обвиняемого (приложение 92 к ст. 476 УПК РФ). Это не согласуется с принципами уголовного судопроизводства, обязывающими прокурора, следователя, дознавателя разъяснять подозреваемому его права.

Стоит обратить внимание на такие фундаментальные принципы уголовного судопроизводства как «Охрана прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве» (ст. 11 УПК РФ), а также «Обеспечение подозреваемому и обвиняемому права на защиту» (ст. 16 УПК РФ). Указанным принципам вполне соответствуют права обвиняемого знать в чем он обвиняется, а также получить копию постановления о привлечении его в качестве обвиняемого, копию обвинительного акта (п. 1,2 ч. 4 ст. 47 УПК РФ). Кроме того, подозреваемый имеет право знать, в чем он подозревается, и получить копию постановления о возбуждении против него уголовного дела (п. 1 ч. 4 ст. 46 УПК РФ).

Уголовно-процессуальными гарантиями защиты прав обвиняемому являются: обязанность прокурора, следователя или дознавателя предъявить лицу обвинение не позднее 3 суток со дня вынесения постановления о привлечении его в качестве обвиняемого в присутствии защитника; обязанность разъяснить обвиняемому существо предъявленного обвинения. Данные нормы закреплены в ст. 172 УПК РФ.

К сожалению, в уголовно-процессуальном законе не закреплены такие же гарантии, которые могли бы обеспечить аналогичные права подозреваемого (право на защиту, право знать, в чем он подозревается, право получить копию постановления о возбуждении уголовного дела).³ В первый год действия УПК РФ (2001 г.) эта проблема была еще не так остра, так как согласно первоначальной редакции ч. 2 ст. 46 УПК РФ подозреваемый должен

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 23.04.2018).

² Безрядин В.И. «О некоторых вопросах соотношений полномочий надзора и процессуального контроля руководителя следственного органа в досудебном производстве» // Юридическая наука: история и современность. 2015. №1 С. 106-107.

³ Рыжаков А.П. «Субъекты (участники) уголовного процесса» // "Дело и Сервис" М., 2013. С. 27-28.

был быть допрошен не позднее 24 часов, как с момента фактического его задержания, так и с момента вынесения постановления о возбуждении уголовного дела, за исключением случаев, когда местонахождение подозреваемого не установлено. Необходимость перед началом допроса разъяснить подозреваемому его права была предусмотрена и в приложении 13 к УПК РФ в первоначальной редакции.

Обязанности же должностных лиц вручить подозреваемому копию постановления о возбуждении в отношении его уголовного дела закон не предусматривал ни тогда, ни позже. Однако, в приложениях 12-14 к ст. 476 УПК РФ была предусмотрена запись следователя (дознателя) о том, что о принятом решении о возбуждении уголовного дела сообщено лицу, в отношении которого возбуждено уголовное дело. Но ни форма, ни содержание такого сообщения подозреваемому законом не регламентированы. Кроме того, стоит согласиться с С.И. Гирько в том, что такого рода запись еще не означает, кому и что конкретно было сообщено о возбуждении уголовного дела; законом не предусмотрено удостоверения данного факта.¹

Федеральным законом от 4 июля 2003 г. №92-ФЗ была изменена ч. 2 ст. 46 УПК РФ, устраняя обязанность проведения допроса подозреваемого в течении 24 часов с момента вынесения постановления о возбуждении уголовного дела. Как справедливо отмечается в юридической литературе, в этих случаях необоснованная затяжка допроса подозреваемого может ущемить его интересы и право на защиту.² Действующая редакция УПК РФ не учитывает тот факт, что процессуальные права подозреваемого «включаются» с момента начала допроса и лицо становится фигурой процессуальной.

Более того, действующий уголовно-процессуальный закон вообще не предусматривает обязанности прокурора, следователя или дознавателя допросить лицо, имеющего статус подозреваемого.

В этой ситуации лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело, будет фактически лишено возможности дать показания и объяснения по поводу имеющегося в отношении его подозрения. Следовательно, подозреваемый в таком случае не сможет эффективно защищать свои интересы.

Возможность для такого подозреваемого знать и осуществлять свои права не подкреплена соответствующими обязанностями должностных лиц с указанием времени исполнения этих обязанностей.

Интересен тот факт, что ст. 145 УПК РФ предписывает органу дознания, дознавателю, следователю и прокурору после принятия решения о возбуждении уголовного дела в порядке, установленном ст. 146 УПК РФ, сообщать о принятом решении заявителю и разъяснять ему право обжаловать данное решение и порядок обжалования, но не устанавливает такой же обязанности должностных лиц в отношении лица, против которого возбуждено уголовное дело.

Современной российской практике известны случаи, когда гражданин, в отношении которого было возбуждено уголовное дело без уведомления его об этом и без разъяснения существа преступления, в котором он подозревается, без последующего допроса, явившись по вызову в суд, с удивлением узнавал, что ему грозит не административное, а уголовное наказание.

Представляется, что существующее положение противоречит не только интересам самого подозреваемого, но и интересам потерпевшего, органов расследования, интересам всего общества.

¹ Гирько С.И. «Деятельность милиции в уголовном судопроизводстве: Монография» М., 2004. С. 235.

² Червоткин А.С «Актуальные проблемы уголовного судопроизводства : Избрание меры пресечения судом: научно-практическое пособие» М., 2015. С. 516-517.

Исходя из содержания и смысла закона, возбудить уголовное дело в отношении конкретного лица и тем самым привлечь это лицо в качестве подозреваемого можно лишь одновременно с возбуждением уголовного дела по признакам преступления.

Подводя итог, стоит отметить, что для уголовного судопроизводства значительную роль играют общественные отношения, связанные с определяющей ролью подозреваемого и обвиняемого как участников уголовного судопроизводства. Однако законодателю следует обратить внимание на закрепление некоторых обязанностей должностных лиц в отношении подозреваемых: уведомление о возбуждении уголовного дела, разъяснение прав, выдача копий таких процессуальных документов, как бланк протокола задержания подозреваемого.

**Саунина Е.О., студентка 4 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент, профессор
кафедры уголовного права Комарницкий А.В.**

Причины и условия преступности несовершеннолетних

Прежде чем перейти к рассмотрению причин и условий преступности несовершеннолетних стоит определиться со значением используемых терминов. В криминологии причины преступности определяются как совокупность социально-негативных экономических, демографических, идеологических, социально-психологических, политических, организационно-управленческих явлений, которые непосредственно порождают, воспроизводят (т.е. детерминируют) преступность как свое следствие.¹ При этом причины преступности связывают с их условиями. Следовательно, термин «условия преступности», определяется как совокупность явлений, которые сами по себе не порождают преступность, однако служат обстоятельствами, способствующими ее возникновению и существованию. Те факторы, которые выступают в качестве причин, без конкретных условий не могут породить преступность.

«Преступность несовершеннолетних же можно определить как общественно опасное, негативное, социально-правовое, исторически обусловленное, устойчивое явление, которое представляет собой систему преступлений, совершаемых лицами, не достигшими возраста совершеннолетия, за определенный период времени на определенной территории»². Статья 87 УК РФ дает определение понятию «несовершеннолетний» – это лицо, которому исполнилось 14, но не исполнилось 18 лет. За истекший 2017 год в Российской Федерации несовершеннолетними или при их участии было совершено 45.280 преступлений, из них 22,5% – тяжкие и особо тяжкие.³

Анализируя многие работы ученых по данной теме, можно выделить следующие группы причин и условий преступности несовершеннолетних:

1. Причины и условия общего характера, порождающие как общую преступность, так и несовершеннолетнюю. К ним относятся нестабильность общества и государственной власти, рост безработицы, неудовлетворенность заработком, нищета, отсутствие в обществе объединяющей идеологии. Сюда можно отнести такую причину, как значительная социальная дифференциация населения по уровню материальной обеспеченности, т.е. бедность и неблагополучность семьи как главный криминогенный фактор. Именно она чаще всего и наиболее интенсивно формирует личность, способную совершать преступления. Нельзя умолчать о том, что низкий уровень жизни больше всего сказывается на подростках,

¹ Кухарук В.В., Васильчикова Н.В. Криминология: конспект лекций. / Издательство: Юрайт-Издат, 2009. – С. 21.

² Старков О.В. Криминология: Общая, Особенная и Специальная части: Учебник. – СПб: Издательство «Юридический центр Пресс», 2012. – С. 398.

³ <https://мвд.рф/reports/item/12167987/>

ведь они являются наиболее уязвимыми. Если ребенок растет в постоянной нужде и низком уровне жизни, то это негативно сказывается на формировании его личности. В основном в таких семьях процветают пьянство, наркомания, отсутствуют какие-либо нравственные ценности и нормы морали, в таких условиях зачастую проявляется безразличное отношение к детям. Все это порождает безнадзорность и беспризорность несовершеннолетних. Ввиду стечения таких обстоятельств в семье, многие подростки начинают совершать преступления, притом мотивы их совершения могут варьироваться: от краж продуктов питания и одежды, до хищения дорогих телефонов, оружия или наркотических средств.

Однако, следует заметить, что в последнее время материальная составляющая семьи в формировании антиобщественного поведения подростка уже не так актуальна, ведь и материально обеспеченные подростки совершают правонарушения. «Согласно социологическим исследованиям, если в оценке уровня жизни ориентироваться только на денежные доходы, то около 80% всех семей с детьми в России попадает в число бедных. Таким образом, если бы бедность была решающим криминогенным фактором, влияющим на преступность несовершеннолетних, подавляющее число детей в России совершали бы правонарушения».¹ Все же статистика зарегистрированных преступлений, совершенных несовершеннолетними в России ежегодно снижается, тем самым не подтверждая эту взаимосвязь.

2. Специфические причины и условия, характерные, в первую очередь, для несовершеннолетней преступности. К ним следует отнести аморальность в жизни и поведении подростков, распространенность пьянства, наркомании, сексуальной распущенности, распавшаяся семья, недостаток воспитательной работы и недостатки в организации досуга и занятости. Что касается пьянства среди несовершеннолетних, по статистике за 2017 год в России было выявлено около 5300 несовершеннолетних, совершивших преступления в состоянии алкогольного опьянения и около 340 несовершеннолетних, совершивших преступления в наркотическом опьянении. Также среди опрошенных нами школьников в 2018 году было выявлено, что 60% респондентов уже имели опыт употребления алкоголя, и лишь 40% ответили, что не ещё употребляли алкогольные напитки. При этом основной возраст опрошенных составлял 14-17 лет. Это свидетельствует о высокой доле употребления алкоголя среди современных подростков. Такие причины, как отсутствие должного внимания и заботы со стороны родителей и неграмотный подход к процессу воспитания представляют собой мощнейший криминогенный фактор, влияющий на детей в период их взросления. Именно семье принадлежит большая роль в формировании личности подростка. Из-за отсутствия надлежащего контроля со стороны семьи, детям часто не организован доступ к культурному досугу, отсюда вытекает и ещё одна причина несовершеннолетней преступности – недостаточная организация досуга и занятости подростков в районе их места жительства, поскольку число детских кружков, театров и центров значительно сократилось, а бесплатных творческих и спортивных секций на весь город можно насчитать не более одного десятка.² Разрушение сети организаций, обеспечивающих культурный досуг подростков и большое количество свободного времени, которого у них в достатке, зачастую приводит к бессмысленному или криминальному его проведению на улицах, в подъездах и подвалах.

Помимо остального, важной причиной преступности является снижение эффективной деятельности органов, на которые возложена борьба и предупреждение преступлений среди несовершеннолетних. Это и недостаточная развитость специализированной службы социальной защиты несовершеннолетних; и пренебрежение нормами национального

¹ Антонян Ю.М. Причины преступности в России: монография. – М., С-Пб.: Нестор-История, 2013. – С. 82.

² Фёдорова О.А. Причины и условия преступности несовершеннолетних. / Издательство: ВФ НОУ ВПО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации». Год: 2014. С. 110.

законодательства и международных стандартов в области прав ребенка. Некоторые исследования показывают, что еще до первого осуждения подростки успевали совершить несколько преступлений – складывается формирование безнаказанности и вседозволенности, тем самым не обеспечивается неотвратимость наказания, которая выступает важнейшим средством предупреждения преступного поведения.

3. Личностные причины и условия преступности несовершеннолетних: низкий уровень их образования и отсутствие жизненного опыта в силу их возраста, всевозможные отклонения в психике, агрессивность и жестокость как типичные черты характера, отрицательное влияние СМИ и другие индивидуальные негативные качества несовершеннолетних. Психологические исследования показывают, что для большинства несовершеннолетних преступников присущи такие качества как жестокость, враждебность, агрессия. Семьи, в которых процветает насилие родителей по отношению друг к другу и к своим детям, являются первопричиной стремительного роста крайне опасных насильственных преступлений, совершаемых подростками и даже детьми. Жестокость в семье отражается на характере ребенка, и тот выражает эту же жестокость и агрессию в социум, в его окружении появляются подростки, которые едины с ним во взглядах. В связи с этим происходит деформация их нравственного и правового сознания, подростки начинают открыто демонстрировать свое пренебрежение к нормам общепринятого поведения. Психика несовершеннолетних отличается неустойчивостью, повышенной эмоциональностью, вспыльчивостью, озлобленностью. Вследствие аморального к ним отношения в семье или в их социальной среде, опять же, возникает пристрастие к спиртным напиткам и наркотикам, бродяжничество, систематические побеги из дома и воспитательных учреждений, ранние половые связи, культивирование вражды к иным группам несовершеннолетних. Появляется стремление к самоутверждению, которое, кстати, присуще всем лицам подросткового возраста, что перерастает в цинизм (наглость, пренебрежение нормами морали) и порождает групповые изнасилования и хулиганство. Помимо всего прочего, существенное влияние имеет повышенный уровень агрессивности той среды, в которой находятся подростки. В настоящее время телевидение, кинематограф и интернет публикуют материалы, пропагандирующие насилие, безнаказанность, террор, и все они находятся в свободном доступе. Негативное влияние оказывают объединения в социальных сетях, направленные на распространение экстремизма, в которые могут вступить любые заинтересованные лица.

В заключение можно отметить, что были рассмотрены основные причины и условия, способствующие росту преступности среди несовершеннолетних, однако это далеко не полный перечень. В принципе, данные причины и условия не означают то, что совершение подростками преступлений является неизбежностью, оно подлежит регулированию, нейтрализации и устранению, и в связи с этим важное значение приобретает профилактика. Необходимо проводить качественное комплексное профилактическое воздействие на все сферы жизни общества, в которых находится подросток и нужно обязательно учитывать личностные особенности несовершеннолетних, имеющих склонность к совершению преступлений. Важно защищать права самих несовершеннолетних, что непременно даст свои положительные результаты.

Светлов А.И., ст.преп. кафедры государственного права РГПУ им. А.И. Герцена

Юридическое образование как элемент правовой культуры: опыт Эстонской республики

В развитии правовой культуры любого государства особую роль играет юридическое образование, его содержание, а также качество подготовки профессиональных кадров – юристов. Роль юридического образования сложно переоценить. Как справедливо отмечает О.А. Алешина, «анализ особенностей формирования правовой культуры в процессе

юридического образования помогает глубже понять культурные основания правовой жизни граждан»¹.

Юридическое образование в Эстонской Республике имеет свои давние традиции, которые зародились еще до провозглашения независимости Эстонии в 1918 г. Значительное развитие юридическое образование в Эстонии получило с открытием Тартуского университета в 1632 г.², призванного готовить кадры, в основном, для городского управления. В период Северной войны университет временно прекратил свою деятельность и открылся вновь только в 1802 г. уже при российском императоре Александре I. Тогда это был единственный немецкоязычный университет на территории Российской Империи, став местом встречи немецкой и русской культур. Значение университета, и ранее известного за рубежами Российской Империи, еще больше возросло после успешной кодификации III части Свода местных узаконений губерний Остзейских, посвященной гражданскому праву. Именно профессор Дерптского университета³ Ф.Г. фон Бунге в 1864 г. закончил данную работу.

Опираясь на статистику того времени⁴, можно сказать, что в 1865-1888 гг. на факультет было принято 5029 студентов. Ежегодно на юридический факультет Тартуского университета принималось в среднем 271 студент. На тот момент преподавание и изучение местного законодательства в университете достигло высокого научного уровня. В университете трудились знаменитые немецкие и русские ученые, в том числе выпускники Петербургского университета. В сфере публичного права, несмотря на автономное положение университета, необходимо было почти полностью переходить на преподавание общеимперского законодательства. В 1872 г. Петербург попытался ограничить автономию Тартуского университета. В 1877 г. было унифицировано законодательство городов, а в 1885 г. русский язык стал основным языком делопроизводства.

Провозглашение Эстонской Республики в феврале 1918 г. дало академическому сообществу надежду на свободу преподавания на родном языке, но в связи с вторжением немецких войск в континентальную Эстонию и Северную Латвию в феврале 1918 г. данная идея оказалась преждевременной. В задачи вошедшей 24 февраля 1918 г. в Тарту немецкой войсковой команды входило восстановление ландесуниверситета. 7 марта 1918 г. новые власти объявили Тартуский университет немецким заведением. Преподаватели последнего состава юридического факультета отправились летом 1918 г. в Воронеж, где им предстояло основать новый юридический факультет⁵. В числе пяти факультетов ландесуниверситета был предусмотрен факультет права и государства. Окончание военных действий ознаменовало начало нового периода в развитии Тартуского университета и юридического образования в Эстонии. Эстонская академическая культура, как справедливо отмечают эстонские правоведы, это высшее образование на эстонском языке, а также возможность посредством его выражать все современные мировые социальные, эстетические и философские проблемы. Вместе с тем, законодательная система в тот период была отмечена сильным влиянием предшествующих лет. Кроме того, в преподавательском составе юридического факультета эстонцы были представлены только тремя видными юристами (Н.

¹ Алешина О.А. Формирование правовой культуры в процессе юридического образования и воспитания. // *Философия права*. № 5. Ростов-на-Дону. 2008. С. 55.

² *Academia Gustaviana* – такое название университет в честь шведского короля Карла Густава II Адольфа, подписавшего указ о его основании.

³ Название Тартуского университета в 1802-1893 гг. (в данный период г. Тарту носил немецкое название – Дерпт).

⁴ См.: Систематические таблицы и личные списки по Императорскому Юрьевскому, бывшему Дерптскому университету (1802-1901). Юрьев, с. 5.

⁵ См.: Pruuden S. Kas Tartu ülikooli evakueeriti? – «Tulimuld», 1970, № 2, с. 59-63; Inno K. Jurjevi ülikooli lõpp ning Balti-saksa Dorpati ja Voroneži ülikoolide algus. - «Tulimuld», 1970, № 3, с. 144-148; Tartu ülikooli ajalugu 1918-1982. Tallinn, 1982, с. 23-27.

Майм, Ю. Улуотс, А. Пийп). Так, например, под руководством Юри Улуотса готовился проект гражданского кодекса Эстонии. Приглашенный на место профессора уголовного права швед А. Бьерре в своих лекциях освещал наиболее общие проблемы уголовного права в философском плане и давал слушателям прекрасное представление об уголовном праве Европы. Необходимо отметить, что тесное сотрудничество с К. Саарманном, занимавшим должность судьи Государственного Суда Эстонии в 1935-1940 гг., позволяло студентам и преподавателям постоянно быть в курсе проблем, возникавших при разработке проекта уголовного уложения Эстонии.

К 1940 г. юридический факультет Тартуского университета имел наиболее соответствующий европейскому стандарту уровень. Несмотря на частичное сохранение в законодательной системе Эстонии действия законов Российской империи, юридический факультет освободился от влияния прежнего полурусскоязычного факультета как теоретически, так и по языку науки нашел свое место среди аналогичных факультетов западноевропейских университетов.

В советский период обучение в университете вновь стало осуществляться на русском языке, переориентация на советскую систему образования происходила с большими трудностями. По мнению Н. Рууса и Х. Паламетса, «особенно сложным было положение на юридическом факультете, который до этого пользовался лишь предметной системой»¹, и при этом преподавателям необходимо было изучить совершенно новую законодательную систему.

Из положительных моментов стоит отметить открытие в 1941 г. аспирантуры, на обучение было принято 23 человека (двое в области правоведения).

В период 1945-1955 гг. факультет окончил 371 студент, а ученые степени стали присуждать не только в Москве и Ленинграде, но и в Тарту. В рассматриваемый период правоведы классифицировались в рамках советских научных школ, более четко и конкретно это проявилось среди тех правоведов, которые защитили свои диссертации в Москве и Ленинграде. Усвоенная там методика научной работы способствовала написанию докторских работ². Принадлежность к научной школе не связана с господствующими в государстве политическими воззрениями, что всегда имеет как положительные, так и отрицательные стороны.

К 1970-1980-м гг. юридический факультет Тартуского университета обрел стабильность в своем развитии. За период 1956-1968 гг. его окончил 781 студент, что в два раза больше в сравнении с предыдущим периодом, а в 1969-1986 гг. – 1590 студентов³. Следует отметить, что этот период получил название *westernisation*. В Тарту непосредственное ознакомление с западной теорией права пришлось на последние годы периода и началось со стажировки в течение длительного времени в Западной Европе Э.Маркварта и Э.Рахумаа⁴.

В последние годы советского периода Эстонии сотрудничество Тартуских правоведов и всесоюзных центров стало приобретать новые и весьма конкретные формы. На факультете работали преподаватели как минимум трех поколений, исчезла монополия научных контактов. Многие преподаватели защитили свои диссертации в Москве или Ленинграде, где у них сложились хорошие контакты. Тем не менее, началось отделение от российской науки: в качестве альтернативы возникало растущее сотрудничество с западными учеными, юристы

¹ См.: Tartu ülikooli ajalugu. Tartu, 1982, т. 3, с. 161.

² См.: Кельдер В. О роли кафедры гражданского права и процесса ТГУ в совершенствовании законодательства. – «Советское право», 1982, №2, С.122-126.

³ См.: Саарнитс Л. Выпускники юридического факультета ТГУ (1945-1985 гг.). – «Советское право», 1986, № 4, С.242.

⁴ См.: Койк Л. 9 месяцев в Риме. Интервью доцента Эймара Рахумаа. – «Советское право», 1984, № 6, С.410-413.

начали организовываться в самой Эстонии. 21 июня 1988 г. было восстановлено Академическое общество правоведения Эстонии, затем был создан Союз юристов Эстонии.

20 августа 1991 г. юридический факультет Тартуского университета вновь становится единственным центром подготовки юристов в независимой Эстонской Республике.

Переход Эстонии к рыночной экономике выявил потребность государства в подготовке специалистов в области внешнеэкономического, налогового, страхового права, права интеллектуальной собственности, а также ряда других более узких областей права.

Общей недооценкой труда интеллигенции и сложным порядком присуждения ученых степеней в СССР были обусловлены трудности с воспроизводством преподавательских кадров на юридическом факультете Тартуского университета.

При реорганизации учебной работы на юридическом факультете Тартуского университета было решено исходить из двухступенчатой системы высшего образования. В принятом 12 января 1995 г. Законе об университете определено, что «академическое обучение имеет три уровня: цикл бакалавра, магистратура и докторантура»¹ (ст. 24).

В настоящее время преподавание в Эстонии ведется, как правило, на эстонском языке, но все больше появляется курсов и программ с возможностью обучения на английском, русском и других языках. Дипломы о высшем образовании признаются во всех странах-членах ЕС, а также за его пределами. О высоком качестве образования свидетельствует также наличие в вузах Эстонии программ со статусом Erasmus Mundus (что позволяет свободно участвовать в студенческом обмене) и присутствие старейшего университета страны в списке 600 лучших высших учебных заведений мира по рейтингу THES-QS 2009 года.

Таким образом, юридическое образование в Эстонии прошло долгий путь развития. На его содержательную сторону, как и на правовую культуру в целом, оказывали влияние не только историко-правовые, но и политические события. В зависимости от исторического периода, происходила смена концепции юридического образования, его идей, а также языка преподавания юридических дисциплин, что, несомненно, сказывалось на качестве подготовки юристов. Несмотря на это, необходимо сказать о наличии эстонской академической культуры, которая и далее продолжает совершенствоваться.

**Свиридов Я.С., аспирант кафедры теории и истории государства и права
юридического факультета СПбГЭУ
Научный руководитель: к.ю.н., доцент О.К. Кремлева**

Извещение о совершении сделок с заинтересованностью хозяйственными обществами

Изменения в законодательстве о хозяйственных обществах в связи с вступлением в силу Федерального закона от 03.07.2016 № 343-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах» и Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» в части регулирования крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность»² (далее – Закон № 343-ФЗ) процедура совершения сделок с заинтересованностью претерпела значительные изменения.

Представляется, одной из самых важных стала новелла об отмене обязательного одобрения сделок с заинтересованностью (абзац 1 п. 1 ст. 83 Федерального закона от

¹ Закон Эстонской Республики «Об университете» (принят Рийгикогу 12.01.1995 г., с ред. от 20.12.2016 г.) / Riigi Teataja. I 1995, 12, 119.

² Федеральный закон от 03.07.2016 № 343-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах» и Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» в части регулирования крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность» // «Российская газета», № 149, 08.07.2016.

26.12.1995 N 208-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «Об акционерных обществах»¹ (далее - Закон об АО), абзац 1 п. 4 ст. 45 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «Об обществах с ограниченной ответственностью»² (далее – Закон об ООО))³.

В общих чертах «новая» процедура совершения сделок с заинтересованностью по сравнению со «старой» состоит в следующем. Обязательный порядок одобрения сделок с заинтересованностью заменён обязанностью уведомления указанных в законе или в уставе органов управления (абзац 1 п. 1.1. ст.81 Закон об АО, п. 4 ст. 45 Закон об ООО). При этом участники (акционеры) общества и уполномоченные органы могут обратиться к обществу с требованием получить согласие на совершение сделки с заинтересованностью (абзац 2 п. 4 ст. 45 Закон об ООО, абзац 2 п. 1 ст. 83 Закон об АО).

В связи с вышеизложенным, а также тем, что с направлением извещения о совершении сделок с заинтересованностью хозяйственными обществами связан ряд правовых последствий, особенно актуальным является вопрос о том, какова правовая природа таких извещений.

Представляется, что извещение о совершении сделки с заинтересованностью в системе юридических фактов относится к юридически значимым сообщениям, под которыми законодатель понимает заявления, уведомления, извещения, требования или иные юридически значимые сообщения, с которыми закон или сделка связывает гражданско-правовые последствия для другого лица (ст. 165.1 «Гражданского кодекса Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 29.07.2017)⁴ (далее - ГК РФ)).

Вопрос об определении правовой природы юридически значимых сообщений в науке является спорным.

Одни авторы относят юридически значимые сообщения к юридическим поступкам (О.М. Родионова⁵), другие считают их юридическими фактами особого рода (В.В. Долинская⁶, А. Демкина⁷), третьи – «квасисделками» (Т.И. Иванова, О.В. Монченко⁸).

Не проводя анализ всех вышеуказанных точек зрения, выскажем несколько общих замечаний в пользу мнения, согласно которому юридически значимые сообщения следует определять как юридический факт особого рода.

Несомненно, юридически значимые сообщения имеют много общих признаков со сделками, среди которых: 1) волевая направленность отправителя на совершение юридически значимого сообщения (т.е. надлежаще доставленные юридически значимые сообщения являются действиями⁹); 2) наступление юридически значимых последствий для

¹Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «Об акционерных обществах» // «Российская газета», № 248, 29.12.1995.

²Федеральный закон от 08.02.1998 № 14-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «Об обществах с ограниченной ответственностью» // «Российская газета», № 30, 17.02.1998.

³О целях указанных изменений законодательства о хозяйственных обществах см.: Пояснительная записка к проекту Федерального закона № 1062760-6 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об акционерных обществах» и Федеральный закон «Об обществах с ограниченной ответственностью» в части регулирования крупных сделок и сделок, в совершении которых имеется заинтересованность» // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 10.11.2017).

⁴«Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 29.07.2017) // «Российская газета», № 238-239, 08.12.1994.

⁵См.: Родионова О.М. К вопросу о гражданско-правовой природе юридически значимых сообщений // Юрист. 2015. № 14. С. 4 – 8.

⁶См.: Долинская В.В. Правовая природа юридически значимых сообщений // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 6. С. 10 - 19.

⁷См.: Демкина А. Юридически значимые сообщения // ЭЖ-Юрист. 2013. № 28.

⁸См.: Иванова Т.Н., Монченко О.В. Юридически значимое сообщение как квазисделка в российском гражданском праве // Право и экономика. 2016. № 1. С. 38 - 44.

⁹Хотя ст. 165. 1 ГК РФ прямо и не называет юридически значимые сообщения действиями, очевидно, что составление и отправление таких сообщений – это действие, т.е. волевой акт лица (отправителя), который влечет определенные законом или договором юридически значимые последствия.

отправителя и (или) для адресата в случае доставки (недоставки) юридически значимого сообщения последнему¹.

Однако юридически значимые сообщения обладают и присущими только им признаками.

Во-первых, юридически значимые сообщения, как следует из п. 1 ст. 165.1 ГК РФ, – это действия, которые совершаются на основании закона или сделки, т.е. должны быть установлены законом или согласованы сторонами (в многосторонних сделках) либо совершены стороной сделки (в односторонних сделках). С этой точки зрения юридически значимые сообщения – основания для установления, изменения или прекращения правоотношений, возникших из сделки или закона. В Постановлении Верховного суда от 23.06.2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»² (далее – ПП ВС № 25 от 23.05.2015 г.) прямо указывается на соотношение договора (сделки) и юридически значимого сообщения: «...юридически значимые сообщения, связанные с возникновением, изменением или прекращением обязательств, *основанных* (курсив мой – Я. С.) на этом договоре...». Более того, в указанном пункте ПП ВС РФ от 23.06.2015 г. № 23 разъясняется, что договором может быть установлен конкретный и единственный адрес, по которому может быть направлено сообщение, и способ его направления. Таким образом, можно сказать, что юридически значимые сообщения обслуживают правоотношения, возникающие из договора и закона, выступая юридическими фактами особого рода, с которыми закон или договор связывают установление, изменение или прекращение правоотношения³. Иначе говоря, юридически значимые сообщения сами по себе не устанавливают, не изменяют и не прекращают правоотношения, возникающие из договора или закона.

Практическая значимость данного вывода для гражданского оборота состоит в том, что путем направления юридически значимого сообщения (или в некоторых случаях - бездействия) отправитель реализует право (либо исполняет обязанность), которым он наделен (которую он должен исполнять) в силу закона или сделки. В результате реализации этого права (исполнения обязанности) возникают предусмотренные законом или договором (сделкой) юридически значимые последствия. Например, извещение о совершении сделки с заинтересованностью направляется обществом надлежащим адресатам, указанным в законе, за 15 дней до совершения обществом такой сделки (обязанность, установленная абзацем 1 п. 1.1 ст. 81 Закона об АО, абзац 1 п. 3 ст. 45 Закона об ООО). В случае если общество не направит такое извещение, то оспаривание сделки с заинтересованностью, совершенной от имени общества уполномоченным лицом, упрощается⁴, поскольку, очевидно, чаще всего согласие на совершение таких сделок (либо решение об их последующем одобрении) отсутствует (абз. 4-6 п. 6 ст. 45 Закона об ООО, п. 1.1 ст. 84 Закона об АО).

¹Отметим, что последствия доставленного в установленном порядке юридически значимого сообщения могут наступать как только для отправителя или адресата, так и для них обоих.

²Постановление Верховного суда от 23.06.2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // «Российская газета», № 140, 30.06.2015.

³Схожая позиция высказана в научной литературе А.Я. Курбатовым: «поскольку сообщение - это способ передачи информации, то при передаче сообщения воля передающего лица направлена не на получение блага или прекращение правоотношения как в сделке, а на передачу информации с целью добиться наступления или ненаступления определенных правовых последствий» (См.: Курбатов А.Я. Юридически значимые сообщения в банковских отношениях // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 6. С. 36 – 41.).

⁴Представляется, в контексте рассматриваемых положений Закона об АО и Закона об ООО ненаправление извещения означает отсутствие информации в отношении оспариваемой сделки, указанной в абзаце 1 п. 1 ст. 81 Закона об АО и абзаце 1 п. 6 ст. 45 Закона об ООО, поскольку извещение о совершении сделки с заинтересованностью должно содержать в себе такую информацию, о чем прямо говорится в абз. 2 п. 3 ст. 45 Закона об ООО, абзац 2 п. 1.1 Закона об АО. Другими словами, в случае ненаправления извещения о совершении сделки с заинтересованностью обществом надлежащим адресатам предполагается, что у общества отсутствует информация о сделке с заинтересованностью.

Во-вторых, для отправления юридически значимого сообщения и наступления правовых последствий, вызванных его получением (отсутствием), не требуется согласованная воля двух и более лиц сделки – по общему правилу достаточно выражения воли и волеизъявления отправителем (путём отправки юридически значимого сообщения, содержащего все необходимые сведения, надлежащему адресату и в установленном порядке). Т.е. юридически значимое сообщение, содержащее установленные законом или сделкой данные (например, односторонний отказ от исполнения обязательства), порождает правовые последствия для её адресата с момента доставки в надлежащем порядке и надлежащему адресату, вне зависимости от воли последнего. Это свойство рассматриваемого института выражается в п. 1 ст. 165.1 ГК РФ, согласно которому юридически значимое сообщение считается доставленным и в тех случаях, если оно поступило лицу, которому оно направлено, но по обстоятельствам, зависящим от него, не было ему вручено или адресат не ознакомился с ним. Например, сообщение считается доставленным, если адресат уклонился от получения корреспонденции в отделении связи, в связи с чем она была возвращена по истечении срока хранения (абзац 2 п. 67 ПП ВС РФ № 25 от 23.05.2015).

Отметим, что при надлежащей доставке извещения о совершении сделки с заинтересованностью данную сделку сложнее оспорить в судебном порядке, поскольку в таком случае, даже при наличии факта отсутствия согласия на её совершение (последующего одобрения), презумпция ущерба интересам общества не активизируется (абз. 4-6 п. 6 ст. 45 Закона об ООО, п. 1.1 ст. 84 Закона об АО).

В силу вышесказанного считаем, что юридически значимые сообщения – юридические факты особого рода. В системе юридических фактов юридически значимые сообщения относятся, по нашему мнению, к правомерным юридическим действиям (пп. 8 п. 1 ст. 8 ГК РФ).

Таким образом, юридически значимые сообщения – это правомерные действия, путём совершения которых (направления надлежащему адресату и в надлежащем порядке) обслуживаются правоотношения, возникающие из закона или договора, и которые направлены на реализацию в рамках существующего правоотношения прав (исполнение обязанностей), с которыми закон связывает наступление определенных юридических последствий (для адресата сообщения и получателя либо только адресата).

Практическая значимость данного вывода обнаруживается в том, что к юридически значимым сообщениям не применяются положения главы 9 ГК РФ («Сделки»), т.к. такое правовое регулирование, особенно применение норм о недействительности сделок, может внести хаос в хозяйственный оборот¹. Именно по этой причине мы не согласны с мнением учёных, определяющих правовую природу юридически значимых сообщений как «квазисделка».

Поэтому считаем, что юридически значимые сообщения, хотя и обладают некоторыми признаками сделки, должны регулироваться только ст. 165.1 ГК РФ и специальными нормами гражданского законодательства, устанавливающими порядок направления таких сообщений, их надлежащих отправителей и адресатов, их содержание, последствия направления (ненаправления). Иные правила, отличные от предусмотренных п.1. ст. 165.1 ГК РФ и *lex specialis*, могут быть установлены условиями сделки, обычаями или деловой практикой. Представляется, что возможность предусмотреть иное также должна быть предоставлена участникам (акционерам) хозяйственных обществ путём закрепления иных правил, чем установлены п. 1 ст. 165.1 ГК РФ, в уставе организации по единогласному решению её участников.

¹См.: Фомина О.Н. Правовая природа юридически значимых сообщений и их роль в корпоративном праве // Законы России: опыт, анализ, практика. 2014. № 6. С. 52 - 59.

Типология личности субъекта киберпреступления

Еще в 1998 г. в Экспертно-криминалистическом центре МВД был проведен классификационный анализ лиц, замешанных в применении компьютеров для совершения противоправных деяний. Обобщенный криминологический портрет отечественного злонамеренного хакера выглядит примерно так: это мужчина в возрасте от 15 до 45 лет, имеющий многолетний опыт работы на компьютере, либо почти не обладающий таким опытом; в прошлом к уголовной ответственности не привлекался; является яркой, мыслящей личностью, способной принимать ответственные решения; хороший, добросовестный работник, по характеру нетерпимый к насмешкам и к потере своего социального статуса в рамках группы окружающих его людей; любит уединенную работу; приходит на службу первым и уходит последним; часто задерживается на работе после окончания рабочего дня и очень редко использует отпуска и отгулы¹. При этом подавляющее большинство преступлений совершается мужчинами. Психологический портрет устойчивого компьютерного преступника представляет лицо уравновешенное, со сформировавшейся системой взглядов и ценностей, но не обладающее высокими амбициями.

В.В. Крылов выделяет четыре основных типа преступников: 1) «нарушители правил пользования ЭВМ». Они совершают преступления из-за недостаточно хорошего знания техники, желания ознакомиться с интересующей их информацией, похитить какую-либо программу или бесплатно пользоваться услугами ЭВМ; 2) «белые воротнички» – так называемые респектабельные преступники: бухгалтеры, казначеи, управляющие финансами различных фирм, адвокаты, вице-президенты компаний и т. п. Для них характерны такие действия, как использование компьютера в целях моделирования планируемых преступлений, компьютерный шантаж конкурентов, мистификация и фальсификация информации и т. д. Целью этих преступных действий является получение материальной выгоды или сокрытие других преступных действий; 3) «компьютерные шпионы». Они представляют собой хорошо подготовленных в техническом и организационном отношении специалистов. Их целью является собирание стратегически важных данных о противнике в экономической, технической и других областях; 4) «хакеры», или «одержимые программисты». Эта категория лиц является наиболее технически и профессионально подготовленной, отлично разбирающейся в вычислительной технике и программировании. Их деятельность направлена на несанкционированное проникновение в компьютерные системы, кражу, модификацию или уничтожение имеющейся в них информации. Зачастую они совершают преступления, не преследуя при этом прямых материальных целей. Для них могут иметь большое значение мотивы самоутверждения, отмщения за обиду, желание «пошутить» и др.²

Между тем профессор А.Л. Осипенко предлагает следующую типологию хакеров:

1. Многочисленная группа начинающих хакеров состоит из лиц, слабо разбирающихся в основах программирования и использующих готовые программные средства осуществления атак, зачастую даже не понимая принципов их действия. Для ее обозначения применяется термин «script kiddies». Таких любителей становится все больше, а наносимый ими ущерб превышает тот, который причиняют квалифицированные хакеры.

