

«Быть впереди народа, освещать ему путь, направляя его правосознание ко благу и правде в человеческих отношениях, – такова истинная обязанность юриспруденции и ее отдельных представителей»

ISSN 2074 – 7306

И. А. Покровский
История Римского права. Введение.
Петроград. Изд. 4. 1918. С. 4

СЕВЕРО-КАВКАЗСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ВЕСТНИК

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

№ 3, 2019

Периодичность 4 номера в год

Издается с 1997 г.
Основан д. ю. н., проф.
Д. Ю. Шапсуговым

Включен в «Перечень рецензируемых научных изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук»
Входит в Перечень ВАК по отрасли: 12.00.00.00 – юридические науки

Регистрационный номер ПИ № ФС 77 – 76204 от 02.08.2019 Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор)

Учредитель – Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации»

Редакционная коллегия

доктор юридических наук, профессор, академик АМАН и МАНЭБ, заслуженный юрист РФ, почетный доктор Ереванского университета «Манц» **Шапсугов Д.Ю.** (директор центра правовых исследований, заведующий кафедрой теории и истории права и государства ЮРИУ РАНХиГС, главный редактор, г. Ростов-на-Дону); доктор юридических наук, профессор **Краковский К.П.** (профессор кафедры государственного управления Института государственной службы и управления РАНХиГС, зам. главного редактора, г. Москва); доктор юридических наук, профессор, академик РАЕН, заслуженный деятель науки РФ **Баранов П.П.** (заведующий кафедрой конституционного и муниципального права ЮРИУ РАНХиГС, г. Ростов-на-Дону); доктор юридических наук, профессор **Овчинников А.И.** (заведующий кафедрой теории и истории государства и права Южного федерального университета, Ростов-на-Дону); доктор юридических наук, профессор **Шатковская Т.В.** (профессор кафедры теории и истории права и государства ЮРИУ РАНХиГС, г. Ростов-на-Дону); доктор юридических наук **Егорова М.А.** (профессор кафедры конкурентного права МГЮУ, г. Москва); доктор юридических наук, профессор **Корецкий А.Д.** (заведующий кафедрой гражданского права РГУП, судья Ростовского областного суда, г. Ростов-на-Дону); доктор юридических наук, профессор **Момотов В. В.** (судья, секретарь Пленума, член Президиума Верховного Суда Российской Федерации, г. Москва); доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник высшей школы РФ **Овсепян Ж.И.** (заведующая кафедрой государственного (конституционного) права Южного федерального университета, г. Ростов-на-Дону); доктор юридических наук, профессор **Свечникова Л.Г.** (профессор кафедры истории государства и права Кубанского государственного университета, г. Краснодар); кандидат юридических наук **Супатаев М.А.** (ведущий научный сотрудник ИГиП РАН, г. Москва); доктор юридических наук, профессор **Авакян Р.О.** (ректор Ереванского университета «Манц», академик МАНЭБ и Всеармянской Академии проблем национальной безопасности, г. Ереван); доктор юридических наук, профессор **Алиев А. И.** (декан юридического факультета Бакинского государственного университета, г. Баку); доктор исторических наук **Алиева С. И.** (заведующая отделом «История азербайджанско-российских отношений» Института истории им. А. А. Бакиханова Национальной академии наук Азербайджана, г. Баку); доктор исторических наук, профессор Стамбульского университета **Мехмет Али Бейхан** (Высшее Общество по Турецкой Культуре, Языку и Истории имени Ататюрка, Президент Центра исследований имени Ататюрка, Турецкая Республика, г. Анкара); доктор права, университетский профессор **Шелухин С.И.** (Городской университет, факультет законодательства, полиции и криминальной юстиции, г. Нью-Йорк)

Редакционный совет

доктор юридических наук, профессор **Акопов Л.В.** (заведующий кафедрой «Основы правоведения» Донского государственного технического университета, г. Ростов-на-Дону); доктор юридических наук, профессор **Бойко А.И.** (заведующий кафедрой уголовно-правовых дисциплин ЮРИУ РАНХиГС, г. Ростов-на-Дону); доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник высшей школы РФ **Волова Л.И.** (профессор кафедры международного права Южного федерального университета, г. Ростов-на-Дону); доктор юридических наук, профессор **Казинян Г.С.** (декан юридического факультета Ереванского государственного университета, г. Ереван); доктор юридических наук, профессор **Исмаилов М.А.** (заведующий кафедрой истории государства и права Дагестанского государственного университета, г. Махачкала); доктор юридических наук **Исмаилов Х.Д.** (юридический факультет Бакинского государственного университета, г. Баку); доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник высшей школы РФ **Ляхов Ю.А.** (профессор Южного федерального университета, г. Ростов-на-Дону); кандидат юридических наук **Радачинский Ю.Н.** (доцент ЮРИУ РАНХиГС, г. Ростов-на-Дону); доктор юридических наук, профессор **Фаргиев И.А.** (председатель Верховного Суда Республики Ингушетия, г. Магас)

Адрес редакции:

344002, г. Ростов-на-Дону, ул. Пушкинская, 70/54, к. 216;
тел.: (8-863) 2-03-63-89; e-mail: yurvestnik@mail.ru

«Северо-Кавказский юридический вестник», 2019, № 3

16+

© ЮРИУ – филиал РАНХ и ГС, 2019

“To be ahead of the nation, show the way to its people directing their legal awareness towards the benefit and truth in human relations – that is the genuine duty of jurisprudence and some of its representatives”

I. A. Pokrovsky

History of Roman Law. Introduction.

Petrograd. Ed. 4/ 1918. P. 4

ISSN 2074-7306

NORTH CAUCASUS LEGAL VESTNIK

SCIENTIFIC-PRACTICAL JOURNAL

№ 3, 2019

Regularity 4 times a year

Published since 1997

*was founded
by Doctor of Law, professor
D. Yu. Shapsugov*

The journal is included into the «List of reviewed scientific publications where main research results of dissertations for the degree of Candidate and doctor of Science».

Enters the VAK List on the industry: 12.00.00.00 – jurisprudence

Registration number ПИ № ФС 77 – 76204 from 02.08.2019 of Federal Service for Supervision of communications, information technologies and mass media (Roskomnadzor)

Founder – Federal state budget educational institution of higher education «Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration»

Editorial Board

Doctor of Law, professor, Academician AMAN and MANEB, honored lawyer of the RF, Honored Doctor of Erevan University "MANTS" **Shapsugov D.Y.** (Director of Legal Research Center, Head of the Department of Theory and History of Law and State of URIU RANEPА, editor-in-chief, Rostov-on-Don); Doctor of Law, professor **Krakovsky K.P.** (Professor of the Department of State Governance, of Institute of Public Administration and Management of RANEPА, deputy editor-in-chief, Moscow); Doctor of Law, professor, Academician of the RANS, Honored Worker of science of the RF **Baranov P.P.** (Head of the Department of Constitutional and Municipal Law URIU RANEPА, Rostov-on-Don); Doctor of Law, professor **Ovchinnikov A.I.** (Professor of the Department of Theory and History of Law and State URIU RANEPА, Rostov-on-Don); Doctor of Law, professor **Shatkovskaya T.V.** (Professor of the Department of Theory and History of Law and State URIU RANEPА, Rostov-on-Don); Doctor of Law **Egorova M.A.** (professor of the Department of competitive right of MGYuU Law, Moscow); Doctor of Law, professor **Koretsky A.D.** (Honored Worker of Higher School of the RF, Rostov-on-Don); Doctor of Law, professor **Momotov V. V.** (Justice, Moscow); Doctor of Law, professor, Honored Worker of Higher School of the RF **Ovsepyan Zh.I.** (Head of the Department of Constitutional Law of South Federal University, Rostov-on-Don); Doctor of Law, professor **Svechnikova L.G.** (professor of the Department of State History and Law of Kuban State University, Krasnodar); Candidate of Law **Supataev M.A.** (leading fellow researcher Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow); Doctor of Law, Professor **Avakyan R.O.** (Rector of Erevan University "MANTS", Academician MANEB and All-Armenian Academy of the problems of national security, Erevan); Doctor of Law, professor **Aliev A.I.** (Dean of Law Faculty of Baku State University); Doctor of Historical Sciences **Alieva S.I.** (Head of the Department "The History of Russian Azerbaijan relations" in the Institute of History named after A.A. Bakhihanova in National Academy of Sciences of Azerbaijan, Baku); Doctor of historical sciences, professor of the Istanbul university **Mehmet Ali Beihan** (Atatürk Supreme Council for Culture Language and History, the President of the Center of researches of Atatürk, Republic of Turkey, Ankara); Ph.D. **Serguei Cheloukhine** (John Jay College of Criminal Justice, Department of Law and Police Science, New York)

Editorial Council

Doctor of Law, professor **Akopov L.V.** (Head of the Department «The fundamentals of jurisprudence», the Don State Technical University, Rostov-on-Don); Doctor of Law, professor **Boiko A.I.** (Head of the Department of Criminal Legal disciplines of URIU RANEPА, Rostov-on-Don); Doctor of Law, professor, Honored Worker of Higher School of the RF **Volova L.I.** (Professor of the Department of International Law of South Federal University); Doctor of Law, professor **Kazinyan G.S.** (Dean of Law Faculty of Erevan State University, Erevan); Doctor of Law, professor **Ismailov M.A.** (Head of the Department of history of state and law of the Dagestan state university, Makhachkala); Doctor of Law **Ismailov Kh.D.** (Law Faculty of Baku State University, Baku); Doctor of Law, professor, Honored worker of Higher School of the RF **Lyakhov Y.A.** (professor of South Federal University, Rostov-on-Don); Candidate of Law **Radachinsky Y.N.** (associate professor, URIU RANEPА, Rostov-on-Don); Doctor of Law, professor **Fargiev I.A.** (Chairman of the Supreme Court of the Republic Ingushetia, Magas)

Address: 344002, Russia, Rostov-on-Don, st. Pushkinskaya, 70/54, room 216

Tel: 8-863-203-63-89,

e-mail: yurvestnik@mail.ru

<http://vestnik.uriu.ranepa.ru/> /



© URIU RANEPА.2019.

СОДЕРЖАНИЕ

ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ИСТОРИИ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА.....	9
И.Г. Напалкова, Н.В. Федоренко ПРИНЦИПЫ ОРГАНИЗАЦИИ И ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ НАЦИОНАЛЬНОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ.....	9
П.И. Квачева, Е.С. Туз ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ РАЗВИТИЯ И СТАНОВЛЕНИЯ МЕДИАЦИИ КАК ПРАВОВОГО ИНСТИТУТА В РОССИЙСКОМ ГОСУДАРСТВЕ	17
А.Н. Ларионов ЭМПИРИЧЕСКАЯ И УМОЗРИТЕЛЬНАЯ СОСТАВЛЯЮЩИЕ В СОВРЕМЕННЫХ ЮРИДИЧЕСКИХ ИССЛЕДОВАНИЯХ	23
ПРОБЛЕМЫ КОНСТИТУЦИОННОГО, МЕЖДУНАРОДНОГО, АДМИНИСТРАТИВНОГО И ФИНАНСОВОГО ПРАВА.....	30
Л.В. Акопов, А.В. Курочкин ДЕМОКРАТИЧЕСКИЙ ПРАВОПОРЯДОК В ЦЕННОСТНОМ ИЗМЕРЕНИИ.....	30
В.Н. Линкин О СИСТЕМЕ ПОЛИТИКО-ПРАВОВЫХ ЦЕННОСТЕЙ, ЗАКРЕПЛЕННЫХ В ПРЕАМБУЛАХ КОНСТИТУЦИЙ БЫВШИХ РЕСПУБЛИК СССР	38
В.В. Бжания, П.И. Квачева ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ РЕСПУБЛИКИ АБХАЗИЯ.....	44
Э.Х. Эсенбулатова, А.З. Адиев ПОЛИТИКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ НАЦИОНАЛИЗМУ В РОССИИ	52
С.В. Мирошник НАЛОГОВАЯ ПОЛИТИКА СОВРЕМЕННЫХ ГОСУДАРСТВ: СРАВНИТЕЛЬНО- ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ.....	57
З.С. Лусегенова АДМИНИСТРАТИВНАЯ ФОРМА ЗАЩИТЫ ПРАВА: НОВЫЕ ИНСТИТУТЫ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ЮСТИЦИИ	62
В.А. Чистова, А.С. Рубцов АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ.....	67
Омар Хусхияр Мохаммед Али ОСОБЕННОСТИ АДМИНИСТРАТИВНОЙ КОРРУПЦИИ В РЕСПУБЛИКЕ ИРАК	71
Е.В. Миллеров ПРАВОВЫЕ И ОРГАНИЗАЦИОННЫЕ АСПЕКТЫ ДЕЙСТВИЙ ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ ТАМОЖЕННЫХ ОРГАНОВ ПРИ ВЫЯВЛЕНИИ ФАКТОВ ПЕРЕМЕЩЕНИЯ ЧЕРЕЗ ТАМОЖЕННУЮ ГРАНИЦУ МАТЕРИАЛОВ, СПОСОБНЫХ ПРИЧИНИТЬ ВРЕД ПРАВДАМ ГРАЖДАН	77
ПРОБЛЕМЫ ГРАЖДАНСКОГО И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ПРАВА.....	82
М.Д. Шапсугова ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО СТАТУСА ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ КАК СУБЪЕКТОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ, АРМЕНИИ, БЕЛОРУССИИ, КАЗАХСТАНА И КИРГИЗИИ	82
Б.С. Игдиров ОСНОВАНИЕ И ЦЕЛИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ КАТЕГОРИИ «СПРАВЕДЛИВОСТЬ» В ГРАЖДАНСКОМ КОДЕКСЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ.....	89

А.В. Серегин	
ИЛЛЮЗИЯ ПРАВА ЧАСТНОЙ СОБСТВЕННОСТИ И РЕАЛЬНОСТЬ БЕНИФИЦИАРНОГО ВЛАДЕНИЯ	94
А.А. Панченко	
ОБЕСПЕЧЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ И РИСКИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РОССИИ СКВОЗЬ СТОЛЕТИЯ	99
О. Жанадилов, С. Шелухин	
ПЕРСПЕКТИВЫ И ПРАВОВЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ КРИПТОВАЛЮТЫ: ПОДХОД КАЗАХСТАНА	106
А.С. Шабанова	
ОСНОВАНИЯ ПРИОБРЕТЕНИЯ МЕДИЦИНСКОЙ ОРГАНИЗАЦИЕЙ ПРАВА НА БИОЛОГИЧЕСКИЙ МАТЕРИАЛ, ИСПОЛЬЗУЕМЫЙ ПРИ ПРИМЕНЕНИИ МЕТОДОВ ВСПОМОГАТЕЛЬНЫХ РЕПРОДУКТИВНЫХ ТЕХНОЛОГИЙ	114
Г.М. Мкртчян	
ПРИВЛЕЧЕНИЕ БЕНЕФИЦИАРОВ БИЗНЕСА К СУБСИДАРИЙНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ..	122
О.Е. Немыкина, А.А. Голубева	
ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ ТРАНСПОРТНОГО НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ.....	130
ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНОГО И УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА	135
Н.Н. Апостолова	
ИСКУССТВЕННЫЙ ИНТЕЛЛЕКТ В СУДОПРОИЗВОДСТВЕ	135
С.Д. Гринько	
ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ ЭКСТРЕМИЗМА В МОЛОДЕЖНОЙ СРЕДЕ	141
НАУЧНАЯ КРИТИКА В ПРАВОВОМ МЫШЛЕНИИ.....	146
Д.Ю. Шапсугов	
О КОНЦЕПЦИИ НАУЧНОЙ КРИТИКИ В ЮРИСПРУДЕНЦИИ.....	146
ЮРИДИЧЕСКАЯ НАУКА В РЕГИОНАХ РОССИИ.....	157
Г.Л. Москалев, С.И. Гутник	
РАЗВИТИЕ НАУЧНЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ ПО НАУЧНОЙ СПЕЦИАЛЬНОСТИ 12.00.08 «УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ, УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО» В СИБИРСКОМ ФЕДЕРАЛЬНОМ ОКРУГЕ	157
ПАРАД ЮБИЛЕЕВ	170
25 ЛЕТ СО ДНЯ СОЗДАНИЯ РОСТОВСКОГО ЮРИДИЧЕСКОГО ИНСТИТУТА СЕВЕРО- КАВКАЗСКОЙ АКАДЕМИИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ, ПРЕОБРАЗОВАННОГО ВО ИСПОЛНЕНИЕ УКАЗА ПРЕЗИДЕНТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ 2010 ГОДА В ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ, И 75 ЛЕТ ЕГО ОСНОВАТЕЛЮ, ПРОФЕССОРУ Д.Ю. ШАПСУГОВУ	170
ТРЕБОВАНИЯ К ОФОРМЛЕНИЮ СТАТЕЙ.....	175

CONTENTS

THE PROBLEMS OF THE THEORY AND HISTORY OF LAW AND STATE	9
<i>Napalkova Irina Georgiyevna, Fedorenko Natalia Vladimirovna</i> PRINCIPLES OF ORGANIZATION AND FUNCTIONING OF THE RUSSIAN NATIONAL LEGAL SYSTEM.....	9
<i>Kvacheva Pelageya Ivanovna, Tuz Ekaterina Stanislavovna</i> HISTORICAL AND LEGAL ASPECT OF DEVELOPMENT AND FORMATION OF MEDIATION AS A LEGAL INSTITUTE IN THE RUSSIAN STATE	17
<i>Larionov Alexey Nikolaevich</i> EMPIRICAL AND SPECULATIVE COMPONENTS IN MODERN LEGAL STUDIES	23
THE PROBLEMS OF KONSTITUTIONAL, INTERNATIONAL, ADMINISTRATIVE AND FINANCIAL LAW	30
<i>Akopov Leonid Vladimirovich, Kurochkin Andrey Viktorovich</i> THE DEMOCRATIC LEGAL ORDER AS A VALUE	30
<i>Linkin Viktor Nikolaevich</i> ON THE SYSTEM OF POLITICAL AND LEGAL VALUES ENSHRINED IN THE PREAMBLE OF THE CONSTITUTIONS OF THE FORMER REPUBLICS OF THE USSR	38
<i>Bzhaniya Vadim Vadimovich, Kvacheva Pelageya Ivanovna</i> TRENDS OF DEVELOPMENT OF THE STATE-LEGAL SYSTEM SYSTEM OF THE REPUBLIC OF ABKHAZIA	44
<i>Esenbulatova Elvira Khasulbegovna, Adiev Abdurakhman Zalimkhanovich</i> POLITICAL AND LEGAL ASPECTS OF COUNTERACTION TO ETHNIC NATIONALISM IN RUSSIA	52
<i>Miroshnik Svetlana Valentinovna</i> TAX POLICY OF THE MODERN STATES: COMPARATIVE AND LEGAL ANALYSIS	57
<i>Lusegenova Zinaida Sergeevna</i> ADMINISTRATIVE FORM OF PROTECTION OF LAW: NEW INSTITUTIONS OF ADMINISTRATIVE JUSTICE	62
<i>Chistova Victoria Alexandrovna, Rubtsov Andrey Sergeevich</i> ACTUAL QUESTIONS OF LEGAL REGULATION OF ANTIMONOPOLY ACTIVITY IN THE RUSSIAN FEDERATION AT THE PRESENT STAGE	67
<i>Omar Huskhiyar Mohammed Ali</i> THE CAUSES AND CONDITIONS FOR THE EXISTENCE OF ADMINISTRATIVE CORRUPTION IN THE REPUBLIC OF IRAQ	71
<i>Millerov Eugene Vladimirovich</i> LEGAL AND ORGANIZATIONAL ASPECTS OF THE ACTIONS OF OFFICIALS OF CUSTOMS BODIES AT REVEALING OF THE FACTS OF MOVEMENT ACROSS THE CUSTOMS BORDER OF MATERIALS THAT CAN HARM THE MORALITY OF ITS CITIZENS.....	77
THE PROBLEMS OF CIVIL AND ENTREPRENEURIAL LAW	82
<i>Shapsugova Marietta Damirovna</i> PECULIARITIES OF THE LEGAL STATUS OF INDIVIDUAL ENTREPRENEURS AS SUBJECTS OF ENTREPRENEURSHIP ENTREPRENEURSHIP IN RUSSIA, ARMENIA, BELARUS, KAZAKHSTAN AND KIRGHIZIA	82

<i>Igdirov Boris Sergeevich</i>	
THE BASIS AND OBJECTIVES OF THE USE OF THE CATEGORY "JUSTICE" IN THE CIVIL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION	89
<i>Seregin Andrei Viktorovich</i>	
THE ILLUSION OF PRIVATE PROPERTY RIGHTS AND THE REALITY OF BENEFICIAL OWNERSHIP	94
<i>Panchenko Alexander Alexandrovitch</i>	
SECURITY OF OBLIGATIONS AND RISKS IN CIVIL LAW OF RUSSIA THROUGH CENTURIES	99
<i>Janadilov Olzhas, Cheloukhine Serguei</i>	
THE PERSPECTIVES AND LEGAL REGULATIONS OF CRYPTOCURRENCY: THE KAZAKHSTAN'S APPROACH	106
<i>Shabanova Anastasia Sergeevna</i>	
THE GROUNDS FOR GRANTING THE MEDICAL INSTITUTION OF THE RIGHT TO BIOLOGICAL MATERIAL USED IN THE APPLICATION OF METHODS OF ASSISTED REPRODUCTIVE TECHNOLOGY	114
<i>Mkrtchyan Gennady Mnatsakanovich</i>	
SOME ISSUES OF BRINGING THE CONTROLLING PERSONS OF THE DEBTOR TO SUBSIDIARY LIABILITY	122
<i>Nemykina Olesya Evgenyevna, Golubeva Aleksandra Andreevna</i>	
FOREIGN EXPERIENCE OF TRANSPORT TAXATION	130
THE PROBLEMS OF CRIMINAL AND CRIMINAL-PROFESSIONAL LAW	135
<i>Apostolova Natalia Nikolaevna</i>	
ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN LEGAL PROCEEDINGS	135
<i>Grinko Sergey Dmitrievich</i>	
PREVENTION OF EXTREMISM IN YOUTH SOCIETY	141
SCIENTIFIC CRITICISM IN LEGAL THINKING	146
<i>Shapsugov Damir Yusufovich</i>	
ON THE CONCEPT OF SCIENTIFIC CRITICISM IN LEGAL SCIENCE	146
LEGAL SCIENCE IN REGIONS OF RUSSIA	157
<i>Moskalev Georgii Leonidovich, Gutnik Sergey Iosifovich,</i>	
THE DEVELOPMENT OF SCIENCE RESEARCHES IN SPECIALTY 12.00.08 "CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY, CRIMINAL EXECUTIVE LAW" IN SIBERIAN FEDERAL DISTRICT	157
PARADE OF ANNIVERSARIES	170
25 YEARS SINCE ESTABLISHMENT OF ROSTOV LEGAL INSTITUTE OF NORTH CAUCASUS ACADEMY OF PUBLIC SERVICE, TRANSFORMED BY DECREE OF THE PRESIDENT OF THE RUSSIAN FEDERATION 2010 TO THE FACULTY OF LAW, AND 75 YEARS OF ITS FOUND- ER, PROFESSOR D.YU. SHAPSUGOV	170
REQUIREMENTS TO REGISTRATION OF ARTICLES	175

**ПРИНЦИПЫ ОРГАНИЗАЦИИ И ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ
РОССИЙСКОЙ НАЦИОНАЛЬНОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ**

**Напалкова
Ирина
Георгиевна** доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой теории и истории государства и права, Ростовский государственный экономический университет (РИНХ) (344022, Россия, г. Ростов-на-Дону, ул. Большая Садовая, 69).
E-mail: napalkova-ig@mail.ru

**Федоренко
Наталья
Владимировна** доктор социологических наук, профессор, заведующая кафедрой гражданского процесса, Ростовский государственный экономический университет (РИНХ) (344022, Россия, г. Ростов-на-Дону, ул. Большая Садовая, 69).
E-mail: gr_process38@mail.ru

Аннотация

В статье исследуются основополагающие принципы права, характер которых детерминирует процессы формирования и развития современной российской правовой системы. Авторы акцентируют внимание на концепции возрожденного естественного права и его роли в совершенствовании принципов организации и функционирования российской правовой системы. В статье анализируется влияние цифровых технологий на формирование принципов функционирования современной правовой системы.