2. В основной группе хакеров нередко выделяют такие подгруппы, как «крэкеры» (субъекты, специализирующиеся на разрушении средств безопасности сетей или

¹ Ушаков С. И. Преступления в сфере обращения компьютерной информации (теория, законодательство, практика) : дис. канд. юрид. наук. Ростов : Ростовский юридический институт МВД РФ, 2000, - С. 129.

² Крылов В.В. Информационные компьютерные преступления: Учебное и практическое пособие. – М.: Инфра-М – Норма, 1997. - С. 64.

компьютерных систем с целью нелегального использования их ресурсов), «фрикеры» (лица, проникающие в телефонные сети и иные защищенные телекоммуникационные системы). В целом представители типичной группы хакеров имеют неплохие навыки программирования, способны создавать собственное программное обеспечение для взлома, лучше понимают основы функционирования вычислительных систем, на которые осуществляют нападение. Как правило, такие хакеры преднамеренно участвуют в противоправных действиях, связанных с блокированием работы сетевых систем, хищениями номеров кредитных карт, мошенничеством.

3. «Кодировщики» (coders) осуществляют взломы программного обеспечения. Типичный «кодировщик» не продает краденый материал, а распространяет бесплатно через специализированные сайты. Однако не все из них столь бескорыстны, некоторые предлагают платные услуги по взлому программ.

4. Хакеры «старой гвардии» (old guard hackers) в основном имеют высокую профессиональную подготовку при отсутствии прямых преступных намерений. Такие лица с некоторым превосходством относятся к требованиям норм права, считая, что им в сетях дозволено практически все. Они руководствуются в основном исследовательскими интересами¹.

По мнению К.Н. Евдокимова, целесообразно классифицировать компьютерных преступников не только по уровню их профессиональной подготовки и социальному положению, а также по нравственно-психологическим особенностям их личности. Можно выделить следующие три типа преступников. К первому типу, автор называет его условно «социально дезадаптированный», относятся лица, характерными чертами которых является аутизация и интровертность, т. е. уход в себя, отгороженность от окружающих, направленность интересов лишь на удовлетворение своих собственных, в основном информационных потребностей. К этой группе преступников, учитывая вышеприведенные классификации, можно отнести «хакеров» или «одержимых программистов», новичков – «скрипт кидди» и других некорыстных преступников.

Ко второму типу, автор называет его условно «эмоционально-восприимчивый», и относит лиц, которые приобщились к совершению компьютерных преступлений, для удовлетворения своих личных интересов и потребностей. Характерным для них является непостоянство, отсутствие привязанностей к кому-либо, даже к родственникам и близким, иронично-циничное восприятие чести, достоинства и долга, нигилизм по отношению к правовым и моральным нормам. Большинство лиц, совершающих создание, использование и распространение вредоносных компьютерных программ, относятся как раз к этому типу компьютерных преступников (учитывая вышеизложенные классификации – это «белые воротнички», «преступники», «крэкеры», «фримеры» и др.) .

Третий тип, автор называет его «социально неадекватный», представлен лицами, удельный вес которых в общем числе компьютерных преступников, совершающих создание, использование и распространение вредоносных компьютерных программ, незначителен. В основном это молодые люди с высшим образованием, высоким интеллектуальным уровнем, материально обеспеченные. Корыстные мотивы и удовлетворение материальных интересов для них не играют никакой роли, на первый план выходит удовлетворение иных, нематериальных потребностей. Психологический комфорт и снятие напряжения достигаются целенаправленной деятельностью, ведущей к желаемым результатам. Для этих лиц характерны политические, хулиганские или исследовательские мотивы. К ним мы можем

¹ Осипенко, А.И. Борьба с преступностью в глобальных компьютерных сетях: международный опыт : монография / А.И. Осипенко. – М. : Норма, 2004, -С. 166.

отнести, учитывая вышерассмотренные классификации: «компьютерных шпионов», «вандалов», некоторых «хакеров» и др.¹.

Таким образом, можно сказать, что существуют различные классификации субъектов киберпреступлений. При этом возраст и социальный статус может варьировать от подростка, увлеченного манипуляциями с домашним компьютером до профессионального преступника, «вооруженного» последними техническими средствами. В самом обобщенном виде потенциального киберпреступника можно охарактеризовать как мужчину в возрасте от 15 до 45 лет, так или иначе интересующегося работой за компьютером. Также можно наблюдать различия по уровню образования: от незаконченного среднего, до высшего, преимущественно технического. При этом мотивы субъекта киберпреступления могут быть самыми разнообразными: месть, хулиганские, корыстные, политические и т. д.

Следует отметить, что также необходимы комплексные исследования о потерпевшей стороне при совершении киберпреступлений, которые смогут составить важный теоретический материал и будут способствовать, прежде всего, предупреждению киберпреступности.

**Скоробогатов Н.А., магистр 1 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент А.А. Тебряев**

Фактическое принятие наследства: анализ законодательства и судебной практики

Право наследования закреплено и гарантировано ч. 4 ст. 35 Конституции Российской Федерации. Данный факт гарантирует возможность перехода имущества наследодателя к другим лицам в порядке, который содержится в Гражданском законодательстве Российской Федерации. Легального определения наследства Гражданский кодекс не содержит, но в ст.1112 установлено, что входит в его состав, а именно принадлежавшие наследодателю на день открытия наследства вещи, иное имущество, в том числе имущественные права и обязанности. Помимо этого, в ст.1152 содержится указание на то, что наследнику, чтобы приобрести наследство, необходимо его принять.

Принять наследство, согласно современному российскому законодательству, возможно двумя способами, в доктрине они именуется формальным и неформальным. В п.1 ст. 1153 ГК РФ первый способ подразумевает письменное обращение в компетентный орган.² В свою очередь, второй способ содержится в п.2 ст. 1153 ГК РФ. Фактическое принятие наследства означает – совершение конклюдентных действий лицом, которые свидетельствуют о его намерениях обладать наследственным имуществом.

На данный момент вопросы, связанные с фактическим принятием наследства, являются крайне актуальными. Во-первых, в связи с наличием контроверз в современной судебной практике. Во-вторых, в связи с пробелами в законодательстве, которые порождают сложности на практике.

В п.2 ст. 1153 ГК РФ содержится перечень действий, свидетельствующих о фактическом принятии наследства. Необходимо отметить, что данный список хоть и является достаточно объемным по количеству возможных действий со стороны наследника, но не является исчерпывающим. Его дополняет в частности пункт 36 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2012 г. N 9 "О судебной практике по делам о

¹ Евдокимов К.Н. Создание, использование и распространение вредоносных компьютерных программ: уголовно-правовые и криминологические аспекты монография. – Иркутск : Иркутский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры РФ, 2013, С-226

² Абраменков, М.С. Чугунов, П.В. Наследственное право: учебник для магистров / М.С. Абраменков, П.В. Чугунов.-Москва: Юррайт,2016.- 331 с.

наследовании", к таким действиям также относится: вселение наследника в принадлежавшее наследодателю жилое помещение или проживание в нем на день открытия наследства (в том числе без регистрации наследника по месту жительства или по месту пребывания), обработка наследником земельного участка, подача в суд заявления о защите своих наследственных прав, обращение с требованием о проведении описи имущества наследодателя и т.д.

Открытость перечня действий, которые может совершить наследник, порождает разрозненность судебной практики, поскольку необходимость считать те или иные обстоятельства фактическим вступлением в наследство остается на усмотрение судьи. Так, например, в деле N 33-7515/2013 содержится указание на то, что наследника в соответствии с п.2 ст. 1153 можно считать фактически принявшим наследство, так как он принял ранее принадлежавшие наследодателю дублёнку, свитер, джемпер, и куртки.¹ Согласно решению Волгоградского областного суда это обстоятельство является доказательством фактического принятия наследства. Кардинально противоположно решение Самарского областного суда дело N 33-7775/12.² Суд не посчитал обстоятельством фактического принятия наследства действия истца, выражающиеся во взятии личных вещей наследодателя. Согласно решению данные обстоятельства не являются направленными на принятие наследства, отсутствие намерений истца следует из ее действий, а именно не обращение к нотариусу в установленный срок с заявлением о принятии наследства.

Это не совсем правильно, учитывая, что в Российской Федерации судебный прецедент не является источником права, но одинаковые действия истцов в приведённых делах должны приводить к одному результату касательно наследства.³ На мой взгляд, завладение «мелкими» личными вещами не сопоставимо с фактическим принятием наследства. Так, например, из принятия любого атрибута одежды наследодателя не должно проистекать право на владение его недвижимым имуществом, если наследник не совершал действий, направленных на его сохранение, например, не вносил плату за коммунальные услуги или не обеспечивал сохранность квартиры. По одному из дел истцы указали, что оставили на память о брате некоторые его личные вещи. Суд в принятии наследства отказал, так как «Истцы не представили доказательств, указывающих то, что они фактически приняли наследство».⁴

Так же существует проблема в доказывании факта действительного выполнения наследником определённых действий в отношении имущества, например, был ли действительно произведен ремонт. Данный вопрос актуален, ведь нередко на практике встречаются случаи, когда наследники могут предоставить фальшивые чеки оплаты тех или иных услуг.⁵

На данный момент актуальной остаётся проблема обеспечения обязательств при неформальном принятии наследства. Так кредитные организации, выдавшие кредит наследодателю, практически лишены возможности взыскать денежные средства с наследника при фактическом принятии наследства. Согласно а. 1 п.2 ст. 1152 ГК РФ, принимая наследство, наследник может являться как кредитором по обязательствам, так и должником. В связи с последним обстоятельством возникает ряд проблем. Если наследник фактически принимает имущество, но не обращается к нотариусу за выдачей свидетельства о

¹ Апелляционное определение суда общей юрисдикции Города Волгоград от 11.07.2013 года № 33-7515/2013 [Электронный ресурс] Режим доступа свободный: <http://www.consultant.ru> (Дата обращения: 11.04.2018.).

² Апелляционное определение суда общей юрисдикции Города Самара от 13.11.2013. года № 33-7775/12 [Электронный ресурс] Режим доступа свободный: <http://www.consultant.ru> (Дата обращения: 11.04.2018.).

³ Формушина, Е.П. Значение судебного прецедента в России / Е.П. Формушина // Вестник ВолГУ.-2009.- №6.- С.3

⁴ п. 12 Обзора судебной практики Верховного суда Республики Мордовия по гражданским делам за 2-е полугодие 2004 года // Бюллетень Верховного суда Республики Мордовия. - 2005. - N 1(8).

⁵ Решение суда общей юрисдикции Города Белгород от 1.12.2011 года № 2-599/2011 [Электронный ресурс] Режим доступа свободный: <http://www.consultant.ru> (Дата обращения: 31.04.2018.).

принятии имущества или о праве на наследство, у кредитора практически отсутствует возможность взыскать с лица денежные средства по долговым обязательствам. Наследник может ссылаться на то, что формально он наследство не принял, а значит не должен отвечать по обязательствам наследодателя. На первый взгляд может показаться, что наследник злоупотребляет правом (ст. 10 ГК РФ), но это ошибочно, ведь статья 1153 ГК РФ не обязывает лицо совершать формальные действия по наследованию. В связи с этим у кредитора возникает ряд проблем, которые препятствуют обеспечению его интересов.

Дискуссионным остаётся вопрос, связанный с опровержимостью презумпции фактического принятия наследства. Я.Б. Левенталь¹ и А.Ф. Клейман² считали презумпцию неопровержимой, по их мнению, если наследник, например, проживал в квартире наследодателя, то он автоматически считается принявшим наследство, и доказать обратное уже невозможно. Не разделял вышеуказанную позицию Б. Черепяхин, утверждающий, что навязывание наследства лицу, не желающему его приобретать, лишено каких-либо разумных оснований, и презумпция может быть опровергнута.³ Это мнение представляется более правильным. Согласно современным положениям гражданского законодательства, наследник имеет возможность заявить о своем нежелании принимать наследство, даже если он совершил фактические действия сопоставимые с теми, что указаны в п.2 ст. 1153 ГК РФ. Например, уплата сыном долгов наследодателя, производство ремонта в принадлежавшей наследодателю квартире безусловно могут свидетельствовать о фактическом принятии им наследства после смерти отца. Однако, сын вправе доказывать, что, совершая эти действия, он преследовал иную цель: освободить мать от необходимости выплачивать долги отца, улучшить ее жилищные условия, поскольку квартира нуждалась в ремонте.⁴

Таким образом, модель фактического принятия наследства содержащаяся в п.2 ст. 1153 ГК РФ нуждается в конкретизации и доработке, в связи с проблемными аспектами её применения, которые негативно сказываются не только на наследнике, но и на лицах, не желающих принимать наследство, кредитных организациях, которые не в состоянии обеспечить должным образом исполнение обязательств, и т.д.

**Слинько А.В., студентка 1 курса юридического факультета
РГПУ им.А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Черноков А.Э.**

Уголовное наказание и общественный менталитет. Социально-антропологическое измерение на примере смертной казни

Проблемы преступления и наказания возникают на протяжении всего пути развития человечества. Под преступлением принято понимать действие отдельного человека или группы людей, совершенное в целях решения личных проблем, противоречащее существующему законодательству, влекущее наказание. Наказание возможно определить, как меру воздействия на преступника, наложение на него некой санкции. Возникает вопрос, какое деяние можно считать преступлением, какое наказание следует назначать за соответствующее правонарушение. С точки зрения позитивного права, преступны те деяния, которые прямо или косвенно запрещены законом. Проблема определения некоего деяния

¹ Левенталь М., Я.Б. К вопросу о презумпциях в советском гражданском процессе / Я.Б. Левенталь // Советское государство и право. -1949. -№6. -С.62

² Клейман, А.Ф. Основные вопросы теории доказательств в советском гражданском процессе / А.Ф. Клейман.- Москва: АН СССР: 1950.- 41С.

³ Черепяхин, Б.Б. Труды по гражданскому праву / Б.Б. Черепяхин.-Москва.- 2001.-416С.

⁴ Тарасенкова, А.Н. Когда нам нужен нотариус (нотариальные действия, правила их совершения и оплата нотариальных услуг) [Электронный ресурс] / А.Н. Тарасенкова // Редакция Российской газеты.- 2017. - № 19. – Режим доступа: <https://www.consultant.ru/law/review/other/xm2018-02-07.html/> (дата обращения: 02.04.2018 г.

преступным занимает умы ученых-правоведов и в современности. По сей день существуют споры о криминализации (признании незаконными) и декриминализации (признании безвредными, т.е. фактически легальными) ряда действий или бездействий. Так, например, по мнению ряда современных криминологов, в частности Я.И. Гилянского, деяния, не приносящие вреда жизни и здоровью других граждан (проституция, злоупотребление алкоголем и наркотическими препаратами), следует декриминализовать.¹

Определения преступного деяния и наказания за него менялись на протяжении всего существования общества и менялись с его развитием.

В обществах догосударственного типа, где не было фиксированного законодательства, а существовало лишь обычное право, наказания производились по принципу талиона, т.е. наказание было равно размеру ущерба («око за око, зуб за зуб»), нередко превосходя сам ущерб в разы. Строгому наказанию подвергался любой проступок человека, без деления на пол, возраст, физические и моральные характеристики личности, не существовало понимания вменяемости и невменяемости. Наказание представляло собой причинение вреда здоровью и нанесение увечий различной тяжести и/или прямое лишение жизни. Альтернативные виды наказания отсутствовали.

С переходом общества от общинного строя к рабовладельческому социуму меняется социальный строй общества, появляется четкая общественная иерархия. Законы становятся фиксированными источниками права (законы Хамураппи, Законы Ману, Законы XII таблиц), и оформляется понятие судебной власти. Восприятие справедливости через систему преступлений и наказаний перестраивается. В законах закрепляется жесткое социальное неравенство, делящее общество на класс элиты и класс рабов. Аристократические слои общества редко, практически никогда не подвергаются наказаниям. Для них пытки и казни заменяются штрафами различной величины. Рабов должно наказывать за малейшие проступки, и просто ради развлечения. Самый известный пример казни рабов с целью увеселения, это гладиаторские бои и бои рабов с животными, на которых наглядно определяется, что человеческая жизнь как таковая в те времена ценилась низко, а жизнь раба не стоила ничего. Свободные граждане также страдали от жестких законов их стран. Например, за невыполнение финансовых обязательств назначался штраф в размере крупной суммы денег, при не выплате которого, должнику грозила смертная казнь или продажа в рабство за границу (законы XII таблиц). Законы не могли защитить семьи от насилия. Дети и женщины были беззащитны перед отцами и мужьями. Отец имел право убить своего ребенка, если он «отличался исключительным уродством»².

В эпоху расцвета теократии наказания становятся жестче, профессиональнее и выходят на широкую публику, становясь забавой аристократии и назиданием для простолюдинов. Монополия на наказание переходит от элит к церкви, которая стремится придать наказанию элемент устрашения, а также некую ритуальность. Для этого места проведения смертной казни переносятся на центральные площади городов, трупы жертв, части тел, живые люди, вешаются на видные места после свершения казни и «украшают» ворота и башни. Жрецы становились палачами и людей даровали алтарям богов в надежде на искупление провинностей, с мольбами за хорошие урожаи и с целью продления благополучия. Казни происходят бессистемно и массово, постепенно теряя назидательную функцию. Люди с удовольствием участвуют в процессе казни, закидывая камнями и нечистотами осужденного. Были известны случаи, когда, при особо жестокой казни над человеком, совершившим тяжкое преступление, присутствовало особенно много зрителей и, впоследствии люди намеренно свершали подобные преступления для того, чтобы перед

¹ Гилянский Я.И. Криминология: теория, история, эмпирическая база, социальный контроль. 3-е издание, переработанное и дополненное. СПб: Алеф-Пресс, 2014

²Хрестоматия по истории Древнего Рима, под ред. д.и.н. С.Л. Утченко, М., 1962, Законы XII таблиц. Таблица 4. 1.

смертью они могли стать известными.¹ В то время, когда социальные лифты практически не функционируют, людям среднего класса крайне сложно достичь известности. Как это не печально, но только смертная казнь могла пролить свет на их личности. В Каролине мы видим внушительный список преступлений за которые следует наказывать смертной казнью: богохульство, лжеприсяга, волшебство, подделка мер и весов, измена, прелюбодеяние, убийство, воровство, мошенничество, пособничество в совершении преступлений, покушение на преступление и т.д.

С уходом теократии в тень смертная казнь переходит в вотчину государственного аппарата. Государственные органы получают право судить и выносить приговоры, четко определяются суды. Смертная казнь продолжает обладать назидательной функцией. В законах появлялись такие виды преступлений, как преступления против короны и государства, военные преступления. За эти преступления следовала безальтернативная смертная казнь, что свидетельствует о том, что сформировавшиеся политические преступления наказуемы высшей мерой наказания и причисляются к наиболее тяжким провинностям. Это неизменно влечет за собой судебный произвол, в нормативно-правовых актах чувствуется недостаток корректно сформулированных критериев определяющих границы преступлений. Вводится возрастной ценз, начинает формироваться понятие невменяемости и появляются обстоятельства, которые могут смягчить наказание. При этом, смягчающие меры применялись достаточно редко, смертная казнь продолжала забирать тысячи жизней. Просвещенные круги населения начинают осознавать бессмысленность смертной казни (Ч. Беккариа предлагает целый список причин, по которым смертная казнь бесполезна и даже вредна обществу). Появляются мысли о ненадежности существующих методов поиска виновного и доказательства вины подозреваемых в преступлениях, следовательно, наступает понимание возможности судебной ошибки.²

XIX век, расцвет криминалистики. Образуются полицейские отделы (первый успешный пример- Сюрте, Франция) и процесс поимки действительных преступников улучшается в разы, все реже казнятся невинные, сами казни постепенно перестают быть профессиональными.³ Уровень культуры большей части населения начинает возрастать. Люди начинают испытывать жалость к обвиненному, отказываются идти на погосты. Присяжные заседатели стремятся прийти к решению, которое избавило бы преступника от смертной казни. Все чаще судьи применяют альтернативные меры наказания (пожизненное заключение, каторжные работы). Однако, факт развития науки не получает соответствующего отражения в системе наказаний за политические и военные преступления. Конфликт между законом и гражданами приводит к беспорядку в судебной сфере, правовые нормы перестают осуществляться корректно. Все чаще смертная казнь за военные преступления и за преступления против государства производится в условиях секретности. Государственная власть осознает, что возникает прямая необходимость отмены смертной казни. Смертная казнь заменяется пожизненным заключением в большинстве части стран Европы. Во Франции смертная казнь отменена в сентябре 1981 г. В Западной Германии смертная казнь отменяется в соответствии с Конституцией ФРГ от 23 мая 1949 г (ст. 102). В ГДР отмена казни происходит в 1975 г.⁴ В РФ вводился временный мораторий на смертную казнь в 1993 г. Смертная казнь отменена постановлением Конституционного суда от 19.11.2009, с опорой на Конституцию РФ (ст. 2, ст. 7 п. 2, ст. 15 п. 4), ФЗ от 15.07.1995 (№ 101-ФЗ) «О международных договорах Российской Федерации»⁵.

¹ Кистьяковский А.Ф. Исследование о смертной казни. Тула: Автограф, 2000

² Кистьяковский А.Ф. Исследование о смертной казни. Тула: Автограф, 2000

³ Торвальд Ю. Век криминалистики. М.: Прогресс, 1991

⁴ Лепешкина О.И. Смертная казнь: опыт комплексного исследования. - СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008

⁵ Федеральный закон РФ от 15.07.1995. № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации»// Российская газета. 21.07.1995 г.

Анализ уровня преступности после отмены смертной казни показывает, что это отсутствие смертной казни не приводит к повышению частоты совершения тех видов преступлений, за которые она назначалась. В тех странах, где смертная казнь сохраняется (КНДР, США, КНР и ряд других стран), происходит замена с профессиональной на более гуманные виды смертной казни, сами акты казни становятся гораздо более редкими. Вместо казни на электрическом стуле все чаще приговор приводится в исполнение посредством смертельной инъекции.

Анализируя пути возникновения, развития, становления и отмены смертной казни, как вида наказания за преступления мы можем наблюдать, как меняется это древнейшее наказание с развитием общества. Изначально, смертная казнь уподобляется искусству. Виды смертной казни и методы ее осуществления чрезвычайно разнообразны. Но, с течением времени и развитием науки и культуры начинают цениться естественные права человека и признается право на жизнь. Это неизбежно приводит к тому, что *de facto* смертная казнь применяется все реже, пока не отменяется официально.

Соболева П.С., курсант 633 учебного взвода факультета подготовки сотрудников для подразделений по охране общественного порядка Санкт-Петербургского университета МВД России

Научный руководитель: профессор кафедры уголовного процесса, к.ю.н, доцент Безрядин В. И.

Актуальные вопросы уголовной ответственности несовершеннолетних

В отношении несовершеннолетнего, который был виновен в совершении преступного деяния, уголовная политика государства обладает двояким содержанием: с одной стороны, государство, безусловно, осуждает неправомерные действия несовершеннолетнего и делает все для того, чтобы он понес справедливое уголовное наказание, а с другой стороны, призвана обеспечить его повышенную охрану. Таким образом, гарантируется соблюдение баланса общественных и государственных интересов, с одной стороны, а с другой стороны, и несовершеннолетнего виновного - с другой, с определенным смещением в пользу последнего. К сожалению, можно констатировать, что в уголовном законодательстве данный принцип прослеживается не всегда.

Данное исследование не может претендовать на широкий анализ достоинств и недостатков норм Уголовного кодекса РФ, используемых по отношению к лицам, не достигшим совершеннолетия. Следует остановиться на некоторых из них.

1. В отличие от Уголовного кодекса РСФСР 1960 года, в части 1 статьи 88 Уголовного кодекса РФ определен перечень наказаний, которые могут быть применены в отношении лиц, не достигших совершеннолетия. Этот перечень, по мнению законодателя, считается исчерпывающим. Одновременно анализ других положений Уголовного кодекса РФ дает возможность усомниться в верности подобного вывода.

Статья 87 Уголовного кодекса РФ определяет несовершеннолетнего в качестве лица, которому ко времени совершения деяния исполнилось четырнадцать лет, но не исполнилось восемнадцати. Отправной точкой определения возраста законодатель называет период совершения преступного деяния. К тому же определенные положения Уголовного кодекса РФ могут быть применены в отношении лиц, которые во время совершения преступного деяния были несовершеннолетними, однако достигли совершеннолетия до момента принятия судом решения. Так, в соответствии с частью 1 статьи 53 Уголовного кодекса РФ, ограничение свободы подлежит применению в отношении лица, который достиг на момент вынесения приговора восемнадцати лет. По этой причине возможно назначение данного наказания несовершеннолетнему виновному, если на момент вынесения приговора суда ему исполнилось восемнадцать лет. По этой причине возможно назначение данного наказания

несовершеннолетнему виновному, если на момент вынесения приговора суда ему исполнилось восемнадцать лет.

Вышеизложенное дает возможность прийти к выводу о том, что перечень наказаний в части 1 статьи 88 Уголовного кодекса РФ не исчерпывающий и расширяется на уровне законодательства за счет включения в него ограничения свободы.¹

В части 1 статьи 88 Уголовного кодекса РФ число наказаний для лиц, не достигших совершеннолетнего возраста, в сравнении с общим количеством наказаний (статья 44 Уголовного кодекса РФ) сокращено в два раза: не применяются те из них, назначение которых для лиц, не достигших совершеннолетия, нецелесообразно либо невозможно.

Подобный подход, на первый взгляд, имеет сугубо гуманный характер. Однако, сужение круга наказаний, установленных для лиц, не достигших совершеннолетия, нарушает принцип справедливости уголовного законодательства. В результате отсутствия условий исполнения наказания в виде ограничения свободы, ареста, значительных сложностей в исправительных работах, лишения права заниматься определенной деятельностью, а также отсутствия специальных разновидностей наказаний, используемых только в отношении лиц, которые совершили преступные деяния до восемнадцати лет, несовершеннолетние в части реализации альтернативных санкций оказались в худшем положении, нежели взрослые.

Обратимся к материалам судебной практики.

Так, судьей районного суда г. Н.Новгорода 10 июля 2014 года было вынесено постановление о назначении к рассмотрению уголовного дела в отношении несовершеннолетнего К., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч.3 ст.30, ч.1 ст.161 УК РФ, в особом порядке судебного разбирательства. В судебном заседании 23 июля 2014 года по ходатайству государственного обвинителя особый порядок судебного разбирательства был прекращен, а 5 августа 2014 года уголовное дело в отношении К. было прекращено в связи с примирением с потерпевшим.

В данном случае всего этого можно было избежать, если бы судья более внимательно подошел к изучению материалов уголовного дела и, установил, что преступление совершено несовершеннолетним, хотя на момент поступления дела в суд он и достиг совершеннолетия, сразу бы назначил уголовное дело к слушанию в общем порядке.

В таких случаях в постановлении о назначении судебного заседания следует указывать, что ходатайство обвиняемого о рассмотрении дела в особом порядке судебного разбирательства удовлетворению не подлежит и дело назначается в общем порядке судебного разбирательства в связи с тем, что действующий уголовно-процессуальный закон не предусматривает возможности особого порядка судебного разбирательства по делам в отношении преступлений, совершенных несовершеннолетними.

Следует ещё раз обратить внимание на то, что когда речь идёт о несовершеннолетнем правонарушителе, только полное исследование всех обстоятельств его личности может обеспечить принятие справедливого решения.

Закон требует участия в судебном разбирательстве его законного представителя и установления судом условий жизни и воспитания, уровня психического развития и иных особенностей личности, влияния на него старших по возрасту лиц, в том числе для решения вопроса о возможности освобождения от наказания.

Таким образом, особые процессуальные правила производства по делам о преступлениях несовершеннолетних установлены законом с учетом возрастных, психофизических, социально-психологических и иных свойств и состояний лиц, не достигших совершеннолетнего возраста. Эти правила включают надежные гарантии и

¹ Кибальник А. Юридические оплошности действующего уголовного закона / а, Кибальник, И. Соломоненко// Российская юстиция.-2014.-№6.-с.6-7.

механизмы полного и всестороннего исследования обстоятельств преступления, а также усиленной охраны прав и законных интересов несовершеннолетних.¹

Приговором Канавинского районного суда г. Н. Новгорода Нижегородского области от 5 октября 2015 года несовершеннолетний Д. осужден по ч.1ст.228 УК РФ к наказанию в виде штрафа в размере 15000 руб. С учетом имущественного положения осужденного суд предоставил ему рассрочку выплаты штрафа равными частями по 5000 руб. в течение трех месяцев.²

Приговором Железнодорожного районного суда г.Пензы от 25 июня 2013 года (дело №1-147/2013) Жегулов А.А. признан виновным в совершении преступлений, предусмотренных п. «а» ч.3 ст.158 УК РФ, ч.1 ст.111 УК РФ, п. «б» ч.2 ст.158 УК РФ и на основании ч.5 ст.69 УК РФ осужден к 4 годам лишения свободы, с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

При вынесении данного приговора суд учел личность подсудимого Жегулова А.А. и содеянного им, конкретные обстоятельства дела, то обстоятельство, что подсудимый совершил два преступления в период испытательного срока, что свидетельствует о его повышенной общественной опасности, а так же о том, что исправительное воздействие предыдущего условного наказания оказалось недостаточным.

В связи с чем суд счел необходимым назначить Жегулову А.А. наказание, только связанное с лишением свободы, без назначения дополнительного наказания в виде ограничения свободы и штрафа, учитывая материальное положение подсудимого. Оснований для применения ч.6.2 ст.88 УК РФ, ст.73 УК РФ, а также для назначения наказания суд по делу не усматривал, поскольку назначение наказания, не связанного с реальным лишением свободы, по мнению суда, не обеспечило бы достижения целей уголовного наказания, в том числе предупреждение совершения Жегуловым А.А. новых преступлений.

Имел место случай освобождения от уголовной ответственности и применения принудительных мер воспитательного воздействия в отношении несовершеннолетних.

Постановлением Железнодорожного районного суда г.Пензы по уголовному делу №1-186/2014 Ульянов Н.Д. был освобожден от уголовной ответственности за совершение преступления, предусмотренного п. «б» ч.2 ст.158 УК РФ, уголовное дело в отношении него было прекращено. К Ульянову Н.Д. были применены принудительные меры воспитательные воздействия, а именно предупреждение и передача под надзор матери Ульянкиной О.А.³

Мы считаем, что сем опаснее преступление, тем меньше уголовно-правовое значение имеют особенности личности преступника. Это положение в полной мере может быть адресовано несовершеннолетним виновным.

На наш взгляд, освобождать от наказания за совершение тяжкого преступления целесообразно лишь при наличии обстоятельств, существенно снижающих общественную опасность содеянного. В качестве таковых могут выступать:

¹ Обзор судебной практики по результатам изучения рассмотренных в 2014 году судами Нижегородской области в порядке главы 50 УПК РФ уголовных дел о преступлениях, совершенных несовершеннолетними // Документ официально опубликован не был, официальный сайт Нижегородского областного суда РФ-<http://oblsudnn.ru>

² Обзор судебной практики изучения судами Нижегородской области в 2015 году уголовного наказания несовершеннолетним, осужденным за преступления небольшой, средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие преступления// Документ официально опубликован не был, официальный сайт Нижегородского областного суда РФ-<http://oblsudnn.ru>

³ Обобщение судебной практики по делам в отношении несовершеннолетних, практики применения наказания и освобождения от уголовной ответственности Железнодорожного районного суда г. Пензы за 2013-2014 года // Документ официально опубликован не был, официальный сайт Железнодорожного районного суда г. Пензы – <http://zheleznodorozhni.pnz.sudrf.ru>

- вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления со стороны взрослого;
- присутствие в деянии несовершеннолетнего хотя бы одного из смягчающих обстоятельств;
- выполнение несовершеннолетним роли пособника в преступлении;
- незавершенность несовершеннолетним преступления по не зависящим от него обстоятельствам.

**Соприкина А.Э, студент 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: д.ю.н. Н.И. Пристанскова**

Страхование жизни

Каждый день человеческой жизни связан с риском потерять то, что человеку очень важно и так или иначе необходимо: жизнь, здоровье, имущество. При этом, не возможно определить заранее масштаб этой потери.

Наличие случайных обстоятельств сопровождающих любую деятельность человека, будь то уборка дома, прогулка, поход в магазин сопровождается определенной необходимостью в мерах предупреждения или возмещения потерь, возникающих в результате случайных событий.

В связи с этим, страхование становится необходимым элементом нашей жизни. Страхование, с каждым годом всё больше распространяет свое влияние, охватывая все формы собственности, затрагивая сферу предпринимательства и т.д.

Что же такое страхование? Страхование – это «отношения по защите интересов физических и юридических лиц, Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и муниципальных образований при наступлении определенных страховых случаев за счет денежных фондов, формируемых страховщиками из уплаченных страховых премий (страховых взносов), а также за счет иных средств страховщиков.»¹

В Статье 4 Закона «Об организации страхового дела в РФ» говорится, что «объектами страхования жизни могут быть имущественные интересы, связанные с дожитием граждан до определенных возраста или срока либо наступлением иных событий в жизни граждан, а также с их смертью (страхование жизни).»²

Для того, что бы у граждан была возможность полноценно удовлетворять свои социальные потребности в сфере страхования, распространенным явлением стало личное страхование.

О личном страховании говорит Гражданский Кодекс Российской Федерации, в котором закрепляется, что «по договору личного страхования одна сторона (страховщик) обязуется за обусловленную договором плату (страховую премию), уплачиваемую другой стороной (страхователем), выплатить единовременно или выплачивать периодически обусловленную договором сумму (страховую сумму) в случае причинения вреда жизни или здоровью самого страхователя или другого названного в договоре гражданина (застрахованного лица), достижения им определенного возраста или наступления в его жизни иного предусмотренного договором события (страхового случая).»³

То есть, иначе говоря, личное страхование представляет собой определенный способ защиты от рисков и непредвиденных ситуаций, связанных с утратой здоровья, стихийными бедствиями и иными обстоятельствами требующие значительных финансовых вложений.

¹ Закон РФ от 27.11.1992 N 4015-1 (ред. от 31.12.2017) "Об организации страхового дела в Российской Федерации" (с изм. и доп., вступ. в силу с 28.01.2018)

² Статья 4. Закон РФ от 27.11.1992 N 4015-1 (ред. от 31.12.2017) "Об организации страхового дела в Российской Федерации"

³ Ст. 934 Гражданского Кодекса Российской Федерации

Личное страхование постоянно развивается, с появлением чего-то нового в жизни человека улучшаются условия действующих видов страхования, вводятся новые виды в целях полного удовлетворения потребностей населения в страховой защите.

В связи с этим, личное страхование делят на два вида:

Страхование жизни;

Страхование от несчастных случаев.

Страхование жизни – «проводится на случай смерти страхователя или застрахованного лица, либо при потере здоровья застрахованным от несчастного случая, а также на дожитие до определенного срока или события.»¹

Большинство договоров страхования жизни заключаются на длительный срок. Страхование жизни, как форма накопления, имеет большое значение и для страхователей, вследствие чего в большинстве стран страховщикам, осуществляющим операции по страхованию жизни (пенсии), запрещено заниматься иными видами страхования.

Как и по другим видам страхования, условия страхования жизни, страховые суммы, тарифные ставки и сроки и многое другое определяется в соглашении между сторонами, которые заключают данный договор.

«Объекты страхования определяются в Законе, "как не противоречащие законодательству РФ имущественные интересы", связанные с жизнью, здоровьем, трудоспособностью и пенсионным обеспечением страхователя или застрахованного лица (личное страхование)...

В случае смерти застрахованного в период страхования страховая сумма указывается в договоре в момент его заключения. Страхователь одновременно является застрахованным. За оговоренные последствия несчастных случаев, наступивших в период действия договора, застрахованный может получить определенный процент от страховой суммы в зависимости от степени потери здоровья.»²

Так же можно отметить, что обычно, страхование жизни делят на две категории:

Рисковое страхование жизни.

Накопительное страхование жизни.

«Рисковое страхование жизни обеспечивает финансовую защиту семьи застрахованного на случай его смерти. В такие договоры могут дополнительно включаться страхование от несчастных случаев и болезней, страхование на случай инвалидности, страхование на случай смертельно опасных заболеваний. Существенных накоплений по договору не образуется, все уплачиваемые клиентом деньги идут на покрытие указанных рисков и расходов страховой компании. Никаких выплат по истечении срока страхования не производится.

Накопительное страхование жизни, как следует из названия, ориентировано на постепенное формирование сбережений (накоплений). При этом оно всегда включает и рисковую составляющую, обеспечивающую защиту на случай наступления смерти и других предусмотренных договором опасностей.»³

Если сравнивать два вида данного страхования, то можно сказать, что наиболее распространенным в России является накопительное страхование жизни. По данному виду страхования, страховая сумма выплачивается в случае смерти застрахованного в течение срока страхования, либо в конце срока, если застрахованный дожил до него.

«Для накопительного страхования жизни характерны:

1. Длительный срок страхования, позволяющий постепенно сформировать существенные накопления по договору из относительно небольших взносов;

¹ Прокопьева Т.В. «Учебное пособие для студентов дневной и заочной форм обучения направления подготовки «Экономика» Рубцовск 2014 год.

² Балабанов И.Т., Балабанов А.И. Страхование. – Питер 2004 г. стр. 122

³ Курс лекций Богоявленского С.Б. «страхование жизни» 2016 год

2. Гарантированное начисление доходности на накопления по договору, а также, в некоторых случаях, возможность получения дополнительного инвестиционного дохода.»¹

В свою очередь страхование от несчастных случаев несет за собой защиту от таких рисков, как: инвалидность, временная нетрудоспособность, смерть и т.д.

Несчастливым случаем считается событие, произошедшее в результате внезапных внешних факторов и повлекшее за собой смерть или ухудшение здоровья застрахованного.

Если смотреть практику, то данный вид договоров заключают люди, которые ведут активный образ жизни, много путешествуют или занимаются экстремальными видами спорта.

Наряду с основными условиями для заключения договора страхования, при страховании от несчастного случая учитываются такие критерии как:

- возраст застрахованного;
- состояние здоровья застрахованного;
- вероятность наступления страхового случая;
- размер страховой суммы.

«Страховыми случаями являются следующие события, наступившие в период действия договора страхования, подтвержденные справкой лечебно-профилактического учреждения и предусмотренные "Таблицей размеров страховых сумм, подлежащих выплате в связи со страховыми событиями":

- случайное острое отравление ядовитыми растениями, химическими веществами (промышленными или бытовыми), недоброкачественными пищевыми продуктами;
- заболевание клещевым энцефалитом (энцефаломиелитом) или полиомиелитом;
- патологические роды или внематочная беременность, приведшие к удалению органов;
- случайные переломы, вывихи костей, повреждения зубов, ожоги, разрывы (ранения) органов или их удаление в результате неправильных медицинских манипуляций;
- смерть застрахованного в период действия договора страхования от перечисленных выше причин, или в течение года со дня этого события, случайного попадания в дыхательные пути инородного тела, утопления, анафилактического шока, переохлаждения организма (за исключением смерти от простудного заболевания).»²

При этом, если данный страховой случай возникнет и при этом судом или следственными органами будет установлено, что он не являлся «несчастливым случаем», а был совершен умышленно, то страховая компания откажет в страховой выплате.

Чаще всего, несчастным случаем не признаются:

- травмы, полученные страхователем в связи с управлением им в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения любым самоходным средством, имеющим двигатель внутреннего сгорания или электродвигатель;
- травмы или отравление в результате покушения застрахованного на самоубийство;
- умышленное причинение застрахованным себе телесных повреждений;
- неблагоприятные последствия диагностических, лечебных и профилактических мероприятий (включая инъекции лекарств).

Затрагивая особенности страхования жизни, можно сказать, что «правило, заявление о страховании должен подписать сам страхователь, т.е. лицо, от имени которого оно подается. Однако допускается подписание заявления о страховании одним супругом от имени другого, родителями от имени детей и, наоборот, если лицо, от имени которого оно подается, не является неработающим инвалидом 1 группы и его возраст не менее 16 и не более 75 лет.

В этом случае страхователем признается лицо, от имени которого подписано заявление, а лицо, фактически его подписавшее, никаких прав по договору страхования не

¹ Курс лекций Богоявленского С.Б. «страхование жизни»2016 год

² Страхование: Учебник/Под. ред. Т.А. Федоровой – 2е изд., перераб. и доп. – М.: ЭКОНОМИСТЪ, 2003 г.

приобретает даже при условии, что оно уплатило первый страховой взнос и уплачивало их в дальнейшем. Это лицо имеет право указать себя в заявлении о страховании в качестве получателя страховой суммы в случае смерти страхователя».¹

Вне зависимости от договора, страхователь, в рамках страхования жизни, должен каждый месяц платить взносы за страхование, также он может совершить единовременную выплату за весь срок страхования.

Право на получение страховой суммы принадлежит лицу, в пользу которого заключен договор.

В случае смерти лица, застрахованного по договору, в котором не назван иной выгодоприобретатель, выгодоприобретателями признаются наследники застрахованного лица.

Страхователь обязан заранее предупредить страховщика о всех обстоятельствах, в связи с которыми может возникнуть страховой случай. Так же он должен принимать все меры во избежание страхового случая.

Подводя итоги, можно сказать, что страхование жизни – это один из видов личного страхования, включающая в себя совокупность видов страхования, по условиям которых страховщик выплачивает застрахованному лицу или его правопреемнику определенную денежную сумму при наступлении страхового случая: дожитии застрахованного до определенного возраста, события или даты, либо в случае его смерти.

**Соприкина А.Э, студент 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: д.ю.н. Н.И. Пристанкова**

Обязательное и добровольное страхование

При нынешнем этапе развития, у современного человека активная и богатая на события жизнь, поэтому многие стали задумываться о страховании. Однако не все понимают, что же такое страхование?

И так, если опираться на Гражданский кодекс Российской Федерации, то «страхование – это, отношения по защите интересов физических и юридических лиц, Российской Федерации, субъектов Федерации и муниципальных образований при наступлении определенных страховых случаев за счет денежных фондов, формируемых страховщиками из уплаченных страховых премий (страховых взносов), а также за счет иных средств страховщиков.»²

Основными участниками этих отношений являются:

- Страховщики;
- Страхователи;
- Выгодоприобретатели;
- Застрахованные лица.

«Страховщики – это страховые организации и общества взаимного страхования, созданные в соответствии с законодательством Российской Федерации для осуществления деятельности по страхованию, перестрахованию, взаимному страхованию и получившие лицензии на осуществление соответствующего вида страховой деятельности в установленном настоящим Законом порядке. Страховые организации, осуществляющие исключительно деятельность по перестрахованию, являются перестраховочными организациями.

¹ Закон РФ от 27.11.1992 N 4015-1 (ред. от 31.12.2017) "Об организации страхового дела в Российской Федерации" (с изм. и доп., вступ. в силу с 28.01.2018).

² <http://stgkrf.ru/927> (Комментарий к Ст. 927 ГК РФ)

Страхователями признаются юридические лица и дееспособные физические лица, заключившие со страховщиками договоры страхования либо являющиеся страхователями в силу закона.

Выгодоприобретатель - физическое или юридическое лицо, назначаемое страхователем для получения страховых выплат по договорам страхования.»¹

«Застрахованное лицо – это физическое лицо, здоровье, жизнь, имущество или пенсионное обеспечение которого застрахованы страховой организацией либо в силу доброй воли страхователя, либо в силу прямого указания в специальном федеральном законе.»²

Дополнительными участниками, которые помогают осуществить страхование, являются:

- Страховые агенты;
- Страховые брокеры;
- Страховые актуарии.

Чтобы осуществить страхование, нужно осуществить 2 этапа:

1 этап: согласование договора.

2 этап: оплата страхового взноса.

Само собой, что при отсутствии согласования договора, ни о каком заключении и подписании его не может идти речь. В договоре страхования, как и в любом другом договоре, обозначаются основные моменты, без которых договор не может считаться заключенным. В результате договоренности страховщика и страхователя возникают страховые отношения.

Страхование бывает добровольное и обязательное.

Что касается добровольного страхования, оно заключается на основе свободного волеизъявления сторон. «Осуществляется на основании договора страхования и правил страхования, определяющих общие условия и порядок его осуществления. Правила страхования принимаются и утверждаются страховщиком или объединением страховщиков самостоятельно в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации, настоящим Законом и федеральными законами и содержат положения о субъектах страхования, об объектах страхования, о страховых случаях, о страховых рисках, о порядке определения страховой суммы, страхового тарифа, страховой премии (страховых взносов), о порядке заключения, исполнения и прекращения договоров страхования, о правах и об обязанностях сторон, об определении размера убытков или ущерба, о порядке определения страховой выплаты, о сроке осуществления страховой выплаты, а также исчерпывающий перечень оснований отказа в страховой выплате и иные положения».³

К добровольному страхованию относятся такие типы, как:

Пенсионное страхование - является разновидностью долгосрочного страхования жизни, при котором страхователь одновременно или в рассрочку уплачивает пенсионный взнос, а страховщик принимает на себя обязательство выплачивать застрахованному лицу пенсию, пенсионную ренту или аннуитет.

Страхование от несчастных случаев - несет за собой защиту от таких рисков, как: инвалидность, временная нетрудоспособность, смерть и т.д. Несчастливым случаем считается событие, произошедшее в результате внезапных внешних факторов и повлекшее за собой смерть или ухудшение здоровья застрахованного.

Страхование жилья (квартир, комнат, частных домов, дач).

¹ Ст. 6, ст. 7 Закон РФ от 27.11.1992 N 4015-1 (ред. от 31.12.2017) "Об организации страхового дела в Российской Федерации" (с изм. и доп., вступ. в силу с 28.01.2018)

² <http://www.plam.ru/shpori/strahovanie/p19.php>

³ Ст. 3 Закон РФ от 27.11.1992 N 4015-1 (ред. от 31.12.2017) "Об организации страхового дела в Российской Федерации" (с изм. и доп., вступ. в силу с 28.01.2018)

Страхование животных – чаще всего, данным страхованием пользуются владельцы дорогостоящих питомцев и скота. В случае травмы или болезни любимца выплачивается компенсация.

Ипотечное страхование – «включает в себя страхование жизни и утраты трудоспособности заемщика, страхование недвижимости от ущерба, а также страхование имущественных прав (титула собственности). При наступлении страхового случая страховая компания обязуется выплатить банку сумму средств в размере непогашенного клиентом остатка по ипотечному кредиту.»¹

КАСКО - компенсация в случае любого ДТП, угона, пожара и иной беды, связанной с автомобилем.

ДМС - медицинское страхование, частично или полностью компенсирующее затраты на лечение.

Главное отличие договора обязательного от добровольного страхования в том, что от первого гражданин не может отказаться. Положения об обязательных страховых полисах можно прочесть в ст. 927 ГК РФ. «В случаях, когда законом на указанных в нем лиц возлагается обязанность страховать в качестве страхователей жизнь, здоровье или имущество других лиц либо свою гражданскую ответственность перед другими лицами за свой счет или за счет заинтересованных лиц (обязательное страхование), страхование осуществляется путем заключения договоров... Для страховщиков заключение договоров страхования на предложенных страхователем условиях не является обязательным».²

Исходя из данной информации, можно подчеркнуть, что для страхователя данный договор страхования является обязательным, а для страховщика нет, он может отказаться от условий, которые предлагает ему страхователь.

«Для обязательного страхования характерны определенные принципы:

Обязательность, которая обусловлена законодательством.

Полный охват населения. Для этого происходит регистрация застрахованных, устанавливаются определенные сроки внесения страховых премий.

Независимость от внесения оплаты. Если застрахованное лицо не внесло полагающийся платеж, обязательное страхование не перестает действовать.

Бессрочность. Страховой период заканчивается только с гибелью страхователя либо его имущества.

Фиксированный показатель страхового покрытия. Стоимость возмещения - это либо абсолютная величина, либо какой-то четкий процент от внесенных страховых сумм.

Особой разновидностью обязательного страхования является обязательное государственное страхование. «... обязательного страхования жизни, здоровья и имущества граждан за счет средств, предоставленных из соответствующего бюджета (обязательное государственное страхование)».³

Государственное страхование основывается и осуществляется на основании действия законов и иных правовых актов о таком страховании. При данном виде страхования, страхователем выступает федеральный исполнительный орган, на который эта обязанность была возложена соответствующим законом и которому для осуществления данной деятельности выделены средства из государственного бюджета.

К обязательному страхованию на основании закона можно отнести:

- страхование военнослужащих;
- страхование пассажиров;

¹ Словарь банковских терминов и экономических понятий сайта banki.ru

² "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая)" от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 05.12.2017) статья 927

³ Ст. 927 "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая)" от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 05.12.2017)

- страхование опасных производственных объектов;
- страхование банковских вкладов;
- медицинское страхование;
- ОСАГО;
- Ответственности некоторых специалистов при осуществлении профессиональной деятельности;
- личное страхование сотрудников налоговых органов;
- страхование жизни и здоровья военнослужащих и приравненных к ним в обязательном государственном страховании лиц;
- страхование саморегулируемых организаций.

В последнее время активно обсуждаются возможности перевода некоторых видов добровольного страхования в обязательное. Наиболее реальными являются проекты по введению обязательного страхования жилья, а так же ответственности товаропроизводителей и поставщиков услуг.

**Стукалова Д.Д., ст.преп. кафедры гражданского права РГПУ им. А.И. Герцена,
Александрова С.А., мировой судья судебного участка № 91,
Санкт-Петербург, Россия**

Проблемы рассмотрения дел о взыскании неустойки за несвоевременную уплату алиментов

В судебной практике длительное время обсуждается вопрос о возможности уменьшения законной алиментной неустойки на основании ст. 333 ГК РФ: в большинстве случаев суды первой и апелляционной инстанции исходили из недопустимости снижения законной алиментной неустойки, поскольку ее соразмерность последствиям нарушения алиментного обязательства однозначно определена законодательством в ст. 115 СК РФ.

Другая позиция судов сводилась к тому, что при вынесении подобных решений суды руководствуются, помимо положений ГК РФ, позициями Конституционного Суда РФ, разъяснившего, что право снижения размера неустойки предоставлено суду в целях устранения явной ее несоразмерности последствиям нарушения обязательств, независимо от того, является неустойка законной или договорной, а также п. 7 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 08.10.1998 № 13/14, согласно которому если определенный в соответствии со ст. 395 ГК РФ размер (ставка) процентов, уплачиваемых при неисполнении или просрочке исполнения денежного обязательства, явно несоразмерен последствиям просрочки исполнения денежного обязательства, суд, учитывая компенсационную природу процентов, применительно к ст. 333 ГК РФ вправе уменьшить ставку процентов, взыскиваемых в связи с просрочкой исполнения денежного обязательства. Разъяснения Пленума Верховного Суда РФ применялись судом к алиментным отношениям по аналогии, исходя из общей правовой природы и единого существа законной неустойки, независимо от того, каким нормативным актом предусмотрена ее уплата.¹

¹ Постановление Президиума Московского городского суда от 08.10.2010 по делу № 44г-167/10. URL: <https://rospravosudie.com/act-4g-6324-2010-44g-0167-2010-postanovlenie-prezidiuma-pakulin-ya-i-predstavitel-otvetchika-chastnyj-komkov-a-g-otvetchik-komkova-l-p-komkov-a-g-egorova-o-a-08-10-2010-8189374> (дата посещения 16.03.2018); Определение Конституционного Суда РФ от 24.01.2006 № 9-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Шаганца Гарика Айрапетовича на нарушение его конституционных прав частью первой статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации»; Постановление Пленума Верховного Суда РФ № 13, Пленума ВАС РФ № 14 от 08.10.1998 (ред. от 24.03.2016) «О практике применения положений Гражданского кодекса Российской Федерации о процентах за пользование чужими денежными средствами» // Бюллетень Верховного Суда РФ, № 12, 1998, URL www.konsultant.ru – Правовая система «Консультант плюс» (дата посещения 15.03.2018 года).

Далее, в 2012 году вопрос о применимости ст. 333 ГК РФ к законной алиментной неустойке был разрешен Верховным Судом РФ.

В соответствии с высказанной на вышеуказанный период позицией Верховного Суда РФ, алиментные обязательства преследуют цель предоставления содержания нуждающимся членам семьи, которые являются таковыми в силу обстоятельств, признаваемых законодательством социально уважительными. Специальной мерой семейно-правовой ответственности, гарантирующей осуществление прав указанных лиц на получение содержания, является неустойка, установленная п. 2 ст. 115 СК РФ в виде фиксированного размера взимаемых за каждый день просрочки процентов, уменьшение которой данной нормой не предусмотрено. Особенности алиментных обязательств исключают возможность применения ст. 333 ГК РФ к возникающей согласно п. 2 ст. 115 СК РФ ответственности должника за их ненадлежащее исполнение. В связи с этим уменьшение на основании ст. 333 ГК РФ размера неустойки за несвоевременную уплату лицом алиментов по решению суда, установленного п. 2 ст. 115 СК РФ, не допускается.¹ Таким образом, Верховный Суд РФ поддержал вывод о семейно-правовом характере предусмотренных п. 2 ст. 115 СК РФ мер ответственности и недопустимости произвольного применения к возникающим в связи с их реализацией отношениям норм гражданского законодательства.

Однако постановлением Конституционного Суда РФ от 06.10.2017 № 23-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 2 статьи 115 Семейного кодекса Российской Федерации и пункта 1 статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Р.К. Костяшкина» был окончательно решен данный вопрос. Так, положение пункта 2 статьи 115 Семейного кодекса Российской Федерации, предусматривающее ответственность за несвоевременную уплату алиментов в форме законной неустойки, равно как и положение пункта 1 статьи 333 ГК Российской Федерации, позволяющее суду при разрешении судебного спора уменьшить неустойку, явно несоразмерную последствиям нарушения обязательства, - исходя из цели обеспечения баланса интересов обеих сторон алиментных правоотношений, лежащего в основе правового регулирования принудительного исполнения родителями обязанности содержать своих несовершеннолетних детей, - не исключают обязанности суда оценить обоснованность размера заявленной к взысканию неустойки, т.е. фактически ее соразмерность задолженности алиментнообязанного лица, в том числе с учетом исключительных обстоятельств, затрагивающих права и законные интересы других членов семьи (включая оценку реальных доходов алиментнообязанного лица в период образования задолженности, поскольку именно реальными доходами определяются материальные возможности такого лица по осуществлению принадлежащих ему прав и исполнению возложенных на него обязанностей, среди которых содержание самого себя и других членов своей семьи, находящихся на его иждивении).

Таким образом, положения пункта 2 статьи 115 Семейного кодекса Российской Федерации и пункта 1 статьи 333 ГК Российской Федерации, направленные на реализацию действия общеправовых принципов справедливости и соразмерности, а также стабильности, гарантированности и защиты прав и интересов нуждающихся в материальной поддержке граждан, обеспечение баланса имущественных прав участников правоотношений при вынесении судебного решения, согласуются с конституционным принципом недопустимости такого осуществления прав и свобод человека и гражданина, которым нарушаются права и свободы других лиц (статья 17, часть 3, Конституции Российской Федерации), по своему конституционно-правовому смыслу в системе действующего правового регулирования и с учетом правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации, сохраняющих

¹ Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за третий квартал 2012 г.: утв. Президиумом Верховного Суда РФ 26.12.2012// Бюллетень Верховного Суда РФ. 2013 № 14.

свою силу, не дают оснований для вывода об отсутствии у суда права при наличии заслуживающих внимания обстоятельств разрешать вопрос о возможности уменьшения неустойки, подлежащей уплате при образовании задолженности по вине лица, обязанного уплачивать алименты по решению суда, в случае ее явной несоразмерности имеющейся задолженности.

Иное понимание данных законоположений означало бы не только отступление от вытекающего из статьи 17 (часть 3) Конституции Российской Федерации требования, конкретизированного в статье 7 Семейного кодекса Российской Федерации, согласно которому осуществление членами семьи своих прав и исполнение ими своих обязанностей не должны нарушать права, свободы и законные интересы других членов семьи и иных граждан, но и приводило бы к снижению гарантий государственной защиты семьи, материнства, отцовства и детства, закрепленных статьей 38 (части 1 и 2) Конституции Российской Федерации, и противоречило бы общепризнанным принципам и нормам международного права, являющимся в силу статьи 15 (часть 4) Конституции Российской Федерации составной частью правовой системы Российской Федерации.¹

Следующей проблемой, возникающей при рассмотрении дел взысканию неустойки является ее правильный расчет. Согласно п. 63 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26.12.2017 № 56 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных со взысканием алиментов», с учетом того, что обязанность по уплате алиментов носит ежемесячный характер, неустойку за неуплату алиментов, предусмотренную пунктом 2 статьи 115 СК РФ, необходимо определять по каждому просроченному месячному платежу исходя из суммы этого платежа и количества дней его просрочки, определяемого на день вынесения решения суда о взыскании неустойки.² То есть, алименты, взыскиваемые по решению суда, должны уплачиваться ежемесячно. Следовательно, неустойку за их неуплату необходимо определять по каждому просроченному месячному платежу исходя из суммы этого платежа и количества дней его просрочки, определяемого на день вынесения решения суда о взыскании неустойки. Однако, неустойка нередко исчисляется путем умножения общей суммы алиментной задолженности на 0,5% и на общее количество дней просрочки. В этом случае сумма неустойки, как правило, превышает сумму долга по алиментам, на которую начисляется неустойка. Что является неправильным.³

Размер задолженности по алиментам определяется судебным приставом-исполнителем. Задолженность по алиментам, уплачиваемым на несовершеннолетних детей в долях к заработку должника, определяется исходя из заработка и иного дохода должника за период, в течение которого алименты не взыскивались. Если должник в этот период не работал либо не были представлены документы о его доходах за этот период, то задолженность по алиментам определяется исходя из размера средней заработной платы в РФ на момент взыскания задолженности (п. п. 3, 4 ст. 113 СК РФ; ч. 2, 3 ст. 102 Федеральный закон от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»).

В судебной практике рассмотрения споров до недавнего времени являлся вопрос о применении исковой давности по требованиям о взыскании неустойки за несвоевременную

¹ Постановлением Конституционного Суда РФ от 06.10.2017 № 23-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 2 статьи 115 Семейного кодекса Российской Федерации и пункта 1 статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Р.К. Костяшкина» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 10.10.2017 // Собрание законодательства РФ", 16.10.2017, N 42, ст. 6220

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.12.2017 № 56 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных со взысканием алиментов» // Российская газета, № 297, 29.12.2017

³ См. «Обзор судебной практики по делам, связанным со взысканием алиментов на несовершеннолетних детей, а также на нетрудоспособных совершеннолетних детей» (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 13.05.2015) // Бюллетень Верховного Суда РФ, № 7, июль, 2015; Как рассчитать неустойку по алиментам? // Азбука права: электрон. журн. 2018.

уплату алиментов, который в правоприменительной практике разрешается двумя противоположными способами.

1. Требование о взыскании неустойки по ст. 115 СК РФ возникает из семейных отношений, которым следует придать абсолютную форму защиты. В силу статьи 9 СК РФ на требования, вытекающие из семейных отношений, исковая давность не распространяется, за исключением случаев, когда срок для защиты нарушенного права установлен СК РФ. Поскольку срок для защиты нарушенного права о взыскании неустойки СК РФ не предусмотрен, требования подлежат удовлетворению за весь период задолженности.

2. При другом подходе суды применяют исковую давность, распространяя на указанные требования ст. 196 ГК РФ, ссылаясь на следующее. В силу ст. 2 СК РФ семейные правоотношения - это общественные отношения, урегулированные нормами семейного права, возникающие из брака, родства, усыновления или иной формы устройства детей, оставшихся без попечения родителей. В соответствии со ст. 4 СК РФ к названным в ст. 2 данного Кодекса имущественным и личным неимущественным отношениям между членами семьи, не урегулированным семейным законодательством (ст. 3 СК РФ), применяется гражданское законодательство постольку, поскольку это не противоречит существу семейных отношений.

Отношения между плательщиком и получателем алиментов, возникающие при исполнении денежных обязательств, регулируются общими принципами обязательственного права. К данным денежным обязательствам применяется исковая давность в три года, установленная ст. 196 ГК РФ. Статьей 208 ГК РФ определены требования, на которые исковая давность не распространяется. Требование о взыскании неустойки в связи с задолженностью по уплате алиментов не содержится в этой статье и не установлено иными законами. Данное требование не связано с получением содержания получателем алиментов, а выполняет функцию санкции при просрочке выплат, которая практически полностью охватывает возможные убытки. В связи с этим исковая давность исчисляется по каждому просроченному платежу.

При применении срока давности к требованиям о взыскании алиментов учитывается то обстоятельство, что целями установления сроков давности является обеспечение эффективности привлечения к юридической ответственности. Слишком большие сроки приводят к утрате доказательств и искажению смысла и назначения наказания, никто не может быть поставлен под угрозу возможного обременения на неопределенный или слишком длительный срок. Наличие сроков, в течение которых для лица могут наступать неблагоприятные последствия, представляет собой необходимое условие применения этих последствий.¹

Окончательно данный вопрос был решен Верховным Судом РФ, который указал, что исходя из положений статьи 4 СК РФ и статьи 208 ГК РФ суд может по заявлению стороны в споре применить исковую давность и отказать в удовлетворении иска (полностью или в части) о взыскании неустойки по мотиву пропуска срока исковой давности, исчисляемого отдельно по каждому просроченному ежемесячному платежу (статьи 196 и 199 ГК РФ).

Подводя итог, представляется важным особо подчеркнуть основные положения и выводы, которые имеют существенное значение для определения законодательной политики в области регулирования алиментных обязательств и наступления ответственности.

Наиболее общие выводы, которые должны определять стратегию Российского государства, на наш взгляд, сводятся к следующему:

В Российской Федерации достаточно полноценно реализуется принцип приоритета детства.

¹ «Актуальные проблемы рассмотрения споров, вытекающих из брачно-семейных отношений» (подготовлены Пензенским областным судом) // URL www.konsultant.ru – Правовая система «Консультант плюс» (дата посещения 15.03.2018 года).

Интересы детей принимаются во внимание при разработке и принятии большинства законов экономического и социального характера, в том числе и тех, в которых закладываются основы жизнедеятельности граждан Российской Федерации на будущее.

Статьей 115 СК РФ установлены меры ответственности за ненадлежащее исполнение алиментного соглашения плательщиком алиментов: неустойка и возмещение убытков. В настоящем исследовании рассмотрена неустойка, как мера ответственности. В литературе существует дискуссия о природе данной ответственности и, как следствие, о норме, подлежащей применению в случае отсутствия в соглашении об уплате алиментов условий об ответственности плательщика.

Авторы, поддерживающие позицию о гражданско-правовой природе ответственности плательщика алиментов по соглашению, в указанном случае апеллируют к нормам ст. 393, 395 ГК РФ. Сторонники семейно-правового характера предусмотренной ст. 115 СК РФ ответственности при отсутствии в соглашении соответствующих условий считают подлежащей применению норму п. 2 ст. 115 СК РФ.

По мнению авторов, меры ответственности, предусмотренные СК РФ, обладают несомненной спецификой, а внешняя аналогия закона может быть применена лишь в том случае, если невозможно использовать внутреннюю аналогию.

Позиции ученых расходятся в зависимости от понимания природы предусмотренной ст. 115 СК РФ ответственности как семейно-правовой (поскольку она установлена нормами СК РФ) или как гражданско-правовой (поскольку она носит имущественный характер).

Следующей проблемой, возникающей при рассмотрении дел взысканию неустойки является ее правильный расчет.

Авторы поддерживают позицию, что неустойка по алиментам должна определяться по формуле:

$$H = A \times 0,5\% \times Kд,$$

где: H - сумма неустойки за каждый месяц просрочки,

A - сумма задолженности по алиментам на конец месяца,

Kд - количество дней просрочки.

Сумма неустойки за весь период просрочки определяется путем сложения сумм неустойки за каждый месяц просрочки.

**Тааева С.М., магистратура 2-го курса юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент В.А. Абаканова**

Похищение человека: подходы к проблеме

Неустойчивые экономические и политические условия, произошедшие в нашей стране за последние двадцать лет, привели к разделению граждан на богатых и бедных. Появилось большое число предпринимателей, банкиров, иных состоятельных людей, что, в свою очередь, стало причиной появления новых для современной России общественно опасных деяний. К таким деяниям относится, в частности, похищение человека. Стоит отметить, что похищение человека – это преступление, которое достаточно часто совершается преступными группами, в том числе организованными. Для таких ОПГ похищение людей становится своего рода бизнесом. Нередко потерпевшими становятся состоятельные люди, а также дети. Если говорить о похищении детей, то каждый день в России пропадают около 50 детей, из них каждого пятого ребенка уже никогда не находят, либо обнаруживают убитыми. Статистика, приведенная органами МВД РФ, указывает на необходимость исследований в данном направлении.

Ответственность за похищение человека устанавливается ст. 126 УК РФ. Согласно данной статьи похищение человека — наказывается принудительными работами на срок до

пяти лет либо лишением свободы на тот же срок. Данная статья указывает также на ряд квалифицирующих признаков, наличие которых отягчает ответственность и утяжеляет наказание. К таким квалифицирующим признакам относятся: совершение преступления группой лиц по предварительному сговору; с применением насилия, опасного для жизни или здоровья, либо с угрозой применения такого насилия; с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия; в отношении заведомо несовершеннолетнего; в отношении женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности; в отношении двух или более лиц; из корыстных побуждений, совершены организованной группой; смерть по неосторожности потерпевшего или иные тяжкие последствия. Субъективная сторона преступления характеризуется прямым умыслом: лицо осознает, что незаконно захватывает человека и помимо воли потерпевшего перемещает его в иное место и желает совершить эти действия. Оконченным похищение человека является после того, как потерпевший будет фактически захвачен и хотя бы на некоторое время перемещен в другое место.

Исходя из уголовно-правовой характеристики похищения человека и учитывая предусмотренный уголовно-процессуальным законом предмет доказывания, важно установить следующие обстоятельства, имеющие значения для правильной квалификации содеянного:

1. Кто похищен: количество лиц, фамилия, имя, отчество каждого, их личностные характеристики; вид деятельности — политическая, коммерческая, иная (какая именно); если потерпевший несовершеннолетний — сведения о родителях и сфера их деятельности; если женщина — не была ли беременна.

2. Что произошло: похищение, инсценировка, иное (что именно).

3. Где находится место: похищения; начала транспортировки; удержания похищенного лица.

4. Каков маршрут транспортировки.

5. Каковы временные границы отдельных этапов преступной операции: похищения, транспортировки — примерная ее продолжительность, время доставки захваченного к месту его удержания, когда потерпевший был освобожден.

6. Каковы основные способы действия преступников во время: похищения, перевозки потерпевшего к месту его удержания с применением насилия или путем введения в заблуждение, удержания, освобождения потерпевшего (отпущен преступниками, освобожден в результате проведения оперативно-розыскных мероприятий, иное (что именно)).

6. Какие орудия и предметы использовали преступники: при похищении применялось ли оружие, какое именно, для каких целей (предупреждения; пресечения противодействия потерпевших, иных лиц и т. п. При транспортировке потерпевшего к месту его удержания: применялось ли оружие и если да, то какое. Производилась ли перевозка легковым, грузовым, иным (каким именно) транспортом марка, модель, цвет, государственный номер кому принадлежит частному лицу, организации. Если транспортное средство было похищено, то когда, где, кем, при каких обстоятельствах, кто был за рулем в момент транспортировки потерпевший, член преступной группы, иное лицо — кто именно, в процессе удержания потерпевшего: применялось ли оружие (если да, то какое); наручники, веревки, шнуры, иное

7. Каким способом было совершено преступление: было ли нападение внезапным или ему предшествовали контакты виновных с захваченными в качестве заложников; с лицами, к которым обращены требования; с третьими лицами (какими именно и почему именно с ними); как и зачем виновные оказались на месте захвата, транспортировки, удержания потерпевшего; как преодолевалось сопротивление потерпевшего на каждом этапе преступной операции.

8. Как вели себя виновный и потерпевший на каждом этапе реализации преступного замысла.

9. Что исчезло: с места похищения (предметы, документы, иное); из транспортного средства, которое использовалось для перевозки захваченного лица; с места удержания потерпевшего.

10. Что появилось в каждом из этих мест.

11. Не пытались ли виновные скрыть (хотя бы временно) каждый из этапов преступной операции либо его следы, как именно.

12. Сколько человек участвовало в выполнении объективной стороны преступления на каждом этапе, их приметы.

13. Как долго виновные (каждый из них) находились: на месте похищения; в транспортном средстве; в том месте, где удерживался потерпевший.

14. Когда каждый из преступников покинул каждое из перечисленных мест.

15. Была ли группа организованной; было ли предварительное распределение ролей, сохранялось ли оно на протяжении всей преступной операции, если изменялось, то когда, как, в связи с чем, по чьей инициативе.

16. Какими путями покинули место похищения каждый из членов преступной группы: вместе с потерпевшим, без потерпевшего.

17. Происходила ли передача потерпевшего между членами преступной группы на различных этапах преступной операции, если да, то когда, кем, кому, где, при каких обстоятельствах, почему, каковы были действия всех участников передачи.

18. Высказывались ли угрозы и (или) требования, если да, то какие именно, на каких этапах преступной операции, кому (самим потерпевшим, третьим лицам либо и тем, и другим), каким способом передавались: непосредственно, опосредованно (по телефону, в письме, записке и т. п.).

19. Был ли причинен вред здоровью потерпевших, если да, то какой, когда, каким способом, где, кем, был ли он опасен для жизни в момент причинения, повлек ли смерть.

20. Каков материальный ущерб, причиненный похищенному (либо его предприятию) совершенным преступлением.

21. Повлекло ли преступление иные тяжкие последствия, если да, то какие именно.

22. Была ли получена плата за совершение преступления: непосредственно от заказчика, через посредника (посредников).

23. Если плата была получена, то кем, от кого, за совершение каких действий, когда (до совершения преступления или после), где, в какой сумме (была ли сумма оговорена заранее, кем, почему именно такая), при каких обстоятельствах (кто еще присутствовал, почему), передавались ли деньги кому-либо потом (кому, когда, сколько, где, за что).

24. Кто находился на месте и во время осуществления каждого этапа преступной операции.

25. Кто совершил преступление.¹

В заключении хотелось бы подчеркнуть, что высокий уровень вседозволенности, неуважение к правам другого человека на современном этапе развития нашего общества делают похищение человека достаточно распространенным преступлением.²

Талова К.А., курсант 631 учебного взвода факультета подготовки сотрудников для подразделений по охране общественного порядка Санкт-Петербургского университета МВД России

¹ Методика расследования похищения человека [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://crimlib.info/> (дата обращения 03.05.2018 г.).

² Черных С.А. Похищение человека и захват заложника: проблемы уголовно — правовой квалификации // Проблемы в российском законодательстве. 2009. № 1. С. 218–221.

**Научный руководитель: профессор кафедры уголовного процесса, к.ю.н., доцент
Безрядин В. И.**

***Перспективы развития института уголовной ответственности
несовершеннолетних (некоторые дискуссионные вопросы)***

В правовой литературе принято выделять большое количество перспективных направлений развития производства по делам несовершеннолетних на современной стадии развития. Одни из них придерживаются мнения, что необходимо привести производство по делам в отношении несовершеннолетних согласно общепризнанным нормам международного права, внедрением принципов ювенальной юстиции, другие считают необходимым улучшить систему деятельности уже существующих в действующем законодательством норм.

Во-первых, говоря о перспективах развития производства по делам несовершеннолетних, принято называть формирование ювенального суда – это специализированный суд, рассматривающий дела несовершеннолетних, так как именно данный орган находится в середине всего механизма ювенальной юстиции в целом, а также ювенального процесса в частности.

Первым шагом к формированию системы специализированных суд в отношении несовершеннолетних стало назначение судьи, который специализируется на уголовных делах в отношении преступлений несовершеннолетних.

С целью обеспечения строго и неукоснительного исполнения требований действующего уголовно-процессуального законодательства, в том числе положений, которые специально регулируют производство по делам в отношении несовершеннолетних (ст. 420-432 Уголовно-процессуального кодекса РФ), дела этой категории подлежат рассмотрению под председательством самых опытных судей¹.

Специализация судей по делам в отношении несовершеннолетних предусматривает необходимость обеспечения их компетентности по профессии при помощи обучения и дальнейшего повышения квалификации не только по правовым вопросам, но и по вопросам психологии, педагогики и социологии.

Профессиональному судье, который рассматривает разные категории дел, тяжело сформировать глубокие знания, а также опыт, который связан со специфическими особенностями личности преступника, не достигшего совершеннолетия, а также характерными чертами образования, условиями, причинами и мерами предупреждения преступности со стороны несовершеннолетних. Рассмотрение дел, которые непосредственно касаются несовершеннолетних, требуют от судьи наличие опыта и высокого уровня квалификации по профессии. По этой причине в качестве судей по делам несовершеннолетних должны быть назначены лица, которые проработали не меньше пяти лет в системе судов либо продолжительное время занимались проблемами, связанными с преступностью несовершеннолетних. Также необходимо, чтобы состав суда качественно различался от судебного состава общей юрисдикции. Так, наравне с профессиональными судьями необходимо включить психологов, педагогов и психотерапевтов.

Именно поэтому особенное значение в настоящий период времени, главным образом, приобретают квалификация судей, исследующих дела и материалы по отношению к несовершеннолетним, работников социальной сферы, повышения уровня их квалификации и профессионализма.

¹ Кузнецова Н.Ф, Пути гуманизации уголовного законодательства России/ Н.Ф. Кузнецова // Законодательство. – 2014. – № 7. - С.44-47.

Также среди перспектив развития производства по делам несовершеннолетних можно назвать проведение разбирательства в суде в закрытом порядке по отношению ко всем категориям лиц, не достигших совершеннолетия¹.

Гласность разбирательства в суде выступает в качестве принципа судопроизводства, гарантированного Конституцией РФ. Согласно части 1 статьи 123 Конституции РФ разбирательство дел во всех судах является открытым, вместе с тем слушание дел в закрытом порядке допускается в случаях, установленных федеральным законодательством.²

Сущность и назначение закрытого судебного заседания заключается в том, чтобы, в первую очередь, оградить психику лица, не достигшего совершеннолетия от негативного влияния со стороны присутствующих в зале, во-вторых, исключить случаи отрицательного поведения подсудимого.

Однако, мы не можем с уверенностью говорить, что несовершеннолетний старше шестнадцати лет не будет вести себя в заседании суда демонстративно, или то, что на совершеннолетнего младше шестнадцати лет, неоднократно совершавшего преступные деяния, может быть оказано психологическое влияние другими лицами, которые присутствуют в заседании суда, а на подростка старше шестнадцати лет, который совершил преступление впервые, наоборот.

Помимо этого, в нормативно-правовых актах международного характера, которые были ратифицированы РФ, обосновывается объективная необходимость проведения судебного разбирательства в отношении несовершеннолетнего на закрытой основе.

Еще одной перспективой развития, которую следует исследовать в рамках этой работы, признается вынесение частных постановлений либо определений об устранении обстоятельств, которые способствуют совершению преступного деяния лицом, не достигшим совершеннолетия.

Согласно части 4 статьи 29 Уголовно-процессуального кодекса РФ, если при судебной исследовании уголовного дела будут установлены обстоятельства, которые способствовали совершению преступного деяния, то суд имеет право вынести постановление либо частное определение, в котором обращается внимание должностных лиц и организаций на эти обстоятельства и факты нарушения законодательства, требующие принятия соответствующих мер.³

Мы придерживаемся мнения, что в связи с отличительными особенностями возраста и психологии лиц, не достигших совершеннолетия, для которых образ жизни близких, друзей и иных лиц признаются для них примером для подражания, вынесение постановления либо частного определения по итогам исследования обстоятельств, которые способствовали совершению преступного деяния, должно быть обязательным.

Это постановление должно включать программу реабилитации лица, не достигшего совершеннолетия и поручать ее практическую реализацию определенными учреждениями, лицами, организациями, которые в обязательном порядке должны сообщить суду о реализации этой программы.⁴

С учетом изложенного, можно прийти к выводу, что анализ сформировавшейся в действующем законодательстве системы мер уголовно-правового воздействия к несовершеннолетним показывает, что в ней имеется разрыв, образовавшийся между

¹ Рогозин, А.А. Социально-правовые и психологические основы производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних: учебное пособие / под ред. А.П. Гуськовой. - : Издательский центр ОГАУ, 2015. - 104 с.

² Брагин А.П. Российское уголовное право: Учебное пособие. / А.П. Брагин – М. : ООО «Маркет ДС Корпорейшн», 2013. – 638 с.

³ Ширшов, Е.Ф. Особенности предмета доказывания по делам несовершеннолетних в Российском уголовном судопроизводстве: учебное пособие / Е.Ф. Ширшов. - : Изд. Центр ОГАУ, 2014. – 104 с.

⁴ Гуськова, А.П. Уголовно-процессуальные вопросы организации ювенального судопроизводства в современной России: монография / А.П. Гуськова, В.А.Емельянов, Л.В. Юрченко. - :ОГАУ, 2014. – 216 с.

наказанием в виде лишения свободы и иные меры уголовно-правового воздействия. Это ведет к противоречию в процессе совершенствования дифференциации ответственности несовершеннолетних, поскольку соразмерная оценка значимости совершенных ими общественно опасных деяний и личности помимо прочего предполагает формирование системы мер уголовно-правового воздействия к несовершеннолетним, характеризующихся постепенным повышением их репрессивности.

Вынужденное преобладание в системе мер уголовного наказания для несовершеннолетних лишения свободы привело к повсеместной корректировке судьями применения закона, когда без необходимости наказания назначается условно либо заменяется иными мерами уголовно-правового воздействия, в том числе принудительными мерами воспитательного воздействия.