Ключевые слова: *принцип; правовая система; принципы правовой системы; ценности естественного права; классификации принципов правовых систем; цифровые технологии, культурологический подход к правовой системе, принципы международного права; государственный суверенитет.*

Развитие российской правовой системы определяется характером основополагающих принципов права, лежащих в основе ее формирования и функционирования. Процесс познания методологических проблем, связанных с выявлением природы, сущности российской правовой системы, зависит от особенностей базовых принципов ее существования и дальнейшего развития. Принципы правовой системы представляют собой определенную целостность, обладающую свойством относительной автономии по отношению к иным правовым явлениям.

Само понятие «принцип» носит всеобъемлющий характер, является методологической категорией, поскольку выступает фундаментальным основанием всех системных образований и определяет в целом развитие всех социальных феноменов. Принципы как руководящие идеи, пронизывающие содержание права и правовой системы, действуют во всех сферах правового регулирования. Они являются связующим звеном между основными закономерностями развития правовых систем. В соответствии с принципами правовая система адаптируется к важнейшим интересам и потребностям личности и общества

Принцип – это основная, фундаментальная идея теоретической и практической сферы жизни, содержащая в себе представления о тех или иных явлениях и процессах правовой реальности. Принцип олицетворяет собой определенное начало каждого правового феномена и фундаментальную основу конкретной методологической системы научного знания о нем, без которого не может осуществляться последовательный познавательный процесс.

В современной правовой науке значительную роль в понимании сущности права, его смысла и назначения выполняет теория возрожденного естественного права, утверждающая нравственные, ценностные принципы права, обосновывающие естественные неотъемлемые права человека, свободу, равенство, справедливость.

Во второй половине XX века сформировалась устойчивая тенденция к возрождению естественно-правовой парадигмы мышления, практическая реализация которой способствовала обновлению принципов права, нашедших свое воплощение в формировании и развитии правовых систем. Господство доктрины правового позитивизма, считавшего право порождением государства, подчинявшего право интересам государственной власти, привело к возрождению и обновлению концепции естественного права, с его огромным потенциалом в борьбе с тоталитарными проявлениями двадцатого столетия. В противовес тоталитарным доктринам произошло реформирование концепции естественного права, возвышающего достоинство и права личности, усилилась естественно-правовая идеология, ее практическое влияние на политико-правовую сферу общественной жизни. Эти процессы нашли свое отражение в формировании законодательства российского государства в его правоприменительной деятельности, в осуществлении правосудия.

С точки зрения В. С. Нерсесянца, основателя либертарно-юридической концепции права, различие естественного права и позитивного закона носит объективный характер, оценивается положительно, так как естественное право «противостоит субъективному, а значит, произвольному позитивному праву, имеющему, соответственно, противоположную моральную оценку» [1, с. 610]. Объективность, истинность естественного права обеспечивает его первичность над позитивным, производным от него правом. В.С. Нерсесянц стремился синтезировать достоинства естественно-правовой теории и теории позитивизма, поскольку именно естественно-правовые воззрения составляют основу правового мировоззрения, определяют содержание принципов правовой системы. Принципы естественного права определили характер российских реформ, и нашли свое закрепление в Конституции РФ.

Представитель современной естественно-правовой доктрины С. С. Алексеев считает, что «право как высшее, подлинное, обусловленное «естественном» человеческого бытия, объективными условиями жизни и дарующее человеку неотъемлемые права и свободы, может не совпадать с законом, с нормами позитивного права. Первичность, изначальность естественного права создает социальный слой, который определяет систему регуляции и сущность установлений позитивного права» [2, с. 418].

Процессы формирования правового государства и развития гражданского общества на современном этапе предполагают, что позитивное право должно выражать в своих установлениях ценности естественного права, обеспечивать реализацию прав и свобод личности. Р. З. Лившиц рассматривает право как нормативно закрепленную справедливость и считает, что закрепление справедливой идеи в позитивном праве, в законе в ходе реализации данного закона превращает естественно-правовую идею в норму позитивного права [3, с. 77]. В результате позитивное право обогащается ценностями естественного права, способствует процессу демократизации, формированию правовой государственности.

Возрождение концепции естественного права, его проникновение в сферу позитивного права имеет огромное практическое значение для развития современной российской демократической правовой системы для утверждения ее основополагающих принципов. Парадигмы естественного и позитивного права способны находить формы своего взаимодействия для обеспечения и реализации прав и свобод человека [4, с. 61]. Современное позитивное право в настоящее время понимается как система существующего законодательства, в которой выражены исходные, нравственные идеи естественного права. Связь позитивного права с моральными категориями равенства, свободы и справедливости на разумной основе способствует формированию гуманистического, цивилизованного мироустройства.

В юридической науке сформировались различные классификации принципов правовых систем. Так, выделяют организационные, функциональные, социальные и специально-правовые принципы, определяющие структурирование и функционирование правовой системы российского государства.

Принципы иерархичности, взаимозависимости, соподчиненности и координации обеспечивают организацию правовой системы. Принцип равновесия в правовой системе определяет функционирование всех элементов системы на основе установления определенных внутренних отношений между ними, а также между системой и ее внешними связями. Данный принцип обеспечивает равновесие, баланс в системе. Состояние равновесия способствует достижению положительных результатов в развитии правовой системы [5, с. 11].

Особое значение приобретает принцип согласованного взаимодействия, означающий процесс эффективного совместного функционирования элементов системы. Функции каждого из элементов правовой системы государства должны осуществляться на основе последовательного и согласованного взаимодействия с иными элементами данной системы, в соответствии с едиными целями и задачами всей системы. Именно правовая систем, как сложный, интегративный комплекс социальных институтов, основанных на принципах, ценностях и нормах, способствует достижению единых, общих целей в правовой жизни общества. Нарушение согласованности в процессе взаимодействия элементов может привести к возникновению противоречий, конфликтов, требующих своего последовательного разрешения в каждой конкретной ситуации.

Принцип согласованности тесно связан с принципом взаимосвязанности элементов правовых систем. Качества, свойства элементов раскрываются в результате установления связей между ними, совершенство которых определяет наиболее устойчивое положение правовой системы. Взаимосвязанность элементов правовой системы характеризует соотношение в российской правовой системе правотворческой и правоприменительной деятельности, нормы права и правоотношения, субъективного права и юридической обязанности, законности и юридической ответственности.

Функциональные особенности правовой системы раскрываются в реализации принципов развития, единства, динамизма, открытости системной координации элементов.

Принцип развития лежит в основе совершенствования правовой системы, ее развития и обновления. Принцип единства означает интегрирование многочисленных явлений в единое целое, предполагает объединение множества в одно целое, в котором формируются устойчивые взаимосвязи.

Принцип открытости предполагает, что российская правовая система не должна носить изолированный характер [6, с. 26], а должна взаимодействовать с другими национальными правовыми системами в целях решения важнейших социально-экономических, политических, духовно-культурных задач, стоящих перед национальным государством.

Особое значение в современных условиях приобретает принцип динамизма, в соответствии с которым российская правовая система должна непрерывно совершенствоваться, реагировать на изменения в общественных отношениях адекватными мерами правового регулирования, соответствовать требованиям социально-экономического, политического развития государства. Жизнь современного общества приобретает все более динамичный характер, расширяется ее пространство, меняются технологии. Под влиянием глобализации трансформируются парадигмы мышления, совершенствуются институты гражданского общества, органы государственной власти, система законодательства.

Значительные изменения в российской правовой системе обусловлены формированием новой цифровой реальности, являющейся определяющим фактором развития современного общества, влияющим на механизм правового регулирования и деятельность различных правовых институтов. В юридической науке формируется потребность осмысления на теоретическом уровне сложных процессов, происходящих в сфере права на осно-

ве использования новых методологических подходов, позволяющих преодолеть односторонность классических научных теорий в понимании правовой действительности. Исследование современных проблем цифровизации наиболее эффективно осуществляется в рамках комплексно-интегративной методологии, приемов конкретно-исторического анализа, методов правового моделирования и сравнительного правоведения.

Главная роль в развитии правовой системы отводится праву, которое трансформируется в условиях формирования цифровых технологий, обновляет свой регулятивный потенциал, усиливает его эффективность и социальную направленность. Воздействие цифровизации на правовую действительность проявляется в ее влиянии на совершенствование механизма правового регулирования [7].

В условиях формирования правового государства особое значение приобретает обеспечение на конституционном уровне цифровых прав личности в виртуальном пространстве, представляющих собой конкретизацию универсальных прав человека на основе закона, и правоприменительных актов [8].

В Российской Федерации действует Федеральный закон от 27.07.2006 № 149-ФЗ "Об информации, информационных технологиях и о защите информации" и многие другие нормативно-правовые акты, регламентирующие информационную сферу общественной жизни. В целях систематизации современного информационного законодательства в 2014 г. разработана Концепция проекта Информационного кодекса Российской Федерации, предполагающая совершенствование конституционного права граждан на информацию.

Возможности цифровизации находят свое выражение в сфере частного права, гражданского оборота, закрепляются в Гражданском кодексе Российской Федерации. Цифровые технологии привели к значительным изменениям в сфере правотворчества и правоприменения. Появляются возможности использования искусственного интеллекта в проведении судебных экспертиз в процессе получения электронных доказательств, в организации деятельности суда с помощью электронного документооборота. Открываются новые возможности в осуществлении электронного судебного процесса. Но не следует забывать, что главным ориентиром в данной сфере должны являться конституционные принципы и нормы, обладающие высшей юридической силой в правовой системе российского государства.

Принцип системной координации означает рациональную расстановку компонентов правовой системы (внутренняя координация), соответствие в целом самой правовой системы интересам общества (внешняя координация).

Организационные и функциональные принципы, характерные для правовой системы России являются общесистемными принципами, обеспечивающими ее упорядоченность, системность, основные параметры существования и функционирования.

Социальными принципами российской правовой системы являются:

- 1) Историчность, позволяющая дать оценку позитивному и негативному опыту и его воздействию на правовую систему.
- 2) Демократизм, определяющий возможность участия населения в формировании и функционировании демократических институтов.
- 3) Преемственность, обеспечивающая дальнейшее развитие общества и его правовой системы [9, с. 56 – 57]. Чрезмерное заимствование элементов из других правовых систем ведет к кардинальным изменениям в законодательстве, но они должны соответствовать основным принципам национальной правовой системы.
- 4) Согласование интересов личности, общества, государства, предполагающее необходимость обеспечения единства частноправовых и публично-правовых сфер в целях сохранения баланса индивидуального, и коллективного начала общественной жизни.

Специально-правовые принципы правовой системы, выражающие юридические начала и закономерности российской правовой системы, характеризуют ее внутреннюю природу.

К специально-правовым принципам российской правовой системы относятся: верховенство права, приоритет закона, его соответствие Конституции РФ; признание прав и свобод личности высшей ценностью государства, признание их принадлежности человеку от рождения; принцип федерализма, предполагающий единство государственной власти, равноправие субъектов, единство правового и экономического пространства; разграничение предметов ведения и государственно-властных полномочий между федерацией и субъектами; равноправие народов и их право на самоопределение; разграничение элементов правовой системы; соответствие российского права общепризнанным принципам и нормам международного права [10, с. 81 – 82].

Особого внимания заслуживает исследование принципа сочетания национальных особенностей российской правовой системы с международно-правовыми стандартами. Конституция Российской Федерации закрепила положение о том, что в российскую правовую систему включаются нормы международных договоров и общепризнанные нормы и принципы международного права (ч. 4 ст. 15). Это закрепление обеспечило возможность российскому государству войти в систему европейской интеграции. Положение Конституции РФ подтверждается в Постановлении Конституционного Суда Российской Федерации от 31 июля 1995 г. «Государство в своей деятельности должно руководствоваться не только нормами, предусматривающими права и свободы человека, но и общепризнанными принципами, такими, как территориальная целостность, добросовестное исполнение международно-правовых обязательств»¹. Данное конституционное установление закрепляет официальное признание принципов и норм международного права в российской правовой системе и обеспечивают их применение во внутренней и внешней политике российского государства.

Однако разносторонняя включенность российского государства в деятельность мирового сообщества не должна нарушить незыблемость государственного суверенитета, на основе которого нормы и принципы международного права закрепили право государств определять самостоятельно характер своей правовой системы. В данном случае актуальное значение приобретают положения о признании или непризнании в российской правовой системе безусловного приоритета международных норм и принципов права. В законе «О международных договорах Российской Федерации»² был уточнен смысл нормы Конституции РФ (ч. 4 ст. 15) в сторону ее ограничения. Данным законом было установлено, что не всякий международный договор имеет приоритет перед российским законом, а только тот, согласие в отношении которого, закреплено в форме ратификации федеральным законом. Принципы и нормы, получившие закрепление в положениях международного права, в определенных законом обстоятельствах включаются в российскую правовую систему, но не создают самостоятельной отрасли права.

Следует отметить и принцип системного подхода к пониманию правовых явлений. Правовые феномены, являясь составными частями правовой системы, должны функционировать в ней в полном соответствии с её принципами, связями, закономерностями. Системность как важнейший принцип права предполагает строго определенную, внутренне согласованную, непротиворечивую, целостную структурную организацию права, элементы которой действуют на основе устойчивых, функциональных, каузальных, логически зависимых связей. Функционирование элементов правовой системы осуществляется на основе ее внутрисистемных связей элементов [11, с. 85]. Принципы, присущие правовой системе, становятся ее фундаментом, обеспечивающим внутреннее единство и равновесие всех ее элементов.

¹ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 31 июля 1995 года. Собрание законодательства РФ. 1995. № 33. Ст. 3424.

² Федеральный закон от 15 июля 1995 г. №101-ФЗ « О международных договорах Российской Федерации». СЗ РФ № 29. Ст. 2757.

Принципы российской правовой системы, обусловленные многочисленными внутренними и внешними условиями, факторами общественной жизни, наличием фундаментальных идей, выполняют идеологическую, оперативную, исполнительную, законодательную, стабилизационную, просветительскую и другие функции,

Исследование принципов правовой системы должно осуществляться не только в форме научных абстракций, безотносительных к историческим аспектам конкретной системы, а в первую очередь с применением конкретно-исторического материала, сформировавшегося в рамках конкретной национальной правовой системы, с ее отличительными особенностями и своеобразием.

Различные правовые системы основаны на различных принципах, которые наполняют ее смысловое содержание. Российская правовая система формировалась под влиянием других национальных правовых систем, заимствовала принципы свободы, равенства, справедливости. Исходя из признаков влияния римского права, сходство основных принципов функционирования российской правовой системы с принципами правовых систем романо-германской правовой семьи выражается в ряде общих черт, к которым относят: отражение в правовой системе определенных концепций понимания права; использование источников права, терминологии, законотворческой техники, способов управления государством; разграничение частного и публичного права; кодификацию законодательства; отраслевой характер права и др.

Но каждый из этих общих признаков имеет в российской правовой системе особенности своего формирования и реализации и вносит определенное различие в формирование принципов правовой системы России, отличающие их от принципов правовых систем континентальной Европы. Западные правовые системы длительное время функционируют в условиях рыночной экономики, демократических институтов, а в российской правовой системе, основанной на традициях тоталитаризма, недавно сформировались институты частной собственности и современной демократии. В связи с этим значительный характер имеют различия в правотворчестве, правоприменении, в системе правоотношений [12, с. 79].

Особое отличие данных систем выявляется в правосознании, в правовой культуре и ментальности общества, сформировавшихся не только под воздействием римского права, но и на основе культурно-исторических традиций, особенностей многонационального российского народа. Как отмечает М. Н. Марченко, «аргумент о принадлежности или вхождении российского права в романо-германскую правовую семью на том основании, что они имеют общие "римские корни", является довольно уязвимым и сомнительным. Можно и нужно говорить о сходстве, близости, наконец – о взаимном тяготении российского и романо-германского права на том основании, что они были подвержены, хотя и в разной степени, воздействию со стороны римского права, но никак - об их однородстве, а тем более – идентичности» [13, с. 585].

В современных условиях в российском обществе сформировалось обоснованное стремление у многих российских исследователей интерпретировать эволюцию российской правовой системы и принципы ее формирования и функционирования с позиций культурологического подхода, с учетом культурно-исторических и национальных особенностей российского общества. Не форма, а смысл правовых институтов, правовых явлений и процессов выступают фундаментальной особенностью российского права и правовой системы [14].

Сущностные свойства правовой системы России неразрывно связаны со смысловыми доминантами жизни российского общества (душа, образ, ментальность), во многом определяющими основные принципы российской правовой системы. Так, в славянской правовой семье центральное место принадлежит российской правовой системе, в рамках которой право в первую очередь поддерживает духовно-культурные традиции, их своеобразие, самобытность. Своеобразие и самостоятельный характер славянской правовой семьи характеризуется наличием славяно-русского этноса, базирующегося на определенной

этнической, духовно-культурной, нравственно-религиозной и культурно-исторической основе. К характерным особенностям славянской правовой семьи можно отнести:

- 1) самобытность и уникальность государственности и права России, сохранившиеся даже после длительных периодов господства инородных управленческих форм;
- 2) тесная связь государства и права; понимание демократии как народоправства, являющегося естественным состоянием для российского народа;
- 3) своеобразии геополитических факторов и экономического развития, связанное с опорой не на индивидуальные, а на коллективные формы ведения хозяйства (община, артель, товарищество), базирующиеся на принципах взаимопомощи, местного самоуправления;
- 4) преобладание коллективных начал общественной жизни, особой, неповторимой самобытности, правовой и общей ментальности народа, основанной на неразрывной связи нравственного обоснования права и государства, на особенностях духовной культуры общества и нравственной мотивации поведения личности и ее отношения к действительности.

Развитие, обоснование идей и принципов естественного права, их практическое воплощение в российской правовой системе являются главной тенденцией развития российской юридической науки, что соответствует основным направлениям стабильного развития правовых систем мирового сообщества. Однако без понимания специфических форм правового бытия российского общества исследование особенностей правовой системы России, ее основополагающих принципов, будет необоснованным, неполным. Рассмотрение российской национальной правовой системы лишь на основе общих принципов действующего права, иных правовых принципов, на основе логических, абстрактных стандартов гуманизма, справедливости, без учета фундаментальных культурно-исторических, духовных и ментальных особенностей не может дать полной картины ее действительного характера, смысловой направленности.

Таким образом, принципы формирования и развития правовой системы России имеют определенное отличие от принципов тех правовых систем, под влиянием которых она развивалась, поскольку в основу российской правовой системы заложены не только мировоззренческие, естественно-правовые, организационные, функциональные и специально-юридические принципы правовой системы, но и системообразующие принципы ее уникальной духовной культуры, основанные на гуманистических, духовно-нравственных началах.