**Твердохлеб Е.С., студентка 2 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: д.ю.н., профессор И.Л.Честнов**

Компенсация морального вреда как способ защиты права на образование

Одним из важных способов защиты право на образование является компенсация морального вреда. Процедура и критерии назначения компенсации морального вреда до сих пор четко не определены в законодательстве. Законодательное понятие морального вред закреплено в статье 151 гражданского кодекса. В соответствии с этой статьей под моральным вредом следует понимать физические и нравственные страдания, которые были причинены действиями, нарушающими личные неимущественные права, или посягающие на другие нематериальные блага и в других случаях, которое предусмотрены законодательством.¹

Стоит отметить, что в законе не прописано о компенсации морального вреда, если вред был причинен путем бездействия. При этом в статье 1099 гражданского кодекса сказано о компенсации морального вреда, когда вред, который нарушает имущественные права граждан, причинен действиями и бездействиями. И в таком случае компенсация морального вреда будет производиться если только это предусмотрено в законе. А именно, Закон о защите прав потребителей гласит о компенсации морального вреда, если нарушены права потребителя. Так же в Законе о средствах массовой информации предусмотрена моральная компенсация.

Гражданское законодательство содержит лишь общее, но не конкретизированное определение морального вреда. Более детальную правовую квалификацию этого понятия можно найти в судебной практике. Так, Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 1994 года дало более широкое понятие термина «моральный вред». Дополняя то определение, которое закреплено в гражданском кодексе. Также там даны разъяснения, что моральный вред причиняется как действием, так и бездействием, при этом имеется нарушение нематериальных благ, личных неимущественных прав или имущественных прав. Отсюда можно сделать вывод, что статью 151 ГК РФ (компенсация морального вреда при нарушении личных неимущественных прав) следует дополнить содержанием, как в статье 1099 ГК РФ (компенсация морального вреда при нарушении). Следует указать, что личные неимущественные права и нематериальные блага могут быть также нарушены бездействием, как и имущественные.

Обращаясь к законодательству в сфере образования, мы видим, что компенсация морального вреда при нарушении права на образование никак не предусмотрена. Но здесь можно опять же обратиться к Постановлению Пленума Верховного Суда от 20 декабря 1994

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации: Часть первая – четвертая: [Принят Гос. Думой 23 апреля 1994 года, с изменениями и дополнениями по состоянию на 1 сентября 2016 г.] // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 22. Ст. 2457.

года, где сказано, что отсутствие в законодательстве по конкретным правоотношениям возможности компенсации морального вреда не лишает потерпевшего лица на такую компенсацию.

Аналогичным образом должен решаться вопрос о компенсации морального вреда, если нарушено право на образование, когда обучающемуся были нанесены страдания. Хотя, целесообразнее было бы внести соответствующие изменения в законодательство об образовании.

Важным элементом, вызывающим наступление ответственности за причинение морального вреда является вина нарушителя. Суду необходимо доказать, что гражданин действительно получил нравственные или физические страдания и какими именно действиями (бездействиями) они были нанесены, степень вины нарушителя права, а также иные обстоятельства, которые могут повлиять на разрешение конкретного спора. При этом суду следует учитывать индивидуальные особенности потерпевшего и другие обстоятельства, которые свидетельствуют о тяжести перенесенных страданий.

Компенсация вреда должна осуществляться в денежной форме, при этом стоит обратить внимание на комментарии к гражданскому кодексу, где говорится, что гражданин вправе согласиться на компенсацию морального вреда в натуральной форме (товары и услуги).¹

Размер денежной компенсации морального вреда не должен зависеть от размера иска о возмещении имущественного вреда. Суд должен исходить из принципов разумности и справедливости.

В современной российской судебной практике рассмотрено достаточно мало примеров о компенсации морального вреда обучающемуся, который был причинен преподавателем или образовательным учреждением, его должностными лицами. Физические и нравственные страдания, причиненные обучающемуся, могут быть в виде его унижения, вызывание чувства страха, стыда, ограничении в каком-либо праве, распространении порочащих сведений и т.д.

Главная трудность в компенсации морального вреда- оценить размер понесенных страданий и выявить критерии, по которым стоит оценивать. Обучающимся необходимо предоставить доказательства понесенного морального вреда. Доказательствами в таком деле могут являться справки врача, свидетельские показания, документы, фиксирующие телесные повреждения и другие доказательства.²

Учитывая вышесказанное, на мой взгляд, следует внести в пункт 4 статьи 50 Закона об образовании положение, которое даст право обучающимся при нарушении их прав на образование требовать компенсацию морального вреда. Такое положение может быть одной из гарантий защиты права на образование, а также предупреждать причинение обучающемуся морального вреда.

**Токарева Е.Ю., студентка 1 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент О.В. Качер**

Осуществление родительских прав родителем проживающим отдельно

¹ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй (постатейный). Изд. 3-е, испр. и доп./Рук. автор, кол. и отв. ред.док.юр.наук, профессор О.Н. Садиков. - М.: Юридическая фирма Контракт; ИНФРА-М, 1998.- С. 719

² Анисимов А.Л. Гражданско-правовая защита чести, достоинства и деловой репутации по законодательству Российской Федерации.: Учеб. студ.выс.учеб.заведений.- М.: Изд-во ВЛАДОС-ПРЕСС, 2001.- с.54

В соответствии со ст. 38 Конституции Российской Федерации: «Забота о детях, их воспитание - равное право и обязанность родителей»¹. В самом общем виде содержание родительских прав и обязанностей, состоит как бы из двух частей: в первую входит попечение о нравственном развитии ребенка и его насущных потребностях материального характера, вторая представляет собой конституционную предпосылку семейного воспитания.

Принцип общей и одинаковой ответственности обоих родителей за воспитание и развитие ребенка закреплен в нормах международного права. Конвенцией о правах ребенка провозглашено, что родители несут основную ответственность за воспитание и развитие ребенка, наилучшие интересы которого должны являться предметом основной заботы родителей.

В наше время встречаются такие случаи, когда родитель в силу различных обстоятельств, проживает отдельно от своего ребенка. Основные положения по осуществлению родительских прав родителем, проживающим отдельно, закреплены в ст. 66 Семейного кодекса Российской Федерации. В соответствии с п. 1 ст. 66 СК РФ родитель, проживающий отдельно от ребенка, имеет право на общение с ребенком, участие в его воспитании и решение вопросов получения ребенком образования, что согласуется с установленным в СК РФ принципом равных родительских прав и обязанностей (п. 1 ст. 61) и предоставленным ребенку правом в случае раздельного проживания родителей на общение с каждым из них (п. 1 ст. 55)².

Нередки случаи, когда родитель, с которым остался проживать ребенок, создает условия, фактически лишаящие другого родителя возможности общаться с ребенком и участвовать в его воспитании. В результате ущемляются законные права и интересы как одного из родителей, так и ребенка. В этой связи п. 1 ст. 66 СК РФ установлено, что родитель, с которым проживает ребенок, не должен препятствовать общению ребенка с другим родителем, если такое общение не причиняет вред физическому и психическому здоровью ребенка, его нравственному развитию. Разъяснение сторонам данного требования закона, в частности, является обязанностью суда при расторжении брака супругов, имеющих несовершеннолетних детей, независимо от того, возбужден ли спор о детях³.

Порядок осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка (право на общение с ребенком, право на воспитание ребенка и защиту его прав и интересов), может быть определен заключаемым в письменной форме соглашением между родителями (п. 2 ст. 66 СК РФ). В соглашении могут быть решены вопросы, касающиеся форм, места, частоты, продолжительности общения ребенка с родителем, проживающим отдельно от него, а также любые вопросы участия родителя в воспитании ребенка. Если же такое соглашение не достигнуто, то спор между родителями о порядке осуществления родительских прав отдельно проживающим от ребенка родителем разрешается судом с участием органа опеки и попечительства по требованию заинтересованного родителя.

Предварительного обращения родителей (или одного из них) в таких случаях в орган опеки и попечительства не требуется, как это предусматривалось ранее кодексом о браке и семье (ст. 56), что является новеллой семейного законодательства, направленной на защиту интересов ребенка, родительских прав отдельно проживающего родителя и сокращение времени разрешения спорной ситуации.

В Семейном кодексе Российской Федерации также отсутствует прежде имевшаяся в КоБС норма о праве органа опеки и попечительства при определенных условиях лишать

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 20.04.2018).

² Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 N 223-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 20.04.2018).

³ Корнеева И.Л. Семейное право: учебник и практикум для СПО. // М.: Юрайт, 2016 – С. 251

родителя, проживающего отдельно от ребенка, права на общение с ним. В настоящее время орган опеки и попечительства лишь привлекается судом к участию в деле, при разрешении спора между родителями о порядке осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка¹.

Новеллой семейного законодательства является также закрепление в п. 4 ст. 66 СК РФ права родителя, проживающего отдельно от ребенка, на получение информации о своем ребенке из воспитательных учреждений, лечебных учреждений, учреждений социальной защиты и других аналогичных учреждений. Такая информация, например, может касаться хода и содержания воспитательного процесса в образовательном учреждении и успехов ребенка в обучении. При этом право родителя на получение соответствующей информации о ребенке может быть при необходимости закреплено в заключенном между ним и общеобразовательным учреждением договоре. Родителем, проживающим отдельно от ребенка, может быть затребована информация о состоянии здоровья ребенка из учреждений здравоохранения, а также иная информация о ребенке.

Предоставление указанными учреждениями информации о ребенке является обязательным. В предоставлении такой информации может быть отказано только при наличии угрозы для жизни и здоровья ребенка со стороны родителя. Однако и в этом случае отказ в предоставлении информации может быть оспорен родителем в судебном порядке².

Действующее законодательство на сегодняшний день наделяет родителей равными родительскими правами. Все вопросы, касающиеся воспитания и образования детей, должны решаться родителями по взаимному согласию. Если согласие между родителями по этим вопросам не будет достигнуто, они вправе обратиться за разрешением спора в орган опеки и попечительства или в суд.

**Трефилова А.С., студентка 2 курса заочной формы обучения
РГПУ им.А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Троицкая И.В.**

***Вопросы судебной практики: имеет ли право продавец расторгнуть договор
купли-продажи жилого помещения с рассрочкой платежа в случае, неоплаты
покупателем цены договора?***

В статье обращается внимание на противоречивость судебной практики по вопросу расторжения договора купли-продажи жилого помещения в связи с неоплатой покупателем стоимости продаваемой квартиры.

Автор не согласен с преобладающей позицией судов в том, что в таком случае договор купли-продажи не подлежит расторжению, а продавец имеет право осуществить защиту нарушенных прав иным способом, а именно взыскать в судебном порядке деньги с покупателя.

На практике весьма часто встречается форма договора купли-продажи жилого помещения с рассрочкой платежа. При этом во многих подобных случаях ошибка продавца состоит в том, что он перед продажей жилого помещения не согласовывает с покупателем очень важное условие о том, что неоплата стоимости жилого помещения в срок, установленный в договоре, является основанием для расторжения договора купли-продажи продавцом и возврата жилого помещения в собственность продавца. Впоследствии это может привести к весьма печальным последствиям для продавца, продавец может остаться, как без жилого помещения, так и без денег.

¹ Чефранова Е.А. Семейное право: учебник для СПО. // М.: Юрайт, 2015 – С. 193

² Гонгало Б.М., Крашенинников П.В., Михеева Л.Ю., Рузакова О.А. Семейное право: учебник. // М.: Статут, 2008 – С. 164

Вышеуказанный вывод сделан на основе судебной практики по данной категории дел, которая является весьма противоречивой.

Приведу пример положительной судебной практики, где суд удовлетворил требования продавца жилья к покупателю о расторжении договора купли-продажи в связи с неоплатой стоимости продаваемой квартиры.

Обстоятельства дела. Стороны по договору купли-продажи жилья (продавец и покупатель) установили условие, по которому оплата производится после государственной регистрации договора. В ходе судебного заседания стороной истца отрицалась выплата ответчиком стоимости продаваемой квартиры.

Позиции судов первой и апелляционной инстанции. Отказывая в удовлетворении иска, суд первой инстанции указал, что ответчик не допускал нарушений условий договора и стороной истцов не представлено объективных доказательств существенных нарушений договора ответчиком по смыслу п. 1 и п. 2 ст. 450 Гражданского кодекса РФ. Суд также основывал свою позицию исходя из того, что в гражданском законодательстве отсутствуют нормы, позволяющие расторгнуть договор купли-продажи в связи с неуплатой покупателем покупной цены; при этом суд признал факт непередачи ответчиком денежных средств в счет оплаты стоимости квартиры по договору купли-продажи и несоставления акта приема-передачи квартиры обстоятельством, подлежащим оспариванию в ином порядке. Однако Судебная коллегия по гражданским делам Московского областного суда не согласилась с выводами суда первой инстанции, посчитав, что указанные обстоятельства являются существенным нарушением оспариваемого договора, значительно нарушают права истца, влекут такой ущерб, что он в значительной степени лишается того, на что был вправе рассчитывать при заключении договора, и признаются влекущими расторжение договора купли-продажи. Кроме того, суд апелляционной инстанции сослался на положения ст. 1103 Гражданского кодекса РФ о неосновательном обогащении, положения которой подлежат применению к требованиям одной стороны в обязательстве к другой о возврате исполненного в связи с этим обязательством. Поэтому в случае расторжения договора продавец, не получивший оплаты по нему, вправе требовать возврата, переданного покупателю имущества на основании ст. 1102, 1104 Гражданского кодекса РФ. Судебной коллегией по гражданским делам отменено решение первой инстанции и постановлено новое решение об удовлетворении исковых требований о расторжении договора купли-продажи квартиры и ее возврате в собственность продавца. Судебный акт о возврате недвижимого имущества продавцу является основанием для государственной регистрации прекращения права собственности покупателя и государственной регистрации права собственности на этот объект недвижимости продавца¹. Выводы, аналогичные позиции Судебной коллегии по гражданским делам по данному делу, содержатся еще в ряде судебных актов².

Необходимо отметить, что согласно разъяснениям, содержащимся в абз. 3 п. 65 Постановления Пленумов Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29 апреля 2010 г. N 10/22³, регистрация перехода права собственности к покупателю на проданное недвижимое имущество не является препятствием для расторжения договора по основаниям, предусмотренным ст. 450 Гражданского кодекса РФ.

¹ Апелляционное определение Московского областного суда от 28 ноября 2012 г. по делу N 11-25171/2012г. // [Электронный ресурс] // СПС "КонсультантПлюс". URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения 06.04.2018)

² Апелляционное определение Московского городского суда от 22 апреля 2013 г. по делу N 11-10922; Апелляционное определение Московского городского суда от 4 июня 2015 г. по делу N 33-16634 // [Электронный ресурс] // СПС "КонсультантПлюс". URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения 10.04.2018)

³ Постановление Пленумов Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29 апреля 2010 г. N 10/22 "О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав" // Российская газета. - 2010. - № 109.

В противовес вышесказанному, анализ судебной практики показал, что на сегодняшний день преобладает абсолютно противоположная позиция судов. Позиция судов сводится к следующему: во-первых, судами принималось во внимание, что оспариваемые договоры купли-продажи жилья не содержали условия о расторжении договора по требованию продавца в судебном порядке с возвратом полученного по договору до момента его расторжения в случае неоплаты продаваемого жилья; во-вторых, в Гражданском кодексе РФ (глава 30, параграф 7 "Продажа недвижимости", ст. 549 - 558 Гражданского кодекса РФ) отсутствуют нормы, позволяющие расторгнуть договор купли-продажи и аннулировать возникшее у покупателя право собственности на объект недвижимости в связи с неуплатой им покупной цены; в-третьих, неоплата покупателем товара сама по себе не является существенным нарушением условий договора, позволяющим расторгнуть его по основаниям п. 2 ст. 450 Гражданского кодекса РФ; в-четвертых, в п. 3 ст. 486 Гражданского кодекса РФ содержится специальная норма, определяющая правовые последствия несвоевременной оплаты покупателем переданного ему продавцом товара по договору купли-продажи, которые заключаются в наличии у продавца права потребовать оплаты товара, а также дополнительно уплаты процентов в соответствии со ст. 395 Гражданского кодекса РФ¹.

По моему мнению, позиция судов, относительно отсутствия правовых норм в Гражданском кодексе, позволяющих расторгнуть договор купли-продажи в связи с неуплатой покупной цены, а тем более о том, что неоплата стоимости товара не является существенным нарушением условий договора, является абсурдной.

Сразу возникает вопрос, каким образом истец (продавец) должен доказывать значительность или существенность ущерба? Следуя подобной логике, можно определить следующие выводы, что если продавцом квартиры, при схожих условиях, являлся одинокий пенсионер, который продал свое единственное жилье, чтобы приобрести загородный домик, а оставшиеся денежные средства сберечь для личных нужд, то неоплата покупателем стоимости продаваемого жилья повлечет для него существенный ущерб, а вот если деньги не были выплачены владельцу нескольких объектов недвижимости, то для него этот ущерб не будет являться значительным?

На мой взгляд, в данном случае возникает своего рода дискриминация, ставящая в неравное положение материально обеспеченных и лиц с небольшим доходом. Между тем принцип равенства прав граждан перед законом и судом вне зависимости от материального положения закреплен в ст. 19 Конституции Российской Федерации².

Подводя итог всему вышесказанному, хочется отметить несколько, на мой взгляд, очень важных и крайне необходимых условий договора купли-продажи с рассрочкой платежа, которые помогут продавцу избежать негативных для него последствий: в договоре купли-продажи необходимо прописывать условие о том, что "неоплата стоимости жилого помещения в срок, установленный в договоре, является его существенным нарушением и основанием для расторжения договора купли-продажи продавцом и возврата жилого помещения в собственность продавца"; указывать в договоре реальную стоимость квартиры; предусматривать в договоре купли-продажи условие о залоге продаваемой квартиры, который подлежит государственной регистрации (п. 1 ч. 1 ст. 339.1 Гражданского кодекса РФ); предусматривать в договоре штрафные санкции в случае неуплаты в срок суммы договора.

¹ Апелляционное определение Московского городского суда от 18 мая 2016 г. по делу N 33-19036; Апелляционное определение Московского городского суда от 20 июня 2016 г. по делу N 33-14727; Апелляционное определение Московского городского суда от 18 мая 2016 г. по делу N 33-19036 // [Электронный ресурс] // СПС "КонсультантПлюс". URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения 21.04.2018)

² Конституция Российской Федерации: [Принята общенародным голосованием в 1993г.] // Российская газета. – 1993. - № 248.

**Трефилова А.С., студентка 2 курса заочной формы обучения
РГПУ им.А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Троицкая И.В.**

Предварительный договор в нововведениях ГК РФ: новое содержание и новые регулятивные возможности для договоров купли-продажи жилых помещений

В настоящей статье рассматриваются и анализируются новое содержание и новые регулятивные возможности для современного гражданского оборота конструкции предварительного договора.

По предварительному договору стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором (ст. 429 ГК РФ). Ранее по общему правилу признавалось, что предварительный договор не влечет иных прав и обязанностей сторон такого договора, кроме права требовать заключения основного договора от контрагента и соответствующей обязанности контрагента. Ситуация изменилась.

Предварительный договор является гражданско-правовым договором. По этой причине ему свойственны все родовые признаки договоров. Статья 429 ГК РФ усматривает смысл предварительного договора в принятии обязанности заключить в будущем договор (по терминологии ГК - основной договор). Содержащееся в ГК РФ указание на то, что речь идет о заключении договора о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг, без каких-либо оговорок подтверждает общий вывод о том, что предварительный договор может предшествовать заключению основного договора любого типа и вида.

Точно так же и заключение указанного договора должно подчиняться общему для договоров порядку, включая требование о том, что в силу ст. 432 ГК РФ договор признается заключенным лишь с момента, когда стороны достигли в требуемой в подлежащих случаях форме соглашения по всем существенным его условиям, что и было ранее закреплено в прежней редакции ст. 429 ГК РФ.

Однако, как верно отмечается в материалах судебной практики об обороте недвижимого имущества, "предметом предварительного договора является обязательство сторон по поводу заключения будущего договора, а не обязательства по поводу недвижимого имущества". Действительно, предварительный договор - это организационный договор, определяющий условия и сроки заключения иного, основного, договора. Он не влияет на права на имущество, не создает ограничений (обременений) этих прав. Это соображение следует из п. 2 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 28.04.1997 N 13 "Обзор практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав"¹, в соответствии с которым право собственности на имущество не может быть приобретено истцом на основании предварительного договора о продаже имущества.

Как указывает В.В. Витрянский, "при подготовке Концепции была дана негативная оценка положению о том, что в предварительном договоре должны содержаться все условия, позволяющие установить не только предмет основного договора, но и все его существенные условия (п. 3 ст. 429 ГК РФ). В противном случае соответствующее соглашение сторон нельзя квалифицировать в качестве предварительного договора"². Но в этом случае, по мнению В.В. Витрянского, если все существенные условия согласованы, кто мешает сторонам заключить основной договор и не становится ли в этом случае предварительный

¹ Вестник ВАС РФ, 1997. - № 7.

² Витрянский В.В. Специальные договорные конструкции в условиях реформирования гражданского законодательства // Гражданское право и современность: Сборник статей, посвященный памяти М.И. Брагинского. М.: Статут, 2013. – 7 с.

договор дополнительной стадией основного договора¹ Поэтому ст. 429 ГК РФ в части количества существенных условий основного договора, которые должны быть согласованы на этапе заключения предварительного договора, подверглась изменениям. Важно, что п. 3 ст. 429 был изменен. Новеллой п. 3 ст. 429 является положение о том, что теперь не требуется, чтобы в предварительном договоре были закреплены существенные условия, обязательные для основного договора в силу закона или в силу природы договора. Достаточно согласовать предмет договора. В связи с этим заслуживает внимания указание И.Б. Новицкого на возможность предоставления предварительным договором одному из контрагентов права в предусмотренных пределах самостоятельно устанавливать при заключении окончательного договора определенное условие. Очевидно, такая возможность основана на том, что наделение стороны таким правом представляет собой лишь способ реализации согласованного условия².

Законодатель ввел также новое правило о том, какие условия основного договора должны содержаться в предварительном договоре. Теперь в предварительном договоре должны быть указаны условия, позволяющие установить предмет, а также условия основного договора, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение при заключении предварительного договора. Таким образом, в предварительном договоре купли-продажи жилого помещения стороны могут согласовать срок, в течение которого оферент обязуется заключить основной договор. Если такой срок в предварительном договоре не определен, основной договор подлежит заключению в течение года с момента заключения предварительного договора.

В случаях, если сторона, заключившая предварительный договор, уклоняется от заключения основного договора, применяются положения, предусмотренные п. 4 ст. 445 настоящего Кодекса. Толкование данного пункта возможно только на основании одновременного применения п. 4 ст. 445. По одному из споров, предметом которого был предварительный договор, "толкуя пункт 5 статьи 429 ГК во взаимосвязи с пунктом 4 статьи 445 ГК, суд пояснил, что, если сторона, заключившая предварительный договор, уклоняется от заключения основного договора, другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждении заключить договор"³.

Помимо прочего, новым и немаловажным нововведением настоящей статьи является введение права суда вмешиваться в определение условий основного договора, если стороны не могут достигнуть соглашения по ним. В случае возникновения разногласий сторон относительно условий основного договора такие условия определяются в соответствии с решением суда. Основной договор в этом случае считается заключенным с момента вступления в законную силу решения суда или с момента, указанного в решении суда.

В ст. 429 ГК РФ определено еще одно нововведение, которое во многом обусловлено организационным характером данного договора и признанием того факта, что данный договор представляет собой одну из форм ограничения свободы договора путем принятия на себя добровольно взятых обязательств.

В ст. 429 устанавливается специальное правило о форме предварительного договора.

Особенно следует обратить внимание на новые положения о создании новых возможностей применения задатка по основному договору в рамках предварительного договора. Задатком признается денежная сумма, выдаваемая одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей другой стороне в доказательство

¹ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: В 5 кн. М.: Статут, - 2011. Кн. 1: Общие положения. – 235 с.

² Новицкий И.Б., Лунц Л.А. Общее учение об обязательствах. М.: Госюриздат, 1950. - 145 с.

³ Постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 21.10.2013 N 06АП-4846/2013 по делу N А04-2887/2013 // [Электронный ресурс] // СПС "КонсультантПлюс". URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения 02.04.2018)

заключения договора и в обеспечение его исполнения. В юридической литературе высказывалось мнение о недопустимости использования задатка в качестве обеспечения исполнения обязательства, вытекающего из предварительного договора¹.

Следует признать, что такое понимание юридической сущности задатка и предварительного договора было основано на нормах закона. Соглашение сторон в предварительном договоре устанавливает только одно обязательство: обязательство сторон в будущем заключить договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор). Никакой платеж в обеспечение предварительного договора и в доказательство его заключения не может осуществляться, поскольку предварительный договор сам по себе не содержит денежного обязательства (такое обязательство может предусматриваться только основным договором). В практике судов общей юрисдикции и арбитражных судов по данному вопросу обнаруживались совершенно противоположные позиции. В частности, по одному из дел, рассмотренных в Верховном Суде РФ по спору о предварительном договоре отчуждения долей, высшая судебная инстанция указала, что основная цель задатка - предотвратить неисполнение договора (ст. 329 ГК РФ).

Споры по этому вопросу завершились в связи с принятием нового правила, закрепленного в новелле п. 4 ст. 380 ГК РФ, которая устанавливает диспозитивное правило, в силу которого, если иное не установлено законом, по соглашению сторон задатком может быть обеспечено исполнение обязательства по заключению основного договора на условиях, предусмотренных предварительным договором. Это означает, что с 1 июня 2015 года стороны договора купли-продажи жилого помещения, заключающие предварительный договор, могут предусмотреть в тексте предварительного договора сумму задатка (обеспечительного платежа), который будет служить обеспечительным средством для основного договора и, соответственно, рассматриваться как договорное обязательство и защищаться как договорное обязательство. Это новое положение, наконец, позволит использовать механизм задатка для многочисленных случаев заключения предварительных договоров, в которых стороны хотели бы предусмотреть платеж в счет будущей оплаты по основному договору купли-продажи жилого помещения, а также создать обеспечительный ресурс для сторон договора.

**Трофимова В.Э., студент 3 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: ст.преподаватель И.В.Морозова**

Особенности ответственности за жестокое обращение с животными

Актуальность данной темы, как можно заметить, в последнее время возросла. Периодически в СМИ освещаются шокирующие истории, связанные с бесчеловечным отношением к животным, достаточно часто можно наткнуться на петиции в защиту животных. Все это является следствием того, что в нашем законодательстве не в полной мере присутствуют правовые нормы, регламентирующие гуманное отношение к животным.

Гражданский Кодекс в статье 137 провозглашает, что при осуществлении прав не допускается жестокое обращение с животными, противоречащее принципам гуманности. В Федеральном законе "О животном мире" в качестве основного принципа государственного управления в области охраны и устойчивого использования объектов животного мира названо осуществление пользования животным миром способами, не допускающими жестокого обращения с животными, в соответствии с общими принципами гуманности. Правовое регулирование в области охоты и сохранения охотничьих ресурсов должно основываться на принципе использования охотничьих ресурсов с применением орудий охоты и способов охоты, соответствующих требованиям гуманности и предотвращения

¹ Мелихов Е.И. Предварительный договор и задаток // Юрист, 2003. - № 4.

жестокое обращения с животными. Хотя в то же время в пункте 6 статьи 1 Федерального закона "Об охоте и сохранении охотничьих ресурсов и о внесении изменения в отдельные законодательные акты Российской Федерации" названо такое орудие охоты, как капкан, который никак не может относиться к гуманным видам оружия, поскольку обрекает животное на продолжительные мучения.

Тем не менее, это те немногочисленные нормы, которые закрепляют человеческое, сострадательное отношение к животным. Но их недостаточно для защиты животных от насилия.

Уголовная ответственность за жестокое обращение с животными наступает по статье 245 Уголовного кодекса Российской Федерации. В Проекте Федерального закона "Об ответственном обращении с животными" под жестоким обращением понимается обращение с животным, которое привело или может привести к гибели, увечью или иному повреждению здоровья животного (включая истязание животного, в том числе голодом, жаждой, побоями, иными действиями), нарушение требований к содержанию животных, установленных настоящим Федеральным законом, другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации (в том числе отказ владельца от содержания животного), причинившее вред здоровью животного, либо неоказание при наличии возможности владельцем помощи животному, находящемуся в опасном для жизни или здоровья состоянии.

В данное время законопроект об ответственном обращении с животными не принят, что исключает возможность применения данного определения на практике. И в сложившейся ситуации правоприменителю не на что опираться при квалификации деяний правонарушителя в качестве жестокого обращения с животными. Это препятствует эффективной реализации данной нормы в жизнь, так как вызывает затруднения в определении предмета доказывания.

Из всего выше сказанного можно сделать вывод, что уголовно-правовая норма о запрете жестокого обращения с животными практически не подкреплена на федеральном уровне нормами других отраслей права (в первую очередь административного). Но тут хотелось бы отметить, что в отдельных субъектах Российской Федерации административным законодательством установлена ответственность за совершение жестоких действий в отношении животных (Кодекс города Москвы об административных правонарушениях, Закон Санкт-Петербурга "Об административных правонарушениях в Санкт-Петербурге", Закон Ленинградской области "Об административных правонарушениях" и др.)

Многие авторы (Осокин Р.Б., Мирошниченко В.С. и др.) заостряют внимание на необходимости установления административной ответственности на федеральном уровне. Мирошниченко В.С. считает, что "относительно административной преюдиции следует заметить, что действующий Кодекс об административных правонарушениях РФ (далее – КоАП РФ) не имеет нормы о жестоком обращении с животными. Такое положение недопустимо, т. к. по смыслу ст. 245 УК РФ преступлением является жестокое обращение с животными, повлекшее их увечье или гибель. Без этих последствий деяние должно квалифицироваться как административное правонарушение."¹

Возвращаясь к уголовной ответственности за жестокое обращение с животными, хотелось бы обратить внимание на зарубежный опыт. Так, в Испании за жестокое обращение с животными могут предусматриваться штрафы до 45 тыс. евро, что влечет за собой признание нарушителя не имеющим права на владение домашним питомцем на срок до 15 лет.² В Нидерландах предусмотрен штраф до 17 тыс. евро, тюремное заключение до 3 лет.³

¹ Мирошниченко В.С. Некоторые вопросы квалификации жестокого обращения с животными (статья 245 УК РФ)// Законы России: опыт, анализ, практика. 2011. № 12. С. 120-122.

² <https://espanarusa.com/ru/news/article/597507>

³ <http://catsafety.ru/uxod-i-zabota/o-pravax-zhivotnyx-v-raznyx-stranax/>

Наказание в Великобритании выражается в тюремном заключении на срок до 51 недели, штрафом в размере 20 тыс. фунтов. В Германии за причинение боли или убийство животного предусмотрен тюремный срок до трех лет или штраф.¹

В Соединенных Штатах Америки жестокое обращение с животными относится к категории тяжких преступлений. Во всех штатах имеются законы, запрещающие жестокость по отношению к животным. В ряде штатов (например, Теннесси, Нью-Йорк) существует специальный реестр лиц, замеченных в жестоком обращении с животными. Наказание за совершенное преступление в отдельных штатах различно. Например, в Аризоне за жестокое обращение предусмотрен штраф до 2,5 тыс. долларов, тюремное заключение сроком до шести месяцев, а умышленное жестокое обращение, пренебрежение, содержание в плохих условиях наказывают штрафом до 150 тыс. долларов или тюремным сроком до 1,5 лет. Во Флориде за умышленное жестокое обращение с животными предусмотрены лишение свободы на срок до пяти лет или штраф в 10 тыс. долларов и т.д.²

В целом, законодательство Европы и США в области защиты прав животных весьма прогрессивно, детально проработано и высокоэффективно.

Итак, очевидна необходимость совершенствования российского законодательства в сфере защиты животных от жестокого обращения. Первые попытки уже предприняты в виде ужесточения уголовного наказания по статье 245 УК РФ. Но данных нововведений недостаточно для действенного применения данной нормы. В этом плане Российской Федерации следует позаимствовать некоторые практические решения у стран Европы или Америки.

Проблемы в эффективности применения положений статьи 245 УК РФ связаны, прежде всего, с дефицитом правового регулирования ответственного обращения с животными, в том числе отсутствием отдельного федерального закона.

Нельзя обойти стороной проблему отсутствия состава правонарушения, связанного с жестоким обращением с животными, в административном законодательстве федерального уровня.

Совершенствовать меры по противоборству жестокому обращению с животными важно потому, что эта жестокость по отношению к животным способствует формированию у граждан, особенно у несовершеннолетних, чувства равнодушия к страданиям живых существ, нередко закрепляет у субъекта низменные стремления, что порождает агрессивность и насилие по отношению к окружающим. Исследования доказали, что около 85 % преступников, которые совершали особо тяжкие преступления, до этого жестоко обращались с животными.

Озадачиться этой проблемой государство должно уже сейчас, а не после того, как появится очередной резонансный случай, который всколыхнет всю общественность и откроет глаза на несовершенство правового регулирования в данной сфере.

**Фассахова Д.Р., магистр 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Пристанкова Н.И.**

***Потерпевший как субъект обязательств вследствие причинения вреда
недостатками товаров, работ или услуг***

Особую актуальность в последнее время приобретают научные работы, которые посвящены рассмотрению, изучению такого специального деликта, как обязательства из причинения вреда недостатками товаров, работ или услуг. Это связано с тем, что процессы, происходящие в современном мире, в частности, глобализация, развитие рыночных

¹ https://www.norma.uz/nashi_obzori/jestokoe_obrashchenie_s_jivotnymi_karaetsya_po_zakonu

² <http://www.animalsprotectiontribune.ru/3839.html>

отношений, постоянное активное взаимодействие покупателя (заказчика) с продавцом (изготовителем, исполнителем), способствуют тому, что рано или поздно деятельность последних может дать сбой и нанести вред гражданину или организации. В таких случаях необходимо обеспечить эффективную защиту прав граждан или организаций (потерпевших), которые изначально находятся по сравнению с причинителем вреда в не равном положении.

Основные положения данного специального деликта содержатся в 3 параграфе 59 главы второй части Гражданского кодекса РФ¹ (далее – ГК РФ).

Согласно статье 1095 ГК РФ потерпевшей стороной (кредитором) является:

- гражданин, здоровью, жизни или имуществу которого причинен вред;
- юридическое лицо, имуществу которого причинен вред.

Как мы видим, в указанной выше статье, применяется понятие гражданин, которое необходимо разъяснить. Гражданским законодательством под данным словом традиционно подразумевается физическое лицо. Кроме того, в соответствии с абз. 4 статьи 2 ГК РФ «правила, установленные гражданским законодательством, применяются к отношениям с участием иностранных граждан, лиц без гражданства». Поэтому, под понятием гражданин мы имеем ввиду физическое лицо, которое может быть как гражданином РФ, так и иностранным гражданином и лицом без гражданства.

В соответствии опять же со статьей 1095 ГК РФ потерпевшей стороной является как лицо, имеющее договорные отношения с причинителем вреда, так и не имеющее. Наличие и отсутствие договорных отношений не имеет значения на возмещение вреда, причиненного вследствие недостатков товаров, работ или услуг, поскольку вред может быть причинен не только, например, покупателю по договору купли-продажи или заказчику по договору подряда, но и третьему лицу, который не связан договорными отношениями с причинителем вреда.

Особое внимание отводится цели приобретения товара (выполнения работы, оказания услуги), которая имеется у потерпевшего.

Статьей 1095 ГК РФ устанавливается целевое назначение товара (работы, услуги), так, потерпевший при приобретении товара (выполнения работы, оказания услуги) должен руководствоваться только потребительскими целями, поскольку использование в предпринимательской деятельности исключено.

На практике при определении потребительской цели возникает много вопросов, впрочем, как и в науке. Так, А.Р. Товмасын² обращает внимание на то, что законодателем четко указана цель приобретения товара (работы, услуги), но отсутствуют положения, которые бы регулировали данные отношения в случае иного дальнейшего фактического целевого использования товара (работы, услуги). Например, товар изначально может быть приобретен в потребительских целях, а затем использоваться в предпринимательской деятельности. Будет ли применяться 1095 статья ГК РФ в данном случае, законодатель умалчивает.

Еще больше вопросов возникает при приобретении товара юридическим лицом. Положения абз. 3 п.1 ст.2 и п.1, 2 ст.50 ГК РФ позволяют сделать вывод, что юридическими лицами приобретаются товары (работы, услуги) в предпринимательских целях. Однако то, что юридические лица могут быть потерпевшими в соответствии со статьей 1095 ГК РФ предполагает и то, что юридическими лицами может быть приобретен товар (работы, услуги) в потребительских целях. В литературе приводятся примеры покупки электрического чайника, кулера для воды. С одной стороны, такие покупки связаны с осуществлением

¹Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.02.1996 №14-ФЗ (ред. от 05.12.2017) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 20.04.2018).

²Обязательства по возмещению вреда, причиненного недостатками товара (работы, услуги). Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Товмасын А.Р. - М., 1999. - 206 с.

предпринимательской деятельности, с другой стороны, использование вышеуказанных товаров обеспечивает нормальные условия труда работников.

Все рассмотренные выше проблемы возникают и на практике, поэтому установление потерпевшей стороны, правильное выяснение обстоятельств дела, определение цели приобретенного товара необходимо для правильного разрешения спора между причинителем вреда и потерпевшим.

Данной статьей было рассмотрено потерпевшее лицо только в соответствии с Гражданским кодексом РФ, конкретные положения в отношении гражданина-потребителя более детализированы Законом РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей».

**Фассахова Д.Р., магистр 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Пристанскова Н.И.**

Соотношение договорной и деликтной ответственности за вред, причиненный вследствие недостатков товаров, работ или услуг

Вследствие конструктивных, рецептурных или иных недостатков товара, работы или услуги, а также вследствие недостоверной или недостаточной информации о товаре (работе, услуге) может быть причинен вред как жизни, здоровью, имуществу гражданина, так и имуществу юридического лица (потерпевшего). Потерпевшая сторона имеет право защитить свои нарушенные права, а в соответствии со статьей 11 Гражданского кодекса Российской Федерации¹ (далее – ГК РФ) защиту нарушенных гражданских прав осуществляет суд. При обращении в суд необходимо подать исковое заявление. С этого момента и начинают возникать трудности определения основания иска.

Основная часть ученых пишет о невозможности конкуренции исков. Как пишет Халин «нет оснований говорить о том, что в данном случае возможны исключения»², однако некоторые авторы, в частности Н.М.Фролова, О.А. Маркова пишут о том, что конкуренция исков возможна. В.В.Богдан и Р.В. Халин³ в своей статье приводят многочисленные примеры признания конкуренции исков, например, в постатейном комментарии А.Б.Борисов делает вывод о том, что ГК РФ допускает конкуренцию договорного и внедоговорного (деликтного) исков⁴.

Из положений статьи 1095 ГК РФ, следует, что потерпевшим признается лицо как состоявшее в договорных отношениях с причинителем вреда, так и не состоявшее. Если потерпевший и причинитель вреда не состояли в договорных отношениях, естественно, что и требования не могут основываться на договоре в силу отсутствия такового⁵. В том случае, если между сторонами существуют договорные отношения и при продаже был продан товар с недостатками, у покупателя возникают права в соответствии с положениями 475, 503 статей ГК РФ и они, определенно, носят договорный характер. Но если из-за недостатков

¹Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 №51-ФЗ (ред. от 29.12.2017) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 20.04.2018).

²Гражданско-правовая ответственность за вред, причиненный недостатками товаров, работ и услуг по праву России, Англии и США : автореферат дис. ... кандидата юридических наук : 12.00.03 / Халин Роман Васильевич; [Место защиты: Юго-Зап. гос. ун-т]. - Курск, 2015. - 25 с.

³Богдан В.В., Халин Р.В. Проблема реализации «конкуренции исков» как способа защиты интересов потребителей в сфере гражданско-правовых отношений // Государство.Общество.Право. – 2016. - №4(46). - С.60-62.

⁴Борисов А.Б. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации.М.:Книжный мир, 2016.1088 с.

⁵Гражданско-правовая ответственность за вред, причиненный недостатками товаров, работ и услуг по праву России, Англии и США : автореферат дис. ... кандидата юридических наук : 12.00.03 / Халин Роман Васильевич; [Место защиты: Юго-Зап. гос. ун-т]. - Курск, 2015. - 25 с.

такого товара был причинен вред жизни, здоровью, имуществу физического лица или имуществу юридического лица, то возникают уже новые внедоговорные обязательства, поэтому и не может быть конкуренции между договорным и деликтным исками¹, так как содержанием договорных обязательств не предусматривается причинение вреда.

Очень часто авторы пишут о конкуренции исков, обращаясь к п.1 ст.1096 ГК РФ, определяющий выбор ответственных за вред лиц между продавцом и изготовителем товара. Однако мы с такой точкой зрения не согласны и придерживаемся мнения Халина, который пишет о том, что п.1 ст.1096 не предусматривает конкуренции исков, поскольку в данном случае определению подлежит лишь выбор ответчика, а не основание иска, которое в любом случае будет внедоговорным. Следовательно, потерпевший в данном случае (кем бы он ни был) не выбирает один из нескольких исков к одному ответчику (как это предполагается при конкуренции исков), а предъявляет деликтный иск².

Большинство авторов считают, что конкуренция исков возможна в ситуации, при которой вред вследствие недостатков товара причиняется лишь самому этому товару. Как пишут в одном из комментариев к главе 59 ГК РФ, в таком случае потерпевший может обратиться как к изготовителю, предъявляя деликтный иск, так и продавцу «он может выбрать один из двух исков: либо деликтный (о возмещении вреда), основанный на ст.1095 ГК РФ, либо договорный»³. Мы не согласны с мнением данных авторов. Как написал А.Р. Товмасын «если материальные потери (реальный ущерб) выражаются в порче, повреждении, гибели товара (результата работы), являющегося предметом обязательства, механизм деликтной ответственности использовать нельзя, даже если причиной ущерба выступают недостатки товара (результата работы), так как данный вид правонарушения охватывается последствиями нарушения договорного обязательства. Напротив, всегда, когда недостатки товара служат причиной причинения вреда жизни, здоровью либо иному имуществу потребителя, налицо условия для применения правил, установленных в пар.3 гл. 59 ГК РФ»⁴. Однако если придерживаться точки зрения Товмасына, потерпевший, предъявляя иск на основании договорных обязательств, лишается предоставляемых прав в рамках деликтных обязательств.

Исходя из всего вышесказанного следует, что, хотя и существуют различные мнения о существовании конкуренции исков между деликтными и договорными обязательствами, однако в силу объективных причин, видится, что конкуренция исков в данном случае невозможна и при рассмотрении обязательств из причинения вреда вследствие недостатков товаров, работ или услуг однозначно применяется деликтный иск.

**Федоров Д.М., магистрант 1 курса юридического факультета РГПУ им. Герцена
Научный руководитель к.ф.н., доцент Д.А. Садакова**

Проблемы формирования механизмов защиты прав человека

В современном мире нарушения прав человека все еще являются актуальными, так как существуют, с одной стороны, государства, где отсутствуют механизмы защиты прав, с другой стороны, такие проблемы не так остры, как, к примеру, во времена

¹Шевченко А.С., Шевченко Г.Н. Деликтные обязательства в российском гражданском праве: Учебное пособие. – М.: Статут, 2013. – С.82.

²Комментарий к главе 59 «Обязательства вследствие причинения вреда» Гражданского кодекса Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. N 14-ФЗ (постатейный) (Зуева М.В., Климович А.В., Корнеева О.В., Мережкина М.С., Томтосов А.А.)//Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 20.04.2018).

³Тот же

⁴Обязательства по возмещению вреда, причиненного недостатками товара (работы, услуги). Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Товмасын А.Р. - М., 1999. - 206 с.

рабовладельческого строя в Риме, крепостного права в России, насилия во время европейских войн.

Решение данной проблемы описывалось многими представителями как юридической, так и исторической школ: Алексеевым С.С.¹, Бадальянцем Ю.С., Ягофаровым, Д.А.², Сахаровым А.Н.³, но актуальность темы является особенно острой для России с учетом резкого сдвига вектора развития страны в сторону консерватизма.

Объектом данного исследования являются механизмы защиты прав человека, предметом – проблемы их непосредственного формирования. Научной новизной выступает предложение изменения ментальности общества в существующих реалиях без резкого изменения правовых норм на основе описания опыта развитых стран, касаемо защиты прав человека.

Исследования современных ученых показывают, что современная концепция заключается именно в том, что государство – это защитник прав человека, а не его противник, что государство должно совмещать принципы либеральной и политической демократии, государство должно служить всем людям, защищать их права и гражданские демократизации политической системы. Но это не означает, что любое государство является таковым. Скорее наоборот. Лишь в развитых и некоторых развивающихся странах государство выполняет именно ту функцию, которую ей делегировал народ, а народ в современном мире является главным хозяином и руководителем стран, в том числе в России хотя бы с формальной точки зрения.⁴

Главной и центральной задачей для решения проблем формирования механизмов защиты прав человека является создание независимого суда. Судья, принимающий решение по тому или иному вопросу, должен быть полностью независим от власти и исполнительной, и законодательной. Также свою роль играет и финансовый аспект. Заработная плата судей объективно не позволяет им быть абсолютно беспристрастными. Например, в Арбитражном суде Санкт-Петербурга либо другого региона РФ оклад судьи без учета премий не превышает 33000 рублей.⁵

Если говорить о структуре судов РФ, то для РФ высшей инстанцией является Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ), где большинство жалоб приходится именно на Россию. Федеральным законом от 30 марта 1998 г. № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» РФ взяла на себя обязательства соблюдать положения Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 года.⁶ Однако, в 2015 году Конституционный суд постановил, что Россия в некоторых случаях имеет право не исполнять решения ЕСПЧ, «если такое отступление является единственным возможным способом избежать нарушения основополагающих конституционных принципов».

Однако, даже при недостаточной системе сдержек и противовесов ветвей власти, вполне возможно повышать уровень эффективности, значимости судебной и правовой систем в целом. Новый этап развития отечественной государственности, начиная с 1991 года, диктует необходимость переоценки многих традиционных форм правового воспитания.⁷

¹ Алексеев С.С., Архипов С.И. Теория государства и права / Издательство «Норма». 2005. 496 с.

² Бадальянц Ю.С., Ягофаров, Д.А. Права человека: учебное пособие / Издательство «Поверенный». 2006. 519 с.

³ Сахаров А. Н. История России с древнейших времен до наших дней / Издательство «Проспект». 2012. 768 с.

⁴ Лавриненко В. Н. Социология / Издательство «Юнити». 2012. 448 с.

⁵ Закон РФ от 26.06.1992 № 3132-1 (ред. от 28.12.2016) «О статусе судей в Российской Федерации» // В данном виде документ опубликован не был. Текст редакции от 21.06.1995 опубликован в издании. «Российская юстиция», № 11, 1995.

⁶ Федеральный закон от 30.03.1998 № 54-ФЗ «О ратификации Конвенции о защите прав человека и основных свобод и Протоколов к ней» // «Собрание законодательства РФ», 06.04.1998, № 14, ст. 1514.

⁷ Тургина Е.В. Правовая грамотность как историко-педагогическая проблема формирования государственности в России // Здоровоохранение, образование и безопасность. Челябинск. 2015. С. 74-78.

Чтобы понять специфику российского законодательства, касающегося прав человека, необходимо сравнить ее отличительные особенности с другими странами и другими правовыми системами. Например, в Великобритании спецификой являются такие явления как: правовой прецедент, отсутствие строгой систематизации законов, доминирование процессуального права над материальным, обвинительный характер уголовного процесса (задача полицейского расследования – это обвинение, а не защита подозреваемого, защитой занимается только адвокат или сам обвиняемый).

Отличительной особенностью другого члена англо-саксонской правовой семьи – США является существование смертной казни, что крайне редко встречается в северной части Земли (только в США и Республике Беларусь). Однако, как и в Великобритании в последние годы, перед непосредственным обвинением потерпевшего и преступника стараются направить к медиаторам (специалистам по решению различных конфликтов), пытаясь примирить врагов. У подобного рода специалистов подписываются соглашения морального или материального вреда.¹ В целом, подобные меры было бы очень неплохо применить и в России, чтобы не держать людей в пенитенциарной системе за незначительные преступления. Стоит упомянуть, что мнения многих известных юристов в области уголовного права говорят о том, что тюрьмы «портят» еще больше, а не перевоспитывают. Например, так считает профессор Гишинский Я.И.²

Что касается смертной казни, то в данном случае стоит обратить свое внимание на представителя романо-германской правовой системы – Францию. Юристы этой страны ссылаются на несколько причин, почему именно смертная казнь была отменена в 1981 году. Первой субъективной причиной является то, что смертная казнь – это жестокое и бесчеловечное обращение с человеком, что она противоречит естественному праву; вторая, объективная – это существование ошибок в вынесении приговора, что казнить могут невиновного человека, так как ни одно доказательство не может считаться абсолютной истиной. Однако, во Франции, как и во многих других странах, большинство людей поддерживают смертную казнь – около 62%.³

Рассмотрим пример развитого азиатского государства: не смотря на экономическую мощь и высокие технологии, в Японии существуют некоторые нарушения: проявления определенной степени нацизма среди населения и законодательной власти, пренебрежительное отношение к малым народам этой страны, к любым иностранцам, а к корейцам – в особенности. Если даже кореец родился в Японии, если он знает только японский и всю жизнь прожил в Японии, то он все равно считается корейцем. Касаемо влияния международного права на внутреннее японское, то в пункте 2 статьи 98 Конституции Японии существует прямая коллизия: согласно данному документу, международное право является главенствующим сразу после Конституции, однако, местные суды часто игнорируют данное правило, если международное право вступает в противоречие с японским законодательством.⁴ Кроме того, в Японии до сих пор существует смертная казнь, но правительство держится в оппозиции по отношению к парламенту, и в последнее время пытается решать существующие проблемы.

Проблемы формирования механизмов защиты прав человека являются стопорным фактором в развитии не только России, но и всей европейской цивилизации. Отсутствие полностью независимого суда, невозможность исполнения судебных решений, проблемы

¹ Ковдабович С.В. Конституционные основы защиты прав и свобод человека в Великобритании и США // Научно-аналитический журнал «Законодательство». №1(25). Республика Беларусь. 2017. С. 117-121.

² Шестаков Д.А. Яков Ильич Гишинский в свете криминологических суждений // Криминология: вчера, сегодня, завтра. №3(34). Санкт-Петербург. 2014. С. 117-121.

³ Перишэ А. Конституционно-правовой анализ правовых основ защиты прав и свобод человека и гражданина во Франции // Проблемы обеспечения, реализации, защиты конституционных прав и свобод человека. №2. Екатеринбург. С. 364-372.

⁴ Алексеев А.В. Права человека в Японии // Право и права человека. Москва. 2017. С.87-92.

гражданского и уголовного права «оттаскивают» Россию из европейской системы права. Например, права сексуальных меньшинств. В то же время в России отсутствует смертная казнь, не смотря на общественное мнение, которое может складываться от средств массовой информации, а также от школьного воспитания, что делает большой плюс правительству. Но проблем больше, чем побед, так как отсутствие смертной казни в XXI веке – не достижение, а норма, европейский стандарт качества.

Решения данных задач стоит искать не в придумывании (переписывании) тех или иных законов, а в образовательно – просветительской сфере: увеличении школьных уроков по правоведению, обществознанию, истории, повышение значимости этих дисциплин, чтение бесплатных лекций на правовую тематику, повышение качества и количества юридических кадров, и так далее.

В будущем это позволит решить наиболее острую проблему в современной России – практику обвинительных приговоров по 282 статье УК: люди отбывают сроки за лайки и репосты в социальных сетях «ВКонтакте», а сам сайт «ВКонтакте» превратился в средство за наблюдением общественного мнения под предлогом борьбы с терроризмом.¹

Почему так происходит и в чем причина данных проблем? Как описано выше, для ответа на этот вопрос стоит обратиться к международному опыту, к проблемам государств, где общественное мнение, менталитет противоречат естественному развитию права, цивилизации, свободной жизни, мирному сосуществованию граждан, чтобы не повторять подобных ошибок и с оптимизмом смотреть в будущее.

**Фролова Е.П., студентка 2-го курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.п.н., доцент И.М.Николаев
Соавтор: И.М.Модонова, студентка 2-го курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.и.н., доцент Л.В. Кружалова**

Медиативное соглашение как результат процедуры медиации

Институт медиации как особой формы посредничества имеет давнюю историю и восходит еще к первобытнообщинному строю. В те далекие времена жрецы, старейшины, вожди или просто уважаемые люди выступали в различных спорах в качестве третьей незаинтересованной стороны, порой предупреждая насильственные действия, обеспечивая тем самым стабильность и порядок в обществе. В современном же виде институт медиации появляется только во второй половине XX века. Изначально службы медиации возникают в США, далее во многих европейских странах, а также в странах Латинской Америки. В Российской Федерации в 1990-х г.г. после распада СССР, смены экономического и политического курса в обществе появляется интерес к процедурам альтернативного разрешения споров, в 2000-х г.г. этот интерес еще более возрастает и в итоге в апреле 2005г. был создан «Научно-методический центр медиации и права». Специальный закон, регулирующий медиативные отношения в России был принят только лишь 27.10.2010г. и вступил в силу 01.01.2011г. Речь идет о Федеральном законе «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)». В настоящее время, как нам представляется, медиация не получила должного развития и распространения в российских реалиях. Тем не менее, наличие подобной новеллы в современном законодательстве является важнейшим элементом гражданского общества и правовой культуры, содействует развитию партнерских отношений, а также представляет

¹ Бачернихина М.В., Зимица К.Ю. Проблемы интерпретации экстремизма в социальных сетях // Закон и политика: федеральный и региональный аспекты. Издательство: НОО «Профессиональная наука». 2017. С. 5-14.

практическую ценность, так как может являться альтернативным и оптимальным вариантом договора посредничества в некоторых гражданско-правовых отношениях. Итак, что же такое медиация? Под медиацией понимается процедура урегулирования различных конфликтов, споров, разногласий между двумя и более сторонами, при участии независимого беспристрастного посредника, цель которого помочь сторонам совместно выработать взаимовыгодное соглашение. Посредник, называется медиатором, в качестве него может выступать независимое физическое или юридическое лицо. Согласно ст. 3 вышеупомянутого закона процедура медиации проводится при взаимном волеизъявлении сторон на основе принципов добровольности, конфиденциальности, сотрудничества и равноправия сторон, беспристрастности и независимости медиатора¹. Медиатор-профессионал должен быть не моложе 25 лет, иметь высшее образование, а также пройти обучение по программе подготовки медиаторов, утвержденной в порядке, установленном Правительством Российской Федерации. Перед проведением процедуры медиации и выработки соответствующего соглашения между сторонами необходимо уточнить насколько медиабильно данное дело. Медиабильность подразумевает возможность, в том числе, юридическую, а также целесообразность применения процедуры медиации в той или иной ситуации. Ведь далеко не все конфликты подлежат урегулированию с помощью медиации. Например, к коллективным трудовым спорам медиация не применима, она не распространяется также на дела, вытекающие из публичных и частно-публичных отношений, зато может быть использована на всем широком поле разнообразных гражданских, предпринимательских, обычных трудовых и семейных правоотношений, для которых характерен диспозитивный метод, юридическое равенство и автономия воли сторон. Медиация – это смежная область знаний, включающая в себя правовые, в некоторых случаях, экономические и в особенности психологические аспекты. Поэтому медиатор в ходе предварительной беседы выясняет различные факторы, влияющие на конфликтное взаимодействие. Большое значение здесь имеет история сотрудничества между сторонами, насколько длительны и успешны были их отношения, насколько они заинтересованы в их дальнейшем продолжении или, по крайней мере, в досудебном порядке разрешении разногласий. Если конфликт носит затяжной характер или протекает в острой форме, то процедура урегулирования будет осложнена или вовсе невозможна. Также имеет значение уровень правовой и общей культуры участников, их понимание сущности сотрудничества, готовность сесть за стол переговоров и самостоятельно, под свою ответственность выработать решение, причем, без участия государства как карательного и надзорного органа. В случае если дело медиабильно, то перед разработкой самого медиативного соглашения, как правило, заключается промежуточный документ – соглашения о применении процедуры медиации. В данном соглашении фиксируется то, что стороны планируют разработать в определенный срок при участии независимого посредника медиативное соглашение, которое впоследствии будут исполнять, также указывается место и время проведения процедуры медиации, сам предмет спора, порядок расчетов с медиатором, прописываются права и обязанности сторон и медиатора, а также ответственность и порядок расторжения договора. Могут быть оговорены дополнительные условия и приложения. Например, в качестве приложений могут выступать правила, разработанные для проведения процедуры медиации. После подписания соглашения о применении процедуры медиации возможно также заключение договора об обеспечении процедуры медиации. Данный договор будет уже конкретизировать правоотношения между медиатором и так называемыми «сторонами спора». По договору обеспечения процедуры медиации стороны поручают медиатору провести за определенную плату процедуру медиации, урегулировать

¹ См.: Федеральный закон "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" от 27.07.2010 N 193-ФЗ//Собрание законодательства РФ. 02.08.2010. N 31, ст. 4162

спор и в результате прийти к выработке взаимовыгодного соглашения. Договор об обеспечении процедуры медиации, как нам представляется, тяготеет к посредническим договорам. Например, мы могли бы сравнить его с агентским договором. Так, в соответствии со ст. 1005 Гражданского кодекса РФ по агентскому договору одна сторона (агент) обязуется за вознаграждение совершать по поручению другой стороны (принципала) юридические и иные действия от своего имени, но за счет принципала либо от имени и за счет принципала¹. После того, как были проведены все подготовительные и формальные процедуры, имеющие, тем не менее, большое значение для дальнейшего хода медиации, стороны под руководством посредника могут переходить к собственно основному этапу данной процедуры, который называется медиативной беседой. В ходе данной беседы стороны по очереди, стараясь соблюдать заранее оговоренные правила, излагают свою точку зрения по поводу сложившейся ситуации. Какие правила могут устанавливаться для медиативной беседы? Например, конфиденциальность, соблюдение определенной очередности для высказываний сторон, ограничение по времени, запрет на агрессивное поведение, выкрикивания, переход на личности, использование нецензурной лексики и т.п. При нарушении данных правил посредник вмешивается и останавливает беседу, также при необходимости он может задавать уточняющие вопросы. На этой стадии медиатору важно снизить негативные эмоции, имеющиеся у сторон друг к другу и попытаться направить дискуссию по рациональному пути. Для этого медиатор переводит конфликт, зачастую подпитываемый взаимными претензиями и отрицательными переживаниями, в некую проблему, а позиции сторон формулирует в их интересы в данной ситуации. Медиатор мотивирует стороны понять свои собственные интересы и интересы противной стороны, попытаться прийти к консенсусу и отказаться от бесполезных обвинений. Конфликт должен начать развиваться конструктивно, превратиться в общую проблему, которую необходимо и можно решить. Для нахождения общих решений, компромиссов может понадобиться довольно продолжительное время, возможно, несколько медиативных бесед, в конце каждой из встреч все промежуточные договоренности могут быть записаны или даже оформлены в виде локальных нормативных актов и выданы сторонам под подпись. После того как сторонам удастся урегулировать все спорные вопросы, они могут переходить к стадии договоренности – заключению медиативного соглашения, что и будет являться результатом процедуры медиации. Медиативное соглашение представляет собой соглашение сторон, достигнутое с помощью процедуры медиации к спору или отдельным разногласиям. Данное соглашение заключается в простой письменной форме, в нем должны содержаться следующие сведения: стороны, предмет спора, проведенная процедура медиации, медиатор, согласованные сторонами обязательства, условия и срок их выполнения. Медиативное соглашение по возникшему из гражданских правоотношений спору, проведенное без передачи спора на рассмотрение суда, представляет собой гражданско-правовую сделку. Например, к такой сделке могут применяться правила гражданского законодательства об отступном, о новации, о прощении долга, о зачете встречного однородного требования, о возмещении вреда. Немаловажными являются не только вопросы достижения и юридически грамотного оформления медиативного соглашения, но и его надлежащего исполнения сторонами. Защита прав, нарушенных в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения досудебного медиативного соглашения, осуществляется способами, предусмотренными гражданским законодательством. Медиативное соглашение, которое было заключено после передачи спора на рассмотрение суда, может быть утверждено судом в качестве мирового соглашения. В том случае, если данное соглашение не будет исполнено добровольно, то будут применяться принудительные меры к его исполнению на основании

¹ См.: Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 29.06.2015) // Собрание законодательства РФ. - 29.01.1996. - № 5. - ст. 410

исполнительного листа по правилам исполнительного производства, установленным Федеральным законом от 02.10.2007 N 229-ФЗ "Об исполнительном производстве".

**Фролова Е.П., студентка 2 курса магистратуры юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.п.н., доцент И.М.Николаев**

Применение мер позитивной дискриминации в целях защиты прав человека

Одним из важнейших международных стандартов в области прав человека является запрет на все виды дискриминации. Под дискриминацией, как правило, понимают ущемление прав отдельных индивидов, социальных групп или целых государств. Предубеждения, бытующие в обществе и, как следствие, предвзятое отношение, тесно связаны с таким явлением как ксенофобия. Ксенофобия - это боязнь, неприязненное отношение, а зачастую и агрессия по отношению ко всем «чужим» или «иным». Нормы, препятствующие юридическому неравенству, сегрегации в обществе, являются фундаментальными для международного публичного права и встречаются во многих международных документах. Например, таких, как Всеобщая Декларация прав человека, Пакт о политических и гражданских правах, Пакт об экономических, социальных и культурных правах и многих других нормативно-правовых актах международного уровня, и в самом начале Всеобщей Декларации прав человека, мы видим норму, направленную именно на защиту от дискриминации. Статья 1 Декларации гласит: «все люди рождены свободными и равными в своем достоинстве и правах»¹. Международным правовым документам, ратифицированным Российской Федерацией, вторит ныне действующая Конституция, являющаяся ядром всей правовой системы. Статья 19 основного закона нашего государства закрепляет три важнейших принципа: юридическое равенство всех перед законом и судом, равенство в правах между всеми гражданами, а также отдельно в пункте 3 ст. 19 выделяется гендерное равноправие: «мужчина и женщина имеют равные права и свободы и равные возможности для их реализации»². Помимо конституционных норм антидискриминационные положения содержатся в гражданском, уголовном и административном процессах, также имеются отдельные статьи в Уголовном кодексе РФ, устанавливающие ответственность или являющиеся отягчающими вину обстоятельствами за дискриминацию по различным основаниям, разжигание ненависти, вражды к отдельным лицам или социальным группам. В современном мире государства пытаются проводить стратегию, направленную на упреждение и недопущение какой-либо из форм дискриминации и ксенофобии. Одним из способов проведения такой политики в обществе является так называемая позитивная дискриминация. Позитивная дискриминация происходит, как правило, «сверху» и выражается в виде применения различных мер, часто установленных законодательно либо имеющих место быть в силу сложившихся традиций и общественного сознания, направленных на предоставление приоритета, специальных возможностей и льгот тем или иным социально уязвленным социальным группам. Позитивная дискриминация или как ее называют в США «утвердительные действия» - affirmative actions – это своего рода реванш всех «униженных и оскорбленных» ибо с помощью данных мер различные меньшинства наконец могут получить не просто равные права, но и преимущества в тех или иных сферах общества. Цели позитивной дискриминации (потому, собственно, она и называется позитивной) самые благие и носят гуманистический характер. Это, прежде всего, выравнивание в правах, предоставление компенсаций, льгот и квот, различная помощь и

¹ Всеобщая декларация прав человека (принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948) // Российская газета. 05.04.1995.

² Конституция РФ от 12.12.1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ) // РГ. № 237. 25.12.1993.

поддержка наиболее незащищенных, слабых и, как правило, дискриминируемых в прошлом социальных групп. Итак, кого в основном касаются «утвердительные действия»? Это национальные, расовые меньшинства, а также женщины, инвалиды, мигранты, малоимущие, беженцы, представители определенных религиозных конфессий и др. Практика позитивной дискриминации применяется в качестве метода борьбы с дискриминацией по всему миру. Так, в Германии, Франции и других европейских странах - в отношении мигрантов, в Канаде и Австралии - по отношению к коренному населению, в Малайзии - для защиты интересов «менее успешной» части населения (малайцев), в Индии по отношению к «отсталым классам» и религиозным меньшинствам.¹ В Российской Федерации мы также можем наблюдать применение мер позитивной дискриминации, с их помощью устраняется системная дискриминация, государство пытается компенсировать путем системы преференций возможные ущемления прав различных категорий граждан. К таким мерам можно отнести льготы и квоты при поступлении в высшие образовательные учреждения для детей-сирот, абитуриентов из республики Крым, а также социальная поддержка инвалидов, малоимущих, многодетных, жителей Крайнего Севера и т.д. Несмотря на свой ярко выраженный гуманистический пафос у позитивной дискриминации есть и противники. В чем же опасность и возможные недостатки этой, казалось бы, благой политики? И первый минус следует из самого названия «позитивная дискриминация» – остается все равно дискриминацией, хоть и позитивной, а это означает, причинение вреда общественным отношениям в той или иной степени. Если не соблюдать баланс и допустить перегибы, это может привести к социальной напряженности в обществе. Гарантированное и реально обеспеченное юридическое равенство дает возможность всем гражданам без каких-либо ограничений и препон быть допущенными к борьбе за дефицитные блага². Вопреки принципу равноправия от «утверждающих действий государства» нарушается ход естественной конкуренции в обществе, что может негативно отразиться на работе всего государственного механизма. Еще один отрицательный момент, который сопутствует обратной дискриминации – это обесценивание в обществе результатов и каких-либо достижений «слабых», которым была оказана государственная поддержка. Не рациональное применение мер позитивной дискриминации может привести к еще большему усилению системной дискриминации. Приведем пример. В Конституции РФ, как сказано, было ранее, провозглашено гендерное равноправие, но ни для кого, ни секрет, что де-факто существует дискриминация женщин в различных сферах, в том числе и в профессиональной. До сих пор, в частности, имеется список профессий, в котором содержится 456 различных запрещенных для женщин профессий. Этот запрет мы можем рассматривать также в качестве мер позитивной дискриминации. Данный список был создан с целью защиты женского здоровья и, прежде всего, репродуктивного. Возникает вопрос, почему нельзя было предоставить эту заботу самим женщинам, а не решать за них? Женщины в состоянии сами понять, что для них хорошо, а что плохо, тем более возможность работать – это право человека, а не обязанность. Чрезмерная опека и установление нецелесообразных преференций государством может унижать человеческое достоинство и провоцировать, как это ни странно, еще большую системную дискриминацию, поэтому меры позитивной дискриминации должны быть хорошо продуманы, взвешены и по возможности, носить временный характер.

¹ Филатова М.А. Современные вопросы позитивной дискриминации в контексте практики конституционных судов // Журнал конституционного правосудия. 2014. № 4. С.19.

² Фролова Е.П. Дискриминация как форма недобросовестной конкуренции//Герценовские чтения – 2017. Актуальные проблемы права и гражданско-правового образования: Материалы Всероссийской научно-практической конференции 2017 – СПб, с. 317

Проблема беженцев как социальная травма: международно-правовое измерение

В современном мире проблема регулирования статуса беженцев является актуальной для широкого круга государств. Данное явление затрагивает правовую, культурную, религиозную, национальную и моральную стороны жизни общества.

Уровень международно-правовой защиты прав беженцев развивался вместе с социумом и менялся в зависимости от существующих обстоятельств и тенденций. Как результат сформировалась довольно целостная система международно-правового регулирования статуса «беженец». Однако многоэлементная структура беженства как явления усложняет его юридизацию.

Существование политических конфликтов, внутригосударственных социальных, экономических и других проблем в ряде государств актуализируют проблему защиты прав беженцев.

Наличие социальной травмы – характерная особенность практически всех беженцев. С 2009 года группа четырех экономистов проводила эмпирическое исследование, чтобы оценить воздействие войн на идущую со стороны беженцев агрессию. Так, если человек был напрямую или косвенно затронут вооруженным конфликтом, вероятность того, что он сам совершит акт насилия в новой стране, возрастает на 40%.¹

Таким образом, можно подтвердить давно известное высказывание: «Насилие порождает насилие». Лишение привычного социального статуса, отсутствие собственной жилой площади, неопределенность, пережитый стресс – всё это накладывает отпечаток на психике индивида и становится проблемой на пути к полной адаптации в новом месте.

По национальному стандарту Российской Федерации беженцам оказываются следующие основные виды социальных услуг:

материальная поддержка. Для преодоления материальных проблем беженцев используются следующие меры: материальная помощь, пособия и субсидии, передача жилых помещений из фонда жилья для временного поселения вынужденных переселенцев, предоставление жилой площади для постоянного заселения, выделение земельных участков под жилищное строительство, социально-бытовое обслуживание;

помощь в трудоустройстве. По преодолению проблем с трудоустройством, выполняется содействие занятости вынужденных мигрантов, включая помощь в подготовке и переподготовке, повышении квалификации, в разработке рабочих мест, в получении документов, важных для сохранения и восстановления трудового стажа, решении иных вопросов обеспечения занятости;

психологическая помощь. Тяжелые испытания, которые приходится выносить семьям беженцев, имеют все шансы вызвать психологические проблемы. Это, например, ситуации, когда человек оказался очевидцем нанесения другому лицу телесных повреждений или видел растерзанное тело, или был на грани смерти, могут служить примерами травматических стрессов. Такие травматические стрессовые ситуации могут отрицательно повлиять на состояние здоровья взрослых и, тем более, детей. Они зачастую вызывают серьезные последствия на долгие годы. В решении данной проблемы потребуется помощь высококвалифицированного работника;

социально-педагогическая поддержка. Для решения таких задач как, к примеру, ухудшение психологической атмосферы в семье, повышение числа семейных инцидентов, дисгармония во взаимоотношениях членов семьи, гендерные семейные конфликты,

¹ Louisa Gouliamaki Беженцы и насилие. Иносми.ру / Louisa Gouliamaki / [Электронный ресурс.] - 2016. – Режим доступа: <https://inosmi.ru/social/20160414/236126417.html>

связанные с воспитанием детей, их неуспеваемостью, плохим поведением, социальный работник включает в процесс помощи социального педагога;

медицинская помощь. Для решения таких проблем, как психические (дети беженцев часто получают психические травмы, будучи свидетелями убийства своих родителей), физические проблемы со здоровьем, социальный работник подключает медицинские службы¹.

Следует отметить, что международно-правовое регулирование прав беженцев нуждается в модернизации. Основной документ – Конвенция о статусе беженцев 1951 года, был призван урегулировать вопросы, связанные с большим количеством беженцев в результате двух мировых войн. В наше время проблема остается актуальной, приобретая свои особенности. Для того, чтобы эффективно бороться с социальными травмами нужно постоянно актуализировать законодательство, использовать разные методы помощи в адаптации.

Второй гранью социальной травмы является влияние большого количества переселенцев на местное население. В результате миграционных процессов может вырасти негативное отношение к беженцам. Таким образом, социальная работа должна предусматривать также подготовку всего населения к процессу переселения. Однако в данном вопросе должен соблюдаться баланс помощи беженцам и сохранение реализации всех прав местного населения.

Таким образом, социальная травма беженцем имеет очень сложную структуру. Решение данной проблемы возможно только при комплексном подходе.

**Цопанова А.В., студентка 2 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент И.В.Троицкая**

Некоторые аспекты права собственности в РФ

Институт права собственности имеет важнейшее значение не только для ученых-юристов, но и экономистов, философов, социологов, историков и др. Существуют различные подходы к категории собственности (марксистская теория, теория собственности как этической нормы, теория собственности как воплощенного капитала, теория прав собственности, теория собственности как господства лица над вещью и др.). Е.А. Суханов считает, что право собственности - это «возможность полного хозяйственного господства над имуществом, заключающаяся в правомочии собственника по своему усмотрению владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим ему имуществом, совершая в отношении его любые действия, не противоречащие закону»². С данным определением невозможно не согласиться.

Итак, институт права собственности выполняет в обществе три важных функции. Во-первых, он устанавливает принадлежность того или иного имущества определенному лицу. Во-вторых, он предусматривает правовые средства охраны прав и интересов собственника³. И, в-третьих, он закрепляет правомочия собственников владеть, пользоваться и распоряжаться принадлежащим им имуществом, что и является содержанием права собственности.

¹ Ионцев В.А. Классификация основных научных подходов в изучении миграции населения // Миграция населения. – Вып. I. – М., 2001. – С. 25-26.

² Суханов Е.А. Гражданское право: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция». М.: БЕК, 2002. - С.204.

³ Дюсюпова А.Д. Частная собственность на земли сельскохозяйственного назначения в России и Казахстане: сравнительно-правовой анализ // Журнал российского права. - 2015. - №7. - С.55-70.

П. А. Политахин, однако, считает, что элементу «владение» как одному из составляющих права собственности на землю не должно быть места в российской доктрине прав, так как это слово в русском языке выражает территориальную принадлежность земельного участка. По его мнению, владение не может быть элементом содержания права собственности, поскольку элементы содержания такого права должны входить в содержание одной этой сущности, а владеть земельным участком может и не собственник. Он предлагает заменить его термином обладание¹. А. И. Мелихов также отметил, что «владение» входит в состав широкого спектра вещных прав, и, помимо права собственности, к ним относятся и право пожизненного наследуемого владения, и аренда и т.д.² Следует с ними не согласиться, несмотря на то, что владение является составляющим элементом правомочий при аренде либо праве пожизненного наследуемого владения и т.д. Ведь лишь триада правомочий (владение, пользование и распоряжение) образует право собственности на землю. Собственнику принадлежат не отдельные части, а неразрывная совокупность прав и обязанностей для осуществления действий по использованию собственности.

Важным компонентом содержания такого конституционного права, как права частной собственности, является ее неприкосновенность. Конституция РФ буквально не провозглашает неприкосновенность права частной собственности, хотя косвенно она закреплена в п.3 ст.35, согласно которому никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда³.

Конституционный Суд называет неприкосновенность частной собственности «основным началом гражданского законодательства»⁴, «конституционно-правовым принципом»⁵. Конституционный Суд РФ в своих постановлениях приходит к выводу, что «данный принцип может быть выведен из совокупности конституционно-правовых положений и включает в свое нормативное содержание конституционные гарантии обеспечения частным собственникам возможности свободного использования принадлежащего им имущества, стабильности отношений собственности, недопустимости произвольного лишения имущества либо несоразмерного ограничения права собственности»⁶.

Формы собственности - это форма существования отношений между индивидами и их сообществами соответственно их отношению к содержанию собственности⁷.

В соответствии с ч.2 ст.8 Конституции РФ в Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы

¹ Политахин П. А. Земельная собственность в условиях современной рыночной экономики России: монография. Красноярск: СФУ, 2011. - С.251.

² Мелихов А.И. Право частной собственности на земельные участки: конституционно правовой аспект: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2007. - С.12.

³ Кутафин О. Е. Неприкосновенность в конституционном праве Российской Федерации. М.: Юрист, 2004. - С.84.

⁴ Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 16 июля 2008 г. № 9-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 82 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В. В. Костылева» // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 28.04.2018).

⁵ Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 24 февраля 2004 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 74 и 77 Федерального закона «Об акционерных обществах», регулирующих порядок консолидации размещенных акций акционерного общества и выкупа дробных акций, в связи с жалобами граждан, компании «Кадет Инвестмент» и запросом Октябрьского районного суда города Пензы // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 28.04.2018).

⁶ Там же.

⁷ Политахин П. А. Земельная собственность в условиях современной рыночной экономики России: монография. Красноярск: СФУ, 2011. - С.251.

собственности¹. То есть, критерием разграничения различных форм собственности является носитель данного права или субъектный состав соответствующего вещного правоотношения.

Но что такое иные формы собственности? Ни в Конституции РФ, ни в иных законах не содержится определения данного термина. Существует точка зрения, что новые формы собственности появятся в будущем, что уже сейчас ведутся разговоры о собственности казачьих обществ, общин коренных малочисленных народов и т.д.². Некоторые авторы понимают под иными формами кооперативную собственность³.

Согласно комментарии к Конституции РФ Бархатовой Е.Ю. это «собственность различных общественных объединений - профсоюзов, политических партий, различных общественных организаций»⁴. Но ведь данные объединения – это юридические лица, а, следовательно, это частная собственность.

Таким образом, можно предположить, что в РФ в настоящее время реально существуют три формы собственности, а иные могут появиться в будущем, так как гражданский оборот постоянно развивается.

**Цыцарева Ю.В. 2 курс магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Абаканова В.А., канд. юрид. наук, доцент кафедры
уголовного процесса РГПУ им. А.И. Герцена**

К вопросу об основных элементах криминалистической характеристики преступлений

Основными элементами криминалистической характеристики преступлений являются субъекты преступлений, их жертвы, предмет преступного посягательства, способ преступления, а также время, место и обстановка преступлений. Все эти элементы взаимосвязаны и взаимообусловлены. Так, способ преступлений диктуется характерными особенностями личности преступника и выбором предмета преступного посягательства, мотив отражается в способе, обстановка преступлений влияет на действия виновного и его жертвы.

Рассмотрим основные элементы криминалистической характеристики преступлений на примере убийств по найму.

Убийство по найму (казачное убийство) чаще всего определяется как умышленное и профессионально подготовленное лишение жизни заранее известного заказчику лица.

Специфика подобного преступления по нашему мнению в основном выражается в характеристике особенностей личности потерпевшего и личности субъекта преступления.