Литература

1. *Нерсесянц В.С.* Философия права. М., 1997. 652 с.
2. *Алексеев С.С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. М., 2001. 752 с.
3. *Лившиц Р.З.* Теория права. М., 1994. 224 с.
4. *Напалкова И.Г.* Методологические аспекты интерпретации права. Монография Ростов-на-Дону: «Азов Принт», 2017. 104 с.
5. *Байниязова З.С.* Доктринальные принципы правовой системы // Вопросы права и социологии. Межрегиональное научное издание. 2013. № 11. С. 10 – 13.
6. *Хасаншин М.Р.* Общетеоретические принципы развития правовой системы общества // Право и государство: теория и практика. 2013. № 7. С. 25 – 27.
7. *Правовое пространство и человек: Монография / Н.В. Власова, С.А. Грачева, М.А. Мещерякова и др.; отв. ред. Ю. А. Тихомиров, Е. В. Пуляева, Н. И. Хлуденева. М., 2012. 240 с.*
8. *Зорькин В.Д.* Право в цифровом мире. Размышления на полях Петербургского международного юридического форума. Российская газета. Столичный выпуск 30.05.2018. № 7578 (115).
9. *Скурко Е.В.* Правовые принципы в правовой системе, системе права и системе законодательства: // Правоведение. 2006. № 2. С. 55 – 61.
10. *Шпилев П.А.* Сущность и назначение принципов права в современной правовой системе // Пробелы в российском законодательстве. 2010. № 2. С. 81 – 84.

11. *Напалкова И.Г.* Концептуальные идеи и парадигмы юридической науки. Монография. Ростов-на-Дону, 2018. 300 с.
12. *Расказов Л.П.* Сходство и различие российской правовой системы и романо-германской правовой семьи // Ленинградский юридический журнал, 2013. С. 76 – 82.
13. *Марченко М.Н.* Сравнительное правоведение. М., 2011. 414 с.
14. *Синюков В.Н.* Российская правовая система. Саратов, 1994. 495 с.

Napalkova Irina Georgiyevna, Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Theory and History of the State And Law, the Rostov State Economic University (RINH) (69, B. Sadovaya St., Rostov-on-Don, 344002, Russian Federation).

E-mail: napalkova-ig@mail.ru

Fedorenko Natalia Vladimirovna, Doctor of Social Sciences, Professor, Head of the Department of Civil Process, the Rostov State Economic University (RINH) (69, B. Sadovaya St., Rostov-on-Don, 344002, Russian Federation).

E-mail: gr_process38@mail.ru

PRINCIPLES OF ORGANIZATION AND FUNCTIONING OF THE RUSSIAN NATIONAL LEGAL SYSTEM

Abstract

The article explores the fundamental principles of law, the nature of which determines the processes of formation and development of the modern Russian legal system. The author focuses on the concept of restored natural law and its role in improving the principles of organization and functioning of the Russian legal system. The article analysed the impact of digital technologies on the formalization of the principles of the functioning of the modern legal system.

Keywords: *principle; legal system; principles of the legal system; prices of natural law; classifications of principles of legal systems; digital sciences; cultural approach to the legal system; principles of international law; state sovereignty.*

References

1. Nersesyanc V.S. *Filosofiya prava*. М., 1997. 652 с.
2. Alekseev S.S. *Voskhozhdenie k pravu. Poiski i resheniya*. М., 2001. 752 с.
3. Livshic R.Z. *Teoriya prava*. М., 1994. 224 с.
4. Napalkova I.G. *Metodologicheskie aspekty interpretatsii prava*. Monografiya Rostov-na-Donu: «Azov Print», 2017. 104 с.
5. Bajniyazova Z.S. *Doktrinal'nye principy pravovoj sistemy // Voprosy prava i sociologii. Mezhhregional'noe nauchnoe izdanie*. 2013. № 11. S. 10 – 13.
6. Hasanshin M.R. *Obshcheteoreticheskie principy razvitiya pravovoj sistemy obshchestva // Pravo i gosudarstvo: teoriya i praktika*. 2013. № 7. S. 25 – 27.
7. *Pravovoe prostranstvo i chelovek: monografiya / N.V. Vlasova, S.A. Gracheva, M.A. Meshcheryakova i dr.; otv. red. YU.A. Tihomirov, E.V. Pulyaeva, N.I. Hludeneva*. М., 2012. 240 с.
8. Zor'kin V.D. *Pravo v cifrovom mire. Razmyshleniya na polyah Peterburgskogo mezhdunarodnogo yuridicheskogo foruma*. Rossijskaya gazeta. Stolichnyj vypusk 30. 05. 2018. № 7578 (115).
9. Skurko E.V. *Pravovye principy v pravovoj sisteme, sisteme prava i sisteme zakonodatel'stva: // Pravovedenie*. 2006. № 2. S. 55 – 61.
10. SHpilev P.A. *Sushchnost' i naznachenie principov prava v sovremennoj pravovoj sisteme // Probely v rossijskom zakonodatel'stve*. 2010. № 2. S. 81 – 84.
11. Napalkova I.G. *Konceptual'nye idei i paradigmy yuridicheskoy nauki*. Monografiya. Rostov-na-Donu, 2018. 300 с.
12. Rasskazov L.P. *Skhodstvo i razlichie rossijskoj pravovoj sistemy i romano-germanskoj pravovoj sem'i // Leningradskij yuridicheskij zhurnal*, 2013. S. 76 – 82.
13. Marchenko M.N. *Sravnitel'noe pravovedenie*. М., 2011. 414 с.
14. Sinyukov V.N. *Rossijskaya pravovaya sistema*. Saratov, 1994. 495 с.

**ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ РАЗВИТИЯ И СТАНОВЛЕНИЯ МЕДИАЦИИ
КАК ПРАВОВОГО ИНСТИТУТА В РОССИЙСКОМ ГОСУДАРСТВЕ**

**Квачева
Пелагея
Ивановна** доктор юридических наук, профессор, профессор
кафедры теории права и государства, истории
и философии, Сочинский государственный университет
(354000, Россия, г. Сочи, ул. Советская, 26А)
E-mail: kvacheva46@mail.ru

**Туз
Екатерина
Станиславовна** преподаватель, аспирант кафедры теории права
и государства, истории и философии,
Сочинский государственный университет
(354000, Россия, г. Сочи, ул. Советская, 26А)
E-mail: tuz.ekaterina@mail.ru

Аннотация

В статье рассматривается вопрос развития медиации в историко-правовом аспекте. Авторами выделены этапы развития посреднической процедуры в российском государстве с их краткой характеристикой. Дана характеристика медиации как правового института.

Ключевые слова: медиация, институт медиации, процедура медиации, правовой институт, посредничество, история медиации, развитие медиации, история посредничества, генезис медиации в России.

Несмотря на представляющуюся инновационной для современной правовой системы России, медиативная техника (посредничество) по своему существу издавна известна российской правовой традиции, более того, она предшествовала суду общественной власти и государственным органам.

Разумеется, невозможно утверждать о существовании медиации в её современном понимании, поскольку применялись лишь методы примирения сторон с участием третьего нейтрального лица – посредника. За многовековую историю человечества люди убедились, что при разрешении серьезных разногласий выгодного и устраивающего все стороны решения проще добиться переговорами, нежели применяя нормы права или иерархический порядок [1, с. 98].

В научной литературе различают две исторически сложившиеся формы примирения при участии посредника:

- 1) традиционное посредничество;
- 2) современная медиация.

Одним из первых способов разрешения конфликтов являлось традиционное посредничество. Представляется, что подобный метод разрешения споров использовался со времен существования первобытного общества. Приглашение третьей нейтральной стороны для разрешения споров часто было вызвано естественным стремлением к выживанию (отдельных людей или групп, в частности, первобытных племён). Посредничество в те времена было естественным явлением, источником которого были философия и религия.

Первыми методами примирения пользовались жрецы и вожди. Они разрешали конфликты как внутри племен, так и за их пределами. С развитием государственности функция разрешения споров в основном была передана высшим органам власти. В связи с этим традиционное посредничество следует рассматривать, скорее, с позиции предшественника государственных механизмов разрешения споров, чем с позиции современной

медиации. Однако игнорировать их значение и влияние на развитие медиации было бы неверным подходом к изучению данного правового института.

Древняя Русь имеет богатый опыт и историю применения примирительных техник и привлечения посредников при разрешении споров. Так, к третьей стороне обращались для устранения конфликтов внутри крестьянской общины, а при участии и помощи посредника делались попытки разрешить миром княжеские междоусобицы. Зачастую роль посредников играли представители духовенства [2, с. 38]. Весьма активно примирительные процедуры применялись при разрешении международных споров, называясь по-разному: «посредничество», «ходатайство», «предложение добрых услуг».

По нашему мнению можно выделить 6 этапов развития посредничества (медиации) в России:

1. С рубежа XIII – XIV веков до второй половины XVIII в.

В этот период встречаются первые упоминания о процедуре Мирowego ряда и Третьей стороне, как первых официальных разрешительных процедурах с участием посредников.

Энциклопедический словарь Великого Новгорода называет мировой ряд как «форму урегулирования конфликта, основанную на взаимных уступках сторон» [3, с. 449]. Соглашение, заключаемое по итогу мирowego ряда, именовалось «рядной», «рядной грамотой», «мировой» или «миролюбивым» соглашением. Мировой ряд, как процедура разрешения спора, был наиболее известен Новгороду и Пскову, поскольку в данных городах, благодаря удачному географическому положению, торговые отношения и связи с германскими городами способствовали заимствованию некоторых институтов европейской, в частности, германской, деловой и правовой культуры.

Однако необходимо отметить, что мировой ряд можно отождествлять с процедурой медиации ввиду схожести процедур лишь отчасти. В отличие от медиации в ее современном понимании, мировой ряд – особая процедура по разрешению споров, поскольку, имея сходство с медиацией в самой процедуре, она отличалась характером результата. Так, по окончании мирowego ряда, условия, предложенные посредником, должны были быть оформлены письменно и обладали юридической силой, приравненной к силе судебного решения [4]. Такие древнерусские способы урегулирования конфликтов, как третейский суд и мировой ряд, предполагали обязательное участие в них независимых нейтральных посредников («третей» и «рядец»).

2. Период 1775 – 1864 гг.

Отличается работой новых для российского государства судебных органов: Совестных судов и Коммерческих судов.

Совестный суд представлял собой новое для российского государства судебное учреждение, созданное в каждой губернии в соответствии с Губернской реформой императрицы Екатерины II в 1775 г. Екатерина была вдохновлена примером западноевропейского Просвещения и создала свой известный «Наказ». Совестным судам была посвящена Глава XXVI «Учреждений для управления губерний» от 7 ноября 1775 г., а в основу деятельности легли принципы милосердия и человеколюбия. Кроме того, их главной задачей стало наказание, предусматривающее не устрашение, а «помощь» несчастному и, как правило, имело воспитательный характер [5].

Совестный суд являл собой всесловный судебный орган, разбирал преступления, совершенные безумными, малолетними, а также дела суеверий, колдунов или колдовства. Совестные суды по своей сути не имеют ничего общего с современной медиацией, кроме цели – примирить стороны, однако невозможно не учитывать их исторического значения при формировании института медиации.

В начале XIX века в Российской империи была создана и эффективно действовала система коммерческих судов. Судебный процесс в коммерческом суде проходил в форме примирительного разбирательства с применением, как правило, обычного права.

3. Период с 1864 по 1917 гг.

Указанный период характеризуется продолжающейся работой Коммерческих судов, а также новым Уставом судопроизводства, законодательно закрепляющим участие посредников в судебных разбирательствах.

Коммерческие суды, которые были ориентированы, прежде всего, на проведение примирительных процедур между участниками торгового оборота, являлись неким симбиозом третейского разбирательства и элементов современного арбитражного процесса [6]. Рассматриваемый судебный орган значительно отличался от своих аналогов в XIX веке меньшей степенью формальности процесса. Исследователи отмечают, что в основном сначала все дела рассматривались словесной расправой, а письменное производство имело место только в случае рассмотрения сложных дел, объемных и длительных, требующих вмешательства государства [7, с. 22].

Глава V Устава судопроизводства в коммерческих судах именовалась «О разбирательстве через посредников» и закрепляла положения «судебной медиации» с участием посредников, которую стороны избирали добровольно. Устанавливалась обязанность посредников, то есть «примиряющих», выслушать стороны и сначала представить им законодательную базу, на основе которой дело может быть решено, а уже затем предложить свое мнение по поводу того, каким образом дело может быть окончено «миролюбно» и по взаимному согласию [8].

В Уставе гражданского судопроизводства 1864 г. имел место раздел «О примирительном разбирательстве» (Раздел IV Статьи 1357 – 1366). Данный раздел содержал в себе две главы: «О мировых сделках» и «О третейском суде».

Теперь стороны имели право завершить спор по взаимному соглашению, достигнув мира, при этом обязанностью суда было непосредственное содействие в примирении сторон. Так, статья 1357 содержала положение о том, что стороны могут окончить разбирательство примирением на любом этапе рассмотрения дела: «Объявление суду о желаніи окончить производящееся между тяжущимися дѣло примиреніемъ и совершение мировыхъ сдѣлок допускаются во всякомъ положеніи дѣла»¹.

4. Время советской власти с 1917 по 1991 гг.

Рассматриваемый период характеризуется отсутствием выбора способа урегулирования спора. Технология посредничества применялась лишь во внешнеэкономической и внешнеполитической деятельности государства.

5. С конца 1991 г. по 2010 г.

Приходит время развития внесудебных способов урегулирования споров и первых практических попыток апробации примирительных процедур, в том числе медиации, в правовую практику уже нового государства – Российской Федерации.

С начала 90-х гг. прошлого века начинается активная деятельность и сотрудничество с международными и иностранными организациями по реализации проектов, целью которых является закрепление альтернативных способов разрешения споров, как отдельного направления в судебной системе нового демократического государства. Однако о каких-либо конкретных примерах в сфере медиации сказать трудно.

В 2000-х гг. о медиации заговорили вновь. В Национальном плане противодействия коррупции развитие процедур досудебного и внесудебного разрешения споров провозглашалось одним из направлений государственной политики в сфере противо-

¹ Судебные уставы 20 ноября 1864 года, с изложением рассуждений, на коих они основаны. Часть первая. Издание государственной Канцелярии. СПб.: Тип. II Отделения Собственной Е. И. В. Канцелярии, 1866. – С. 631; См., также: Интернет ресурс «Классика российского права» [Электронный ресурс]: <http://civil.consultant.ru/reprint/books/115/681.html> (дата обращения: 24 мая 2019 г.)

действия коррупции¹. В 2007 г. с целью формирования системы досудебного урегулирования правовых споров на заседании Совета председателей судов Уральского федерального округа было принято решение о реализации пилотного проекта развития альтернативных досудебных методов разрешения правовых споров в Уральском федеральном округе. Высший арбитражный суд Российской Федерации и Верховный суд Российской Федерации поддержали эту идею. В рамках реализации указанного проекта была разработана Концепция правового эксперимента по внедрению примирительных процедур на базе Уральского федерального округа².

6. С 1 января 2011 года по настоящее время.

С момента вступления в силу Закона о медиации³ и соответствующих изменений в законодательстве РФ медиация стала не просто явлением, а закрепленным законодательно одновременно правовым институтом и способом защиты прав и интересов лиц.

Медиация является одной из самых исследуемых и обсуждаемых правовых категорий последнего десятилетия. Сложность и неоднозначность её понимания связана с широким спектром применения, разнообразием организационных форм, видов и моделей примирительной процедуры с участием медиатора.

Интересно, что с принятием Закона о медиации проблема определения термина «медиация» осталась актуальной, перейдя в сферу исследований о соотношении закрепленных в законе и отраженных в действительности определения медиации и её признаков. Тем не менее, при различии подходов к пониманию медиации, многие ученые сходятся в том, что рассматриваемая процедура является переговорным процессом между сторонами, в котором участвует нейтральное лицо – медиатор. Следовательно, можно говорить о том, что переговорный процесс сторон и деятельность медиатора, то есть посредника, – это два обязательных составляющих медиации. А значит, исторические корни медиации действительно уходят в глубину веков.

В соответствии с п. 2 ст. 2 Закона о медиации эта процедура представляет собой способ урегулирования споров при содействии медиатора на основе добровольного согласия сторон в целях достижения ими взаимоприемлемого решения, а медиатор является независимым физическим лицом, привлекаемым сторонами в качестве посредника в урегулировании спора для содействия в выработке сторонами решения по существу спора.

Сегодня, спустя восемь лет с момента вступления в действие Закона о медиации, можно говорить о том, что данная процедура перестала быть просто явлением в сфере частноправовых отношений, а постепенно обрела черты правового института.

Анализируя понятие правового института, исследователи рассматривают его как «совокупность норм, регулирующих ту или иную область однородных общественных отношений» или как «совокупность норм, регулирующих обособленные общественные отношения в пределах той группы общественных отношений, которые составляют предмет отрасли», или как «совокупность норм, очерчивающих определенное типизированное правоотношение» [9; 10, с. 238; 11; 12, с. 94]. Разумеется, существуют и иные определения правового института, которые можно рассмотреть, но по своему существу они аналогичны указанным.

Правовой институт медиации в России начал складываться под влиянием международного права. В частности, в основу был положен, прежде всего, Закон ЮНСИТРАЛ.

¹ Национальный план противодействия коррупции. Утвержден Президентом РФ 31 июля 2008 г., № Пр-1568 // Российская газета. – 2008. – 5 авг.

² Концепция правового эксперимента по внедрению примирительных процедур на базе Уральского федерального округа / Поддержана ВС РФ (письмо № 5/общ-683 от 9 апреля 2008 г.) / Поддержана ВАС РФ (письмо № ВАС-СО1/УЗ-841 от 2 июня 2008 г.) (электронный ресурс) : <http://fasuo.arbitr.ru>.

³ Федеральный закон от 27 августа 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (ред. от 23 июля 2013 г.) // СЗ РФ. – 2010. – № 31. – Ст. 4162; 2013. – № 30 (ч. 1). – Ст. 4066.

Помимо данного закона следует упомянуть Директиву Европейского Парламента и Совета Европейского союза 2008 г. «О некоторых аспектах медиации по гражданским и коммерческим делам»¹ [17], которая направлена на более широкое внедрение досудебного посредничества.

Основой российского законодательства, регулирующего медиацию, являются Конституция РФ, Закон о медиации, Гражданский процессуальный кодекс РФ, Гражданский кодекс РФ, Арбитражный процессуальный кодекс РФ, Закон о третейских судах и др.

Институт медиации законодательно обособлен, имеет определённый объём норм, регулирующих медиацию и имеющих юридическое единство, а также однородность фактического содержания.

Правовой институт медиации можно охарактеризовать и как материальный, и как процессуальный, поскольку он урегулирован материальными (например, ГК РФ и Закон о медиации) и процессуальными (ГПК РФ, АПК РФ) нормами.

Таким образом, проанализировав историю привлечения посредников: от первых упоминаний в исторических источниках права Древней Руси до сегодняшнего дня, мы приходим к выводу, что привлечение третьей, не заинтересованной стороны для урегулирования разногласий, было естественным явлением и практиковалось чуть ли не с момента появления человеческого сообщества. Практика привлечения посредника совершенствовалась, перенимала опыт зарубежных примирительных техник и была апробирована в рамках российской действительности. В результате медиация постепенно обрела черты самостоятельного правового института.

Литература

1. Сулакшин С.С. Альтернативные способы разрешения споров между субъектами предпринимательской деятельности / Сулакшин С. С. М.: Научный эксперт, 2013. 272 с.
2. Аллахвердова О.В. Медиация в философском, психологическом и юридическом контексте / Аллахвердова О. В. / Развитие медиации в России: теория, практика, образование: сборник статей / Под ред. Е. И. Носыревой, Д. Г. Фильченко. М.: Инфотропик Медиа, 2012. 320 с.
3. Великий Новгород. История и культура IX – XVII веков: энцикл. слов / Под ред. О. А. Потанина, Н.Я. Яковлева. СПб.: Нестор-История, 2008. 552 с.
4. Давыденко Д.Л. Примирительные процедуры в российской правовой культуре: мировой ряд – особый способ урегулирования споров в Новгородской республике в XI – XV вв. / Д. Л. Давыденко // Третейский суд. 2011. № 3 (75). С. 157 – 169.
5. Старикова Н.В. Совестьный суд в судебной системе Екатерины II (по материалам Нижегородской губернии) // Вестник Мининского университета. 4. 2013 [Электронный ресурс]. URL: <https://vestnik.mininuniver.ru/jour/article/view/432/408> (дата обращения: 15 мая 2019 г.).
6. Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права (Том IV). Торговый процесс. Конкурсный процесс / Шершеневич Г. Ф. М.: Статут, 2003. С. 40 – 91. 550 с.
7. Яковлев В.Ф., Семигин Г.Ю. Экономическое (коммерческое) правосудие в России. В 4 т. Т. 1. Зарождение и развитие коммерческого правосудия (XII – XIX вв.) / Яковлев В.Ф., Семигин Г.Ю. М., 2004. 439 с.
8. Карташов В.Н., Сальников В.П. Медиация в праве: новый или хорошо забытый старый способ разрешения споров / Карташов В.Н., Сальников В.П. // Правовое поле современной экономики. 2015. № 1. С. 194 – 198.
9. Якушев В.С. О понятии правового института / Якушев В.С. // Правоведение, 1970. № 6. С. 61 – 67.

¹ Директива Европейского парламента и Европейского Совета от 21 мая 2008 г. «О некоторых аспектах медиации в гражданских и коммерческих делах» [Электронный ресурс]: <http://base.garant.ru/2568236> (дата обращения: 24 мая 2019 г.)

10. Юридический словарь / Гл. ред. С.Н. Братусь. М.: Госюриздат, 1953. 781 с.
11. Теория государства и права / Под ред. А.И. Денисова. Изд. МГУ, 1967. С. 1311 – 1312.
12. Дембо Л. И. О принципах построения системы права / Дембо Л. И. // Советское государство и право. 1956. № 8.

Kvacheva Pelageya Ivanovna, Doctor of Law, Professor, Professor of the Theory of Law and the State, History and Philosophy; Sochi State University (26 a, Sovetskaya Str., Sochi, 354000, Russian Federation). E-mail: kvacheva46@mail.ru.

Tuz Ekaterina Stanislavovna, CEO LLC “Sochi center for legal assistance and consulting”, Lecturer, Postgraduate Department theory of law and the state, history and philosophy of Sochi State University; Sochi State University (26 a, Sovetskaya Str., Sochi, 354000, Russian Federation), E-mail: tuz.ekaterina@mail.ru.

HISTORICAL AND LEGAL ASPECT OF DEVELOPMENT AND FORMATION OF MEDIATION AS A LEGAL INSTITUTE IN THE RUSSIAN STATE

Abstract

The article deals with the development of mediation in the historical and legal aspect. The authors highlighted the stages of development of the mediation procedure in the Russian state with their brief description. The characteristic of mediation as a legal institution is given.

Key words: *mediation, mediation institute, mediation procedure, legal institute, intermediation, mediation history, mediation development, mediation history, genesis of mediation in Russia.*

References

1. Sulakshin S.S. Al'ternativnye sposoby razresheniya sporov mezhdub sub'ektami predprinimatel'skoj deyatel'nosti / Sulakshin S. S. M.: Nauchnyj ekspert, 2013.
2. Allahverdova O.V. Mediatsiya v filosofskom, psihologicheskom i yuridicheskom kontekste / Allahverdova O. V. / Razvitie mediatsii v Rossii: teoriya, praktika, obrazovanie: sbornik statej / Pod red. E. I. Nosyrevoj, D. G. Fil'chenko. M.: In-fotropik Media, 2012.
3. Velikij Novgorod. Istoriya i kul'tura IX – XVII vekov: encikl. slov / Pod red. O. A. Potanina, N.YA. YAKovleva. SPb.: Nestor-Istoriya, 2008.
4. Davydenko D.L. Primiritel'nye procedury v rossijskoj pravovoj kul'ture: mirovoj ryad – osobyj sposob uregulirovaniya sporov v Novgorodskoj respublike v XI – XV vv. / D. L. Davydenko // Tretetskij sud. 2011. № 3 (75). S. 157 – 169.
5. Starikova N.V. Sovestnyj sud v sudebnoj sisteme Ekateriny II (po materialam Nizhegorodskoj gubernii) // Vestnik Mininskogo universiteta. 4. 2013 [Elektronnyj resurs]. URL: <https://vestnik.mininuniver.ru/jour/article/view/432/408> (data obrashcheniya: 15 maya 2019 g.).
6. SHershenevich G.F. Kurs torgovogo prava (Tom IV). Torgovyy process. Konkursnyj process / SHershenevich G. F. M.: Statut, 2003. S. 40 – 91.
7. YAKovlev V.F., Semigin G.YU. Ekonomicheskoe (kommercheskoe) pravosudie v Rossii. V 4 t. T. 1. Zarozhdenie i razvitie kommercheskogo pravosudiya (XII – XIX vv.) / YAKovlev V.F., Semigin G.YU. M., 2004.
8. Kartashov V.N., Sal'nikov V.P. Mediatsiya v prave: novyj ili horosho zabytyj staryj sposob razresheniya sporov / Kartashov V.N., Sal'nikov V.P. // Pravovoe pole sovremennoj ekonomiki. 2015. № 1. S. 194 – 198.
9. YAKushev V.S. O ponyatii pravovogo instituta / YAKushev V.S. // Pravovedenie, 1970. № 6. S. 61 – 67.
10. YUridicheskij slovar' / Gl. red. S.N. Bratus'. M.: Gosyurizdat, 1953.
11. Teoriya gosudarstva i prava / Pod red. A.I. Denisova. Izd. MGU, 1967. S. 1311 – 1312.
12. Dembo L. I. O principah postroeniya sistemy prava / Dembo L. I. // Sovetskoe gosudarstvo i pravo. 1956. № 8.

**ЭМПИРИЧЕСКАЯ И УМОЗРИТЕЛЬНАЯ СОСТАВЛЯЮЩИЕ
В СОВРЕМЕННЫХ ЮРИДИЧЕСКИХ ИССЛЕДОВАНИЯХ**

**Ларионов
Алексей
Николаевич** кандидат юридических наук, доцент, Федеральное государственное автономное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Южный федеральный университет» (344002, Россия, г. Ростов-на-Дону, ул. М. Горького, 88).
E-mail: anlarionov@sfedu.ru

Аннотация.

Статья посвящена рассмотрению основных составляющих современного юридического исследования. Исходя из требований объективности, автор исследует возможности сбора информации об объекте исследования в условиях необходимости наиболее укрупненного изучения таких глобальных категорий, как государство и право в целом, и роль общегражданской истории в этом процессе. Впоследствии, через определение соотношения таких наук, как общегражданская история, история государства и права и теория государства и права определяется умозрительная составляющая юридического исследования, которая видится автору в применении историко-правового сравнительного метода и метода юридической квалификации.

Ключевые слова: государство, право, история государства и права, теория государства и права, исторический источник, историко-правовой сравнительный метод, метод юридической квалификации, наука, юриспруденция.

В настоящее время практически общепризнанным является утверждение о том, что любая наука, и в том числе юридическая, направлена на выработку и систематизацию объективных знаний о предмете своего исследования. При этом именно признак объективности получаемых знаний является для науки определяющим, так как именно он, в конечном счете, позволяет прогнозировать поведение изучаемых процессов и явлений, что является неперенным условием поступательного развития человеческого общества во всех его аспектах. В этих условиях единственным источником информации для исследователя может быть только само изучаемое явление или процесс, сбор информации о которых является основной составляющей научного исследования. Этот постулат лежит в основе деятельности любого ученого, в том числе и ученого-юриста. При этом полнота собранной информации является залогом объективности произведенных на ее основе выводов.

Обычно ученый собирает информацию об изучаемом явлении или процессе путем непосредственного наблюдения за ними, при этом методики наблюдения значительно разнятся в зависимости от сферы научных интересов исследователя: от простого созерцания до искусственного воспроизведения изучаемого процесса при помощи сложнейшего оборудования (эксперимент). Многие из указанных методик наблюдения используются и в юриспруденции. Однако, когда речь идет о фундаментальных юридических науках, и прежде всего о теории государства и права, особенно когда предметом изучения являются такие укрупненные характеристики человеческого общества как государство и право, их происхождение, сущность, признаки, функции и т. д., наблюдения за указанными явлениями лишь в режиме реального времени становится катастрофически недостаточным, и восполнение нехватки информации возможно только путем привлечения методик, разрабатываемых в рамках специализированной науки, изучающей прошлое человеческого общества – истории.

В связи с тем, что предмет исследования исторической науки отстоит от исследователя во времени, непосредственное наблюдение за ним невозможно. Однако и эта преграда преодолима. Для целей сбора наиболее полной информации об исследуемом явлении или предмете историки используют исторический источник, под которым понимают любой продукт деятельности людей, несущий в себе информацию о прошлом человеческого общества. Именно с помощью исторического источника только и возможна более или менее достоверная реконструкция исторических явлений или процессов, которые и должны стать основной эмпирической базой любого исследования прошлого человеческого общества. Однако, в силу значительной широты и многообразия понятия, единообразия подходов к извлечению информации, содержащейся в исторических источниках, фактически недостижимо, что породило необходимость выработки довольно большого и постоянно совершенствующегося набора инструментов, применяемых историками для этих целей, и даже возникновение специальных областей познания, получивших наименование вспомогательных исторических наук. В целом же основные принципы и приемы обработки исторических источников с целью извлечения из них достоверной информации о прошлом разрабатываются в рамках исторического источниковедения. Для цели проведения указанной обработки, именуемой критикой исторических источников, весь их массив необходимо классифицировать.

Наиболее объективным и приемлемым, на наш взгляд, способом классификации исторических источников является деление их на семь типов, в зависимости от «способа кодирования содержащейся в источнике информации – результата воплощения и отображения действительности» [1, с. 449]:

1. Письменные;
2. Устные (фольклорные);
3. Вещественные;
4. Этнографические;
5. Лингвистические;
6. Фотокинодокументы;
7. Фонодокументы [2, с. 33].

Каждый из выделенных таким образом типов требует самостоятельного подхода к его изучению и критике, при котором применяются как чисто умозрительные, так и техногенные методики. Сложность указанной работы требует участия в ней высококвалифицированных специалистов в совершенно разных сферах, что, с одной стороны, значительно усложняет процесс критики, но с другой делает ее результаты наиболее объективными. И именно наиболее полная и квалифицированная критика исторических источников, на наш взгляд, является основной задачей ученого-историка, а основной задачей истории как науки в целом является сбор наиболее полного и объективного эмпирического материала для последующей его обработки специалистами в конкретных сферах изучения человеческого общества (экономике, социологии, юриспруденции, культурологии и т.д.)

И именно на этом эмпирическом материале только и возможно получение объективных знаний о государстве и праве.

Однако, ни одна выработанная наукой закономерность не была бы возможна без умозрительной обработки полученного эмпирическим путем материала. И именно здесь актуальной становится выработка методик работы с полученной информацией. Тут следует упомянуть о такой фундаментальной юридической науке, как история государства и права.

Прежде всего, следует указать на то, что история государства и права может быть отнесена к так называемым «стыковым наукам», то есть к наукам, объединяющим в себе элементы двух смежных, но разных наук [3, с. 103]. «История государства и права теснейшим образом связана с общей (иногда ее называют гражданской) историей общества и составляет ее часть, наряду с историей культуры, историей народного хозяйства. Но другой своей стороной история государства и права входит в систему юридических наук, поскольку предметом ее изучения являются государство и право» [3, с. 103]. Иными сло-

вами, при желании историю государства и права можно определить и как часть общей истории, и как часть юриспруденции. И если в первом случае для выделения истории государства и права из среды иных областей знания (разумеется, в рамках общей истории) достаточно лишь указать на специфику непосредственного предмета изучения, то, для того, чтобы определить историю государства и права как часть юридической науки, необходимо рассмотреть взаимоотношения данной науки с иной общетеоретической юридической наукой – теорией государства и права.

Если принять во внимание тот факт, что основными задачами теории государства и права являются выявление и обоснование наиболее общих закономерностей возникновения и развития государства и права, характерных для данных явлений на всем протяжении их существования, нельзя не отметить, что практически единственным источником информации для соответствующих выводов этой науки являются данные о явлениях и процессах государственного и правового характера, имевших место в далеком и не очень далеком прошлом, то есть данные, включаемые в прямую сферу интересов истории государства и права. Таким образом, в связи с существенным ограничением возможности экспериментального изучения интересующего теорию государства и права предмета, основную фактическую базу для своих исследований она черпает именно из истории государства и права. И в этой связи предмет изучения данных двух наук действительно кажется практически идентичным. Однако здесь следует сделать следующую оговорку. История государства и права, в отличие от общей истории, не ставит своей основной задачей наработку фактического материала для изучения. Здесь можно было бы сказать, что теория государства и права черпает необходимый ей для исследования фактический материал из общей истории, однако это не совсем так.

Прежде всего, следует указать на то, что теория государства и права напрямую не занимается изучением и юридической квалификацией чистых фактических данных, обработанных соответствующим образом с целью повышения вероятности объективности исторической информации, то есть материалами, наработкой которых и занимается общая история. Названная информация подлежит первоначальной систематизации и истолкованию в связи с конкретным историческим процессом у конкретного исторически сложившегося человеческого общества, а это, на наш взгляд, и является основной задачей историка государства и права. И только после подобной первоначальной обработки историками государства и права интересующая теорию государства и права информация будет пригодна для выведения общих закономерностей. Таким образом, первоначальная умозрительная обработка наработанного общегражданской историей эмпирического материала производится в рамках истории государства и права. И для этих целей историками государства и права должен использоваться наиболее объективный и привязанный к фактическим данным набор приемов и способов. Такая обработка должна быть достаточно простой и прозрачной, что повысит степень объективности и доказуемости ее результатов, а это и есть цель научного познания. Для указанных целей историко-юристу, на наш взгляд, следует применять метод юридической квалификации, истоки которого восходят к разработанному еще во второй половине XIX века историко-правовому сравнительному методу, одним из основоположников которого является М.М. Ковалевский.

Деятельность М.М. Ковалевского в области упорядочения историко-правовых исследований была закономерным шагом своего времени, вызванным позитивистской философией. Духом борьбы с метафизическим мировоззрением проникнуты работы многих мыслителей указанного отрезка времени. Так, Ковалевский, в частности, писал, что «историк-юрист открывает действительный источник происхождения для большинства явлений изучаемого им права не в метафизическом представлении о каком-то особом «народном духе», а в вполне реальном факте постепенного осложнения исконной борьбы за существование прогрессивным дифференцированием общественных групп, выделением из родовых и общинных союзов особаго религиознаго, военно-служилаго и ремесленно-торговаго классов, постепенным разветвлением правительственных функций

и созданием особых органов для каждой из них в лице народных старейшин, советов и собраний, с подчиненными им инстанциями» [4, с. 25 – 26].

Именно масса накопленных к тому времени фактических данных и породила к жизни возникновение названного метода, который, по выражению своего основоположника был «призван не к обогащению истории права новым материалом, а к объяснению факта происхождения тех или других явлений юридического быта» [4, с. 70].

М.М. Ковалевский рассматривал введенный им метод с двух точек зрения: «во-первых, как средство к построению совершенно новой еще ветви описательной социологии – я (М.М. Ковалевский) разумею естественную историю человеческих обществ, во-вторых, как один из приемов изучения истории того или другого права в частности» [1, С. 69]. То есть в первом случае речь идет о построении общей картины развития человеческого общества в целом, так как Ковалевский был твердо убежден в том, что развитие и постепенное усложнение форм человеческого общежития подчинено универсальному закону «борьбы за существование» [4, с. 25] и поэтому должно протекать у разных народов в более или менее сходных формах.

Применение историко-правового сравнительного метода во втором случае М.М. Ковалевский видел в качестве одного из приемов изучения конкретного исторического государственно-правового явления. При этом автор практически полностью повторяет классификацию исторических источников, выработанную лишь во второй половине XX века. Так, он считает, что, наряду с историко-правовым сравнительным методом, исследователю необходимо также применять знакомство с дошедшими до него письменными источниками, и прежде всего с законодательными актами, применять «прием филологический» [4, с. 38] (или использовать лингвистические источники), знакомство с мифологическими сказаниями, народными сказками, песнями, былинами, пословицами, поговорками (устные и отчасти этнографические источники), изучение фактов переживания (этнографические источники), использовать данные археологии (т.е. в основном вещественные источники). Отдельное внимание М.М. Ковалевский уделял изучению «всей суммы юридических отношений народа за известный период его истории с тем, чтобы на основании их сделать заключение в частности и об одновременном характере не упомянутого в памятниках института» [4, с. 33]. При этом делается оговорка, что «бесспорными основанные на нем выводы могут считаться лишь в том случае, когда исследователем будет принята в расчет вся сумма юридических норм известного народа в тот или другой период его жизни и ни в одной из этих норм не обнаружено будет прямого противоречия с выставленной им гипотезой» [4, с. 35].

Примерно в одной плоскости с указанным последним методом лежит и историко-правовой сравнительный метод. Дело в том, что выдвижение гипотезы на основании изучения всей суммы юридических отношений того или иного народа в тот или иной промежуток времени является лишь средством для восполнения пробелов в полученном из иных источников массиве информации. Для достижения этой же цели может быть использован и историко-правовой сравнительный метод. При этом существующий в информационном массиве пробел заполняется не за счет гипотетического предположения исследователя, а за счет более или менее вероятного перенесения существовавшего, описанного и изученного института (явления) юридической жизни одного народа в юридическую действительность другого народа, в описании которой имеется пробел из-за недостатка донесенной имеющимися историческими источниками информации.

Возможность подобного использования историко-правового сравнительного метода М.М. Ковалевский выводил из трех причин.

Во-первых, из факта заимствования юридических институтов у других народов. Их автор оценивает как «сравнительно небольшое число» [4, ч. 25]. Во-вторых, из той или иной стадии общественного развития народа. Ковалевский, как отмечалось ранее, считал, что развитие человеческого общества подчинено универсальному закону (в его случае – закону борьбы за существование) и поэтому должно протекать у разных народов более или менее одинаково. Именно эта вторая причина занимает главенствующее

место и является тем направляющим стержнем, по которому и должен двигаться исследователь при изучении тех или иных юридических явлений. Третья группа причин относится к ограничительным. М.М. Ковалевский пишет, «что далеко не все факты юридической жизни народа найдут объяснение себе в одной из двух вышеуказанных причин, – я разумею прямое заимствование или прохождение одинаковых ступеней развития. Сравнительно небольшое число явлений останутся все таки необъясненными, в этих явлениях и следует видеть действительныя особенности правового развития изучаемого народа, источник которых лежит частью в привитых ему историей психических свойствах, частью в физических условиях занимаемой им страны» [4, с. 26].

Также основоположник историко-правового сравнительного метода, прежде всего, призывал отличать историко-правовой сравнительный метод от метода сопоставительного. «При сравнительном методе просто, который для меня то же, что метод сопоставительный, сравнение делается между двумя и более, произвольно взятыми законодательствами» [4, с. 9]. То есть в данном случае исследователем не учитывается важнейший критерий – сопоставимость сравниваемых юридических явлений по стадиям общественного развития, что может привести лишь к голой констатации сходств и различий без какого-либо их научного объяснения. Иными словами, основная цель историко-правового сравнительного метода – научное объяснение изучаемого явления – в данном случае не достигается. И, напротив, с помощью «сравнения одного законодательства с возможно большим числом других, при том не случайно взятых, а принадлежащих народам, близким по своему общественному развитию к тому, законодательство которого представляет прямой предмет изучения, юрист-историк приобретает возможность постепенного восхождения до общих мировых причин развития тех или других юридических отношений» [4, с. 25].

Таким образом, основным критерием применения историко-правового сравнительного метода М.М. Ковалевский считал сопоставимость сравниваемых юридических явлений.

Еще одним существенным моментом является то, что Ковалевский, в зависимости от предела, которого желает достигнуть исследователь, в рамках историко-правового сравнительного метода различал два его подвида – сравнительно-параллельный и сравнительно-аналитический.

«При сравнительно-параллельном построении истории стран, отраслей права, институтов излагается рядом, параллельно и относительно мало связаны. При таком построении читатель имеет материал для сравнения и выводов. Сравнительно-аналитическое построение предполагает специальное изучение сходств и различий, анализ, обобщенное изложение, с выводами и установлением закономерностей» [3, С. 118].

Однако даже в разрезе сравнительно-аналитического построения именно методологическая основа аналитики в изложении М.М. Ковалевского остается неосязаемой. И этот пробел помогает компенсировать метод юридической квалификации, который и может стать тем способом, которым должна обрабатываться информация, составляющая эмпирическую основу юридического исследования.

Основным отличием применения метода юридической квалификации от классического применения историко-правового сравнительного метода является то, что обычно исследователь, применяя историко-правовой сравнительный метод, производит сравнение сходных юридических явлений у двух и более, находящихся примерно на одинаковой ступени развития, народов, в то время как при юридической квалификации изучаемого явления производится сравнение самого этого явления с ранее выработанными теорией государства и права общими понятиями и их внутренними признаками с целью выявления возможности отнесения изучаемого явления к одной или нескольким сопоставляемым с ним общетеоретическим категориям. Ведь если учитывать то, что само сопоставляемое с изучаемым юридическим явлением общетеоретическое понятие является ни чем иным, как обобщением основных существенных признаков, свойственных изученным ранее сходным юридическим явлениям, сравнение изучаемого в данный

момент юридического явления с тем или иным общетеоретическим понятием является фактически одновременным его сопоставлением со всеми изученными ранее юридическими явлениями, существенные признаки которых и легли в основу возникновения этого общетеоретического понятия. Таким образом, применение метода юридической квалификации позволяет исследователю избежать повторного многократного сравнения между собой сходных юридических явлений, внести систематизацию в изложение положенной в основание исследования исторической информации и тем самым создать необходимые условия для ее дальнейшей обработки с целью выявления более общих закономерностей. В то же время юридическая квалификация определенного массива изучаемых юридических явлений способна выявить крупные или мелкие несоответствия в сопоставляемых с ними общетеоретических категориях, что в свою очередь может привести к последующей корректировке данных общетеоретических категорий, либо к их замене новыми, более соответствующими всей совокупности изученных юридических явлений, понятиями.

Исходя из изложенного, применение метода юридической квалификации можно разбить на три основных этапа.

На первом этапе исследования производится детальное изучение фактического материала, наработанного исторической наукой в отношении того юридического явления, юридическая квалификация которого проводится. На этом этапе следует прежде всего определиться с имеющимся в распоряжении автора набором исторических источников, выяснить степень их достоверности, полноты и ценности для проводимого исследования. Основной задачей данного этапа исследования является детальная историческая реконструкция изучаемого юридического явления, проведение которой не выходит за рамки общеправовой науки.

Второй этап исследования состоит в отборе сравнимых с изучаемым юридическим явлением общетеоретических категорий. На этом этапе следует детально определить все существенные признаки отобранных для сравнения общетеоретических категорий по принципу необходимости и достаточности.

Третий этап является основным. Именно на этом этапе происходит сравнительный анализ реконструированных на первом этапе исследования характерных черт изучаемого юридического явления на их соответствие признакам общетеоретических категорий, отобранных для сравнения на втором этапе.

В результате последовательного проведения всех трех этапов делаются общие выводы о соответствии изучаемого юридического явления основным признакам той или иной общетеоретической категории, то есть о его юридической квалификации.

Подобное совмещение эмпирических и умозрительных начал в юридических исследованиях позволит удовлетворить требованиям объективности в полученных в результате знаниях и избежать кризисных явлений в методологии юридической науки.