Типовые данные о потерпевших могут нам позволить выделить следующие основные группы жертв данного вида преступлений: руководители различного рода коммерческих структур; преступные уголовные авторитеты; сотрудники правоохранительных органов; представители органов государственной власти и управления, члены политических партий и общественных движений; работники средств массовой информации.

Для убийств по найму характерны следующие субъекты преступления: организатор убийства (наниматель, заказчик), непосредственный исполнитель преступления. Для них характерны следующие личностные особенности.

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ, от 05.02.2014 N 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 28.04.2018).

² Чубуков Г.В. Природоресурсное право Российской Федерации: Учеб. пособие. М.: МГИУ, 2003. – С.34.

³ Демьяненко В.В. Крестьянская производственная кооперация в современной России: правовые проблемы становления и развития: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2004. - С.11.

⁴ Бархатова Е. Ю. Комментарий к Конституции Российской Федерации. М.: Проспект, 2010. - С. 8.

Организатор убийства, являясь фактическим инициатором наемного убийства, в основном остается в стороне от непосредственного исполнения их замысла, но всегда непосредственно связан с потерпевшими. Ему выгодно физическое устранение будущей жертвы, при том единственным приемлемым для заказчика путем – лишением жизни.

Наемник, т.е. непосредственный исполнитель устранения жертвы, как правило, никакими личными отношениями с ней не связан. Он рекрутируется из самых различных, как правило, около преступных, контингентов: лиц, имеющих уголовное прошлое; бывших профессиональных спортсменов-стрелков или биатлонистов, лиц без определенных занятий или лиц оказавшихся в без постоянных источников дохода, и т. п. Среди наемников особы выделяются своего рода профессионалы, для них совершение убийств по найму – это основной способ получения средств к существованию.

В ряде случаев в данном преступлении участвует также посредник. Роль посредника обычно сводится к поиску лиц, готовых за плату, предварительно оговариваемую с нанимателем, ликвидировать человека, от которого желает избавиться наниматель. Характерными личностными особенностями посредника является то, что это человек, готовый выполнить за плату поручения, в том числе и криминального плана. Он способен объединяет вокруг себя различный деклассированный контингент. Ему доверяют в уголовном мире. Иногда роль посредника может принимать на себя не только физическое лицо, но и коммерческая фирма. Такие фирмы могут быть официально зарегистрированными в качестве страховой компании или частного охранного предприятия.

При этом необходимо отметить, что мотивация организаторов наемных убийств может быть самой разной. Например:

- устранение конкурентов хозяйственной деятельности, в том числе нелегальной;
- ликвидация представителей СМИ, публикации которых могут пролить свет на содержание и участников нелегальной деятельности;
- устранение неугодных государственных деятелей, которые способны выявить и разоблачить представителей «теневых» структур;
- устранение наследников значительных материальных состояний и т.д.

При расследовании убийств, совершенных по найму, особую значимость также имеет установление способа убийства. Именно способ преступления может быть основанием для выдвижения версии о заказном убийстве. При установлении способа совершения данного вида убийства необходимо учитывать, что его способ часто имеет трехчленную структуру, т.е. включает в себя действия по подготовке, совершению и сокрытию убийства.

Этап подготовки совершения наемного убийства осуществляется в двух вариантах: активном и пассивном.

При пассивном варианте как правило исполнитель преступления ведет целенаправленное наблюдение за предполагаемой жертвой, изучают ее распорядок дня, обычный маршрут движения, места пребывания. Задача такого наблюдения состоит в том, чтобы выбрать наиболее удачный момент для совершения убийства, а также определиться с путями ухода с места преступления.

Активный вариант действий преступника предполагает подготовку благоприятной обстановки. Такая подготовка может предполагать заблаговременное создание так называемых «ловушек», в которые завлекается жертва. В такие ловушки жертва может попадать как насильственным, так и ненасильственным путем. При использовании ненасильственного способа преступник заманивает жертву на место совершения преступления с использованием обмана. Потерпевшего могут предварительно ввести в состояние алкогольного или наркотического опьянения. В любом случае, он следует к избранному преступниками месту не против собственной воли. Насильственный способ предполагает использование преступником любых насильственных методов, например, угроз, применение физической силы.

Второй этап — непосредственное совершение наемного убийства. Именно на этом этапе собственно реализуется преступный умысел. Практическое содержание данного этапа в основном зависит от используемых типов и видов оружия и иных средств убийства, а также от выбранного места и времени преступления. На действия по совершению преступления также оказывает влияние окружающая обстановка, например, наличие квалифицированной охраны потерпевшего и иных мер защиты.

Действия, направленные на сокрытие убийства по найму, не всегда имеют место. Однако в тех случаях, когда они все же присутствуют, их отличает продуманность и тщательная подготовка. Действия по сокрытию убийства можно подразделить следующим образом:

- 1) действия по сокрытию трупа;
- 2) действия по сокрытию орудий преступления;
- 3) различные инсценировки;
- 4) действия, направленные на сокрытие фактических данных.

Более точный вывод о факте совершения преступления можно сделать лишь с учетом комплексного анализа всех взаимосвязанных обстоятельств совершенного события.

**Цэнгэл С.Д., доцент кафедры уголовного права РГПУ им. А. И. Герцена,
кандидат юридических наук, доцент**

Противодействие коррупции как учебная дисциплина повышения квалификации государственных служащих

Коррупцию известный российский криминолог профессор Я. И. Гишинский определяет как сложный социальный феномен, порождение общества и общественных отношений, одно из проявлений продажности¹. Коррупция как системное явление определяется и в Кодексе поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка, принятом 34-й сессией Генеральной Ассамблеи ООН, как выполнение должностным лицом каких-либо действий или бездействия в сфере его должностных полномочий за вознаграждение в любой форме в интересах дающего такое вознаграждение². Профессор Г. Н. Горшенков предлагает следующее доктринальное определение понятия «коррупция»: коррупция есть социально-правовое явление, сущность которого выражена в общественных отношениях, возникших на основе оплаченного соглашения (коррупционной сделки) двух и более лиц по незаконному использованию одним из них своего должностного положения в противоправном извлечении совместной выгоды³.

В Федеральном законе «О противодействии коррупции» дано определение коррупции как «злоупотребление служебным положением, дача взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими физическими лицами» (ст. 1)⁴. Нельзя назвать удачным данное определение. Оно является расплывчатым.

¹ Гишинский Я. И. Коррупция как социальный институт // Конструирование девиантности / Монография. Составитель Я. И. Гишинский. СПб., 2017. С. 162.

² Бельский К. С. Об уточнении понятия «коррупция» // Государство и право. 2012. № 12. С. 24.

³ Горшенков Г. Н. Антикоррупционная политика в России // Криминология: вчера, сегодня, завтра: Труды Санкт-Петербургского криминологического клуба. 2010. № 2 (19). СПб., 2010. С. 23.

⁴ О противодействии коррупции: Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ // Российская газета. 2008. 30 декабря.

Следует согласиться с профессором Г. Н. Горшенковым, что при таком расплывчатом законодательном определении коррупции теряется смысл введения в оборот этого термина¹.

Существует множество форм, видов, проявлений коррупции: протекционизм, взяточничество, nepotизм, лоббизм, семейственность, кумовство, блат, коррупционная просьба, порочащие должностное лицо связи. Список можно продолжить. На занятиях со слушателями факультета повышения квалификации государственных служащих мы разбираем каждую форму, вид как системный элемент коррупции, обсуждаем опасность их для общества и государства.

Следует только приветствовать современный политический курс, направленный на противодействие коррупции как системной категории. Коррупция в России превратилась в системную проблему, и этой системной проблеме государство обязано противопоставить системный ответ (Д. А. Медведев). В последние годы принят внушительный список нормативных актов, направленных на противодействие коррупции; установлена обязанность государственных и муниципальных служащих уведомлять об обращениях в целях склонения к совершению коррупционных правонарушений²; введен контроль за доходами и расходами государственных служащих³; осуществляется антикоррупционная экспертиза правовых актов и их проектов; к гражданам, претендующим на замещение государственных или муниципальных должностей и должностей государственной или муниципальной службы, предъявляются достаточно высокие квалификационные требования.

Российская Федерация участвует в деятельности Группы государств против коррупции (ГРЕКО). Данная организация была создана Советом Европы в 1999 г. для отслеживания соответствия государств стандартам борьбы с коррупцией. Задачами этой организации являются формирование антикоррупционного мировоззрения и правосознания граждан, институализация «прозрачности», предотвращение коррупции через обеспечение действенности антикоррупционных механизмов. Группа государств против коррупции (ГРЕКО) дает рекомендации странам-участницам. Генеральной прокуратурой Российской Федерации в 2012 г. проводилась работа по обеспечению эффективного участия Российской Федерации в деятельности ГРЕКО. В высказанных ГРЕКО рекомендациях предлагается криминализовать торговлю влиянием, «предложение», «обещание» и «просьбу» о предоставлении неправомерного преимущества, подкуп членов международных парламентских собраний, судей и должностных лиц международных судов, а также национальных и иностранных третейских судей, включить в предмет взятки и коммерческого подкупа неправомерные преимущества неимущественного характера, распространение уголовной ответственности за коммерческий подкуп не только на лиц, выполняющих управленческие функции в коммерческих и иных организациях, но и на рядовых сотрудников. Российской Федерацией подготовлен Отчет о соответствии рекомендациям ГРЕКО.

Как видим, часть рекомендаций ГРЕКО воспринята российском законодательством, внесены изменения в ряд нормативных актов, в том числе в Уголовный кодекс⁴.

ГРЕКО также было отмечено, что органы прокуратуры играют решающую роль как надзорный и контролирующий механизм в государственной службе. Делается вывод, что в России преобладает очень сильный репрессивный подход в борьбе с коррупцией. И отсюда рекомендация о необходимости уделять больше внимания предупредительным мерам за

¹ Горшенков Г. Н. Указ. соч. С. 20.

² О противодействии коррупции: Федеральный закон от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ // Российская газета. 2008. 30 декабря.

³ Собрание законодательства РФ. 2012. № 12. Ст. 1391.

⁴ Федеральный закон № 97 от 4 мая 2011 г., ФЗ № 329 от 21 ноября 2011 г., ФЗ № 420 от 7 декабря 2011 г. // СПС «Консультант плюс».

пределами сектора уголовного судопроизводства, таким как обучение сотрудников государственной службы.

На наш взгляд, данная рекомендация является весьма разумной, непродуктивно бороться с коррупцией административными, уголовно-правовыми и иными государственно-принудительными средствами. Репрессии не приведут к желаемым результатам. Обучение сотрудников государственной службы как части гражданского общества должно стать одним из элементов противодействия коррупции.

**Чалова К.И., студентка магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Матчанова З.Ш.**

Роль ООН в единении международного сообщества после теракта на Мюнхенской олимпиаде 1972 г.

Во все годы своего существования проблема мировой безопасности остается для ООН открытым вопросом, над решением которого международная организация бьется в режиме реального времени. Организация Объединенных Наций является ключевой фигурой регулирования усилий мирового сообщества в противодействии терроризму, и ее роль в решении данного вопроса растет не первый день.

Ни для кого не секрет, что в современном мире спортивные Олимпиады, проводимые в разных странах мира призваны объединить мировое сообщество, сгладить острые углы и установить взаимопонимание внутри него, поэтому, когда на мюнхенской Олимпиаде 1972 произошел захват и зверское убийство палестинской группировкой «Черный сентябрь» 11 израильских спортсменов проблема мирового терроризма вышла на новый уровень. В тот момент убийство спортсменов было ничем не прикрытым преступлением против мирных людей. Последующая выдача как трупов убитых преступников лидеру ливийской революции полковнику Муамару Каддафи, так и освобождении тех, кого удалось взять живыми, лишь усугубило общее угнетенное состояние мирового сообщества. Тот факт, что террористы, не ликвидированные в освободительной операции 1972 года, избежали уголовной ответственности, породило мнение, что мир капитулировал перед лицом терроризма.

Возвращаясь в прошлое, стоит остановиться на том факте, что Олимпиада 1972 года в Мюнхене была крайне важным событием, как для Германии, так и для новоиспеченного государства Израйля. Благодаря этому спортивному событию Германия надеялась затмить в памяти мирового сообщества Игры 1936 года, а также то, что за ними последовало. В связи с этим Олимпийские Игры 1972 года представлялись как «Игры мира и радости», поэтому на мероприятии отсутствовало большое количество охраны, и пропускной режим оставлял желать лучшего, что послужило первопричиной трагичного исхода событий. После же непосредственного захвата израильян террористами Германия просто была не способна выйти из ситуации без жертв: не хватило ни средств, ни времени. Олимпиада 1972 года для Израйля была также очень важным событием. В Мюнхен приехали граждане этого молодого государства, многие из которых были выжившими в холокосте, а также их дети. Им важно было пройти по немецкой земле – гордо, высоко подняв голову, следуя за флагом собственной страны¹.

Такая страшная потеря своих сограждан не смогла не сказаться на национальном самосознании израильян. Еще больше эту травму усугубило то, что на тот момент многим исполнителям теракта удалось уйти от ответственности. Несмотря на то, что на просьбы премьер министра Израйля Голды Меир канцлер ФРГ Вилли Брандта отказал ей в выдаче выживших террористов, заявив, что их будет судить немецкий суд, этому не суждено было

¹ Вуль М. 30 фактов о теракте на Мюнхенской олимпиаде [Электронный ресурс].

Режим доступа: <http://booknik.ru/today/facts/30-faktov-o-terakte-na-myunxenskoj-olimpiade/> (дата обращения 11.04.2018).

сбыться. В конце октября 1972 года двое палестинских боевиков захватили «Боинг-747», принадлежавший «Люфтганзе», и потребовали освободить трех оставшихся в живых и находящихся в немецкой тюрьме участников теракта. Канцлеру ФРГ пришлось уступить требованиям террористов для того, чтобы избежать новых жертв. Эти события послужили осознанием того, что израильтяне должны и обязаны защищать себя сами.

Организации Объединенных Наций рано или поздно было необходимо среагировать на произошедшие события и 18 декабря 1972 года увидела свет резолюция Генеральной Ассамблеи ООН №3034 под названием «Меры по предотвращению международного терроризма, который угрожает жизни невинных людей или приводит к их гибели, или ставит под угрозу основные свободы, и изучение коренных причин этих форм терроризма и актов насилия, проистекающих из нищеты, безысходности, бед и отчаяния и побуждающих некоторых людей жертвовать человеческими жизнями, включая и свои собственные, в стремлении добиться радикальных перемен»¹.

Эта резолюция признала важность международного сотрудничества при разработке мер, направленных на эффективное предотвращение террористических актов и изучения их коренных причин в целях скорейшего изыскания справедливых и мирных решений. Также благодаря Резолюции №3034 был учрежден Специальный комитет по вопросам международного терроризма, где ему было предложено рассмотреть идеи мирового сообщества по противодействию терроризму, а также в свою очередь предоставить свой доклад с рекомендациями о возможном сотрудничестве в целях скорейшей ликвидации этой проблемы. Вместе с тем сам термин «международный терроризм», появившись сначала на страницах мировой прессы, был закреплен в документах ООН.

Подводя итоги можно сказать, что, несмотря на трагические события как до Олимпиады в Мюнхене 1972 года, так и после нее, Организация Объединенных Наций реагирует максимально быстро, ставя на повестку дня обсуждения реальных проблем мирового сообщества для того, чтобы никто на мировой арене не чувствовал себя одиноким и беспомощным под гнетом сторонней угрозы. Возможно, только сплотившись под флагом ООН страны совместными усилиями смогут противодействовать международному терроризму.

**Чурсинова Ю.С., студентка 4 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.филос.н., доцент Д.А. Садакова**

Комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав как субъекты профилактики беспризорности и безнадзорности

Федеральный закон «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних в Российской Федерации» закрепляет систему органов и учреждений, которые обязаны осуществлять профилактику беспризорности, безнадзорности и правонарушений среди лиц, не достигших 18 лет. В ст. 4 содержится перечень данных учреждений:

Комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав,
органы управления социальной защитой населения,

¹ Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН 3034 (XXVII) «Меры по предотвращению международного терроризма, который угрожает жизни невинных людей или приводит к их гибели, или ставит под угрозу основные свободы, и изучение коренных причин этих форм терроризма и актов насилия, проистекающих из нищеты, безысходности, бед и отчаяния и побуждающих некоторых людей жертвовать человеческими жизнями, включая и свои собственные, в стремлении добиться радикальных перемен» от 18 декабря 1972 года.

Режим доступа: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/273/58/IMG/NR027358.pdf?OpenElement> (дата обращения 11.04.2018).

федеральные органы государственной власти и органы государственной власти субъектов Российской Федерации, осуществляющие государственное управление в сфере образования, и органы местного самоуправления, осуществляющие управление в сфере образования

органы опеки и попечительства,
органы по делам молодежи,
органы управления здравоохранением,
органы службы занятости,
органы внутренних дел,
учреждения уголовно-исполнительной системы (следственные изоляторы, воспитательные колонии и уголовно-исполнительные инспекции).¹

Главное место среди субъектов профилактики беспризорности и правонарушений несовершеннолетних отведено комиссиям по делам несовершеннолетних и защите их прав, призванным координировать и контролировать профилактическую деятельность всех субъектов превенции.

Насколько же эффективно функционируют комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав? Возьмем, например, указанный орган в Санкт-Петербурге. Данные комиссии расположены в каждом субъекте Российской Федерации. Так, в Санкт-Петербурге выполняют свою деятельность 19 комиссий, действующих при Администрации районов Санкт-Петербурга.

По итогам 1 полугодия 2017 года, в соответствии с «Отчётом показателей деятельности комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав Санкт-Петербурга» зафиксировано 821979 несовершеннолетних, из них 4238 несовершеннолетних жителей, в отношении которых проводилась индивидуальная профилактическая работа, из которых 414 признаны беспризорными или безнадзорными, 10 – занимающимися бродяжничеством или попрошайничеством. За данный период была прекращена индивидуальная профилактическая работа в отношении 1324 несовершеннолетних, из них 84 – по вопросам беспризорности или безнадзорности, 5 – занятия бродяжничеством или попрошайничеством.²

Согласно Постановлению Комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав при Санкт-Петербурге № 1 от 02 февраля 2018 года, положительная динамика отмечается также и практически по всем видам преступлений несовершеннолетних. Уровень подростковой преступности снизился на 18,2% по сравнению с 2016 годом.³ Комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав вполне успешно действуют и, можно сказать, успешно добиваются своей главной цели в области профилактики беспризорности и безнадзорности в Санкт-Петербурге, поскольку ситуация улучшается. Уменьшилось количество участников преступлений из числа несовершеннолетних на 11,5%, из которых, к сожалению, остаётся высокой степень криминальной активности не работающих и не учащихся несовершеннолетних детей на 14,8%. Можно предположить, что это беспризорные

¹ Федеральный закон от 24.06.1999 N 120-ФЗ (ред. от 07.06.2017) "Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних" // "Собрание законодательства РФ", 28.06.1999, N 26, ст. 3177.

² Отчёт показателей деятельности комиссий по делам несовершеннолетних и защите их прав Санкт-Петербурга по итогам 1 - полугодия 2017 года: Статистические отчёты // Правительство Санкт-Петербурга. Комитет по вопросам законности, правопорядка и безопасности. Режим доступа: https://zakon.gov.spb.ru/media/uploads/userfiles/2017/08/18/kdn-report_1-2-2016.pdf (дата обращения - 20.03.2018).

³ Постановление Комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав при Санкт-Петербурге № 1 от 02.02.2018 г.: Постановления Комиссии по делам несовершеннолетних при Правительстве Санкт-Петербурга // Правительство Санкт-Петербурга. Комитет по вопросам законности, правопорядка и безопасности. Режим доступа:

<https://zakon.gov.spb.ru/media/uploads/userfiles/2018/02/13/%D0%BF%D0%BE%D1%81%D1%82%D0%B0%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%BB%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D0%B5.pdf> (дата обращения – 20.03.2018).

либо безнадзорные дети. Поэтому проблема такого явления как беспризорность или безнадзорность остается актуальной до сих пор.

Так, деятельность рассматриваемых комиссий направлена на повышение эффективности проведения индивидуальной профилактической работы, как с детьми - 5043, так и с семьями – 2385, из которых прекращена работа в связи с улучшением ситуации детей - 1880 и семей - 788 в 2017 году.

Стоит отметить, что для повышения эффективности с 18 января 2016 года действует Порядок межведомственного взаимодействия органов и учреждений системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних Санкт-Петербурга при организации индивидуальной профилактической работы с несовершеннолетними и семьями, находящимися в социально опасном положении, в котором, непосредственно, закреплена последовательность действий субъектов профилактики по их выявлению.¹ Однако положения этого Порядка используются не всеми указанными выше органами. Результатом нарушений в области деятельности органов профилактики стала низкая эффективность проводимой ими индивидуальной профилактической работы. Так, в 2016 году комиссиями по делам несовершеннолетних и защите их прав при администрациях районов Санкт-Петербурга рассмотрено 10480 материалов в отношении несовершеннолетних, а также родителей или иных законных представителей, признаны находящимися в социально опасном положении 4961 несовершеннолетний и 3664 семьи, при этом, прекращено проведение индивидуальной профилактической работы в связи с улучшением ситуации лишь в отношении 1523 подростков (30,7%) и 859 семей (23%).²

Таким образом, одним из главных критериев эффективности превенции является взаимодействие субъектов профилактики. В частности, на комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав возложены полномочия по координации деятельности органов и учреждений системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних. От комиссий, в большей степени, зависит улучшение показателей, они не должны давать разрозненные поручения отдельным субъектам системы профилактики, должны осуществлять контроль за их исполнением, анализировать индивидуальную профилактическую работу на наличие полноты и эффективности, выяснять вопросы продолжения работы в случае необходимости.

**Шаварина А.Д., студентка 2 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И Герцена
Научный руководитель: к.ю.н.доцент Е.Н. Дидковская**

Некоторые особенности рассмотрения дел по корпоративным спорам

Проблема разрешения корпоративных конфликтов в последние годы приобретает всё большую актуальность. Отечественное законодательство нацелено на упорядочивание данной сферы общественных отношений. Существует объективная необходимость в законодательном урегулировании, цель которого заключается в том, чтобы как можно эффективнее разрешать различные корпоративные конфликты.

¹ Распоряжение Комитета по вопросам законности, правопорядка и безопасности Правительства Санкт-Петербурга от 18.01.2016 N 2-р (ред. от 28.12.2016) "Об утверждении Порядка межведомственного взаимодействия органов и учреждений системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних Санкт-Петербурга при организации индивидуальной профилактической работы с несовершеннолетними и семьями, находящимися в социально опасном положении".

² Постановление Комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав при Санкт-Петербурге № 3 от 12.07.2017 г.: Постановление Комиссии по делам несовершеннолетних при Правительстве Санкт-Петербурга // Правительство Санкт-Петербурга. Комитет по вопросам законности, правопорядка и безопасности. Режим доступа: <https://zakon.gov.spb.ru/media/uploads/userfiles/2017/08/18/kdn-postanovlenie-3-12072017.pdf> (дата обращения – 20.03.2018).

Арбитражная статистика свидетельствует о том, что в Российской Федерации неуклонно растёт число корпоративных споров. Так, согласно отчёту о работе арбитражных судов округов за 2014 год было рассмотрено 2428 корпоративных спора.¹ Вместе с тем, в 2016 году арбитражные суды округов рассмотрели 15 668 дел по корпоративным спорам.² Таким образом, тема, затрагивающая некоторые особенности рассмотрения дел по корпоративным спорам, является актуальной.

В 2009 году был принят Федеральный закон №205-ФЗ.³ Данный нормативный акт ввёл изменения, которые были призваны обеспечить непротиворечивость судебных актов, принимаемых при рассмотрении корпоративных споров. Однако остановимся на некоторых процессуальных особенностях, которые характерны для данной категории дел.

Новым законом были установлены конкретные правила о подведомственности данной категории дел. Так, в соответствии с п.2 ч.6 ст.27 АПК РФ арбитражные суды рассматривают дела по спорам, указанным в ст.225.1 АПК РФ. Например, это споры, связанные с созданием юридического лица. В ст.225.1 АПК РФ содержится обширный перечень корпоративных дел, которые подведомственны арбитражному суду. Однако данный перечень не носит исчерпывающего, закрытого характера.⁴ Таким образом, арбитражный суд становится основным судебным органом, который рассматривает корпоративные споры. Однако некоторые споры, указанные в ч.1 ст.225.1 АПК РФ, могут быть переданы на рассмотрение третейского суда при наличии между сторонами соответствующего соглашения.

Вопрос правильного определения подведомственности возникшего спора является основополагающим. На практике выяснение данного вопроса не всегда является простым делом. Например, спор, возникший между физическим лицом, являющимся займодателем, и заёмщиком (обществом), должен рассматриваться судом общей юрисдикции даже в том случае, когда займодавец является одним из участников этого общества.⁵

Кроме того, существуют особенности, предъявляемые к исковому заявлению по корпоративному спору. К такому заявлению прилагаются документы, указанные в ст.126 АПК РФ. Однако дополнительно должна прилагаться выписка из Единого государственного реестра юридических лиц или иной документы, подтверждающий государственную регистрацию юридического лица и содержащий сведения о его адресе и государственном номере.

Данная особенность также обуславливается тем, что исковое заявление по корпоративному спору, в соответствии с ч.4.1 ст.38 АПК РФ, должно подаваться в арбитражный суд по месту нахождения юридического лица.⁶ Казалось бы, что правило о подсудности корпоративных споров является довольно простым. Однако в судебной практике зачастую возникают непростительные ошибки.

¹ Сводные статистические сведения о деятельности федеральных арбитражных судов за 2014 год [Электронный ресурс]: отчет о работе арбитражных судов округов. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=2885> (дата обращения: 22.04.2018).

² Сводные статистические сведения о деятельности федеральных арбитражных судов за 2016 год [Электронный ресурс]: отчет о работе арбитражных судов округов. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=3833> (дата обращения: 22.04.2018).

³ О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации [Электронный ресурс]: Федеральный закон №205-ФЗ от 19 июля 2009 года.- Доступ из справ-правовой системы «Гарант» (дата обращения: 22.04.2017).

⁴ Мальбина А.С. Процессуальные особенности защиты прав участников хозяйственных сообществ // Наука и практика.-2014.-№2 (59).- С.197-200.

⁵ Роголаева М.А. Особенности рассмотрения дел по корпоративным спорам (гл.28.1 АПК РФ) [Электронный ресурс] Доступ из справ-правовой системы «Консультант Плюс» (дата обращения: 22.04.2017).

⁶ Заболоцкая И.В. Корпоративные споры: процессуальные аспекты и арбитражная практика // Законы России: опыт, анализ, практика.-2010.-№6.-С.27-33.

ОАО «Алмазный Мир» намеревалось продать 1 738 935 акций, что составляет 52,37 процента от его уставного капитала. В установленное время торги не состоялись по той причине, что судья Агальцева Ю.В. вынесла определение об удовлетворении ходатайства миноритарного акционера ОАО «Алмазный Мир» В., являющегося владельцем 0,01 процента акций, о принятии обеспечительных мер и запрете на проведение аукциона. Вынесение указанного выше определения судьей Агальцевой Ю.В. было связано непосредственно с исковым заявлением В., который требовал вернуть ему 500 акций ОАО "Алмазный Мир".

Между тем, несмотря на данные, зафиксированные в выписке из ЕГРЮЛ, судья Агальцева Ю.В. вынесла необоснованное определение о принятии искового заявления к своему производству, а также, следовательно, вынесла незаконное определение о принятии обеспечительных мер.¹

Мы полагаем, что в соответствии с п.1 ч.1 ст.129 АПК РФ такое исковое заявление должно было быть возвращено заявителю. Из содержания п.5 ч.1 ст.225.1 АПК РФ и ст.225.2 АПК РФ можно сделать вывод о том, что существует две формы разрешения корпоративного спора.

Первая форма разрешения корпоративных споров является исковой – она обуславливается особенностями только главы 28.1 АПК РФ. Отметим, что данная форма является наиболее распространённой.

Вторая форма разрешения корпоративных споров считается смешанной, так как при рассмотрении некоторой категории дел применяются особенности, установленные главой 24 АПК РФ. Данная форма разрешения корпоративных конфликтов является менее распространённой, так как она применяется только в делах, связанных с оспариванием ненормативных правовых актов, решений и действий государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что исковая форма разрешения корпоративных споров является более универсальной.

Указанные выше формы разрешения корпоративных конфликтов имеют свои отличительные особенности, вытекающие из правовой сущности спора и его субъектного состава. Например, исковая форма подразумевает, что стороны находятся в равном процессуальном положении. Напротив, если корпоративный спор рассматривается с учётом особенностей главы 24 АПК РФ, то заявитель находится в более благоприятном процессуальном положении. Данная привилегия заявителя вытекает из содержания ч.5 ст.200 АПК РФ, согласно которой обязанность (бремя) доказывания возлагается на орган или лицо, принявшее решение, или совершившее определённое действие.

Ещё одна особенность заключается в том, что решения арбитражного суда, принятые по корпоративному спору с учётом особенностей главы 24 АПК РФ, подлежат немедленному исполнению. Однако решения арбитражного суда, принятые исключительно по правилам главы 28.1 АПК РФ, вступают в законную силу по истечении месячного срока со дня его принятия, в соответствии с ч.1 ст.180 АПК РФ.

Ещё одна процессуальная особенность заключается в том, что частные жалобы на определения, выносимые при рассмотрении дел по корпоративным спорам, за исключением определений о прекращении производства по делу и об оставлении заявления без рассмотрения, подаются в арбитражный суд апелляционной инстанции в течение десяти дней со дня их вынесения.

Таким образом, в настоящей статье мы рассмотрели некоторые процессуальные особенности рассмотрения дел по корпоративным спорам.

¹ Решение Верховного Суда РФ от 27 июля 2016 года по делу N ДК16-30 [Электронный Ресурс].- URL:<http://legalacts.ru/sud/reshenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-27072016-n-dk16-30/> (дата обращения: 25.04.2018)

**Шадрина Е.Г., доцент кафедры уголовного процесса РГПУ
им. А.И. Герцена, к.ю.н., доцент
Белякова Н.А., студент 5 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И. Герцена**

***Проблемы совершенствования уголовно-процессуального законодательства в
рамках ювенальной юстиции***

Общая тенденция законодательного регулирования такова, что во многих странах мира в различных сферах правоотношений лицам, не достигшим совершеннолетия, придается особый статус. Производство по уголовным делам в этом плане исключением не является.

В Конвенции о правах ребенка провозглашено, что во всех действиях в отношении детей независимо от того, предпринимаются ли они государственными или частными учреждениями, занимающимися вопросами социального обеспечения, судами, административными или законодательными органами, первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребенка (п. 1 ст. 3), в части отправления правосудия.

Минимальными стандартными правилами ООН предусмотрено, что система правосудия в отношении несовершеннолетних направлена на обеспечение их благополучия, а также того, чтобы любые применяемые к ним меры воздействия были всегда соизмеримы как с особенностями личности правонарушителя, так и с обстоятельствами правонарушения (ст. 5). Этими же международными правовыми актами установлены запреты на применение в отношении несовершеннолетних пыток и иного жестокого обращения, смертной казни и произвольного, без законных оснований, лишения свободы.

Требования общепризнанных норм международного права по общему правилу непременно должны учитываться в национальном законодательстве. Как следствие, в рамках многих правовых систем созданы и реализуются соответствующие этим требованиям модели ювенальной юстиции. Они предполагают существование системы учреждений и органов, осуществляющих правосудие по делам несовершеннолетних, контроль за их исправлением и реабилитацией, профилактику детской преступности, социальную защиту семьи и прав ребенка. С их помощью обеспечивается комплексный подход к несовершеннолетним как к участникам разнообразных правоотношений.

В Российской Федерации ювенальная юстиция в своем широком понимании пока отсутствует. Тем не менее, в действующих на территории нашей страны законодательных актах стандарты, разработанные международным сообществом для этой сферы общественной жизни, в целом учтены, а правовое регулирование вопросов, непосредственно связанных с ответственностью несовершеннолетних, системно обособлено. Этим вопросам, в частности, посвящены отдельные главы в уголовном и уголовно-процессуальном кодексах Российской Федерации, а также нормы федерального закона «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних». Для обеспечения правильного применения судами положений этих законодательных актов высшей судебной инстанцией периодически принимаются соответствующие постановления¹.

Правовые акты, принятые в самом начале советского периода российской истории, провозгласили полный отказ от привлечения несовершеннолетних к уголовной ответственности. Однако примерно через полтора десятилетия такого рода гуманистическую направленность сменила жесткая карательная политика. В рамках ее осуществления к юным преступникам стали применяться все виды уголовного наказания (в том числе смертную

¹ Кокова, Т.Ю. Ювенальная юстиция в России: проблемы развития [Текст] / Т.Ю. Кокова // В сборнике: Теоретические и практические аспекты развития науки и образования в современном мире. Материалы Международной (заочной) научно-практической конференции. Под общей редакцией А.И. Вострецова. – 2017. – С. 233.

казнь) начиная с двенадцатилетнего возраста. В послевоенные годы репрессивный характер уголовной политики вновь изменился (в сторону восстановительного). В уголовное и уголовно-процессуальное законодательство были введены комплексы обособленных норм, учитывающих международные стандарты отправления правосудия в отношении несовершеннолетних. После распада СССР такой подход не только сохранился, но и получил дополнительный импульс для своего распространения в изменившемся российском законодательстве на фоне сохранившегося отсутствия автономной системы ювенальной юстиции.

Современное правовое регулирование уголовно-правовых и уголовно-процессуальных отношений с участием несовершеннолетних в рамках соответствующих кодифицированных правовых актов предполагает имплементацию норм об уголовной ответственности несовершеннолетних и особенностях производства по уголовным делам о совершенных ими преступлениях в общую систему уголовно-правовых и уголовно-процессуальных норм, ориентированных прежде всего на применение наказания в целях защиты прав потерпевших от преступлений. Охрана прав и защита интересов несовершеннолетних подозреваемых, обвиняемых и подсудимых при таком стечении обстоятельств является второстепенной задачей, то есть одной из многих решаемых для достижения общей цели. Вместе с тем современное российское законодательство стало учитывать не только несовершеннолетний возраст вообще, но и его определенные границы (с 14 до 16, с 16 до 18, а также с 18 до 20 лет), во многом предопределяющие возможность наступления уголовной ответственности, ее объем и особенности протекания в связи с этим отдельных процессуальных процедур. Таким образом, отечественное законодательство рассматривало и рассматривает данную сферу правового регулирования в качестве неотъемлемой части уголовного и уголовно-процессуального кодексов, от начала и до конца подчиненной закрепленным в них целям и принципам.

Особенностям досудебного и судебного производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних посвящена гл. 50 УПК РФ. По существу, в ее нормах оговорены изъятия из общего порядка, а содержащиеся требования применяются по уголовным делам в отношении лиц, не достигших к моменту совершения преступления возраста 18 лет (ч. 1 ст. 420 УПК РФ). По смыслу закона, они должны применяться и тогда, когда лицо, совершившее преступление в несовершеннолетнем возрасте, на момент производства по уголовному делу уже достигло своего совершеннолетия. Вместе с тем, по мнению ряда ученых, недостатком такого подхода является фактическое отсутствие дифференциации досудебного производства по делам в отношении несовершеннолетних с учетом их личностных особенностей развития¹.

Законодательное закрепление возраста уголовной ответственности осуществлено в ст. 20 УК РФ. Исходя из уровня психологического и социального развития личности в ней предусмотрены два возрастных предела уголовной ответственности – общий (с 16 лет) и исключительный (с 14 лет). До достижения лицом 14-летнего возраста возможность наступления уголовной ответственности законодателем исключена в принципе. Начиная с 14 лет ее наступление признается допустимым, но не во всех случаях, а лишь за преступления, включенные в перечень, приведенный в ч. 2 ст. 20 УК РФ. В нем значатся: убийство, изнасилование, насильственные действия сексуального характера, похищение человека, умышленное причинение средней тяжести и вреда тяжкого здоровью, вымогательство, грабеж, разбой, кража, неправомерное завладение без цели хищения автомобилем или другим транспортным средством, умышленное повреждение или уничтожение имущества

¹ Кокова, Т.Ю. Ювенальная юстиция в России: проблемы развития [Текст] / Т.Ю. Кокова // В сборнике: Теоретические и практические аспекты развития науки и образования в современном мире. Материалы Международной (заочной) научно-практической конференции. Под общей редакцией А.И. Вострецова. – 2017. – С. 235.

при отягчающих обстоятельствах, захват заложника, террористический акт, заведомо ложное сообщение об акте терроризма, вандализм, хулиганство при отягчающих обстоятельствах, хищение или вымогательство оружия, взрывчатых веществ и взрывных устройств, боеприпасов, психотропных веществ или наркотических средств, приведение в негодность путей сообщения или транспортных средств. Перечень этих преступлений – исчерпывающий и не подлежит расширительному толкованию. Все они (исключая приведения в негодность путей сообщения или транспортных средств) являются умышленными. Снижая в случаях их совершения возрастную границу, законодатель исходил из того, что понимание (оценка) общественной опасности каждого из этих преступлений, как правило, уже является вполне посильным для подростков, достигших 14-летнего возраста.

Особый порядок досудебного и судебного производства по уголовным делам о преступлениях несовершеннолетних охватывает собой комплекс процессуальных процедур, которые предусматривают:

- совокупность дополнительных обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовным делам данной категории;
- выделение уголовного дела в отношении несовершеннолетнего, участвовавшего в совершении преступления вместе со взрослым, в отдельное производство;
- применение к несовершеннолетнему мер процессуального принуждения;
- особенности производства отдельных следственных действий;
- участие в производстве по уголовному делу законного представителя несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, подсудимого;
- специальные основания прекращения уголовного дела и уголовного преследования в отношении несовершеннолетнего;
- особенности рассмотрения уголовного дела по существу в судебном заседании и принятия по его результатам итогового процессуального решения¹.

Законодательная регламентация названных процедур произведена с учетом возрастных, социально-психологических и некоторых других особенностей детей. Представляя собой упорядоченную совокупность правовых средств, они выступают в качестве весомых процессуальных гарантий, призванных создавать благоприятные условия для реализации несовершеннолетними своих прав и исполнения обязанностей.

Путь к появлению таких гарантий в действующем уголовно-процессуальном законодательстве был очень непростым и довольно долгим. Несомненный положительный эффект некогда принесло введение специальных судов для несовершеннолетних. Первый такой суд начал работу 22 января 1910 г. в Петербурге, а к 1917 г. подобные суды существовали уже во многих крупных городах Российской империи. Судья, рассматривавший уголовные дела о преступлениях несовершеннолетних, избирался из жителей судебного округа. Сам же судебный процесс выглядел весьма специфично, поскольку в нем отсутствовали многие формальности судебной процедуры. Со стороны он воспринимался как беседа судьи с подростком в присутствии его попечителя. Не предполагалось ни судебной защиты, ни наличия обвинительного акта. В качестве наказания виновному, как правило, назначался попечительский надзор. На вынесенное решение можно было подать апелляцию в особое отделение съезда мировых судей. Деятельность указанных судов была удостоена высокой оценки современников.