Литература

1. *Пушкарев Л.Н.* Типологическая классификация русских письменных источников по отечественной истории: докторская диссертация. М., 1969.
2. *Пронштейн А.П.* Методика исторического источниковедения. Ростов-на-Дону: Издательство Ростовского университета, 1976.
3. *Тилле А.А. Швеков Г.В.* Сравнительный метод в юридических дисциплинах. М: «Высшая школа», 1978.
4. *Ковалевский М.* Историко-сравнительный метод в юриспруденции и приемы изучения истории права. М., 1880.

Larionov Alexey Nikolaevich, Candidate of Law Sciences, associate Professor of the Department of theory and history of state and law, Southern Federal University (88, Gorkogo Str., Rostov-on-Don, 344002, Russian Federation).
E-mail: anlarionov@sfedu.ru

EMPIRICAL AND SPECULATIVE COMPONENTS IN MODERN LEGAL STUDIES

Abstract

The article is devoted to the main components of modern legal research. Based on the requirements of objectivity, the author explores the possibility of collecting information about the object of study in the context of the need for the most comprehensive study of such global categories as state and law in General and the role of civil history in this process. Subsequently, through the definition of the relationship of such Sciences as civil history, history of state and law and the theory of state and law is determined speculative component of legal research, which is seen by the author in the application of historical and legal comparative method and method of legal qualification.

Keyword: *state, law, history of state and law, theory of state and law, historical source, historical and legal comparative method, method of legal qualification, science, law.*

References

1. Pushkarev L.N. Tipologicheskaya klassifikaciya russkih pis'mennyh istochnikov po otechestvennoj istorii. Doktorskaya dissertaciya. M., 1969.
2. Pronshtejn A.P. Metodika istoricheskogo istochnikovedeniya. Rostov-na-Donu: Izdatel'stvo Rostovskogo universiteta, 1976.
3. Tille A.A. SHvekov G.V. Sravnitel'nyj metod v yuridicheskikh disciplinah. M: «Vysshaya shkola», 1978.
4. Kovalevskij M. Istoriko-sravnitel'nyj metod v yurisprudencii i priemy izucheniya istorii prava. M., 1880.

ДЕМОКРАТИЧЕСКИЙ ПРАВОПОРЯДОК В ЦЕННОСТНОМ ИЗМЕРЕНИИ

- Акопов Леонид Владимирович** доктор юридических наук, профессор, зав. кафедрой «Основы правоведения», Донской государственной технической университет (344000, Россия, г. Ростов-на-Дону, пл. Гагарина, 1).
E-mail: norin.gospravo@yandex.ru
- Курочкин Андрей Викторович** кандидат юридических наук, доцент, Южно-Российский институт управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ (344002, Россия, г. Ростов-на-Дону, ул. Пушкинская, 70/54).
E-mail: zam.director@uriu.ranepa.ru

Аннотация

Статья посвящена анализу понятия и сущности демократического правопорядка в его аксиологическом измерении. Обосновывается авторская трактовка принципов и элементов демократического правопорядка на основе ключевых положений современного российского конституционализма, высказываются критические замечания по поводу некоторых дискуссионных сюжетов в научных публикациях, сформулированы и классифицированы критерии эффективности демократического правопорядка.

Ключевые слова: демократический правопорядок, правовое государство, права и свободы личности, конституционная законность, народовластие, конституционные принципы, обязанности граждан, гражданское общество, правосознание, правовая культура, демократический режим, ценность правопорядка, аксиология права.

Сегодня мало кто вспоминает послание Президента России Федеральному Собранию от 6 марта 1997 года с симптоматичным названием «Порядок во власти – порядок в стране (О положении в стране и основных направлениях политики Российской Федерации)»¹. Однако именно в этом доктринальном акте в числе шести основных приоритетов государства первым был обозначен именно «правовой порядок», подразумевавший собой наряду с наведением порядка в работе органов публичной власти также и порядок в нормотворчестве, усиление контрольной функции государства, оптимизацию исполнительной власти etc.

В тексте этого же документа содержались следующие сохраняющие свою актуальность и в наши дни тезисы, а именно:

- Рыночные отношения захватили сферы, для них противопоказанные. Когда «Свободная купля-продажа» распространяется на принятие законов, действия чиновников, решения судов, это не только безнравственно, но и смертельно опасно для общества и государства.
- Эффективное рыночное хозяйство – это не только свобода частной инициативы, но и строгий правовой порядок, единые, стабильные и неукоснительно соблюдаемые всеми правила экономической деятельности. Задача государства – установить эти правила и обеспечить их выполнение.
- Конституция ограничила возможность власти подмять общество и стала реальным инструментом, с помощью которого граждане отстаивают свои права. Прежде чем менять Конституцию, нужно научиться ее уважать, научиться жить по ней, используя весь ее потенциал.

¹ www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_16983/.

России нужен порядок. Однако необходимо ответить на два непростых вопроса: какой порядок и как его наводить?

Абсолютное большинство возникших проблем в России порождено, с одной стороны, пренебрежительным отношением к правовым нормам, а, с другой – неумелыми действиями власти или ее пассивностью.

- В этих условиях порядок в стране начнется только с наведения порядка в самом государственном организме. Не повысив качество управления, не решить другие проблемы, главная из которых – улучшение жизни россиян. У этого приоритета есть простое, короткое имя – Правовой порядок¹ (подчеркнуто нами, – Л.А., А.К.).

Однако поставленные таким образом задачи формирования должного правопорядка в Российском государстве и спустя более двух десятилетий после их оглашения так и остались нереализованными.

Чтобы разобраться в причинах такого положения дел, обратимся сначала к научной теории общего правопорядка в государстве и его аксиологической характеристике. Уместно здесь напомнить о том, что еще свыше ста пятидесяти лет тому назад известный французский ученый середины XIX века профессор в *College de France* Эдуар Лабулэ писал:

«Известно, что порядок есть первая потребность страны... Известно также, что интересы вообще, и самый священный для нас труд в особенности, должны быть удовлетворены; необходимо, чтобы народ работал, чтобы чувство безопасности господствовало в умах, а порядок на улице» [1, с. II].

Он же постулировал следующее:

«Будучи ревностным поборником законной власти, мы верим, что она необходима для установления порядка, для обеспечения спокойствия, для уважения законов; мы охотно готовы предоставить правительству нужную ему власть, будучи убеждены, что там, где царствует анархия, нет места для свободы. Но, с другой стороны, также искренно уверены, что свобода не ослабляет силу власти. Свобода – вещь совершенно иная; она состоит в праве каждого индивидуума развивать себя самого, делать все то, что позволяют ему физические, умственные и нравственные силы... Нам кажется, что сила государства ни что иное, как сумма сил индивидуальных и что сила индивидуума составляет силу государства... Государство сильно не потому, что гражданин раб, но вследствие того, что имеет достаточные средства для поддержания независимости извне и порядка внутри» [1, с. XXV – XXVI].

Другой известный французский исследователь права и политики конца XIX – начала XX века Морис Ориу обстоятельно проанализировал «понятие объективного правопорядка, самостоятельно устанавливающегося в политической области...» [2, с. 21 – 40].

Рассматривая понятие правового порядка, объективно и самостоятельно устанавливающегося в публичной области, Ориу формулирует такие три положения:

- «1. Существует правовой порядок, отделимый от политического порядка вещей и имеющий целью внести в последний долю справедливости.
2. Правовой порядок может осуществлять справедливость в политических учреждениях не иначе, как введя в них правовые состояния.
3. Необходимо, чтобы эти правовые состояния устанавливались сами собой» [2, с. 21 – 22].

Последнее утверждение, на наш взгляд, весьма спорно в той части, в которой предполагает спонтанный характер становления правовых состояний в органах публичной власти наряду с иными политическими учреждениями.

Вместе с тем вполне можно согласиться с тезисом Ориу, в соответствии с которым «правовой порядок вводит справедливость в существующее положение вещей» посредством объективных равновесий, ведущих к правовым состояниям; при этом он особо выделяет такой вид объективного равновесия, как «правовой строй» или «государство, подчиненное правовому режиму», обеспечивающий общее равновесие политических и юридических сил в государстве, реализуемое в пользу сил юридических» [2, с. 24 – 25].

¹ www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_16983/.

Отмечая, что понятие правового строя или государства, подчиненного правовому режиму (Rechtsstaat), выступающего основой объективного публичного права, складывалось на протяжении $\frac{3}{4}$ столетия, Ориу утверждал, что речь идет в этом случае о подчинении власти правовому порядку [2, с. 27].

Комментируя «Чистое учение о праве» Ганса Кельзена, В.С. Нерсесянц отмечал: «Правовая власть – в интересах индивидов и правового сообщества в целом – предписывает определенное человеческое поведение только потому, что считает его (верно или ошибочно) ценным для правового сообщества людей. Правопорядок предусматривает, что при определенных условиях (при противоправных действиях) должны быть осуществлены определенные меры принуждения» [3, с. 589] (подчеркнуто нами, – Л.А., А.К.).

По Г. Кельзену, как указывает В.С. Нерсесянц, «Основная норма, представляющая собой основания действительности правопорядка, соотносится лишь с такой конституцией, которая есть основа действенного принудительного порядка» [3, с. 590].

Характеризуя так называемую «познавательную-критическую теорию права» австрийских юристов, В.С. Нерсесянц обращал внимание на их суждение о том, что «Правопорядок всегда выступает с притязанием быть *общественно правильным долженствованием*. В рамках демократического мировоззрения это включает в себя требование, что право как целое *акцентировано правосознанием народа*» [3, с. 642].

Ограничившись таким весьма кратким ретроспективным экскурсом, обратимся к рассмотрению взглядов на эту проблему видных современных российских исследователей. Обратим внимание на емкую формулу Г.В. Мальцева, утверждающего, что конечной целью права, скорее всего, выступает «*упорядочение общественных отношений, создание правопорядка*, в рамках которого линия правомерного поведения обеспечивалась бы легко и непринужденно, по возможности саморегулятивно, без активного участия официальных норм» [4, с. 555].

«Поэтому требования юридических норм, – пишет Г.В. Мальцев, – должны идти дальше должных действий, иметь в виду в конечном счете *должный порядок*. Высших своих целей право достигает не тогда, когда люди подчиняются нормам, не отклоняются от их требований, но когда в обществе устанавливается *должный порядок вещей*, предначертанный и предписанный юридическими нормами. Для определения последних мы зафиксируем еще одну важную позицию: *норма права есть требование должного к поведению людей, а также к порядку вещей, создаваемому и поддерживаемому в процессе социальной деятельности*. Указание на порядок вещей (ordo rerum) в данном определении диктуется, во-первых, высшими целями правовой регуляции, связанными с упорядочением общественных отношений, во-вторых, конструктивным разнообразием юридических норм, включенных в различные нормативные правовые акты. Дело в том, что многие нормы никаких прямых требований к поведению людей не содержат, никаких предписаний им не дают, но указывают на некий порядок, который должен быть и которого требует закон. Поскольку правовые акты не могут описывать этот порядок посредством дескриптивных высказываний, он обозначается пунктирно, штрихами, иногда в одной или нескольких (но далеко не во всех) чертах. В качестве примера приведем положения Конституции РФ: «Конституция Российской Федерации и федеральные законы имеют верховенство на всей территории Российской Федерации (ч. 2 ст. 40); «Федеральное Собрание Российской Федерации состоит из двух палат – Совета Федерации и Государственной Думы» (ст. 94). Данный тип конституционной нормы фиксирует должный порядок, отступление от которого явилось бы серьезным правонарушением» [4, с. 555 – 556] (подчеркнуто нами, – Л.А., А.К.).

Не вполне соглашаясь со словами «пунктирно» и «штрихами» в процитированном тексте в части их соотношения с императивными нормами Конституции России, заметим, что охарактеризованный подобным образом правопорядок вполне можно назвать демократическим, исходя из демократической надклассовой природы современной Конституции Российской Федерации.

В этом смысле нами полностью разделяется четкая позиция О.Е. Кутафина, подчеркнувшего, что: «Действующая Конституция РФ в принципе соответствует стандартам

правовой государственности, особенно в том, что касается прав человека, их гарантий и защиты. Однако она сможет быть полностью реализована только тогда, когда в нашей стране сформируются нормальное гражданское общество и эффективная судебная защита Конституции, когда Конституция станет не просто совокупностью декларативных и нормативных установлений, а фундаментальными правилами правового общения, которые должны постоянно применяться и конкретизироваться в процессе непрерывного формирования и развития правопорядка» [5, с. 197].

Употребляя понятие «правопорядок» в сочетании с прилагательным «демократический», мы считаем необходимым специально подчеркнуть более высокий уровень развития правопорядка, который приобретая демократический (т.е. происходящий от признания принципа народовластия) характер, выступает антиподом тоталитарному и авторитарному (производному от воли монарха) типам правопорядка. В такой его трактовке демократический правопорядок является наглядным и действенным выражением демократического режима в государстве, сущностными чертами которого служат: конституционное провозглашение высшей ценностью человека, его прав и свобод вкупе с государственными гарантиями их соблюдения и реализации; политический и идеологический плюрализм; обеспечивающий многопартийность (в том числе деятельность оппозиционных партий); свободные выборы и периодическая сменяемость органов публичной власти в центре и на местах; гарантии конституционности и законности принятия социально значимых решений и их подконтрольность обществу, соблюдение принципа разделения и взаимодействия ветвей власти, функционирование институтов прямой и представительной демократии, наличие демократической судебной системы и гарантирование доступности судебной защиты прав человека.

Уместно здесь также напомнить о провидческом предупреждении А.К. Дживелегова, который в самом начале XX-го столетия писал: «Обладание народом законодательной властью не есть гарантия того, что существует правовой порядок; даже в республиках может существовать самый необузданный деспотизм, а административно-полицейский режим в конституционных монархиях служит очень часто орудием фактического самодержавия. Для того, чтобы в государстве воцарился правовой порядок, чтобы государство стало правовым государством, должна быть ограничена самая государственная власть, независимо от формы правления» [6, с. 41 – 42] (подчеркнуто нами. – Л.А., А.К.).

Что касается ограничения самой государственной власти, то это следует понимать как действия (деятельность) государственных органов в соответствии с предписаниями права, основанного в свою очередь на принципах ограничения произвола публичных властей и их представителей. Следовательно, как верно отмечает А. Шайо, «произвольные решения государства и его представителей запрещены» [7, с. 206].

«Конституционализм, – как резюмирует этот же автор, – поскольку он не только пользуется юридическими средствами ограничения власти, но является и носителем содержательных ценностей (свободы), может, по крайней мере отчасти, смягчить одностороннее, чуждое жизни, негибкое верховенство права... Необходимо во всех отношениях облечь государственную волю в юридическую форму, иными словами, право должно распространяться и на государственные органы... Об уровне законности правового государства можно судить по тому, насколько однозначны нормы, относящиеся к деятельности государственных органов, в какой мере они располагают правом действовать по собственному свободному усмотрению, особенно если эти государственные органы затрагивают своей деятельностью права человека» [7, с. 208 – 209].

Вместе с тем необходимо и активное участие самих граждан в общем деле установления демократического правопорядка. Гражданину следует включаться в сферу политики и действовать в ней с четким осознанием того, что (говоря словами Л.С. Мамута): «без его соответствующих личных усилий не возникнут и не упрочатся демократические институты публичной власти, не установится правовой порядок, люди не получат возможность в должном объеме осуществлять и защищать свои права и свободы» [8, с. 128 – 129].

«Сердцевина гражданственности...», – по определению Л.С. Мамута, – идея равнозначности для существования современного демократически-правового порядка как

прав и свобод отдельного гражданина, так и прав и свобод публичновластной ассоциации всех свободных полноправных граждан» [8, с. 130] (подчеркнуто нами. – Л.А., А.К.).

В указанном контексте следует обратить внимание на весьма дискуссионную и внутренне алогичную позицию по проблематике теории и практики правопорядка диссертацию В.Н. Казакова [9]. Он, в частности, усматривает различия государственного правопорядка как результата деятельности государства и «правопорядок как результат массовой стихийной социальной деятельности людей по установлению правовых взаимоотношений», называемый им «гражданским правопорядком» [9, с. 12].

«Гражданский, неофициальный правопорядок, – утверждает В.Н. Казаков, – складывается, с одной стороны, вследствие общественной реакции на официальный правопорядок как результат законопослушной деятельности людей, а, с другой стороны, он складывается вследствие массовой правовой практики вступающих в социальные связи конкретных субъектов» [9, с. 12]. Такое противопоставление государственного правопорядка и т.н. «гражданского» правопорядка (который, на наш взгляд, уместнее было бы называть общественным правопорядком) создает не только теоретический тупик, но и контрпродуктивно для юридической практики. И уж совсем трудно согласиться с мнением В.Н. Казакова в части его трактовки существования так называемого «неофициального правопорядка» в контексте его же концепции «правового плюрализма», из чего он делает вывод о методологическом значении отстаивания этого утверждения, как якобы напрямую выводящего теоретика на «проблемы правового государства, демократизации общества, либерализации общественных ценностей» [9, с. 13].

Однако, подобного рода логика рассуждений, по нашему мнению, скорее открывает дорогу возвращению небезызвестного лозунга «Анархия – мать порядка».

Обращает на себя внимание и вынесенное на защиту 14-е положение автореферата диссертации того же автора, как то: «Несомненный методологический характер имеет разрешение вопроса о том, является ли преступность антиподом правопорядка, его разрушителем, или она может быть рассмотрена как составная часть, элемент правопорядка» [9, с. 15] (подчеркнуто нами. – Л.А., А.К.). Ну чем не гамлетовский вопрос: «Быть или не быть?!» Говоря серьезно, заметим принципиальную некорректность тезиса В.Н. Казакова, т.к. здесь не уместен союз «или», ибо преступность ни при каких условиях не может считаться составной частью правопорядка, невзирая ни на какую методологию. Если, конечно же, вести речь именно о демократическом правопорядке, а не о его антиподах.

Как верно отмечено Е.Н. Рахмановой, «преступность является формой нарушения прав человека; противодействие преступности является одним из основных направлений защиты прав человека; неэффективность защиты прав человека при реализации государством уголовной и криминологической политики может быть расценена как нарушение международных обязательств этого государства; соблюдение прав человека способствует снижению уровня преступности; борьба за права человека может быть криминальной по формам своего выражения; ограничение прав человека выступает в качестве условия и средства предупреждения преступности; предупреждение преступности не может и не должно сопровождаться нарушением прав человека» [10, с. 25].

Укажем здесь и на формулировку Конституционного Суда Российской Федерации, включенную в его Определение от 19 июня 2007 г. № 591-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Фирсовой Марии Александровны на нарушение ее конституционных прав пунктом «а» части первой статьи 78 Уголовного кодекса Российской Федерации», а именно: «В силу статей 1, 2, 55 (часть 3), 71 (пункты «в», «о») и 76 (часть 1) Конституции Российской Федерации как демократическом правовом государстве в целях регулирования и защиты прав и свобод человека и гражданина, обеспечение законности, правопорядка и общественной безопасности законодательно устанавливаются уголовно-правовые запреты совершения общественно опасных деяний, уголовное преследование и наказание за их нарушение»¹.

¹ <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/1684321/>

По мнению О.П. Сауляка, «сущность правопорядка заключается в том, что он, будучи одной из форм проявления социального порядка, отражает степени а) подчиненности общественных отношений действующим юридическим предписаниям; б) устойчивости государственных и общественных институтов, функционирующих на основе права; в) использования участниками правоотношений принадлежащих им субъективных прав и надлежащего исполнения возложенных на них юридических обязанностей; г) возможности индивидов, иных социальных субъектов адаптироваться к изменяющимся условиям правовой жизни без кардинального пересмотра ценностных ориентаций и серьезного ущерба для собственных интересов» [11, с. 14 – 15].

Этот же исследователь, анализируя причины множественности социально-ценностных характеристик правопорядка и критерии его эффективности, аргументирует тезис о том, что «понимание социальной ценности правопорядка сопряжено с разноплановыми потребностями и интересами, нравственными ориентирами, чувствами и ожиданиями субъектов права», каждый из которых по его мнению, имеет собственную заинтересованность в том или ином правопорядке [11, с. 16]. В этом случае указанный автор, по нашему мнению, гипостазировал значение плюрализма аксиологических и телеологических характеристик сущности по отношению к такому типу правопорядка, как демократический правопорядок (так как он трактует правопорядок в универсальном его смысле).

На наш взгляд, ключевыми критериями эффективности демократического правового порядка следует считать прежде всего следующие: максимальная степень соответствия фактического правопорядка конституции демократического правового государства с республиканской формой правления, приоритетные восприятия действующего в стране правового порядка общественным сознанием как справедливого и легитимного, гарантирующего всемерную защиту прав и свобод человека и гражданина, отстаивающего ценности достоинства личности. Это вполне подтверждается исследованием, проведенным Институтом социологии РАН в 2013 году, по результатам которого был сделан следующий вывод: «Современные россияне вовсе не тянутся к «уравниловке». Их мечта о справедливом и разумно организованном обществе тесно связана с тем, что записано в Конституции относительно прав человека, демократии, свободы самовыражения и т.д. Большинство граждан при этом уверено, что именно государство способно всё это обеспечить и в конце концов установить порядок и справедливость» [12, с. 11].

Демократический правопорядок в современной России должен служить построению правового государства и развитого гражданского общества, гарантировать воспитание законопослушных граждан, всемерно способствовать повышению уровня их юридической культуры и правосознания, содействовать искоренению правового нигилизма и правонарушающего поведения.

Ключевыми задачами и аксиологическими ориентирами демократического правопорядка следует считать:

- создание условий и обеспечение неукоснительного соблюдения и прямого действия Конституции Российской Федерации;
- гарантирование режима законности на всей территории государства;
- всемерное обеспечение и защита всего спектра прав и свобод человека и гражданина, а также исполнения конституционных обязанностей членами общества;
- эффективная деятельность судебной ветви власти, прокуратуры и органов охраны правопорядка в полном соответствии с требованиями конституционного законодательства;
- бескомпромиссная борьба с преступностью и иными правонарушениями, противодействие всем видам угроз безопасности и защищенности личности, государства, иным социальным институтам, субъектам предпринимательской и другой общественно полезной деятельности;
- формирование подлинного правосознания и правовой культуры у граждан, повышение профессионализма и качества юридической деятельности правоприменителей.

Важнейшим принципом демократического правопорядка и его ценностной характеристикой следует считать единство законности и демократизма. Правопорядок немаловажен в обход соблюдения принципа законности, демократизм же правопорядка выражается в том, что в основу деятельности всех органов публичной власти (как государственных, так и муниципальных) положен конституционный постулат об осуществлении российским народом принадлежащей ему власти через формы прямой и представительной демократии. Таким образом, имеет место как должное взаимодействие и взаимодополняемость принципов демократизма и законности в подлинно демократическом правопорядке. Как государство, так и граждане вкуче с институтами гражданского общества ответственны за поддержание демократического правопорядка и конституционной безопасности страны в целом.

Мы также разделяем вывод Б.С. Эбзеева о том, что конституционные права и свободы вполне можно квалифицировать и как объективные принципы общего правопорядка [13, с. 260]. В то же время следовало бы уточнить, что речь идет о демократическом правопорядке вкуче с его ценностным восприятием.

Было бы, конечно, неверным ограничиться только абстрактно-теоретическими рассуждениями на тему значимости установления демократического правопорядка в Российском государстве. Утверждению такого правопорядка препятствуют весьма серьезные факторы и реалии. Ведь важно серьезно проанализировать совокупность имеющихся экономических, технических и социальных ресурсов, которыми располагают государство и члены общества для демократического правового ведения любых дел и реализации насущных потребностей.

Как верно было отмечено свыше двадцати лет тому назад Г.В. Атаманчуком: «Бедность, ограниченность элементарных материальных продуктов, постоянное напряжение от мысли, как бы свести концы с концами, убожество условий труда, мертвящий сельский быт и другие реалии российского бытия... вряд ли способствуют демократическому поведению людей и вдохновляют их в борьбе за демократию» [14, с. 113]. Следовательно, делает он вывод о необходимости заложить основания демократии в экономической сфере, создав условия для сопричастности каждого человека к собственности, способной поддерживать его жизнедеятельность и обеспечивать ему достойный уровень благосостояния [14, с. 121].

В этом смысле нами разделяется высказанное в литературе суждение А.А. Кененова, а именно: «Потребности функционирования общества, необходимость организации материального и духовного производства, политического управления, поддержания и укрепления порядка в общественной жизни, регулирования отношений между людьми, установления связей между общественными и политическими институтами, отношения с иными государственными системами – вот основные факторы, определяющие главное во взаимодействии (сущность, характер, масштаб) государства и права» [15, с. 362].

Завершая наше изложение, полагаем возможным сформулировать обобщающий тезис о том, что именно демократический правопорядок призван объединить в единую систему нормативной регуляции государство и право, выступив тем самым в роли сердцевины правовой государственности.

Литература

1. *Лабулэ Э.* Государство и его пределы в связи с современными вопросами администрации, законодательства и политики. СПб.: Изд-во Н.И. Ламанского, 1867. 170 с.
2. *Ориу Морис.* Основы публичного права: Монография. М.: ИНФРА-М, 2013. 574 с.
3. *Нерсесянц В.С.* Философия права. М.: Издательская группа ИНФРА М–НОРМА, 1997. 516 с.
4. *Мальцев Г.В.* Социальные основания права. М.: Норма, 2007. 800 с.
5. *Кутафин О.Е.* Российский конституционализм. М.: Норма, 2008. 544 с.
6. *Дживелегов А.К.* Конституция и гражданская свобода // Конституционное государство. Сб. ст. 2-е изд. СПб., 1905. 585 с.
7. Шайо Андраш. Самоограничение власти (краткий курс конституционализма): Пер. с венг. М.: Юристъ, 2001. 292 с.

8. *Мамут Л.С.* Народ в правовом государстве. М.: Изд-во НОРМА, 1999. 151 с.
9. *Казаков В.Н.* Правовой порядок в юридической теории и практике. Автореф. диссертации на соискание ученой степени д.ю.н. по спец-ти 12.00.01. М.: Моск. ун-т МВД России, 2003. 55 с.
10. *Рахманова Е.Н.* Права человека. Преступность. Глобализация. Опыт комплексного криминологического исследования: Монография. М.: Российская академия правосудия, 2009. 192 с.
11. *Сауляк О.П.* Сущность правопорядка: теоретико-методологическое исследование. Автореф. дис. ... доктора юридических наук по специальности 12.00.01. М., РАН-ХиГС при Президенте РФ, 2010. 53 с.
12. Академик РАН Михаил Горшков – о том, зачем нужна социология и какую цену имеет для власти человек // Российская газета. 2013. 8 ноября. № 252.
13. *Эбзеев Б.С.* Конституция, власть и свобода в России: Опыт синтетического исследования. М.: Проспект, 2014. 336 с.
14. *Атаманчук Г.В.* Новое государство: поиски, иллюзии, возможности. М.: «Славянский диалог», 1996. 223 с.
15. Проблемы теории государства и права / Под ред. М.Н. Марченко. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2012. 656 с.

Акопов Leonid Vladimirovich, doctor of jurisprudence, professor, head of the department of "Fundamentals of jurisprudence", Don state technical university (1, Gagarin Square, Rostov-on-Don, 344010, Russian Federation).

E-mail: norin.gospravo@yandex.ru

Kurochkin Andrey Viktorovich, Candidate of science of law, Associate Professor, the South-Russian Institute of Management – branch of the Presidential Academy of the National Economy and Public Administration (70, Pushkinskaya St., Rostov-on-Don, 344002, Russian Federation).

E-mail: zam.director@uriu.ranepa.ru

THE DEMOCRATIC LEGAL ORDER AS A VALUE

Abstract

Article is devoted to the analysis of a concept and essence of democratic legal order in its axiological measurement. The author's interpretation of the principles and elements of democratic legal order on the basis of key provisions of modern Russian constitutionalism is proved, critical remarks pass an opinion on some debatable plots in scientific publications, criteria of efficiency of democratic legal order are formulated and classified.

Keywords: *democratic legal order, the constitutional state, the human rights and personal freedoms, the constitutional legality, democracy, the constitutional principles, duties of citizens, civil society, sense of justice, legal culture, democratic regime, law and order value, an axiology it is right.*

References

1. Labule E. Gosudarstvo i ego predely v svyazi s sovremennymi voprosami administracii, zakonodatel'stva i politiki. SPb.: Izd-vo N.I. Lamanskogo, 1867. 170 s.
2. Oriu Moris. Osnovy publichnogo prava: Monografiya. M.: INFRA-M, 2013. 574 s.
3. Nersesyanc V.S. Filosofiya prava. M.: Izdatel'skaya gruppa INFRA M-NORMA, 1997. 516 s.
4. Mal'cev G.V. Social'nye osnovaniya prava. M.: Norma, 2007. 800 s.
5. Kutafin O.E. Rossijskij konstitucionalizm. M.: Norma, 2008. 544 s.
6. Dzhivelegov A.K. Konstituciya i grazhdanskaya svoboda // Konstitucionnoe gosudarstvo. Sb. st. 2-e izd. SPb., 1905. 585 s.
7. SHajo Andrash. Samoogranichenie vlasti (kratkij kurs konstitucionalizma): Per. s veng. M.: YUrist", 2001. 292 s.
8. Mamut L.S. Narod v pravovom gosudarstve. M.: Izd-vo NORMA, 1999. 151 s.
9. Kazakov V.N. Pravovoj poryadok v yuridicheskoj teorii i praktike. Avtoref. dissertacii na soiskanie uchenoj stepeni d.yu.n. po spec-ti 12.00.01. M.: Mosk. un-t MVD Rossii, 2003. 55 s.

10. Rahmanova E.N. Prava cheloveka. Prestupnost'. Globalizaciya. Opyt kompleksnogo kriminologicheskogo issledovaniya: Monografiya. M.: Rossijskaya akademiya pravosudiya, 2009. 192 s.
11. Saulyak O.P. Sushchnost' pravoporyadka: teoretiko-metodologicheskoe issledovanie. Avtoref. dis. ... doktora yuridicheskikh nauk po special'nosti 12.00.01. M., RANHiGS pri Prezidente RF, 2010. 53 s.
12. Akademik RAN Mihail Gorshkov – o tom, zachem nuzhna sociologiya i kakuyu cenu imeet dlya vlasti chelovek // Rossijskaya gazeta. 2013. 8 noyabrya. № 252.
13. Ebzeev B.S. Konstituciya, vlast' i svoboda v Rossii: Opyt sinteticheskogo issledovaniya. M.: Prospekt, 2014. 336 s.
14. Atamanchuk G.V. Novoe gosudarstvo: poiski, illyuzii, vozmozhnosti. M.: «Slavyanskij dialog», 1996. 223 s.
15. Problemy teorii gosudarstva i prava / Pod red. M.N. Marchenko. 2-e izd., pererab. i dop. M.: Norma: INFRA-M, 2012. 656 s.

УДК 342.41

DOI: 10.22394/2074-7306-2019-1-3-38-44

О СИСТЕМЕ ПОЛИТИКО-ПРАВОВЫХ ЦЕННОСТЕЙ, ЗАКРЕПЛЕННЫХ В ПРЕАМБУЛАХ КОНСТИТУЦИЙ БЫВШИХ РЕСПУБЛИК СССР

Линкин Виктор Николаевич кандидат юридических наук, доцент кафедры «Теория и истории государства и права», Донской государственной технической университет (344010, Россия, г. Ростов-на-Дону, пл. Гагарина, 1).
E-mail: linkinviktor@gmail.com

Аннотация

В статье на основе комплексного использования сравнительного, статистического и герменевтического методов исследования, с целью получения синергетического эффекта, проведены исследования преамбул конституций вновь образованных государств постсоветского периода. Автором предложена оценка содержания преамбул конституций, как первоисточника общественных запросов, рефлексирующего на особенностях государственной политики, концентрации целей и задач, поставленных обществом перед собой и государством. Анализ смыслового содержания понятий «гражданский мир» и «национальное согласие» из преамбул конституций выявляет скрытый смысл посланий народов, населяющих постсоветские государства.

Ключевые слова: конституция, преамбула, постсоветские государства, права и свободы, гражданский мир, национальное согласие, языковые единицы, герменевтика, общественный запрос, разрешение конфликтов.

Конец двадцатого века был ознаменован распадом многонациональных государств (СССР, Югославия, Чехословакия). Государства, вышедшие из их состава, искали теперь уже свой собственный путь развития. После распада СССР на соответствующей территории возникли 15 новых (или хорошо забытых старых) государств. Каждое государство теперь руководствовалось только своими интересами и интересами своего народа.

В современной России и во многих постсоветских государствах СССР укоренилось мнение, что распад союза – это геополитическая катастрофа. Распад СССР отразился на всех сферах жизнедеятельности общества. Образование новых суверенных государств было нежданым событием не только для власти СССР, но и в первую очередь для его населения.

В течение 1992 года пять вновь образованных государств приняли собственные конституции (Латвия, Туркменистан, Литва, Эстония, Узбекистан). Бойкот прибалтийскими республиками «Всесоюзного референдума о сохранении СССР» 17 марта 1991 года предшествовал провозглашению государственного суверенитета, в отличие от Туркме-

нистана и Узбекистана, чей народ высказался за сохранение Союза (в референдуме участвовали и показали результат 97,9 % и 93,7 % [1].

Распад СССР драматически повлиял на судьбы миллионов людей, не готовых к жизни в условиях рынка и конкуренции. Произошла смена общественно-экономической формации и, как следствие, деформация всех сфер общественной жизни: трудовой, образовательной, медицинской, информационной, политической, потребительской, религиозной. Первый этап сопровождался энтузиазмом идей новой жизни, общественным консенсусом, результатом чего стали конституции постсоветских государств. Конституции являлись воплощением общественного договора, условиями, на которых молодые государства начинали собственную, суверенную жизнь.

Вновь образованные государства воплощали дебютные идеи в своих конституциях, что стало своеобразным признаком их самостоятельности. Рассматривая через герменевтический подход вводную часть конституций бывших союзных республик, мы стремимся продемонстрировать запрос (потребности) гражданского общества на указанные в преамбулах блага.

Именно языковые технологии преамбулы конституции могут продемонстрировать особенности общественного запроса, который в дальнейшем раскрывается и интерпретируется законодателем в конституционно-правовых нормах.

Научные исследования в двадцатом веке языковых средств и технологий Людвиг Витгенштейна, Мартина Хайдайгера, Мишеля Фуко открыли и показали миру роль и смысловое значение слова, как способа определения «всего» в современной действительности.

При распаде коммунистической системы и крушении ее идей, поиск истины стал для постсоветского общества первоочередной задачей. Процесс поиска иногда сопровождался ужасающими сопутствующими явлениями (финансовые пирамиды, экстрасенсы, националистические идеи и т. д.). Общество в поиске истины живо реагировало на различные изменения, даже деструктивного характера. Истина искалась повсюду.

По Л. Витгенштейну, истина – это приоритет первого обозначения [2]. Исходя из этого тезиса, общество искало первоначальное состояние, устраивающие всех его членов – режим согласия. Представляется бесспорным утверждение, согласно которому становление согласия – первооснова построения цивилизованного общества и главнейший принцип построения государства.

Важнейший элемент любого исследования – используемый исследователями метод. В современных условиях глобализации метод научно-правового исследования выходит за пределы юридической науки и взаимодействует с другими отраслями научного знания. Г. Еллинек отмечал, что «всякий, приступающий к исследованию основных социальных проблем, не может не почувствовать с первых шагов отсутствия глубоко продуманной методологии» [3].

Сравнительный метод исследования позволит выявить общее и особенное в различных государственных образованиях сходного типа, для более точного определения особенностей их функционирования и перспектив развития. С помощью сравнительного метода исследования постсоветских государств будут определены общие закономерности воплощения государственного строительства в различных государствах, а также общие ценности и пути их развития. В итоге будет определен фундамент, в котором заключены основные общественные запросы на момент создания на постсоветском пространстве новых государственных образований.

В рамках исследования сравнительный и статистический методы будут использованы комплексно, с учетом значительного количества объектов исследования. Такой подход позволит в преамбулах конституций государств постсоветского пространства изначально определить и вычленить основные общественные запросы, а потом выявить их сходства.

По причине неоднородности понимания различных явлений и процессов, идея, заложенная в тексте, может передаваться неодинаково, что обуславливает необходимость применения герменевтического метода исследования.

Герменевтический метод применяется по отношению к текстам, в передаче идеологического содержания, где значительную роль играют стилистически маркированные языковые единицы.

Конституции большинства стран мира содержат примерно одинаковый набор прав, свобод, независимо от времени и условий их принятия, различия же заключаются в закреплении и обозначении именно общественных запросов, результатом реализации которых являются государственные и национальные ценности.

Рассмотрев преамбулы конституций стран постсоветского пространства, нами были выделены отдельные языковые единицы (маркеры) (табл).

Таблица

Количество употребления в преамбулах конституций определенных языковых единиц

Языковая единица	Количество упоминаний
Гражданский мир и согласие, гражданское согласие, дружбы, мира и безопасности с другими народами, жить в мире и согласии, национальное согласие, гражданского мира и национального согласия, жить в единстве, мире и согласии	11
Ответственность перед нынешним и будущими поколениями, ответственность перед Богом, собственной совестью, предшествующими, нынешним и грядущими поколениями, ответственность перед прошлым, нынешним и будущим поколениями, пользы для нынешних и грядущих поколений, ответственность и долг перед прошлыми, нынешними и будущими поколениями	10
История государственного строительства, история развития государственности, фундаментальных принципах армянской государственности, продолжая многовековые традиции своей государственности, национальной государственности, развивать и укреплять кыргызскую государственность, создавший много веков тому назад Литовское государство, созидая государственность на исконной казахской земле, непрерывную государственность молдавского народа, опираясь на исторический опыт развития узбекской государственности	9
Демократическое, правовое, социальное, правовое, светское государство, обеспечивающее верховенство законов, демократического общественного строя, экономической свободы, социального и правового государства	7
Суверенная государственность, государственной независимости, суверенная страна	6
Часть мирового сообщества, желая занять достойное место в мировом сообществе	4
Приверженность общечеловеческим ценностям	4
Утверждения гражданского общества, сознавая себя миролюбивым гражданским обществом	2
Суверенная воля народа, народовластие	2
Благополучие и процветание России, благополучие каждого,	2
Вера в добро и справедливость	1
Незыблемость демократических основ	1
Укрепление и развитие Родины	1
Справедливость, свободу и безопасность	1
Защищать независимость, суверенитет	1
Идеалам свободы, равенства и согласия	1
Удовлетворению интересов граждан иного этнического происхождения	1

Рассмотрев полученные данные, можно отметить, что большинство государств определяют согласие (гражданское и национальное) и мир, как обязательный общественный запрос для построения государства. В преамбулах конституций, согласие и мир, закрепляются в различных смысловых вариациях:

- утверждая гражданский мир и согласие (Россия)¹;
- заботясь об укреплении гражданского согласия (Украина)²;
- желая обеспечить гражданское согласие (Беларусь)³;
- во имя обеспечения общего благосостояния гражданского согласия для потомков (Армения)⁴;
- жить в условиях дружбы, мира и безопасности с другими народами и в этих целях осуществлять взаимовыгодное сотрудничество (Азербайджан)⁵;
- исходя из заветов наших предков, жить в мире и согласии, в гармонии с природой (Киргизия)⁶;
- радея о национальном согласии (Литва)⁷;
- стремление жить в мире и согласии со всеми народами мира (Молдова)⁸;
- в целях обеспечения гражданского мира и национального согласия (Узбекистан)⁹;
- уважая равноправие и дружбу всех наций и народностей (Таджикистан)¹⁰;
- стремясь обеспечить навеки гражданский мир и национальное согласие (Туркменистан)¹¹.

В постсоветском правовом пространстве понятия «гражданский мир» и «национальное согласие» в различных смысловых вариациях – достаточно новое явление. Анализ смыслового сопровождения (содержания) понятий гражданский мир и согласие из преамбул конституций выявляет скрытый смысл посланий народов, населяющих постсоветские государства.

Российский народ определил содержание понятий мира и согласия, как укрепление и установление; украинский народ, как беспокойство и тревожность; белорусский народ – стремление к благополучию; азербайджанский – взаимные обязательства договаривающихся сторон, при наличии чего-либо, их обуславливающего; армянский и киргизский народы – пребывание в мире и согласии; литовский народ – содействие в национальном согласии; молдавский народ – настойчиво добиваться, быстро направляться; узбекский и туркменский народы – полностью удовлетворять какие-либо потребности, предоставлять достаточные материальные средства к жизни; таджикский народ – высоко ценить, отдавать предпочтение равноправию и дружбе.

Рассматривая задачи достижения гражданского мира и государственной безопасности, И.А. Умнова (Конюхова) определяет гражданский (социальный мир), как отношения внутри государства, характеризующие состояние общества – жить в согласии, без

¹ Конституция Российской Федерации. URL: <http://constitution.kremlin.ru> (дата обращения: 20.04.2019).

² Конституции государств Европы: В 3 т. / Под общей редакцией и со вступительной статьей директора законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации Л.А. Окунькова. М.: Норма, 2001.

³ Там же.

⁴ Там же.

⁵ Там же.

⁶ Конституция Киргизии. URL: <http://www.president.kg/ru/konstitutsija> (дата обращения: 20.04.2019).

⁷ Конституции государств Европы: В 3 т. / Под общей редакцией и со вступительной статьей директора законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации Л.А. Окунькова. - М. Издательство Норма, 2001.

⁸ Там же.

⁹ Конституция Узбекистана. URL: <http://www.press-service.uz/ru/constitution/index> (дата обращения: 20.04.2019).

¹⁰ Конституция Таджикистана. URL: <http://www.constcourt.tj/rus> (дата обращения: 20.04.2019).

¹¹ Конституция Туркменистана. URL: <http://turkmenistan.gov> (дата обращения: 20.04.2019)

вооруженных столкновений между политическими и (или) идеологически ориентированными группировками, социальными группами населения, способными порождать вооруженные конфликты (локальные и общенациональные) [4].

Национальное согласие и гражданский мир могли, для некоторых полинациональных государств, стать фундаментом построения государственности. Национальные общности, населяющие государство, можно сравнить с двумя шахтерами, которые копают с разных сторон горы в поисках одной и той же цели (мира и согласия), и при этом каждый не знает о цели другого. Нет в мире национальностей, которые не заняты построением мира, правда, многие до сих пор применяют вариант войны для достижения мира, а компромиссы считают за слабость.

Закрепленные в конституциях нарративы «гражданский мир» и «национальное согласие» имели свою первоочередную цель – разрешить существующие конфликты и являться превентивным средством против будущих конфликтов.

Понятия «гражданский мир» и «национальное согласие» появились не только в текстах конституций, наблюдался всплеск использования данных понятий во всей литературе постсоветского пространства.

Частота упоминаний понятий «гражданский мир» и «национальное согласие» была проанализирована при помощи программы «Google Books Ngram Viewer», которая производит анализ частотности применения языковых единиц на основе внесенных в нее восьми миллионов русскоязычных источников, начиная с XVIII века и по сегодняшний день, основываясь на законе больших чисел – чем больше эмпирических данных исследования, тем меньше оказывается воздействия случайностей на объект. На наш взгляд, вышеуказанное количество источников позволяет получить достаточно релевантные данные.