В советский период производство по уголовным делам о преступлениях несовершеннолетних поручалось уже не только судьям, но и следователям, назначенным специально. В судебном разбирательстве обязательно принимал участие представитель территориальной комиссии по делам несовершеннолетних. Помимо всего прочего органам внутренних дел вменялось в обязанность осуществлять контроль за условно осужденными

¹ Зурабова Х.М. Ювенальная юстиция: ретроспектива зарубежных стран и перспективы России // Евразийский научный журнал. – 2017. – № 2. – С. 7.

несовершеннолетними, а судьям – выступать перед ними с лекциями на правовые темы. Вся эта работа велась в рамках государственной программы по преодолению детской преступности и приносила определенные положительные результаты. Однако ее последовательная и длительная реализация так и не смогла привести к появлению полноценной модели советского ювенального суда, хотя определенные усилия для этого прилагались.

Современному российскому законодателю, к сожалению, не удалось обеспечить в процессуальных процедурах доминирование «воспитательного компонента». В итоге несовершеннолетний правонарушитель как рассматривался, так и рассматривается в качестве объекта уголовной репрессии, а не субъекта реабилитации в широком ее понимании. Пока так и не получилось добиться того, чтобы каждый судья, рассматривающий уголовное дело в отношении несовершеннолетнего, помимо всего прочего опирался на рекомендации специалистов в области детской психологии. По большому счету, его решение должно содержать не только вывод о невиновности или виновности подростка в инкриминированном ему деянии, но и некий план реабилитации, адресованный специализированным социальным службам, обязанным участвовать в коррекции дальнейшего поведения несовершеннолетнего. Такое отношение к подросткам со стороны представителей судебной власти могло бы ощутимо повысить эффективность принудительных мер воспитательного воздействия, а использование при этом современных технологий социальной адаптации и социальной реабилитации позволило бы ускорить достижение целей применения последних.

В наши дни система автономного ювенального судопроизводства отсутствует. При этом специализированная система правосудия по делам несовершеннолетних успешно функционировала в дореволюционной России. Поэтому при говоря о реформировании правосудия в отношении несовершеннолетних речь идет не о создании, а о восстановлении ювенальной юстиции с учетом исторического опыта и современных преобразований. Эффективное действие ювенальной юстиции возможно лишь при наличии специальной системы, направленной на обеспечение ее деятельности. Намечается тенденция к изменению характера правосудия в отношении несовершеннолетних, постепенно утрачивающего элементы правосудия карательного и приобретающего элементы правосудия восстановительного. На рассмотрение ювенальных судов можно было бы передать не только дела о преступлениях, совершенных несовершеннолетними, но и дела о некоторых преступлениях, предусмотренных главой 20 УК, то есть, преступления против семьи и несовершеннолетних¹. При этом следует понимать, что понятия ювенальная политика и ювенальная юстиция не тождественны. Как отмечает Никитина Л.В, ювенальная политика формируется первоначально на институциональном уровне, а затем на деятельном. В этой связи может складываться из: системы ювенальной юстиции; ювенальных технологий².

Становится понятным, что проблематика становления и развития ювенальной юстиции носит комплексный характер. Само понятие ювенальной юстиции и ее систему можно рассматривать как в широком, так и в узком смыслах. Ювенальную юстицию в широком смысле можно характеризовать, как совокупность нормативных, организационных, инструментальных и функциональных институтов, которые отражают специфику юридических составов противоправных деяний, совершаемых несовершеннолетними субъектами, характеризующих средства и методы противодействия данным формам общественно опасных, противоправных деяний, а также определяющих пути ресоциализации несовершеннолетних правонарушителей. Сторонники узкого подхода рассматривают ювенальную юстицию в качестве системы норм права, регулирующих общественные от-

¹ Кияшко Д.А. Ювенальная юстиция и ее перспективы в России // Бизнес в законе. – М., 2011. – №1. – С. 32.

² Никитина Л.В. Теоретико-политические и социально-правовые аспекты формирования ювенальной политики в современной России // Общество и право. – Краснодар, 2011 – №2 (34). – С. 279.

ношения, возникающие при совершении противоправного деяния несовершеннолетними, а также предупреждение различных форм социальной девиации несовершеннолетних¹.

В рамках создания ювенальной юстиции к подсудности ювенальных судов могут относиться не только дела уголовного судопроизводства. На рассмотрение специализированным ювенальным судам по делам с участием несовершеннолетнего можно отнести также:

гражданские дела, при рассмотрении которых затрагиваются права и законные интересы несовершеннолетнего;

дела об административных правонарушениях;

а также все те вопросы, которые относятся к компетенции судов в соответствии с федеральным законом «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних».

Весьма актуальным является вопрос о создании службы пробации несовершеннолетних в рамках совершенствования правосудия по делам о преступлениях несовершеннолетних, поскольку совершенствование работы судей, рассматривающих уголовные дела о преступлениях и материалы о правонарушениях несовершеннолетних, использование при отправлении правосудия самых современных ювенальных технологий и подходов нивелируется в том случае, если нет последовательности в работе с несовершеннолетним суда и органов, исполняющих судебное решение. Рассмотрению данной темы посвящено множество работ теоретиков уголовного права².

То обстоятельство, что ювенальная юстиция в Российской Федерации в настоящее время отсутствует, не свидетельствует о неактуальности подобной идеи. При этом надо понимать, что создание системы ювенальных судов или специализированных судебных составов не решит всех проблем, связанных с реализацией международных стандартов осуществления уголовного судопроизводства с участием несовершеннолетних. Важное значение при решении этих вопросов имеет совершенствование уголовно-процессуального законодательства, регламентирующего процессуальное положение несовершеннолетних участников уголовного процесса и особенности досудебного и судебного производства по делам данной категории.

Для защиты интересов несовершеннолетних надо иметь надлежащую законодательную базу – в России такой базы нет. Можно предположить, что она не появится в ближайшее время. Здесь вновь можно сослаться на О. Зыкова. «У нас есть замечательный закон о гарантиях прав ребенка (Федеральный закон от 24 июля 1998 г. N 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации»)). Но он абсолютно декларативен. Поскольку нет правового механизма рассмотрения судьбы конкретного ребенка, то все эти замечательные вещи, которые там написаны, они остаются демагогией, написанной в законе. И вообще, вот этот законотворческий раж, который мы наблюдали в 1990 году, привел к тому, что у нас появилось огромное количество документов, которые не имеют инструмента реализации, – они демагогические³». Нельзя не согласиться с таким утверждением. Федеральный закон по защите прав несовершеннолетних, с обращением в поддержку принятия которого ранее выступали экс-министр внутренних дел России Рашид Нургалиев и экс-председатель Общественного совета при МВД России Илья Резник, также не вывел рассматриваемую ситуацию из кризиса.

¹ Мартынова С.И. Система ювенальной юстиции в России // Юридическая наука и правоохранительная практика. – Тюмень, 2011. – №1 (15). – С. 65.

² Левченко О.В., Мищенко Е.В. Правовые основы производства по уголовным делам в отношении несовершеннолетних. – М., 2013. – С. 10-11.

³ Ювенальная юстиция: защита прав детей в теории и на практике [Электронный ресурс]. – Режим доступа: svobodanews.ru/Transcript/2006/09/25/20060925140019007.html свободный. – Дата обращения: 12.03.2018

Следует добавить, что закон о защите прав детей и несовершеннолетних может быть вполне совершенным, но и при таком обстоятельстве суд, рассматривающий судьбу ребёнка, должен обладать свободой усмотрения. Статья 371-4 Французского гражданского кодекса гласит: «Принимая во внимание исключительные ситуации, судья по семейным делам может предоставить право переписки или посещения другим лицам, родственникам или нет¹». То есть не только родственник, но и чужой человек может обладать правом на общение с ребёнком, если последнему это действительно будет необходимо. Вот пример, когда дело, достаточно важное для ребёнка, решается, исходя не из нормы закона, а из мнения судьи. Закон лишь разрешает судье решить дело по собственному усмотрению, но не определяет, кому именно из не родственников может быть предоставлено такое право. В Семейном кодексе РФ вообще ничего не говорится о таком праве, из-за того, что практически невозможно принять законодательное решение вопроса о предоставлении права на общение с ребёнком чужому человеку. Это слишком тонкий вопрос, и его должен решать судья, который не ограничен формальными требованиями.

Выводы, которые можно сделать из вышесказанного, заключаются в следующем:

- увеличение числа нормативных актов и количества органов, в ведении которых находятся несовершеннолетние, не может решить проблему защиты их интересов. Более того, увеличиваясь, система таких органов потребляет в возрастающем масштабе финансовые и кадровые ресурсы, необходимые ювенальным судам, которые действительно могут обеспечить защиту прав и интересов несовершеннолетних;

- однако для этого ювенальные суды должны превратиться в органы особого рода – органы, сочетающие в себе возможности и судебного органа, и органа социальной службы, и общественной организации. Такие суды должны судить, защищать личные и имущественные права несовершеннолетних, решать вопросы опеки и попечительства, контролировать как неблагополучные, так и нормальные семьи;

чтобы такое было возможным, они должны являть собой представительные по своему составу судебные коллегии, общественные магистратуры. Магистратами, входящими в состав такого ювенального суда должны быть как профессиональные судьи, так и иные лица — социальные работники, представители местного органа внутренних дел, специалисты по школьному образованию и воспитанию и т. п. Такие коллегии смогут принимать решения без апелляции к органам, которые находятся вне системы ювенальных судов;

мнение о том, что иные ювенальные суды, то есть суды, представляющие собой судебный состав по делам несовершеннолетних городских судов общей юрисдикции, смогут консолидировать систему органов защиты прав несовершеннолетних, не представляется нам обоснованным;

ювенальные суды должны иметь право на свободу усмотрения и право на создание и применение прецедента при решении дел;

необходимость внести изменения в концепцию ювенальной юстиции требует, к сожалению, продолжить существующий де-факто эксперимент в отношении ювенальных судов.

**Шадрин Е.Г., доцент кафедры уголовного процесса
РГПУ им. А.И. Герцена, к.ю.н., доцент**

Проблемные вопросы, требующие особого внимания государственного обвинителя, при защите прав потерпевшего по возмещению причиненного ущерба

¹ Сильченко, Е.В. Лишение свободы на определенный срок как вид наказания, применяемого к несовершеннолетним [Текст] / Е.В. Сильченко // Новое слово в науке: перспективы развития. – 2016. – №2 (8). – С. 297.

Строгое соблюдение норм, которые регламентируют участие потерпевшего в уголовном судебном производстве, выступает в качестве важной гарантии реализации лицом, которое пострадало от преступления, его конституционного права на доступ к правосудию, судебную защиту и компенсацию ущерба, который причинен ему.

В пункте 2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 29.06.2010 N 17 «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве» приводится разъяснение, что согласно закону, потерпевший, являющийся физическим лицом, которому преступление причинило моральный, имущественный или физический вред, либо юридическим лицом при причинении преступлением вреда его деловой репутации и имуществу, имеет свои собственные интересы в уголовном процессе, для защиты которых он как участник уголовного судебного производства со стороны обвинения наделяется правами стороны¹.

Лицо, которое пострадало от преступления, признается в качестве потерпевшего вне зависимости от его возраста, гражданства, психического или физического состояния и других данных о его личности, а также вне зависимости от того, установлены ли все лица, которые причастны к совершению преступления.

Из всех указанных прав потерпевшего стоит остановиться на проблемах реализации одного из них, а именно: на праве на возмещение потерпевшему ущерба, который был причинен.

В соответствии с положениями ч. 1 ст. 44 УПК РФ, потерпевший, который предъявил требование о возмещении вреда имущественного рода, а также о компенсации морального вреда, который причинен преступлением, должен признаваться в качестве гражданского истца. Решение о признании в качестве гражданского истца может приниматься до того как будет окончено судебное следствие и оформляться определением суда или постановлением судьи.

При установлении, что органы предварительного расследования не разъяснили потерпевшему его право на предъявление иска гражданского типа, суду стоит устранить нарушение, которое было допущено, разъяснив потерпевшему его права в процессе предварительного слушания либо в подготовительной части заседания судьи (ч. 1 ст. 234, ч. 1 ст. 268 УПК РФ), а в случае наличия оснований к тому - принять меры, направленные на обеспечение иска гражданского типа (ст. 230 УПК РФ).

Вместе с тем, при таких обстоятельствах, когда органы предварительного следствия не выполнили или не в полном объеме выполнили свои обязанности, предусмотренные п. 4 ч. 1 ст. 73 УПК РФ, а также по разъяснению потерпевшему положений, предусмотренных ч. 3 ст. 42, ст. 44 УПК РФ потерпевший фактически остается у «разбитого корыта», поскольку, как правило, разъяснение в суде указанных положений уже не позволяет потерпевшему реализовать данное право в полной мере по следующим обстоятельствам.

В соответствии с требованиями ч. 2 ст. 309 УПК РФ, суд имеет возможность признания за гражданским истцом права на удовлетворение иска гражданского типа и передачи вопроса о величине возмещения иска гражданского типа для рассмотрения в порядке гражданского судебного производства в случае, если необходимо произвести дополнительные расчеты, которые связаны с гражданским иском и требуют отложения разбирательства в суде.

Отсюда следует, что если гражданский иск не был заявлен на предварительном следствии, то и в судебном заседании потерпевший, как правило, не готов его заявить и обосновать сразу свои исковые требования, поскольку ему необходимо время на составление искового заявления и его обоснования, а иногда и для дополнительного сбора документов.

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.06.2010 N 17 (ред. от 16.05.2017) «О практике применения судами норм, регламентирующих участие потерпевшего в уголовном судопроизводстве»// Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. - 2010. - № 9.

Хорошо, если размер иска совпадает с размером ущерба, который причинен потерпевшему, доказанным органами дознания и предварительного следствия, и не оспаривается подсудимым, а если нет, то за потерпевшим признается право на рассмотрение иска в порядке гражданского, а не уголовного судебного производства.

В сто же время, в соответствии с п. 23 Постановления Пленума ВС РФ, указанного выше, величина имущественного вреда, который подлежит возмещению потерпевшему, определяется, в соответствии с ценами, сложившимися на момент, когда по предъявленному иску было вынесено решение. Величина суммы компенсации вреда, который причинен, присужденной ко взысканию, не может увеличиваться с учетом индексации в порядке исполнения приговора, так как это решение не предусматривается главой 47 УПК РФ. Заявление гражданского истца об индексации судом рассматривается в соответствии с гражданским судебным производством согласно ч. 1 ст. 208 ГПК РФ.

Вместе с тем, в большинстве дел, связанных с хищением чужого имущества, в основе своей стоимость определяется со слов потерпевшего и никакими документами не подтверждается, при этом дознание и следствие товароведческих и иных экспертиз не назначает и не проводит. При таких обстоятельствах и когда обвиняемый оспаривает стоимость похищенного, суд вынужден назначать и проводить товароведческую экспертизу.

Но если размер исковых требований складывается не из размера похищенного имущества, а, например, из размера восстановительного ремонта, то это выходит за рамки доказывания размера похищенного имущества (значительный ущерб, крупный или особо крупный размер), а соответственно не влияет на квалификацию, и, как указывалось выше, органы дознания и следствия не только не выясняют размер этой части ущерба, но даже не разъясняют это потерпевшему, в том числе необходимость по представлению документов, подтверждающих затраты на восстановительный ремонт.

Следовательно, при таких обстоятельствах уголовное дело будет рассмотрено по существу, а за гражданским истцом будет признано право на удовлетворение иска гражданского типа и передан вопрос о размере возмещения иска гражданского типа для рассмотрения в порядке гражданского судебного производства, в связи с необходимостью производства дополнительных расчетов, связанных с гражданским иском, требующих отложения судебного разбирательства. Потерпевший вынужден идти «по большому кругу».

В соответствии с разъяснениями п. 24 указанного постановления ВС РФ, при решении вопроса о величине компенсации морального вреда, который причинен потерпевшему, суду стоит учитывать положения ст. 151 и п. 2 ст. 1101 ГК РФ и принимать во внимание характер нравственных и физических страданий, причиненных потерпевшему, степень вины причинителя вреда, и руководствоваться требованиями справедливости и разумности. При причинении морального вреда преступными действиями нескольких лиц он должен возмещаться в долевом порядке.

Характер нравственных и физических страданий устанавливает суд с учетом фактических обстоятельств, при которых моральный вред был причинен, поведения подсудимого после того как было совершено преступление (к примеру, неоказание либо оказание помощи потерпевшему), индивидуальных особенностей потерпевшего (состояние здоровья, возраст, поведение во время, когда было совершено преступление и т.п.), а также иных обстоятельств (к примеру, потеря работы потерпевшим)¹.

Следовательно, при определении размера денежной компенсации за причиненный моральный вред также требуется исследование в судебном заседании обоснований и доказательств, которые бы подтверждали степень и характер нравственных и физических страданий. При этом в большинстве случаев в судебном заседании потерпевшие не готовы сразу высказать позицию по данному вопросу, что автоматически ведет к необходимости

¹ Абдулина О. П. Компенсация морального вреда в вопросах и ответах / О.П. Абдулина. - Москва: РГГУ, 2016. - С. 34.

отложения дела. И суд вновь признает право потерпевшего на удовлетворение иска гражданского типа и передает вопрос о размере возмещения иска гражданского типа для рассмотрения в порядке гражданского судебного производства. Получается тот же замкнутый круг¹.

Особенно стоит отметить, что в соответствии с положениями ст. 25 УПК РФ и ст. 76 УК РФ по делам публичного и частно-публичного обвинения о преступлениях небольшой и средней тяжести обязательными условиями для прекращения дела уголовного типа являются совершение обвиняемым преступления впервые, заявление потерпевшего о примирении с обвиняемым, а также то, что причиненный вред был заглажен.

К сожалению, на практике фактически органами следствия и дознания не разрешаются вопросы, связанные с примирением. Отказывая в удовлетворении таких ходатайств, дознаватели и следователи в большинстве своих постановлений указывают, что данные вопросы относятся к компетенции суда. Это более-менее понятно, но при этом они вообще не разъясняют данное право, в том числе на возможность обвиняемого принять меры к заглаживанию вреда, который причинен, что повлияло бы на восстановление прав потерпевшего и улучшения положения обвиняемого.

Иная проблема имеет связь с выполнением требований ч. 3 ст. 42 УПК РФ, согласно которой потерпевшему обеспечено возмещение расходов, которые понесены по причине его участия в ходе предварительного расследования и в суде, в том числе расходы на представителя, в соответствии с требованиями ст. 131 УПК РФ.

В соответствии с требованиями п. 9 ч. 2 ст. 131 и ч. 1 ст. 132 УПК РФ указанные расходы, которые подтверждены соответствующей документацией, относятся к другим расходам, которые понесены в ходе производства по делу уголовного типа, взыскиваемым с осужденных или возмещаемым за счет средств бюджета федерального уровня в качестве процессуальных издержек.

В то же время если судом в приговоре в нарушение п. 3 ч. 1 ст. 309 УПК РФ не разрешен вопрос о распределении издержек процессуального плана в виде расходов, которые понесены потерпевшим и его законным представителем, представителем по причине участия в уголовном деле, на покрытие расходов, которые связаны с явкой к месту производства процессуальных действий и проживанием (расходы на проезд, наем жилого помещения и дополнительных расходов, которые связаны с проживанием вне места постоянного жительства) (п. 1 ч. 2 ст. 131 УПК РФ), суммы, которая выплачивается в возмещение недополученной зарплаты, или суммы, которая выплачивается за отвлечение от обычных занятий (п. 2 и п. 3 ч. 2 ст. 131 УПК РФ), данные вопросы могут разрешаться в порядке исполнения приговора согласно главой 47 УПК РФ.

Основная проблема заключается в следующем: что потерпевший не знает об этих правах, а в частности о возможности компенсации указанных выше расходов, в том числе и расходов, связанных с оказанием ему юридической помощи и участие представителя.

Связано это с тем, что при разъяснении прав потерпевшему, ему доводятся положения ст. 42 и, возможно, ст. 44 УПК РФ, в которых указывается на возможность иметь представителя и ответственность за уклонение от явки по вызову дознавателя, следователя и в суд, но в которых нет разъяснения того, какие расходы и каким образом они ему могут быть компенсированы.

Как совокупный итог можно отметить и то, что при указанных выше обстоятельствах могут нарушаться не только права потерпевшего, но и обвиняемого (подсудимого).

Так, в случае назначения наказания подсудимый зачастую не имеет возможности воспользоваться его правом на добровольное возмещение морального вреда и имущественного ущерба (по крайней мере частично, в соответствии с материальными

¹ Ершова Е. В. Особенности и проблемы судебного рассмотрения дел, связанных с присуждением компенсации морального вреда // Арбитражный и гражданский процесс. -2016. - № 10. - С. 19-22.

возможностями), которые причинены вследствие преступления, другие действия, которые направлены на заглаживание вреда, который причинен потерпевшему, которое в силу требований п. «и» ст. 61 УК РФ представляет собой обстоятельство, смягчающее наказание, которое, в соответствии с ч. 1 ст. 62 УК РФ, может значительно снижать пределы размеров самого строгого вида наказания, а согласно ст. 64 УК РФ наказание может назначаться ниже низшего предела, который предусмотрен соответствующей статьей Особенной части УК РФ.

Или суд имеет возможность назначить более мягкий вид наказания, чем тот, что предусматривается данной статьей, или не применить дополнительный вид наказания, который предусмотрен как обязательный. Помимо этого, при соблюдении требований статей 25, 28 УПК РФ и ст. 76 УК РФ уголовное дело может прекращаться за примирением сторон или по причине деятельного раскаяния.

Следовательно, в настоящее время фактически первая и основанная из задач по восстановлению прав потерпевшего, прежде всего в части возмещения ему вреда, который причинен преступлением, не выполняется, как и не предоставляется в полном объеме возможность обвиняемому выполнить свою обязанность по возмещению указанного вреда.

С учетом изложенного приходим к следующим выводам, что необходимо:

- при разъяснении прав и обязанностей дознавателем, следователем, судьей должны доводиться потерпевшему не только в полном объеме положения статей 42 и 44 УПК РФ, но и статей 25, 28, 131, 132 УПК РФ, ст. 76 УК РФ, а обвиняемому (подсудимому) не только ст. 47 УПК РФ, но и указанные выше положения статей 25, 28, 131, 132 УПК РФ, статей 61, 62, 64, 76 УК РФ, в том числе и другие права и обязанности, которые изложены дополнительно в других статьях УПК РФ и УК РФ;

- в целях упрощения, ускорения порядка разъяснения прав и обязанностей и их лучшего восприятия, а также для создания возможности фактической их реализации, нужно выдавать текст разъяснения прав и обязанностей участникам в письменном виде с самого начала уголовного преследования и уголовного судебного производства.

Поскольку в большинстве процессуальных документов имеется только ссылка на статьи о правах и обязанностях, но они не раскрыты или не полностью раскрыты, при этом при однократном устном оглашении их не все способны запомнить свои права и обязанности, а тем более их и реализовать потом практически;

- дознавателям, следователям выполнять в полном объеме требования п. 4 ч. 1 ст. 73 УПК РФ по доказыванию плана и размера вреда, который причинен преступлением, в части вреда, который хоть и не относится к подтверждению квалифицирующих признаков конкретного состава преступления, но возник реально от непосредственных действий обвиняемого (подсудимого);

- по данным вопросам внести соответствующие изменения в УПК РФ, в том числе в ст. 5 УПК РФ, в которой в полном объеме раскрыть, что такое характер и размер вреда, который причинен преступлением, и из чего они состоят.

Так же возложить обязанность на органы дознания и следствия по принятию реальных мер для предоставления права потерпевшему по восстановлению ему вреда, который причинен, а обвиняемому - по добровольному его возмещению.

**Шарихина О.В., магистрант РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент РГПУ
им. А.И. Герцена Калинина Е.Ю.**

Школьная медиация как действенный инструмент защиты прав детей

Мир детских взаимоотношений сложен и противоречив, стоит признать, что помимо дружбы, общих интересов и увлечений в детском и юношеском коллективе существуют обиды, неприязнь, споры и конфликты.

Надо помнить, что конфликтные ситуации случаются в жизни каждого человека. Но если взрослый человек уже имеет навыки противостоять различным выпадам в свою сторону, то дети не всегда могут с этим справиться, а конфликтные ситуации в школе все дети переживают особенно остро. Конфликтные ситуации в школе могут начаться с самых первых дней пребывания ребенка в учебном заведении. В начальной школе очень остро стоят конфликты между учениками. Сегодня конфликты между детьми – неизменный атрибут их взросления и эмоционального развития, что является сложнейшей проблемой. Несмотря на то, что конфликты в школе доставляют множество негативных эмоций, как самому ребенку, так и его родителям, они все же полезны, так как учат подростка решать проблемы и находить общий язык со сверстниками, а также управление конфликтами играет важную роль для профилактики правонарушений в обществе. Коммуникативные навыки обязательно пригодятся ему в будущем, не только для выстраивания гармоничных отношений в семье, но и для продуктивного сотрудничества в процессе работы, так как современный бизнес требует умения слаженно и бесконфликтно работать в команде, ответственно подходить к своим обязанностям, уметь руководить и организовывать рабочий процесс. Поэтому, дети должны уметь конфликтовать и выходить из конфликта¹.

Дети уязвимы и зависимы от мира взрослых и это в свою очередь определяет за ними закрепление особых прав, отмеченных в Конвенции ООН о правах ребенка и нуждающиеся в особой защите и механизмах ее осуществления, позволяющих обеспечить целенаправленную и приоритетную защиту прав каждого ребенка и детей в целом. Дети в силу своего возраста и связанных с ним особенностей психического, физического и интеллектуального развития, в силу своей ограниченной дееспособности не могут в большинстве случаев самостоятельно обращаться за защитой своих прав и законных интересов.

Защита прав и законных интересов детей сегодня является приоритетным направлением деятельности², а потому в Российской Федерации сложилась система органов, на которые возложены функции содействия ребенку в защите его прав, а также контроля за различными аспектами соблюдения прав ребенка. Однако реальное положение дел свидетельствует о недостаточности такого содействия и контроля, поскольку на практике комплексный подход к защите прав ребенка не обеспечивается. Введение в России должностей Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации и Уполномоченного при Президенте Российской Федерации по правам ребёнка не решило всех проблем: их функции и процедуры реализации не позволяют эффективно обеспечить защиту и восстановить нарушенные права ребенка. Соответственно на протяжении последних десятилетий в российской и мировой практике вырабатывается дополнительный механизм, позволяющий обеспечить целенаправленную и приоритетную защиту прав ребенка.

Новое в решении проблем подрастающего поколения - школьная медиация, которая является современной методикой, принимающей участие в воспитании и формировании личности ребенка – от семьи и дошкольных учреждений до высшей школы. Процедура медиации ориентирована на выработку консенсусных решений сторон. Решение, основанное на консенсусе, в отличие от компромиссного, в полной мере удовлетворяет интересы каждой из сторон, и в силу этого является наиболее жизнеспособным и стабильным.

Чаще всего конфликт между детьми в школе возникает из-за борьбы за авторитет. В каждом классе есть несколько лидеров, которые вынуждены противостоять друг другу, вовлекая в конфликт и других учеников. Нередко это может быть противостояние мальчиков

¹ Мазина О. Н., Лыпко Е. В. Образовательная медиация как действенный инструмент защиты прав детства в условиях службы примирения // Молодой ученый. — 2014. — №5. — С. 532-535. — URL <https://moluch.ru/archive/64/10331/> (дата обращения: 02.03.2018).

² Калинина Е.Ю. Кризисное правосознание молодёжи в период общественных трансформаций// В сборнике: Семейная медиация в ювенальной политике Сборник статей международной научно-практической конференции. - СПб.: Издательский Дом «Алеф-Пресс», 2014. – 220 с. С. 98-100.

и девочек, или, например, одного человека и всего класса. Дети школьного возраста склонны к демонстрации собственного превосходства, иногда даже это может проявляться в циничности и жестокости по отношению к окружающим и особенно к более слабым детям. Сложные конфликтные ситуации в воспитательно-образовательной сфере возникают ежеминутно, так же как и в жизни в целом. Медиация относится к конфликтам, как к неотъемлемой части жизни. Понятно, что часто конфликт несет деструктивный потенциал, хотя без конфликта не было бы и развития. Поэтому одна из задач школьной медиации – направить энергию конфликта не в деструктивное, а в созидательное русло. Ведь главная цель медиации в воспитательно – образовательном контексте – выработка сторонами взаимодовлетворяющего решения, ориентированного на будущее сотрудничество.

Сегодня происходит медленное освоение идеологии необходимости работы с конфликтами, публикуются учебники по конфликтологии, но управление конфликтами как осознанное действие (а не в форме знания о конфликтах) в большинстве школ не происходит. Для того, чтобы подрастающее поколение осваивало действительно цивилизованные формы общения и деятельности, необходимо управление этим процессом со стороны взрослых, прежде всего, через неавторитарные способы разрешения конфликтов.

Обучая детей умению разрешать конфликты с помощью медиативного подхода, мы учим их уважать себя, а также ценить и принимать другого. Мы способствуем проявлению у детей чувства собственного достоинства, а также воспитываем ответственное отношение к своим действиям, поступкам и жизни в целом. Система ценностных ориентаций является важным регулятором активности человека, поскольку она позволяет соотносить индивидуальные потребности и мотивы с осознанными и принятыми личностью ценностями и нормами социума¹. Медиативный подход учит школьников умению занимать и развивать активную жизненную позицию, принимая на себя ответственность за дальнейшее развитие собственного жизненного сценария, а также сознавая силу своего влияния на окружающий мир. Очень важно научить детей умению правильно реагировать на конфликтные ситуации. В процессе обучения они также учатся сопереживанию, умению поставить себя на место другого, быть чутким к страданиям другого, чувствовать чужую боль. Это те высшие ценности, без которых человек не может быть и оставаться человеком.²

Медиативный подход основан на диалогичном общении всех сторон, предполагающем равноправие и предоставление равного пространства для самовыражения и защиты своих интересов.³ Для реализации конструктивных возможностей все стороны должны четко представлять и знать не только свои права и свои обязанности, но и осознавать границы своей ответственности. Ведь, создавая с помощью метода "Школьная медиация" и медиативного подхода безопасную среду в образовательно-воспитательной сфере, мы говорим о праве и возможности каждого защитить и отстаивать свои интересы, при этом признавая равное право и за своим оппонентом реализовать свои интересы, не нанося ущерба другим, и прежде всего детям.

**Шиндин М.С., студент 4 курса юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Р.Т. Мардалиев**

Финансовый мониторинг как вид финансового контроля

¹ Сморгунова В.Ю., Калинина Е.Ю., Шадрин Е.Г. Проблемы политико-правового регулирования кризисов и суицидального поведения в подростковой и молодежной среде. Монография. – СПб., Издательский Дом «Алеф-Пресс», 2014. – 170 с. С.7

² Шамликашвили Ц. Школьная медиация как действенный инструмент в защите прав детей. [Электронный ресурс ГАРАНТ.РУ] Режим доступа: <http://www.garant.ru/ia/opinion/shamlikashvili/7/#ixzz5EW7ONpqh> (дата обращения 20.04.2018)

³ Мазина О. Н., Лышко Е. В. Указ.соч.

Одно из приоритетных направлений политики государства – обеспечение безопасности и защита национальных интересов в финансовой сфере. Из этого вытекает проблема повышения результативности государственного контроля в экономической и финансовой сфере. Финансовые правоотношения могут существовать в сфере не только легальной, но и теневой экономики. Именно устранение негативного воздействия денежных средств, полученных преступным путём, борьба с их легализацией, являются важнейшими задачами для обеспечения стабильного экономического роста Российской Федерации. Таким образом становится ясно, что существует необходимость осуществления такого вида финансового контроля как финансовый мониторинг, направленного на борьбу с легализацией доходов, полученных преступным путём и финансированием терроризма.

В Российской Федерации система противодействия легализации преступных доходов действует с 2002 года, в соответствии с ФЗ от 07.08.2001 № 115-ФЗ «О противодействии легализации доходов, полученных преступным путём и финансированию терроризма». Данная деятельность осуществляется посредством обязательного контроля (меры, принимаемые уполномоченным органом, - Росфинмониторингом) и внутреннего контроля (меры, принимаемые субъектами финансового мониторинга). Обязательный контроль предполагает документальную фиксацию и направление в Росфинмониторинг сведений, при наличии следующих оснований:

запутанный или необычный характер сделки, не имеющей очевидного экономического смысла или очевидной законной цели;

несоответствие сделки целям деятельности организации, предусмотренным учредительными документами;

выявление неоднократного совершения сделок, характер которых дает основания считать, что целью их осуществления является уклонение от процедур обязательного контроля;

иные обстоятельства, свидетельствующие о наличии в действиях клиентуры признаков легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем.

Нельзя обойти стороной и дискуссионность вопроса о соотношении финансового мониторинга и финансового контроля. Финансовое законодательство не выделяет такой самостоятельной финансово-правовой категории как финансовый мониторинг наряду с понятиями надзора и контроля. М.М Прошунин определяет финансовый мониторинг как сформировавшуюся совокупность урегулированных общественных отношений в сфере противодействия легализации доходов, полученных преступным путём, и финансированию терроризма.¹ Так же, учёные-правоведы не могут сойтись во мнениях по поводу места финансового мониторинга в финансово-правовой системе страны. По моему мнению, отношения, возникающие в сфере финансового мониторинга, следует рассматривать, в рамках финансово-правовой системы так как:

Во-первых, под определение финансового мониторинга попадают общественные отношения, одним из субъектов которых является уполномоченный орган государства либо иной субъект, выполняющий публичную функцию, наделенный в силу закона полномочиями давать указания другому субъекту.²

Объект финансового мониторинга – денежные средства

Финансовый мониторинг связан с накоплением, распределением и использованием фондов денежных средств.

Отмывание преступных доходов ограничивает объем поступлений в централизованные денежные фонды, а значит, препятствует аккумулярованию денежных

¹ Прошунин М.М. К вопросу о соотношении финансового мониторинга и финансового контроля//Финансовое право. 2010. №10.С. 24

² Прошунин М.М. Финансовый мониторинг как вид финансового контроля//Вестник Томского Государственного Университета.2010.№10 С.105-107

средств в бюджетах различных уровней бюджетной системы. Как следствие, отмывание преступных доходов оказывает негативное влияние на финансовую деятельность государства и общества в целом.¹ Из-за преступной деятельности по легализации незаконных доходов потери консолидированного бюджета (включая государственные внебюджетные фонды) составляют от 500 до 800 млрд рублей в год.

Первый уровень в структуре органов и организаций в сфере финансового мониторинга представлен Росфинмониторингом и федеральными надзорными органами, регулирующими деятельность хозяйствующих субъектов в сфере финансов. Полномочия Росфинмониторинга определены специальным Положением.² Росфинмониторинг осуществляет возложенные на него государством функции по сбору, анализу, обработке и проверке информации об операциях (сделках) с денежными средствами и иным имуществом, полученной в соответствии с законодательством Российской Федерации, а также ряд других обязанностей. И по его запросам все другие субъекты обязаны предоставить необходимую информацию.

В качестве функций контрольной деятельности органов и организаций первого уровня принято выделять функцию корректировки, социальной превенции и правоохраны. Так, в рамках реализации *функции социальной превенции* система финансового мониторинга противодействует использованию финансовой системы в целях отмывания преступных доходов, тем самым лишая преступные элементы финансово-экономической базы для совершения новых преступлений.³ При осуществлении *правоохранительной функции* финансовый мониторинг выявляет операции, в которых используются денежные средства или иное имущество, полученные преступным путем. *Функция корректировки* связана с надзорной и методической деятельностью органов и организаций в сфере финансового мониторинга. Если надзорная деятельность дает возможность выявить нарушения и недостатки в работе субъектов финансового мониторинга по противодействию отмыванию доходов и финансированию терроризма в целях их дальнейшего устранения, то методическая деятельность дает возможность скорректировать действующую систему финансового мониторинга. Территориальными органами Росфинмониторинга являются межрегиональные управления, осуществляющие функции:

- проверки полученной от центрального аппарата информации;
- контрольного сопровождения материалов, переданных в правоохранительные органы;
- контроля за соблюдением финансовыми организациями правил противодействия легализации доходов, полученных преступным путем.

Второй уровень системы финансового мониторинга в России представлен субъектами первичного финансового мониторинга — организациями, на которые согласно законодательства возложена обязанность по осуществлению финансового мониторинга в целях безопасности.⁴ Данными организациями являются: 1) профессиональные участники рынка ценных бумаг, 2) Кредитные организации, 3) Организации, осуществляющие скупку, куплю-продажу драгоценных металлов и драгоценных камней, ювелирных изделий из них и лома и таких изделий, 4) организации Федеральной почтовой связи, 5) Ломбарды, 6) Страховые организации и лизинговые компании, 7) Организации, содержащие тотализаторы и букмекерские конторы, 8) Микрофинансовые организации.

¹ Прошунин М.М. Финансовый мониторинг как вид финансового контроля//Вестник Томского Государственного Университета.2010.№10 С.105-107

² Положение о Федеральной службе по финансовому мониторингу: утв. Указом Президента РФ от 13.06.2012 №808 «Вопросы Федеральной службы по финансовому мониторингу»

³Прошунин М.М. Финансовый мониторинг как вид финансового контроля//Вестник Томского Государственного Университета.2010.№10 С.105-107

⁴ Тилькова Д. Н. Финансовый мониторинг как вид государственного финансового контроля // Молодой ученый. — 2016. — №28. — С. 561-567.

В соответствии со статьёй 6 Федерального Закона от 7.08.2001 №115-ФЗ обязательному контролю подлежат операции с денежными средствами или иным имуществом, если сумма, на которую она совершается равна или превышает 600 тысяч рублей.

Финансовый мониторинг осуществляет крайне важную для развития страны деятельность. Из-за легализации преступных доходов возникают финансовые риски и угрозы национальной безопасности, а именно Росфинмониторинг, как уполномоченный государством орган финансового мониторинга разрабатывает методы борьбы с этими рисками посредством сбора, анализа и систематизации информации об операциях с денежными средствами субъектов финансового мониторинга.

Финансовый мониторинг – это прежде всего информационная работа, напрямую влияющая на обеспечение стабильного роста экономики страны.

**Шипа Е.Н., студентка 3 курса
юридического факультета РГПУ им. А. И. Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Бочкарев С.В.**

Легитимность как один из постулатов в системе международного публичного права

Все заметные события последнего времени, происходящие в области мировой политики, измеряются критериями правомерности. В рамках правомерности исследуются действия или бездействие основных субъектов международных отношений на предмет их соответствия принципам и нормам международного права. Поэтому в подобных условиях при учёте увеличения объёма нормативных актов вопрос о природе права и факторах, влияющих на него, является как никогда актуальным.