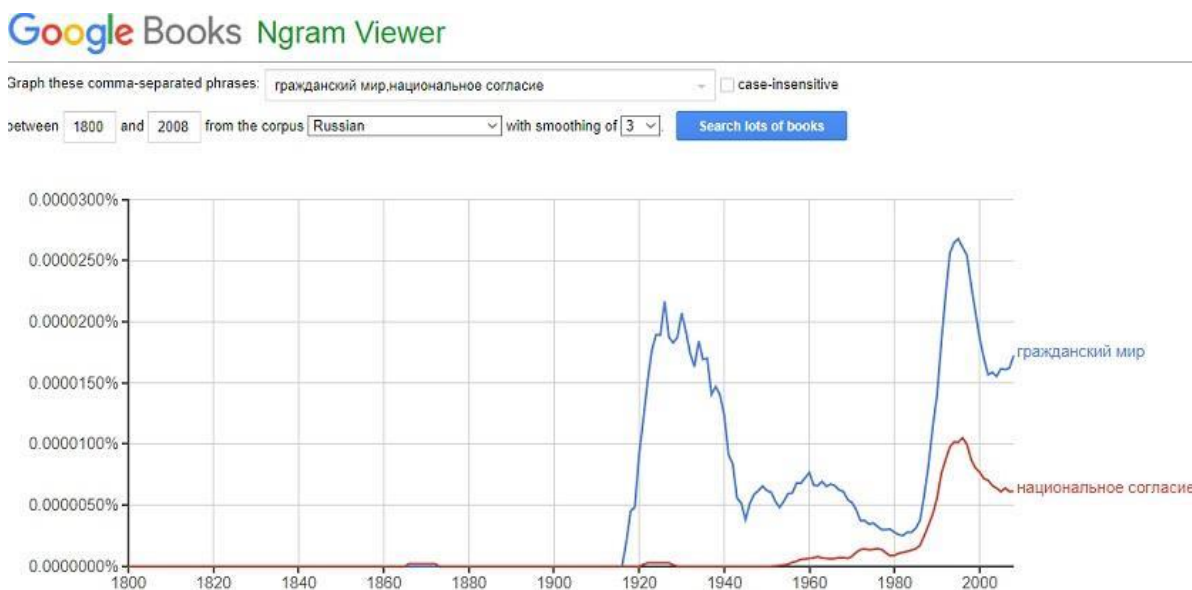


График. Частота употребления в русскоязычной литературе словосочетаний «гражданский мир» и «национальное согласие»

Результаты демонстрируют небывалый рост частоты использования данных словосочетаний в период принятия конституций бывших республик СССР

На графике отчетливо видно, что понятия «гражданский мир» и «национальное согласие» с конца восьмидесятых годов двадцатого века часто использовались в литературе, и пошли на спад только в середине девяностых. Амплитуда графика имеет различие в 800 %.

Одним из важнейших факторов образования нового государства является конституция, как выражение воли народа. Нельзя конституцию насадить насильно, период ок-

троированных конституций уходит в прошлое. Принятие новой конституции требует наличия в государстве как минимум минимального общественного консенсуса.

Преамбула конституции представляет собой первоначальный общественный запрос, который уже конкретизируется в самой конституции, посредством закрепления прав и свобод человека. Естественное право является той средой существования человеческого общества, которая создает предпосылки образования государства на основе мира и согласия.

С наступлением времени потрясений, общество вновь образованных государства установили своей целью мир и согласие. Государство – стихия мира и союз правды и на первоначальном этапе своего существования не может обойтись без гражданского мира и национального согласия.

Общество свой запрос выражает через доступные ему формы: политические (путем участия в политической жизни); культурные (через творчество), религиозные (духовное развитие) и другие самые различные формы, где представители различных частей общества коммуницируют вне зависимости от противоречий и разногласий.

Анализ языка литературы позволяет определить, то в чем нуждалось общество на определенных этапах своего развития, что было для него общей идеей. Именно мир и согласие занимало ума людей во время геополитических потрясений. Мир и согласие представляет собой материальный базис, который появляется из нематериального общественного запроса.

Литература

1. Об итогах референдума СССР, состоявшегося 17 марта 1991 года (Из сообщения Центральной комиссии референдума СССР) // Известия. 1991. 27 марта.
2. *Витгенштейн Л.* Философские работы / Пер. с нем. М. С. Козловой и Ю. А. Асеева. Ч. I. М.: Гнозис, 1994. 612 с.
3. *Еллинек Г.* Общее учение о государстве. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. 752 с.
4. Применение Конституции Российской Федерации как правовая гарантия гражданского мира и безопасности государства»: Монография / Под редакцией И.А. Умновой (Конюховой). М.: РГУП, 2017. 185 с.

Linkin Viktor Nikolaevich, PhD in Law, Associate Professor Department "Theory and History of State and Law". Don State Technical University (1, square Gagarin, Rostov-on-Don, 344010, Russian Federation), senior lecturer of the department "Constitutional and international law", Rostov branch of the Russian Customs Academy (20, Budennovskiy Avenue, Rostov-on-Don, 344002, Russian Federation).

E-mail: linkinviktor@gmail.com

ON THE SYSTEM OF POLITICAL AND LEGAL VALUES ENSHRINED IN IN THE PREAMBLE OF THE CONSTITUTIONS OF THE FORMER REPUBLICS OF THE USSR

Abstract

In the article, based on the comprehensive use of comparative, statistical and hermeneutic methods of research, in order to obtain a synergistic effect, studies of the preambles of the constitutions of the newly formed states of the post-Soviet period were conducted. The authors proposed an assessment of the content of the Preamble of Constitutions, as the primary source of public inquiries, reflecting on the specifics of state policy, the concentration of goals and tasks set by society to itself and the state. Analysis of the semantic content of the concepts of civil peace and consent from the preambles of the constitutions reveals the hidden meaning of the messages of the peoples inhabiting the post-Soviet states.

Key words: constitution, preamble, post-Soviet states, rights and freedoms, civil peace, national harmony, language units, hermeneutics, public request, conflict resolution.

References

1. Ob itogah referendumuma SSSR, sostoyavshegosya 17 marta 1991 goda (Iz soobshcheniya Central'noj komissii referendumuma SSSR) // Izvestiya. 1991. 27 marta.
2. Vitgenshtejn L. Filosofskie raboty / Per. s nem. M. S. Kozlovoj i YU. A. Aseeva. CH. I. M.: Gnozis, 1994. 612 s.
3. Ellinek G. Obshchee uchenie o gosudarstve. SPb.: YUrid. centr Press, 2004. 752 s.
4. Primenenie Konstitucii Rossijskoj Federacii kak pravovaya garantiya grazhdanskogo mira i bezopasnosti gosudarstva»: Monografiya / Pod redakciej I.A. Umnovoj (Konuhovoj). M.: RGUP, 2017. 185 s.

УДК 340.1(479.224)

DOI: 10.22394/2074-7306-2019-1-3-44-51

ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ РЕСПУБЛИКИ АБХАЗИЯ

**Бжания
Вадим
Владимирович** руководитель Аппарата Парламента Республики Абхазия, старший преподаватель кафедры государства и права юридического факультета, Абхазский государственный университет, аспирант кафедры теории права и государства, истории и философии, Сочинский государственный университет. Абхазский государственный университет (384904, Республика Абхазия, г. Сухум, ул. Университетская, 1) E-mail: vadimraa@mail.ru

**Квачева
Пелагея
Ивановна** доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории права и государства, истории и философии, Сочинский государственный университет (354000, Российская Федерация, Краснодарский край г. Сочи, ул. Советская, 26 а) E-mail: kvacheva46@mail.ru

Аннотация

Вследствие провозглашения независимости Республики Абхазия, закрепления ее конституционно-правового статуса как самостоятельного государства, актуальным вопросом становится состояние современной государственно-правовой системы данного государства. Правовая система отражает созданные и закрепленные в нормативных правовых актах государственные институты власти во взаимосвязи с институтами гражданского общества, а также правовой статус человека и гражданина, призваны в свою очередь обеспечить стабильность и перспективу развития государственности Абхазии и достойный уровень жизни граждан Республики. Система законодательства требует особого внимания и детальной проработки, поскольку Республика Абхазия встала на путь формирования различных институтов как единой эффективно действующей системы государственной власти, обеспеченной верховенством права и закона.

В данной научной статье проведено исследование законодательства Республики Абхазия, а также рассмотрены тенденции дальнейшего его развития.

Ключевые слова: Республика Абхазия, государство, Конституция, закон, Президент, Парламент, государственно-правовая система, верховенство права, законодательство, общество, государственная власть, нормативно-правовой акт.

Историко-правовой предпосылкой становления государственно-правовой системы Республики Абхазия является распад СССР и в последующем война между Республикой Грузия и Республикой Абхазия в период с 1992 по 1993 гг. Политико-правовые процессы конца 1980-х гг., связанные с дезинтеграцией государства СССР, привели к возможности осуществления оформления суверенных политических образований в каче-

стве субъектов союзного государства. Однако, кроме 15 новых субъектов международно-го права на территории бывшего СССР возникли другие образования, претендующие на независимость.

Становление Абхазской государственности вызвало лауну в анализе ее оформляющейся правовой системы. И первым фундаментальным за последние два десятилетия по проведенному анализу остается монографическое и, одновременно, учебное издание профессора И. Н. Барцица «Государственное (конституционное) право Республики Абхазия», вышедшее в 2-х томах в 2009 г., которое заняло особое место в оценке юристов, политологов, исследующих постсоветское пространство с позиций развития институтов государства и права [1]. Помимо этого проблемам развития абхазской государственности и ее правовой системы уделяли внимание Квачева П. И., Петрова С. В., Багдасарян С. Д., Камкия Ф. Г. [2, с. 41 – 47; 3, с. 171 – 186; 4, с. 56 – 65] и др.

Республика Абхазия, являясь частью политических и правовых традиций СССР, до 1931 г. обладавшая статусом союзной республики, низведенным позже до автономного политического образования, 25 августа 1990 г. Верховным Советом Абхазской АССР приняла Декларацию «О государственном суверенитете Абхазской Советской Социалистической Республики»¹, одновременно утвердив Постановление «О правовых гарантиях защиты государственности Абхазии»². Правовым основанием для этого послужил принятый 3 апреля 1990 г. Закон СССР «О порядке решения вопросов, связанных с выходом союзной республики из СССР»³.

Республика Абхазия являлась частью не только политического пространства советского государства, но и неотъемлемым элементом социалистической правовой системы. Вследствие этого главным моментом в период становления новой правовой системы становится активное правотворчество.

Республика Абхазия относится к государствам с континентальной (романо-германской) правовой системой, характеризующейся верховенством закона как источника права. Во главе всех нормативно-правовых актов стоит Конституция, как акт прямого действия, имеющий высшую юридическую силу, которому не должны противоречить иные законы и правовые акты. Далее следуют конституционные законы и законы, дающие более детальную правовую регламентацию поведения в той или иной сфере жизнедеятельности общества.

Общественное развитие Абхазии традиционно склонно к участию в общественно-политических процессах, что обусловлено, как отмечалось ранее, спецификой социально-политического развития с длительным сохранением традиционных устоев, преобладанием обычного права в общественных отношениях. Поэтому в научных и политических кругах Абхазии все чаще затрагиваются вопросы необходимости укрепления политического потенциала Парламента, самостоятельности судебной власти и органов местного самоуправления, совершенствования вертикали власти и укрепления институтов гражданского общества [4, с. 61].

Становление и утверждение конституционно-правовой модели общества и государства представляют собой сложный и длительный процесс, что отражает история развития государственности абхазского народа. На этом пути решаются такие важные задачи, как формирование институтов государства, становление его суверенитета, создание

¹ Декларация «О государственном суверенитете Абхазской Советской Социалистической Республики» (Принята X сессией Верховного Совета Абхазской АССР XI созыва) 25 августа 1990 г. [Электронный ресурс] // Газета «Советская Абхазия». 1990. 28 августа. № 164.

² Постановление Верховного Совета Абхазской АССР «О правовых гарантиях защиты государственности Абхазии» Принята X сессией Верховного Совета Абхазской АССР XI созыва 25 августа 1990 года [Электронный ресурс] // Газета «Советская Абхазия». 1990. 28 августа. № 164.

³ Закон «О порядке решения вопросов, связанных с выходом союзной республики из СССР» Принят Верховным Советом СССР XI созыва 3 апреля 1990 года № 1409-1. [Электронный ресурс] // Ведомости СНД СССР и ВС СССР. 1990. № 15. Ст. 252.

собственного государственного аппарата управления и принуждения (системы органов государственной власти) и органов местного самоуправления [5, с. 55].

26 ноября 1994 г. Верховный Совет Республики Абхазия принял первую Конституцию Республики Абхазия, которая закрепила оформление суверенного государства, политические и правовые задачи по становлению правового демократического государства. Этот документ стал основанием для конституционной реформы в будущем.

3 октября 1999 г. в Республике Абхазия был проведен всенародный референдум об отношении граждан к действующей Конституции. По его результатам 12 октября 1999 г. был принят Акт «О государственной независимости Республики Абхазия», который подтвердил действующие нормы Конституции. Выраженная в данном акте воля народа (97,7 % проголосовавших граждан Республики Абхазия одобрили Конституцию 1994 г.), демонстрирует решимость и дальше строить суверенное, демократическое правовое государство – субъект международного права, и добиваться его признания международным сообществом [6].

Ст. 1 Конституции Республики Абхазия гласит: Республика Абхазия (Апсны) – суверенное, демократическое, правовое государство, исторически утвердившееся по праву народа на свободное самоопределение. В ст. 2 установлено, что народовластие – основа государственной власти в Республике Абхазия. Носителем суверенитета и единственным источником власти в Республике Абхазия является ее народ – граждане Республики Абхазия¹.

В Конституции Республики Абхазия также определено, что Республика Абхазия признает и гарантирует основные права и свободы человека и гражданина, нашедшие свое закрепление в международно-правовых актах: Всеобщей декларации прав человека 1948 г.², Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах 1966 г.³, Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 г.⁴ и других общепризнанных международно-правовых актах.

С принятием Конституции 26 ноября 1994 г. начался процесс становления современного законодательства Республики Абхазия. В соответствии с Конституцией законодательная власть принадлежит Народному Собранию – Парламенту Республики Абхазия; исполнительную власть возглавляет Президент Республики Абхазия, который формирует Кабинет Министров (Правительство) Республики Абхазия; судебная ветвь власти осуществляется посредством конституционного, гражданского, уголовного и административного судопроизводства, иными словами – только судом⁵.

В целях развития органов власти и наделения их соответствующими полномочиями с 2005 г. начинается работа над реформированием Конституции Республики Абхазия.

¹ Конституция Республики Абхазия. Принята на сессии Верховного Совета Республики Абхазия 12-го созыва 26 ноября 1994 г.; одобрена всенародным голосованием 3 октября 1999 г. (с изменениями и дополнениями от 3 апреля 2014 г. № 3494-с-V, 3 февраля 2016 г. № 40280с-V, 29 марта 2016 г. № 4067-с-V [Электронный ресурс] // Официальный сайт Народного Собрания – Парламента Республики Абхазия. – Режим доступа: <http://presidentofabkhazia.org/doc/const/> (дата обращения: 25.03.2019 г.).

² Всеобщая декларация прав человека (принята Генеральной Ассамблеей ООН 10.12.1948) [Электронный ресурс] // Российская газета. 1998. 10 дек.

³ Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (Нью-Йорк, 19 декабря 1966 г.) [Электронный ресурс] // Ведомости Верховного Совета СССР. 1976. № 17. Ст. 1831.

⁴ Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 г.) [Электронный ресурс] // Ведомости Верховного Совета СССР. 1976. № 17. Ст. 291.

⁵ Конституция Республики Абхазия. Принята на сессии Верховного Совета Республики Абхазия 12-го созыва 26 ноября 1994 г.; одобрена всенародным голосованием 3 октября 1999 г. (с изменениями и дополнениями от 3 апреля 2014 г. № 3494-с-V, 3 февраля 2016 г. № 40280с-V, 29 марта 2016 г. № 4067-с-V [Электронный ресурс] // Официальный сайт Народного Собрания – Парламента Республики Абхазия. – Режим доступа: <http://presidentofabkhazia.org/doc/const/> (дата обращения: 25.03.2019 г.).

В результате конституционной реформы принят Конституционный закон «О судебной власти и новом порядке внесения поправок и пересмотре Конституции Республики Абхазия». Этот закон определяет судебную систему, систему Прокуратуры Республики Абхазия и процедуру внесения поправок в основной закон государства – Конституцию Республики Абхазия. В контексте Конституционной реформы проведена судебная реформа, принят Закон «О судебной власти» определяющий порядок формирования судебной власти и судебной системы Республики Абхазия.

Конституция Республики Абхазия, являясь основой для развития современного абхазского государства, закрепила существующие на тот момент государственно-правовые реалии, оказала и оказывает существенное влияние на происходящее в стране политические и экономические процессы.

Законодательный процесс, как известно, должен соответствовать определенным принципам: научности, законности, профессионализма, демократизма, а также отражать открытый и публичный характер законодательного процесса [1].

Так, с 1994 г. по настоящее время был принят комплекс законов, регулирующих избирательную систему, т.е. законы, связанные с выборами Президента, Парламента, органов местного самоуправления, законы в сфере правоохранительной системы и судебной власти, налогообложения, бюджетной и банковской систем. Эти законы направлены на более детальную регламентацию порядка формирования и работы органов власти и управления.

Помимо этого, был принят ряд кодифицированных актов – Уголовный кодекс, Уголовно-процессуальный кодекс, Гражданский кодекс Республики Абхазия (I, II, и III части), Гражданский процессуальный кодекс, Воздушный кодекс, Таможенный кодекс, Трудовой кодекс, Арбитражный процессуальный кодекс, Земельный кодекс и др. Прослеживается четкое разделение отраслей абхазского права на отрасли материального и процессуального права.

Помимо кодифицированных актов, приняты законы, регулирующие различные сферы жизнедеятельности государства и общества: «О гражданстве», «О международных договорах Республики Абхазия», «О всеобщей воинской обязанности», «Об обороне», «О безопасности», «О континентальном шельфе и исключительной экономической зоне», «О средствах массовой информации», «О противодействии коррупции», «О Контрольной палате», «О всенародном голосовании (референдуме)», «О Государственной границе».

Правовая система Республики Абхазия, с одной стороны, исторически взаимодействует с российской правовой системой, а с другой – развивается в рамках континентальной системы права, но с влиянием обычного права и неинституциональных форм политической жизни, характерных для традиционных политических систем (сходы граждан). В этих условиях прослеживается своеобразная парадигма, когда традиция и мораль являются доминирующим источником для правоприменительной практики [3, с. 63]. Следовательно, весьма важным является исследование пути развития правовой системы Республики Абхазия [4, с. 174].

Проведем сравнительный анализ частного и публичного права в Республике Абхазия и в Российской Федерации на примере двух основных отраслей права – гражданского и уголовного.

Гражданское право. В Республике Абхазия, как и в Российской Федерации, гражданское законодательство состоит из Гражданского кодекса Республики Абхазия (далее – ГК РА)¹, состоящего из трех частей, в то время как Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ)² состоит из четырех частей. Гражданское законодательство Рес-

¹ Гражданский кодекс Республики Абхазия (часть первая) (02 апреля 2007 г. №1677-с-XIV Том 33; 10 мая 2011 г. № 2913-с-IV) [Электронный ресурс] // Официальный сайт Президента Республики Абхазия. – Режим доступа: <http://presidentofabkhazia.org/doc/codecs/> (дата обращения: 30.03.2019 г.).

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018 г.) // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301; 2018. – № 32 (ч. 2). – Ст. 5132.

публики Абхазия состоит из ГК РА, иных законов и подзаконных актов, принятых в соответствии с ГК РА. Гражданские правоотношения строятся на основании таких принципов, как автономия воли сторон, равенство сторон по отношению друг к другу, неприкосновенность собственности, свобода договора, а гражданские права могут быть ограничены лишь на основании конституционного закона, в случае, если это необходимо для защиты государства и общества в целом. Структура ГК РА отражает по ряду направлений сходство со структурой ГК РФ, что проявляется в схожести некоторых положений, понятий.

Так, собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом, что составляет содержание права собственности на имущество, который может по своему усмотрению совершать любые, не запрещенные законом, действия в отношении этого имущества (продавать, сдавать в аренду, дарить, обменять, выбросить и т.п.). Собственник несет бремя ответственности по содержанию имущества, находящегося в его собственности, а также по риску случайной его гибели или повреждения. В Республике Абхазия равным образом признаются частная, государственная (республиканская и муниципальная) и иные формы собственности.

Уголовное право. Из анализа уголовного законодательства Республики Абхазия и Российской Федерации прослеживается сходство основных положений Общей и Особенной частей, например, базовые принципы, понятие преступления, основание уголовной ответственности, понятие и цели наказания и др. Кодифицированные акты двух стран в некоторой части одинаковы. И в Абхазии, и в России единственным источником уголовного права являются, соответственно: Уголовный кодекс Республики Абхазия (далее – УК РА) и Уголовный кодекс Российской Федерации (далее – УК РФ) что регламентировано ст. 1 УК РА¹ и ст. 1 УК РФ². Принцип законности подразумевает определение преступности деяния, его наказуемости и иных уголовно-правовых последствий только уголовным законом. Ни при каких обстоятельствах не допускается аналогия уголовного закона. Принцип равенства граждан перед законом устанавливает, что все лица, совершившие преступления, равны перед законом независимо от пола, расы, национальности, языка и других обстоятельств. Принцип вины понимается в уголовной ответственности лица только за те совершенные преступления, в отношении которых установлена его вина. Принцип справедливости трактуется тем, что меры наказания, применяемые к лицу, совершившему преступление, должны соответствовать характеру и степени общественной опасности, обстоятельствам его совершения, а также личности виновного. Законодательно получила свое закрепление правовая презумпция: никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление. Принцип гуманизма означает обеспечение безопасности человека уголовным законодательством.