Понятие «легитимность» вошло в политический лексикон в XVII веке. Джон Локк в «Двух трактатах о государственном правлении»¹ (1690 г.), подвергая критике утверждение о божественном происхождении власти короля и основанный на этом утверждении тезис об абсолютном характере королевской власти, доказывал, что люди организуют государство и участвуют в нем добровольно и согласно своим представлениям, «монарх же черпает легитимность своего правления в согласии управляемых с ним и его властью». Выбор самого определения не случаен: в английском языке термин *legitimacy* в нормативном смысле означает «законнорожденность». В работах Локка легитимность была отнесена к внутригосударственным отношениям, а термин «легальность» рассматривался им преимущественно в качестве философско-нравственной категории, нежели политико-правовой.

Лишь под влиянием Декларации независимости США 1776 года и актов Великой французской революции, прежде всего Декларации прав человека и гражданина 1789 года, понятие «легитимность» получило политико- правовое наполнение, а позднее приобрело и международно-правовую значимость.²

С. В. Черниченко в своей работе «Очерки по философии и международному праву»³ отмечает, что «легитимность — понятие естественно-правовое и имеет нравственные корни, наиболее стабильные, наиболее «высокие» нормы человеческой морали в своей основе». Ввиду этого, рассмотрение понятия легитимности как международно-правовой категории представляется возможным.

¹ Джон Локк «Два трактата о правлении» (электронный ресурс) URL: http://www.civisbook.ru/files/File/Lokk.Traktaty_2.pdf ;

² Тарасова Л. Н. «О легитимности в международном праве» // Современное право. 2012. № 11. С. 119-123. URL: https://elibrary.ru/download/elibrary_18377231_59887215.pdf ;

³ Черниченко С.В. Очерки по философии и международному праву. Москва, 2009. С. 745, 747, 748;

Ряд ученых определяет правомерность как соответствие государственной воле деятельности или результатов деятельности субъектов права требованиям и дозволениям содержащихся в нормах права. Таким образом, под правомерностью понимается *соответствие деятельности субъектов права нормам права, закону, иными словами - законность*. Также главной сущностной чертой права является легитимность, то есть признание права субъектами в качестве законных, принятие личностью, социальными группами и обществом в качестве необходимых правил поведения.

Нередко происходит смешение данных понятий и легитимность по смыслу приравнивают к понятию законности.

Профессор Р. З. Лившиц пишет: «Если законность характеризует нормативные акты относительно права, то легитимность отражает соответствие закона в определенное время конкретному типу общественного правосознания»¹. Поэтому легальность выступает как мера объективного (позитивного) права, это соответствие поведения субъекта права норме права, а легитимность — это мера субъективного права, она вытекает из правоотношений между субъектами права.

Интересный механизм разграничения понятий «легитимности» и «законности» предложил болгарский юрист-международник, профессор Денчо Георгиев. По его мнению, сторонники концепции законности исходят из одномерного видения права, в котором нет места внутренним противоречиям и всегда можно найти единственно верный и определенный ответ на вопрос о квалификации поведения в соответствии с конкретными нормами права (законно/незаконно). При таком подходе возможные проблемы неопределенности и противоречивости норм права рассматриваются как лежащие вне права, в области морали, политики, философии или социологии.

Легитимность, в свою очередь, предлагается рассматривать не как абсолютную категорию, а как относительную, предполагающую наличие противоречий. Поскольку обращение к противоречиям и неопределенностям в международном праве придаёт концепции легитимности динамическое измерение и даёт возможность прогнозирования путей развития международного права. В отличие от концепции законности, отражающей последствия изменения норм права, легитимность предлагает теоретическое обоснование таких изменений.

Проблема места и значения легитимности в международном праве является сравнительно новой в теории международного права. Для многих юристов и политиков, работавших в области международных отношений в эпоху, когда главными критериями были реализм и рационализм, проблема легитимности не имела особого значения, а интересы внешней политики были выше подобных идей. Однако в настоящий момент значение понятий легитимность и правомерность в сфере международного права стало неуклонно расти.

Вероятно, что это связано с учащающейся практикой неисполнения норм международного права. В частности, на практике возникает вопрос, почему одни международно – правовые нормы исполняются скрупулезно, тогда как другие нормы действующего права игнорируются или прямо нарушаются, что не вызывает протеста или применения мер принуждения.

Применительно к данной проблеме, представляется интересной точка зрения, высказанная американским юристом Гарольдом Джоном Берманом: «Ответ, который обычно дают на этот вопрос сводится к тому, что люди соблюдают закон, потому что боятся принудительных санкций, которые в противном случае будут использованы правоприменяющей властью. Однако такой ответ никогда не был удовлетворительным. Исследования психологов показали, что в обеспечении подчинения установленным правилам такие факторы как доверие, честность, правдивость и чувство причастности, гораздо важнее

¹ Лившиц Р.З. О легитимности закона // Теория права: новые идеи. Москва, 1995. С. 20;

принуждения...Именно тогда, когда праву доверяют и принудительные санкции не требуются, оно становится эффективным: кто правит законом, тому незачем присутствовать повсюду со своим полицейским аппаратом»¹.

Рассматривая вопрос о роли легитимности в международном праве, нельзя не упомянуть о международных договорах.

За последние десятилетия в международном праве значительно поменялись его смысл и содержание, влияние на национальное право, круг тех, к кому оно обращено, процедуры, при помощи которых создаются новые международные нормы, а также ценностные установки, на которых базируется международное публичное право, но неизменным остается принцип правомерности международного публичного права, основанный на согласовании воли государств, поскольку специфика международного права состоит в том, что оно является продуктом межгосударственных (межправительственных) договоров.

Применение права является привилегией государств, и именно государства должны обеспечивать необходимую легитимность права. Согласие государств и использование национальной процедуры для имплементации международных обязательств на основе международных договоров и других источников международного права, включая последующее одобрение уполномоченными национальными организациями, являются главным источником обеспечения легитимности. Безусловно, дополнительные возможности могут быть изысканы и на международном уровне. Основной упор должен производиться на усиление легитимности в деятельности международных организаций глобального управления и их обязанность действовать строго в рамках первоначально полученных полномочий.

Таким образом, легитимность как особая понятийная категория в международном праве является неотъемлемой частью развития правовых отношений на международной арене и заключается в согласовании добровольного исполнения международно-правовых норм субъектами права с действиями аппарата принуждения, использующегося на международном уровне для реализации достигнутых соглашений.

**Шипа Е.Н., студентка 3 курса юридического факультета РГПУ им. А. И. Герцена
Научный руководитель: ст. преп. Страхов А.С.**

Проблемы практической реализации увеличения уставного капитала ООО путем внесения дополнительного вклада в виде доли в уставном капитале стороннего ООО

Возможность увеличения уставного капитала общества за счет дополнительных вкладов всех участников предусмотрена пунктом 1 статьи 19 Федерального закона "Об обществах с ограниченной ответственностью"² (далее – Закон об ООО). Согласно пункту 1 статьи 19 вышеуказанного закона, решение об увеличении уставного капитала общества за счёт дополнительных вкладов всех участников общества принимается на общем собрании ООО. Общее собрание может быть как очередным, так и внеочередным. По общему правилу для принятия решения необходимо как минимум 2/3 голосов всех участников. Решение общего собрания участников ООО оформляется протоколом общего собрания.

¹ Денисенко В. В. «Легитимность и государственное принуждение как характеристики сущности позитивного права» // Журнал «История государства и права» № 5. стр. 25-28 Издательская группа "Юрист" (Москва), 2014 г ISSN: 1812-3805

² Федеральный закон от 08.02.1998 N 14-ФЗ (ред. от 31.12.2017) "Об обществах с ограниченной ответственностью" (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.02.2018) ст. 19 п. 1 URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_17819/55f3ec7eee159fe93eb7214530c229e6c2f38940/ (дата обращения: 11.04.2018 г.);

С 1 января 2016 года в пункт 3 статьи 17 Закона об ООО были внесены некоторые изменения. В частности, ФЗ от 30.03.2015 N 67-ФЗ¹ в статье 3 установил, что «факт принятия решения общего собрания участников общества об увеличении уставного капитала и состав участников общества, присутствовавших при принятии указанного решения, должны быть подтверждены путем нотариального удостоверения.» Таким образом, данные изменения не противоречат статье 103.10 "Основ законодательства Российской Федерации о нотариате" (утв. ВС РФ 11.02.1993 N 4462-1) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.02.2018), в которой сказано, что «по просьбе лица, организующего проведение собрания или заседания органа управления юридического лица, в соответствии с законодательством и учредительными документами юридического лица нотариус присутствует при проведении собрания или заседания органа управления юридического лица и выдает свидетельство об удостоверении факта принятия решения органом управления юридического лица и о составе участников (членов) этого органа, присутствовавших при принятии данного решения».

В заявлении участника общества и в заявлении третьего лица должны быть указаны размер и состав вклада, порядок и срок его внесения, а также размер доли, которую участник общества или третье лицо хотели бы иметь в уставном капитале общества.

После принятия решения об увеличении уставного капитала за счёт дополнительных вкладов участники общества обязаны внести такие вклады. По общему правилу вклад должен быть внесен в течение двух месяцев со дня принятия решения об увеличении уставного капитала, однако это правило может быть изменено самим решением или уставом общества. Причем срок может быть как увеличен, так и уменьшен.

В соответствии с пунктом 1, пунктом 2 статьи 15 Закона об ООО, вклад в уставный капитал может осуществляться деньгами, ценными бумагами, другими вещами или имущественными правами либо иными имеющими денежную оценку правами. Данный перечень не является исчерпывающим, поскольку пунктом 4 статьи 19 Закона об ООО устанавливается следующее: «По решению общего собрания участников общества, принятому всеми участниками общества единогласно, участники общества в счёт внесения ими дополнительных вкладов и (или) третьи лица в счёт внесения ими вкладов вправе зачесть денежные требования к обществу». Следует отметить, что, согласно абзацу 4 пункта 2 статьи 15 данного закона, устав общества может содержать перечень видов имущества, которое не может быть внесено в качестве вклада.

При этом денежная оценка имущества, которое вносится в качестве вклада в уставный капитал, утверждается решением общего собрания участников ООО единогласно. Также следует сказать о том, что для денежной оценки такого имущества следует привлечь независимого оценщика, если доля участника увеличивается более чем на 20 000 рублей².

Возвращаясь к проблематике заявленной статьи следует упомянуть о том, что в науке не сложилось единой точки зрения относительно правовой природы доли в уставном капитале ООО, но наиболее распространенной точкой зрения является толкование доли в уставном капитале ООО как комплекса имущественных прав участника общества. Соответственно, к переходу доли в уставном капитале общества могут применяться нормы, регулирующие переход имущественных прав с учётом особенности передаваемого объекта.

¹ Федеральный закон "О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части обеспечения достоверности сведений, представляемых при государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей" от 30.03.2015 N 67-ФЗ (последняя редакция) ст. 3 URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_177213/30b3f8c55f65557c253227a65b908cc075ce114a/ (дата обращения: 11.04.2018 г.);

² Федеральный закон от 08.02.1998 N 14-ФЗ (ред. от 31.12.2017) "Об обществах с ограниченной ответственностью" (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.02.2018) ст. 19 п. 1 URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_17819/7bb667f587280e00a3c9d370582f292bf4eea86a/ (дата обращения: 11.04.2018 г.);

Пункт 11 статьи 21 Закона об ООО устанавливает, что сделка, направленная на отчуждение доли или части доли в уставном капитале общества, подлежит нотариальному удостоверению путем составления одного документа, подписанного сторонами. Исключений из этого правила в отношении сделок по передаче участником общества принадлежащей ему доли в уставный капитал другого общества законом не предусмотрено. Таким образом, передаваемая доля или часть доли, в соответствии с пунктом 12 статьи 21 Закона об ООО, переходит к её приобретателю именно с момента нотариального удостоверения соответствующей сделки.

Следует подчеркнуть, что сделка, совершаемая в связи с внесением доли в качестве дополнительного вклада в имущество ООО, не является ни куплей-продажей, ни дарением. Нотариальному удостоверению в этом случае подлежит двусторонний документ, которым фиксируется факт внесения соответствующего вклада в виде доли в имущество стороннего ООО.

Кроме того, внесение в единый государственный реестр юридических лиц изменений, связанных с переходом доли в уставном капитале от одного ООО к другому ООО, осуществляется на основании заявления по форме N P14001, утверждённой приказом ФНС России от 25.01.2012 N ММВ-7-6/25@¹, подаваемого в орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц, нотариусом, удостоверившим соответствующую сделку (пункт 13, пункт 14, пункт 15 статьи 21 Закона об ООО).

На практике из-за исключительного характера данной сделки и отсутствия практики её заключения многие нотариусы отказываются удостоверять подобные сделки, поэтому лицам, которые стремятся увеличить уставной капитал ООО путем внесения дополнительного вклада в виде доли в уставном капитале стороннего ООО, придется приложить много усилий, чтобы найти нотариуса, который сможет удостоверить её, обосновав законность данной сделки через вышеуказанные нормы законодательства РФ.

В заключение хотелось бы отметить, что после изучения теоретических и практических особенностей по данному вопросу юридически обосновать увеличение уставного капитала ООО путем внесения дополнительного вклада в виде доли в уставном капитале стороннего ООО представляется возможным, но данная процедура является достаточно сложной из-за отсутствия правоприменительной практики, поэтому на законодательном уровне следует дать разъяснения относительно механизма проведения данной сделки.

**Шкирмантова М.А., студент 1 курса магистратуры
юридического факультета РГПУ им. А.И. Герцена
Научный руководитель: к.п.н., доцент И.М. Николаев**

Механизм защиты прав ребенка в РФ

Дети являются самыми уязвимыми членами общества в силу своего возраста, неопытности, неумении постоять за себя и защитить свои интересы. В связи с этим, несовершеннолетние нуждаются в особой защите и особых механизмах ее осуществления, позволяющих обеспечить целенаправленную и приоритетную защиту прав каждого ребенка и детей в целом.

¹ Приложение №6 Приказа ФНС России от 25.01.2012 N ММВ-7-6/25@ (ред. от 25.05.2016) "Об утверждении форм и требований к оформлению документов, представляемых в регистрирующий орган при государственной регистрации юридических лиц, индивидуальных предпринимателей и крестьянских (фермерских) хозяйств" (Зарегистрировано в Минюсте России 14.05.2012 N 24139) URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_129856/b473bb0fbb69c13c0d4d56f83adfab1d773e7bf/ (дата обращения 11.04.2018 г.)

Права ребёнка получили стремительное развитие в XX в. Тогда международное сообщество не только узаконивает серию общепризнанных прав в конвенциях, пактах и соглашениях, но и разрабатывает международный механизм для защиты прав ребёнка. В связи с этим в 1924 г. принимается Женевская Декларация прав ребенка, призывающая создавать для ребенка условия для его нормального духовного, физического развития. Позже приняты такие важные документы, как: Всеобщая Декларация прав человека (10 декабря 1948 г.), провозгласившая право на защиту семьи как естественной и основной ячейки общества и Декларация прав ребенка (ноябрь 1959 г.), в которой были провозглашены основные принципы, касающиеся защиты и благополучия детей.

20 ноября 1989 г. Генеральной Ассамблеей ООН единогласно принята Конвенция о правах ребенка. Она содержит 54 статьи, учитывающие практически все моменты, связанные с жизнью и положением ребенка в обществе.¹

На основе принципов, заложенных в данных международных документах, выполняют свою деятельность институты защиты прав ребенка в РФ. Система органов, выполняющая функции содействия ребенку в защите его прав, а также контроля за различными сторонами соблюдения прав ребенка достаточно обширна: институт Уполномоченного по правам ребенка, органы образования, здравоохранения, органы прокуратуры, комиссии по делам несовершеннолетних, органы опеки и попечительства.

Защита прав ребенка является приоритетной и целенаправленной в деятельности Уполномоченного по правам ребенка. В России легитимация института детского омбудсмена началась с принятия 3 октября 2001 г. Закона № 43 «Об Уполномоченном по правам ребенка в городе Москве» и назначения Московской городской Думой по представлению мэра первого Уполномоченного по правам ребенка – П.П. Астахова.

Особая роль данного института состоит в двойственности его правовой природы. Она выражается в том, что, будучи государственным органом с достаточной степенью самостоятельности, Уполномоченный по правам ребенка действует как представитель гражданского общества, призванный надлежащим образом реагировать на нарушения прав человека, допущенные государственными структурами и чиновниками, и применять предоставленные ему меры воздействия.

Стоит так же отметить, что принципиальным отличием деятельности Уполномоченного от всех остальных институтов, является то, что каждый из них с первых дней своей деятельности активно осуществляет правовое просвещение, прежде всего самих детей, налаживает линии связи с ними, посещает детские учреждения, объясняя детям в доступной форме их права и обязанности.

На данный момент, с октября 2017 г. пост уполномоченного по правам ребенка в РФ занимает А.Ю. Кузнецова. За свое недолгое нахождение на должности Анна Юрьевна уже успела успешно внедрить ряд проектов: «Не паркуй ребенка», ассоциация организаций в защиту семьи, социальный проект «Мой выбор – жизнь и здоровье», открытие Школ для родителей детей с хроническими прогрессирующими заболеваниями.²

Следующим институтом, занимающимся защитой прав ребенка являются органы опеки и попечительства.

Органы опеки и попечительства занимаются вопросами защиты прав детей-сирот, детей, оставшихся без попечения родителей, вопросами соблюдения прав детей в семье или в учреждениях для детей, оставшихся без попечения родителей, то есть, как правило, неблагоприятными для ребенка последствиями внутрисемейных отношений.

¹ Конвенция о правах ребенка (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 27.04.2018).

² Официальный сайт Уполномоченного по правам ребенка // Режим доступа: <http://www.deti.gov.ru/> (дата обращения - 27. 04. 2018)

Одна из основных задач органов опеки и попечительства – устройство ребенка, оставшегося без попечения родителей, в семью. При этом приоритетной формой является усыновление или удочерение.¹ По своей правовой природе усыновление – это способ защиты прав ребенка жить и воспитываться в семье, знать своих родителей и родственников, полноценно с ними общаться, получать заботу и материальное обеспечение, реализовывать свои наследственные права, вытекающие из факта родства.

Кроме того, органы опеки и попечительства защищают права так называемых «дважды отвергнутых» детей, путем введения процедуры психолого-педагогической и правовой подготовки лиц, желающих принять на воспитание в свою семью ребенка, оставшегося без попечения родителей.

На уровне ряда субъектов Российской Федерации были созданы профессиональные службы сопровождения замещающих семей, которые стали важным структурным элементом работы по устройству детей в приемные семьи.

И даже после того, как ребенок оказался в семье, органы опеки и попечительства продолжают работу с семьями: привлекают их к различным спортивным, культурно-массовым мероприятиям. Осуществляется взаимодействие со школами, поддерживается функционирование специализированных клубов целью деятельности которых, является развитие семейных форм устройства детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, дальнейшая адаптация детей в замещающих семьях, оказания психолого-педагогической помощи родителям, воспитывающим детей-сирот.²

Еще одним институтом защиты прав ребенка являются органы прокуратуры.

В приказе Генеральной прокуратуры РФ «Об организации прокурорского надзора за исполнением законов о несовершеннолетних и молодежи» выделены конкретные направления деятельности органов прокуратуры по защите прав несовершеннолетних. К ним относятся: пресечение фактов жестокого обращения с детьми; забота о нравственном воспитании детей путем пресечения подачи информации, наносящей вред их здоровью и духовному развитию; своевременное реагирование на нарушения жилищных и имущественных прав несовершеннолетних; обеспечение надзора за деятельностью органов опеки и попечительства, регулирование деятельности органов и учреждений в сфере образования; привлечение специалистов из исполнительного органа по труду и занятости к проверкам исполнения в отношении несовершеннолетних трудового законодательства и т.п.³ При этом прокурор обязан своевременно реагировать на случаи нарушения прав несовершеннолетних. Среди многообразных способов защиты прокурором прав детей наиболее эффективным является судебная защита в порядке гражданского судопроизводства.

Стоит также выделить органы образования в сфере защиты прав ребенка.

Одним из механизмов защиты данного института является информирование и просвещение родителей о правах ребенка. К мероприятиям такого плана можно отнести: проведение цикла бесед, выявление социального статуса семей, неблагополучных семей и семей риска, оформление наглядно-информационных стендов; анкетирование родителей; проведение консультаций и педсоветов по данной теме.

Пересматривая отношение к ученику как объекту обучения и воспитания, педагогам школы нужно выявить причины отклонений в семейных отношениях. Основной задачей учителя-дефектолога и социально-психологической службы школы становится социально-

¹ Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 N 223-ФЗ (принят Государственной Думой 08.12.1995) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 27.04.2018)

² Давыдовна Ю.Х. Современное состояние правовых институтов по защите прав несовершеннолетних детей в России // Историческая и социально-образовательная мысль. - 2016. - № 6 (2). - С. 201.

³ Об организации прокурорского надзора за исполнением законов о несовершеннолетних и молодежи (приказ Генеральной прокуратуры РФ от 26.11.2007. N 188) // Справочно-правовая система КонсультантПлюс. Режим доступа: <http://www.consultant.ru> (дата обращения – 27.04.2018)

педагогическая защита, которая позволяет найти оптимальные пути интеллектуального и личностного развития учащегося.

Итак, механизм по защите прав ребенка на данный момент достаточно разработан и обширен. Однако проблема защиты несовершеннолетних все еще остро стоит в Российской Федерации. Необходимо наладить взаимодействие органов государственной власти, защищающих права детей в России и исключить повторения, однородность в работе данных органов.

**Шурмалева К.Р., студентка 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: ст. преп. кафедры гражданского права Стукалова Д.Д.**

Правовое положение банков

История очень неточно дает характеристику возникновения и развития банков. Некоторые ученые считали, что первые прообразы банков появились еще в древнем Вавилоне, Египте и Греции. Храмы и дворцы функционировали в качестве хранилищ для денег. То есть, уже в античном и феодальном хозяйстве существовала потребность в банках как посредниках при платежах. Другие ученые считают, что появление банков прошло в более позднее время, которое датируется периодом позднего средневековья. Примерно в XIV и XV веках банки появились в условиях мануфактурной стадии капитализма, прежде всего в итальянских торговых городах: Венеция, Флоренция и Генуя. На итальянском языке слово «стол» звучит как «банко», скорее всего, отсюда и произошло название - Банк.¹

Сегодня жизнь каждого человека в той или иной мере связана с кредитными учреждениями.

Банк – это финансовое учреждение, основной сферой деятельности которого являются денежно-кредитные операции. Банки заимствуют средства, принимая вклады от населения и других финансовых учреждений. Банковские кредиты являются важным источником финансирования фирм, потребителей и государства.²

Основными функциями банка, раскрывающими его сущность, являются:

Осуществление сбора денежных средств путем открытия расчетных текущих счетов или предоставление возможности инвестирования свободных денежных средств, то есть вкладов.

Оказание услуги по предоставлению кредита – передача денежных средств на условиях платности, срочности и возвратности.

Участие в содействии платежному обороту, которое проявляется не в открытии и ведении банковских счетов, а в осуществлении расчетов, т.е. способствованию перемещения денежных средств.

Правовое положение банков определяется Конституцией Российской Федерации, ФЗ «О Центральном банке РФ (Банке России)» от 10.07.2002 г. № 86-ФЗ (в ред. от 29.12.2006 г.) и ФЗ «О банках и банковской деятельности» от 02.12.1990 г. № 395-1 (в ред. от 29.12.2006 г.), а также другими федеральными законами и нормативными актами Банка России и Правительства РФ.

В современном мире существует общепринятая точка зрения о том, что в банковской системе есть два уровня.

Кредитная система РФ состоит из 2-х звеньев:

¹ «Как появились первые банки» Автор: Великая Эпоха | 2015-10-28 [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.epochtimes.ru/kak-poyavilis-pervye-banki-99003865/> (Дата обращения: 19.04.18)

² Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б.. Современный экономический словарь. — 2-е изд., испр. М.: ИНФРА-М. 479 с.. 1999.

1) Центральный банк. ЦБ выполняет функции управления процессами организации кредитно-расчетного и финансового обслуживания хозяйства.

Статьей 75 Конституции РФ установлен особый конституционно-правовой статус Центрального банка Российской Федерации. Только у Банка России есть исключительное право на осуществление денежной эмиссии (часть 1). А основной функцией ЦБ является защита и обеспечение устойчивости рубля (часть 2). Помимо этого, Банк России не входит в структуру федеральных органов государственной власти. Все это подчеркивает его независимость.

Центральный банк РФ (Банк России), как верхний уровень банковской системы, выполняет функции денежно-кредитного регулирования, банковского надзора и управления системой расчетов в стране.

Основными целями деятельности Центрального Банка России являются: защита и обеспечение устойчивости рубля; развитие и укрепление банковской системы РФ; обеспечение стабильности и развитие национальной платежной системы; развитие финансового рынка РФ; а также обеспечение стабильности финансового рынка РФ. (Ст.3 ФЗ "О Центральном банке Российской Федерации").¹

2) Банки и другие кредитно-финансовые институты. Образуют нижний уровень банковской системы.

Коммерческий банк - это негосударственное кредитное учреждение, осуществляющее банковские операции для юридических и физических лиц.

По сути, коммерческий банк является организацией, которая торгует деньгами. Процентные ставки по выданным кредитам выше процентных ставок по вкладам. Банковская прибыль или маржа – это разница между этими показателями. Целью коммерческого банка является прибыль.

К специализированным кредитно-финансовым учреждениям относятся: инвестиционные банки, сберегательные учреждения, страховые компании, пенсионные фонды и инвестиционные компании.²

Банки создают новые деньги в виде кредитов. Выпуск их в оборот совершается в форме записи на счет клиента суммы кредитных денег. Изъятие из оборота выполняется при процедуре погашения кредита заемщиком. Следовательно, у банков есть возможность оказывать влияние на процесс развития отраслей и сфер экономики, кредитуя это развитие. Помимо этого, рост роли банков в экономической жизни общества связано с изменением вещественной формы денег, а именно активное применение безналичных средств и расчетов.³

Отношения между участниками процесса функционирования банковской системы развиваются по двум принципам:

1) Вертикальные отношения – это отношения между ЦБ РФ и иными кредитными организациями;

2) Горизонтальные отношения – это отношения между кредитными организациями, а также кредитными организациями и их клиентами.⁴

Достаточно долгое время в основном именно административно-правовые нормы занимались регулированием правового положения банков и банковских операций. Частные институты были обеспокоены. С возрождением рыночных отношений начался процесс создания совершенно других, новых отношений в гражданском обороте. Существенные

¹ ФЗ "О Центральном банке Российской Федерации" // СПС «КонсультантПлюс»

² «Банковская система. Финансовые институты.» [Электронный ресурс]. – URL: <http://news.zancor.ru/index.php/ekonomika/215-bankovskaya-sistema-finansovye-instituty> (Дата обращения: 20.04.18)

³ Т.А. Фролова, «Банковское дело: конспект лекций», Таганрог: ТТИ ЮФУ, 2010.

⁴ А. И. Копытова «БАНКИ И БАНКОВСКОЕ ДЕЛО.» (Учебное пособие), 2009

изменения в правовом регулировании потерпели имущественные отношения и организации экономического оборота. Договорно-правовые отношения также получили значительное развитие в экономической сфере, и во многом урегулированы действующим законодательством. Роль частного права в регулировании банковской сферы и правового положения банка начала усиливаться.

При данных обстоятельствах возникает потребность в современных подходах к созданию и разработке концепции отношений с участием банков, а также переосмысления сложившихся механизмов и приемов регулирования этой отрасли экономики. Гражданский кодекс и новейшее законодательство РФ совершили значительный шаг в установлении форм и методов регулирования банковской деятельности.¹

Эффективность мониторинга деятельности банков является довольно важной и актуальной проблемой. По сути, Банки являются одной из самых защищенных сфер. С одной стороны, банковская система стала достаточно прозрачной. Но с другой стороны, сколько банков сейчас лишаются лицензии. Центральные банки имеют доступ к информации о финансовом состоянии и результатах деятельности банков. По законодательству РФ они могут как дать, так и отозвать лицензию. Правоохранительные органы проводят расследование и подготавливают документы для ЦБ. Основной причиной отзыва лицензии является несоответствие банков требованиям рынка. Это касается рискованной кредитной политики, недостоверной отчетности, сомнительных операций, недостаточности капитала, а также участие банков в легализации преступных доходов. Количество банков в России за последние годы постоянно снижается. Повышение прозрачности банковской системы призвано предоставить дополнительные возможности для рыночной дисциплинированности. Участники рынка – в частности, вкладчики – будут принимать решения на основе фактических данных, а не формировать ожидания на основе какой-либо другой информации. Повышение прозрачности приводит к снижению риска банкротства банков, что характеризует низкий уровень риска. Риски, обусловленные финансовой непрозрачностью, негативно влияют на рейтинги российских банков.²

Учитывая свой опыт общения с банковской системой, я пришла к выводу, что банкам необходимо помогать своим клиентам обезопасить денежные средства, когда они прибывают за рубежом. Многие люди любят путешествовать, но при расчетах банковской картой достаточно просто подвергнуться мошенничеству при покупке той или иной услуги. Банки должны быть ответственны за деньги клиентов. На законодательном уровне необходимо обязать банки помогать в защите средств своих клиентов за рубежом, а также блокировать платежи или незаконное снятие денег по заявлению клиента. Тогда людям не придется возвращаться в другую страну, чтобы там самостоятельно начинать разбирательство и судиться за границей. Сейчас, как правило, люди не защищены от мошеннических действий, произведенных с их банковской карты за рубежом. Чаще всего такие действия совершаются уже после поездки. Поэтому, когда все банки начнут участвовать в финансовой защите своих клиентов, люди будут более спокойно чувствовать себя в путешествиях.

**Шурмалева К.Р., студентка 2 курса юридического факультета
РГПУ им. А.И.Герцена
Научный руководитель: к.ю.н., доцент Цэнгэл С.Д.**

¹ Филатов, Ю. В. «Правовое положение банка как субъекта гражданского права.» Электронный каталог отраслевого отдела по направлению «Юриспруденция» (библиотеки юридического факультета) Научной библиотеки им. М. Горького СПбГУ

² М. В. Семенова «Прозрачность банковской системы и рыночная дисциплина: поиск зависимости» [Электронный ресурс]. – URL: https://www.hse.ru/data/2010/10/26/1222931597/semnova_prozrahnost.pdf (Дата обращения: 29.04.18)

Принудительные меры медицинского характера

В Конституции РФ закреплен тезис, который гласит, что защита прав, свобод и законных интересов личности - одна из центральных и приоритетных задач, строящегося демократического государства и гражданского общества. (ст.2, 17, 38, 46, 52 Конституции РФ).

Принудительные меры медицинского характера - это такие принудительные меры, которые применяются по решению суда к лицам, совершившим преступления и страдающим психическими расстройствами (в том числе в форме алкоголизма и наркомании). Данные меры не являются наказанием. Их цель - это оказание им медицинской помощи и предупреждение совершения ими новых деяний, предусмотренных УК РФ.¹

Существует несколько точек зрения на возникновение института принудительных мер медицинского характера. Наиболее обоснованной и доказанной считается та, что в историографии уголовного права России первые упоминания о данном институте относятся к X веку, как раз после принятия христианства. За принятием христианской веры в 988г. последовало написание устава Владимира I «О церковных судах». В этом уставе было записано, что Русская православная церковь обязана организовать в российских городах монастыри, больницы и «крепкие дома», которые предназначались для изоляции и лечения психически неполноценных лиц, совершивших общественно опасные деяния. О наличии данного факта в истории свидетельствуют памятники литературы Древней Руси XI–XII веков: «Повесть временных лет», «Киево-Печерский патерик», а также материалы судебной практики XVI – начала XVII века.²

В современном мире лица, страдающие психическими расстройствами, являются самой уязвимой в правовом отношении категорией населения страны. Поэтому целями применения таких мер в правовом государстве являются излечение лиц или улучшение их психического состояния, а также предупреждение совершения ими новых преступлений, предусмотренных статьями Особенной части УК РФ.

Глава 15 Уголовного Кодекса РФ посвящена теме принудительных мер медицинского характера (ст.97 – ст.104 УК РФ).

Данные меры могут быть назначены судом таким лицам как: 1) Совершившим деяния, предусмотренные статьями Особенной части УК РФ, в состоянии невменяемости (когда психические расстройства связаны с возможностью причинения этими лицами иного существенного вреда либо с опасностью для себя или других лиц); 2) У которых после совершения преступления наступило психическое расстройство, делающее невозможным назначение или исполнение наказания; 3) Совершившим преступление и страдающим психическими расстройствами, не исключающими вменяемости; 4) Совершившим преступление и признанным нуждающимися в лечении от алкоголизма или наркомании.

В 2012 г. группа психиатров обратилась в Государственную Думу с инициативой возвращения советского закона о психиатрической помощи. По мнению медиков, данный закон позволял оказывать лечение тяжелобольным, а также защищать общество от социально-опасных людей. По сегодняшним законам, человека можно отправить на принудительное лечение только после совершения им тяжкого насильственного преступления. Чтобы изолировать пациента с психическими отклонениями необходимо заключение психиатра и, чтобы в течение двух суток после совершения преступления потенциального больного должна обследовать комиссия врачей. Только суд после диагноза, поставленного консилиумом принимает окончательное решение после госпитализации. При

¹Т. А. Лесниевски-Костарева «Словарь-справочник уголовного права.» — М.: Норма - Инфра-М. 2000.

² В.В.Лощинкин «Становление и развитие российского уголовного законодательства о принудительных мерах медицинского характера, применяемых в отношении психически больных лиц, совершивших общественно опасные деяния в дореволюционной России.» Научная статья, Вестник Томского государственного университета, 2012.

этом пациент может прибегнуть к помощи адвоката. По нынешнему закону любой психически больной может отказаться от помощи, от госпитализации, от приема лекарств и даже уйти из больницы. По мнению специалистов, многим душевнобольным людям не удастся вовремя получить лечение, что зачастую может привести к трагедии.

Людей, которые на психическом уровне являются тяжелобольными, некоторые сравнивают с людьми, болеющими инфекционными заболеваниями, потому как они все представляют для окружающих большую опасность.

Согласно исследованиями, психическое или невротическое (депрессивное) расстройство наблюдается у каждого третьего россиянина. В России из-за навешивания социальных ярлыков, люди с психическими расстройствами обращаются за психиатрической помощью только в самых крайних случаях, поэтому огромное количество больных остаются без обследования и квалифицированного лечения. Учитывая, что психическое расстройство может изменять отношение человека к жизни, самому себе и обществу, а также отношение общества к человеку, данная проблема является действительно очень важной.¹

В России до 40% населения имеют признаки какого-либо нарушения психической деятельности. На долю лиц, нуждающихся в систематической психиатрической помощи, приходится 3-6% населения, а наиболее тяжелые пациенты составляют 0,3-0,6%. Наиболее распространенными считаются фобии и различные навязчивые состояния, панические и стрессовые расстройства. Они считаются легкими или среднетяжелыми заболеваниями. К наиболее тяжелым психическим болезням относятся шизофрения и биполярное аффективное расстройство.²

Исходя из этого можно сказать, что в России еще не выработана целостная концепция принудительных мер медицинского характера, так как вопросы, затрагивающие эту тему еще недостаточно изучены и, по-прежнему, некоторые из них остаются дискуссионными.

Основанием помещения в психиатрический стационар могут быть как хронические психические расстройства, так и временное психическое заболевание. Существует 4 вида принудительных мер медицинского характера. (ст.99 УК РФ):

1. Принудительное наблюдение и лечение у врача-психиатра в амбулаторных условиях. Может быть назначено, если лицо по своему психическому состоянию не нуждается в помещении в психиатрический стационар.

2. Принудительное лечение в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, общего типа.

3. Принудительное лечение в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, специализированного типа.

4. Принудительное лечение в медицинской организации, оказывающей психиатрическую помощь в стационарных условиях, специализированного типа с интенсивным наблюдением. Назначается лицам, которые по своему психическому состоянию представляют особую опасность не только для себя, но и для других лиц. Требует постоянного и интенсивного наблюдения.

Данные принудительные меры зависят от характера и степени общественной опасности совершенного деяния (преступления), от характера психического расстройства и поведения лица, совершившего общественно опасное деяние.³

Продление, изменение и прекращение применения принудительных мер медицинского характера осуществляются судом по представлению администрации

¹ Закон РФ от 02.07.1992 N 3185-1 (ред. от 03.07.2016) "О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании" (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2017) // СПС «КонсультантПлюс»

² Бондарь Ю. «Психические заболевания в России: что происходит.» Интернет портал «Медновости» [Электронный ресурс]. – URL: <http://medportal.ru/mednovosti/news/2017/06/15/682psycho/> (Дата обращения: 23.04.18)

³ Гладких В.И., Курчеев В.С. Уголовное право России. Общая и Особенная части: Учебник. Под общей редакцией д.ю.н., профессора В.И. Гладких. – М.: Новосибирский государственный университет, 2015.

учреждения, осуществляющего данные меры или уголовно-исполнительной инспекции, контролирующей применение принудительных мер медицинского характера. Все это осуществляется на основании заключения комиссией врачей-психиатров (ч.1 ст.102 УК). Лицо, которому назначена принудительная мера медицинского характера, подлежит освидетельствованию комиссией врачей-психиатров не реже одного раза в 6 месяцев для решения вопроса о наличии оснований для внесения представлений в суд о прекращении применения или изменения данных мер. Освидетельствование такого лица проводится либо по инициативе лечащего врача, если он пришел к выводу о прекращении или изменении мер медицинского характера, либо по ходатайству самого лица, его законного представителя или близкого родственника. Продление, изменение и прекращение применения принудительных мер медицинского характера осуществляется в случае такого изменения психического состояния лица, при котором отпадает необходимость применения ранее назначенной меры, либо если возникает необходимость иной принудительной меры медицинского характера.

Заключением об улучшении или ухудшении состояния лица, страдающего психическими расстройствами, занимается комиссия врачей-психиатров. От этого зависит решение суда об изменении условий лечения, ухода, содержания и наблюдения в отношении лица, которого подвергают принудительной мере медицинского характера.

При прекращении данных мер суд может передать необходимые материалы в органы здравоохранения, чтобы те решили вопрос о лечении или дальнейшем наблюдении за больным на общих основаниях при наличии вероятности рецидива заболевания. Также суд вправе передать все необходимые материалы в органы здравоохранения для решения вопроса о социальном обеспечении лица в порядке, предусмотренном законодательством РФ о здравоохранении.

Лица, к которым применяются принудительные меры медицинского характера, признаются нетрудоспособными на весь период пребывания в медицинской организации, где им оказывают психиатрическую помощь в стационарных условиях, и имеют право на получение пенсии и пособий в соответствии с законодательством Российской Федерации об обязательном социальном страховании.¹

¹ Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ "Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации" // СПС «КонсультантПлюс»