Аналогичным образом определяются и нормы процессуального законодательства (Уголовного процессуального кодекса Республики Абхазия и Гражданского процессуального кодекса Республики Абхазия).

Под преступлением понимается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное УК под угрозой наказания.

Тем не менее, имеются отличительные положения. Так, например, в системе наказаний УК РА присутствуют такие меры уголовного наказания, как конфискация имущества и содержание в дисциплинарном батальоне. В УК РФ в 2003 г. конфискация имуще-

¹ Уголовный кодекс Республики Абхазия (с изменениями и дополнениями от 18 июля 2007 г. № 1798-с-IX, 27 апреля 2009 г. № 2348-с-IV, 21 июля 2009 г. № 2426-с-IV, 30 июля 2009 г. № 2450-с-IV, 4 августа 2009 г. № 2472-с-IV, 10 марта 2011 г. № 2863-с-IV, 15 июня 2011 г. № 2937-с-IV, 7 августа 2012 г. № 3187-с-V, 29 ноября 2012 г. № 3227-с-V) [Электронный ресурс] // Официальный сайт Президента Республики Абхазия. – Режим доступа: <http://presidentofabkhazia.org/doc/codecs/> (дата обращения: 30.03.2019 г.).

² Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 27.12.2018 г.) // СЗ РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954 ; 2018. – № 53 (ч. 1). – Ст. 8495.

ства была исключена из системы наказаний российского уголовного права, а в 2006 г. была включена как иная мера уголовно-правового характера. Абхазский законодатель, возможно, видит свой потенциал в конфискации имущества в борьбе с преступностью, что обусловило оставление этого вида наказания в УК РА.

Следует также заметить, что санкции статьи 224 и 224¹ Уголовного кодекса Республики Абхазия – «Незаконное производство, переработка, изготовление, приобретение, хранение, перевозка, пересылка с целью сбыта, а равно сбыт наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов», «Незаконные ввоз в Республику Абхазия, вывоз из Республики Абхазия или перевозка транзитом наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов», предусматривают усиление ответственности за особо квалифицированный состав данного преступления, вплоть до пожизненного лишения свободы или смертной казни, с конфискацией имущества.

Сравнительный анализ уголовно-правовых норм об ответственности за преступления против здоровья населения Российской Федерации и Республики Абхазия показал, что в Уголовном кодексе Республики Абхазия меры ответственности за рассматриваемые преступления являются более жесткими.

После признания Российской Федерацией суверенитета и независимости Республики Абхазия 26 августа 2008 г. законодательство Республики Абхазия стало базой для заключения межгосударственных отношений со странами, признавшими суверенитет и независимость Республики Абхазия. Особенно актуальными стали межгосударственные договоры, заключенные с главным стратегическим партнером – Российской Федерацией.

Признание независимости Абхазии субъектами международного права гарантировало национальную безопасность Республики Абхазия. Основополагающими документами межгосударственного характера стали Договор «О дружбе, сотрудничестве и взаимной помощи между Российской Федерацией и Республикой Абхазия от 2008 года» и Договор между Республикой Абхазия и Российской Федерации «О союзничестве и стратегическом партнерстве от 2014 года». В первых статьях указанных договоров установлено, что Договаривающиеся Стороны строят свои отношения, основываясь на принципах взаимного уважения государственного суверенитета и территориальной целостности^{1,2}.

В развитие указанных документов подписаны десятки межправительственных и межведомственных соглашений, основу подписанных межведомственных соглашений составляют соглашения оборонного и социально-экономического характера.

Следует отметить, что в соответствии с ч. 1 ст. 5 Закона «О международных договорах Республики Абхазия»: «ратифицированные международные договоры Республики Абхазия являются составной частью правовой системы Республики Абхазия»³.

Таким образом, следует отметить тот факт, что процесс развития законодательства в настоящее время направлен не только на развитие национального законодательства: этот процесс вбирает в себя и нормы межгосударственных соглашений. Международные договоры – существенный элемент стабильности международного правопорядка и отношений Республики Абхазия с зарубежными странами. К примеру, только за первый год работы действующего шестого созыва Парламента, ратифицировано семь

¹ Договор «О дружбе, сотрудничестве и взаимной помощи между Российской Федерацией и Республикой Абхазия» от 27 сентября 2008 года № 2174-с-IV [Электронный ресурс] // Официальный сайт Президента Республики Абхазия. Режим доступа: <http://presidentofabkhazia.org/doc/mezhdunarodnyedogovory.php> (дата обращения: 25.03.2019 г.).

² Договор между Республикой Абхазия и Российской Федерации «О союзничестве и стратегическом партнерстве» от 26 декабря 2014 года № 3626-с-V [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. – Режим доступа: www.pravo.gov.ru (дата обращения: 26.03.2019 г.).

³ Закон Республики Абхазия «О международных договорах Республики Абхазия» 2 ноября 2007 года № 1872-с-IV [Электронный ресурс] // Официальный сайт Президента Республики Абхазия. – Режим доступа: http://presidentofabkhazia.org/doc/const/?PAGEN_1=6 (дата обращения: 27.03.2019 г.).

двусторонних соглашений между Республикой Абхазия и Российской Федерацией в различных сферах жизнедеятельности государства и общества.

В современных условиях государственно-правовую систему Республики Абхазия можно считать сформировавшейся системой. По некоторым направлениям в сфере безопасности и социально-экономического развития, путём заключения соответствующих соглашений на принципах равноправия, наблюдается взаимодействие с правовой системой Российской Федерации, что необходимо для достижения главной цели – построения суверенного правового демократического государства.

В соответствии с вышеизложенным Парламенту Республики Абхазия предстоит долгая законотворческая работа, направленная на развитие отраслей права, детализацию институтов права. Думается, это, прежде всего, связано с необходимостью в будущем интегрироваться в международное пространство в качестве суверенного субъекта, интегрироваться в международные экономические процессы, которые происходят как на постсоветском пространстве, так и в Евразийском экономическом союзе.

Литература

1. Барциц И.Н. Государственное (конституционное) право Республики Абхазия в системе предпосылок и элементов современной абхазской государственности // Государство и право. 2010. № 11. С. 45 – 55.
2. Багдасарян С.Д., Петрова С.В., Бжания В.В. Государственно-правовое устройство Республики Абхазия в историко-правовом дискурсе // Северо-Кавказский юридический вестник. 2018. № 3. С. 41 – 47.
3. Квачева П.И., Петрова С.В. Политико-правовой статус непризнанного государства в современном мире: историко-правовой аспект (на примере Республики Абхазия) // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2017. № 1 (35). С. 56 – 65.
4. Камкия Ф.Г. К вопросу об особенностях правовой системы Абхазии // Вестник РУДН. Серия: Юридические науки. 2014. № 2. С. 171 – 186.
5. Барциц И.Н. Государственное (конституционное) право Республики Абхазия: монография: в 2-х томах. Т. 2. Конституционно-правовой статус человека и гражданина. Система государственной власти и местного самоуправления / Барциц И.Н. М.: изд-во РАГС, 2009. 412 с.
6. Акт «О государственной независимости Республики Абхазия 1999 года» [Электронный ресурс] // Конституция Абхазии. XX век / Сост.: Т. А. Шанава, С. З. Возба; ред. В. А. Чирикба. Абхазский ин-т гуманитарных исследований им. И. Д. Гулиа. Сухум: Дом печати, 2015. С. 187 – 188.

Bzhaniya Vadim Vadimovich, the Chief of Staff the Parliament the Republic Abkhazia. Senior lecturer of the department of state and law of the faculty of law, Postgraduate Department theory of law and the state, history and philosophy of Sochi State University; Abkhaz State University (384904, Republic of Abkhazia, Sukhum, Universitetskaya str., 1). E-mail: vadimraa@mail.ru

Kvacheva Pelageya Ivanovna, Doctor of Law, Professor, Professor of the Theory of Law and the State, History and Philosophy; Sochi State University (354000, Russian Federation, Krasnodar Territory, Sochi, Sovetskaya Str. 26 a). E-mail: kvacheva46@mail.ru

TRENDS OF DEVELOPMENT OF THE STATE-LEGAL SYSTEM SYSTEM OF THE REPUBLIC OF ABKHAZIA

Abstract

Owing to the declaration of independence of the Republic of Abkhazia, the consolidation of its constitutional and legal status as an independent state, the state of the modern state-legal system of this state becomes an urgent issue. The legal system reflects state institutions of power created and enshrined in regulatory legal acts in conjunction with civil society institutions, as well as the

legal status of a person and citizen, designed, in turn, to ensure stability and future development of Abkhaz statehood and a decent standard of living of citizens of the republic. The legislative system requires special attention and detailed study, since the Republic of Abkhazia has embarked on the path of forming various institutions as a single, efficiently functioning system of state power, ensured by the rule of law and law.

This scientific article conducted a study of the legislation of the Republic of Abkhazia, and also considered the trends of its further development.

Key words: *Republic of Abkhazia, state, Constitution, law, President, Parliament, state legal system, rule of law, legislation, society, state power, legal and regulatory act.*

References

1. Barcic I.N. Gosudarstvennoe (konstitucionnoe) pravo Respubliki Abhaziya v sisteme predposylok i elementov sovremennoj abhazskoj gosudarstvennosti // Gosudarstvo i pravo. 2010. № 11. S. 45 – 55.
2. Bagdasaryan S.D., Petrova S.V., Bzhaniya V.V. Gosudarstvenno-pravovoe ustrojstvo Respubliki Abhaziya v istoriko-pravovom diskurse // Severo-Kavkazskij juridicheskij vestnik. 2018. № 3. S. 41 – 47.
3. Kvacheva P.I., Petrova S.V. Politiko-pravovoj status nepriznannogo gosudarstva v sovremennom mire: istoriko-pravovoj aspekt (na primere Respubliki Abhaziya) // Vestnik Permskogo universiteta. YUridicheskie nauki. 2017. № 1 (35). S. 56 – 65.
4. Kamkiya F.G. K voprosu ob osobennostyah pravovoj sistemy Abhazii // Vestnik RUDN. Seriya: YUridicheskie nauki. 2014. № 2. S. 171 – 186.
5. Barcic I.N. Gosudarstvennoe (konstitucionnoe) pravo Respubliki Abhaziya: monografiya: v 2-h tomah. T. 2. Konstitucionno-pravovoj status cheloveka i grazhdanina. Sistema gosudarstvennoj vlasti i mestnogo samoupravleniya / Barcic I.N. M.: izd-vo RAGS, 2009. 412 s.
6. Akt «O gosudarstvennoj nezavisimosti Respubliki Abhaziya 1999 goda» [Elektronnyj resurs] // Konstituciya Abhazii. XX vek / Sost.: T. A. SHanova, S. Z. Vozba; red. V. A. CHirikba. Abhazskij in-t gumanitarnyh issledovanij im. I. D. Gulia. Suhum: Dom pečati, 2015. S. 187 – 188.

**ПОЛИТИКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ
НАЦИОНАЛИЗМУ В РОССИИ**

Эсенбулатова Эльвира Хасулбеговна кандидат юридических наук, доцент, Северо-Кавказский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (367008, Россия, г. Махачкала, ул. Агасиева, д. 87).
E-mail: elvira-009@yandex.ru

Адиев Абдурахман Залимханович магистрант, Северо-Кавказский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (367008, Россия, г. Махачкала, ул. Агасиева, д. 87).
E-mail: adiev89ab@mail.ru

Аннотация

В статье рассматриваются проблемы в сфере межнациональных отношений в современной России, политические и правовые механизмы противодействия национализму и насилию по мотивам ненависти. На основе анализа статистических данных о преступлениях экстремистской направленности за последние годы выдвигается тезис о постепенном снижении в России преступности и насилия по мотивам национальной ненависти или вражды.

Ключевые слова: национализм, насилие по мотивам ненависти, противодействие, государственная национальная политика, профилактика.

Национализм, как политическая идеология и практика национальной (этнической) исключительности и превосходства, не может стать идеологией федерального масштаба в России, являющейся государством, в котором носителем суверенитета и единственным источником власти признается многонациональный народ. Национальная политика в России определяется Конституцией РФ, федеральными законами; действует обновленный в 2018 году доктринальный документ «Стратегия государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года». Государственная национальная политика Российской Федерации, в которой проживают представители более 190 национальностей (по данным Всероссийской переписи населения 2010 года, сформированным на основе самоопределения граждан), направлена на укрепление межнационального согласия, гражданского единства, недопущение дискриминации по признаку национальной, языковой или религиозной принадлежности¹. Таким образом, все разновидности национализма в России находятся в оппозиции официальной государственной национальной политике, направленной на укрепление общероссийского гражданского единства.

Национализм, согласно позиции британского антрополога Эрнеста Геллнера, требует, чтобы политические и этнические пространства (границы и территории) совпадали, а также, чтобы управляемые и управляющие внутри данной политической единицы принадлежали к одному этносу. Национализм, – пишет он, – «это то, что относится к сообществам, объединенным общей культурой, и отличающимся от соперничающих или враждебных сообществ различиями в культуре» [1, с. 5]. Враждебность на этнической почве, как пишет социолог Майкл Манн, возникает там, где этническая принадлежность вытес-

¹ О Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года: Указ Президента Российской Федерации от 19.12.2012 № 1666 // Собрание законодательства Российской Федерации от 2012 г., № 52, Ст. 7477.

няет классовую в качестве основной формы социальной стратификации, а чувства, близкие к классовой ненависти, направляются в русло этнического национализма [2, с. 45].

В России основными проблемами, а также вызовами и угрозами в сфере межнациональных отношений, согласно «Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года», являются:

- распространение международного терроризма и экстремизма, радикальных идей, основанных на национальной и религиозной исключительности;
- возникновение очагов межнациональной и религиозной розни в результате попыток пропаганды в стране экстремистской идеологии, являющейся, в том числе, причиной зарубежных региональных конфликтов;
- незаконная миграция, несовершенство действующей системы социальной и культурной адаптации иностранных граждан в Российской Федерации и их интеграции в российское общество, формирование замкнутых этнических анклавов;
- социальное и имущественное неравенство населения, сложности в обеспечении равных возможностей для социального продвижения и доступа к важнейшим общественным благам, региональная экономическая дифференциация;
- непреодоленные последствия межэтнических или этно-территориальных конфликтов и противоречий в отдельных субъектах Российской Федерации¹.

Деятельность государства и общества в направлении противодействия этническому национализму охватывает все уровни и все ветви власти, а также институты гражданского общества, включая различные некоммерческие организации, национально-культурные объединения, религиозные организации, СМИ. Одним из главных направлений государственной национальной политики является создание в стране максимально благоприятных условий для соблюдения национально-культурных интересов всех народов, проживающих на ее территории, и сохранения межнационального согласия.

В сфере публичной политики в России не допускается деятельность националистических общественных организаций и политических партий. Так, согласно п. 3. ст. 9 Федерального закона от 11.07.2001 г. № 95-ФЗ «О политических партиях» не допускается создание политических партий по признакам профессиональной, расовой, национальной или религиозной принадлежности². В этом же законе нашел свое отражение запрет на создание и деятельность политических партий, цели или действия которых направлены на осуществление экстремистской деятельности. Следует отметить, что Федеральный закон от 25.07.2002 г. № 114-ФЗ «О противодействии экстремистской деятельности» дает весьма емкое определение понятию «экстремистская деятельность» (или «экстремизм»), которое вмещает в себя и понятие «национализм». В частности, экстремизмом признается:

- возбуждение национальной розни;
- пропаганда исключительности, превосходства либо неполноценности человека по признаку его национальной принадлежности;
- нарушение прав, свобод и законных интересов человека и гражданина в зависимости от его национальной принадлежности;
- совершение преступлений по мотивам, указанным в п. «е» части 1 ст. 63³ Уголовного кодекса РФ⁴.

¹ О Стратегии государственной национальной политики Российской Федерации на период до 2025 года: Указ Президента Российской Федерации от 19.12.2012 № 1666 // Собрание законодательства Российской Федерации от 2012 г., № 52, Ст. 7477.

² О политических партиях: Федеральный закон от 11.07.2001 г. №95-ФЗ // Рос. газета. 14 июля. 2001.

³ Согласно п. «е» ч. 1 ст. 63 Уголовного кодекса РФ, преступления по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы отягчают обстоятельства.

⁴ О противодействии экстремистской деятельности: Федеральный закон от 25.07.2002 №114-ФЗ // Рос. газета 30 июля. 2002.

Таким образом, этнический национализм в России признается угрозой основам конституционного строя. Каковы же масштабы этой угрозы в современной России? По оценкам социологических служб, проводивших исследование в России в 2018 году, «ядро ксенофобов», т.е. тех, кто испытывает неприязнь к чужому (в том числе по национальному принципу), составляют от 8 % до 13 % взрослого населения [3]. У таких людей, по мнению социологов, повышенная склонность и готовность к агрессии из-за чувства ущемленности и обделенности, сознание, что их жизненные обстоятельства определяются не ими самими, а внешними силами. Это ядро окружает пассивная среда обывателей, которые «сочувствуют» радикальным националистам. Этот слой, по мнению исследователей, составляет от 20 % до 30 % взрослого населения. При этом, как отмечают социологи, они не готовы к прямой поддержке радикалов, но готовы одобрять и поддерживать жесткие административные меры против мигрантов, иноверцев и любых «чужих» социальных групп.

По данным Генеральной прокуратуры РФ, в 2018 году было зарегистрировано 1265 преступлений экстремистской направленности, что на 16,8 % меньше, чем годом ранее. Более чем в 80 % случаев речь шла о деяниях, предусмотренных ст. 280 УК (публичные призывы к экстремистской деятельности) и ст. 282 УК (возбуждение ненависти либо вражды). Из них свыше трех четвертей составляют преступления, связанные с пропагандой идей национального, религиозного, расового превосходства в социальной сети «В контакте» (ст. 282 УК РФ), отмечается в докладе ведомства¹. Подписанный Президентом РФ в конце 2018 г. закон о частичной декриминализации 282-й статьи Уголовного кодекса РФ (возбуждение ненависти или вражды) существенно изменит статистику совершаемых в стране преступлений экстремистской направленности. Согласно поправкам, если преступление, предусмотренное частью 1 этой статьи, совершено физическим лицом впервые, оно будет караться административным наказанием в виде штрафа от 10 до 20 тыс. руб., обязательных работ до 100 часов или арестом на срок до 15 суток. Юридическим лицам будет грозить штраф в размере от 250 до 500 тыс. руб. Если же преступление совершено повторно в течение одного года, то за него будет наступать уголовная ответственность.

Разнообразных нарушений законов в сфере межнациональных отношений и противодействия экстремизму в 2018 году Генпрокуратура насчитала 51 тысячу, что на 6,6 % меньше по сравнению с предыдущим годом. При этом наибольшее число противоправных деяний экстремистской направленности установлено, по данным ведомства, в Приволжском и Центральном федеральных округах. Среди субъектов РФ по количеству зарегистрированных преступлений экстремистской направленности за последние два года, согласно portalу правовой статистики на сайте Генеральной прокуратуры РФ, лидируют Республика Дагестан и г. Москва. А по количеству выявленных лиц, совершивших преступления экстремистской направленности среди регионов страны лидируют г. Москва и Московская область². В ведомстве полагают, что дестабилизации положения в стране, продвижению идей национализма, разжиганию межнациональных и межконфессиональных противоречий способствует совершение мигрантами тяжких и особо тяжких преступлений в отношении представителей местного населения. Так, 17 марта с.г. после появления в СМИ информации об изнасиловании в Якутии местной жительницы мигрантом из Киргизии в столице региона произошли стихийные акции протеста, едва не переросшие в этнические погромы³. Все предыдущие резонансные случаи нападений в России на мигрантов на почве ненависти (когда основанием для насилия служили ре-

¹ Генпрокуратура отчиталась о противодействии экстремизму в интернете // [Электронный ресурс] <https://tass.ru/obschestvo/6310744> (дата обращения 01. 04.2019).

² Показатели преступности России: Портал правовой статистики Генеральной прокуратуры РФ // [Электронный ресурс] http://crimestat.ru/offenses_rate (дата обращения 01. 04.2019).

³ Изнасилование в Якутске: в городе начались нападения на мигрантов и массовые митинги // [Электронный ресурс] <https://www.bbc.com/russian/features-47627169> (дата обращения 01. 04.2019).

альная или предполагаемая принадлежность жертвы к этнической, региональной, религиозной или иной маркируемой как «чужие» социальной группе) происходили после распространения информации о совершенных мигрантами преступлениях.

Согласно приказу Генерального прокурора РФ №362 от 19.11.2009 г. «Об организации прокурорского надзора за исполнением законодательства о противодействии экстремистской деятельности», преступлениями экстремистской направленности (в том числе, имеющими националистический элемент) признаются правонарушения, предусмотренные статьями Уголовного кодекса РФ: 136 (Нарушение равенства прав и свобод человека и гражданина); 148 (Нарушение права на свободу совести и вероисповеданий); 280 (Публичные призывы к осуществлению экстремистской деятельности); 282 (Возбуждение ненависти либо вражды, а равно унижение человеческого достоинства); 282_1 (Организация экстремистского сообщества); 282_2 (Организация деятельности экстремистской организации); 357 (Геноцид). Кроме того, преступлениями экстремистской направленности признаются правонарушения, квалифицированные по статьям: 105 (Убийство), 111 (Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью), 112 (Умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью), 115 (Умышленное причинение легкого вреда здоровью), 116 (Побои), 117 (Истязание), 119 (Угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью), 150 (Вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления) 213 (Хулиганство), 214 (Вандализм), 244 (Надругательство над телами умерших и местами их захоронения) Уголовного кодекса РФ, если они совершены по мотивам национальной ненависти или вражды¹.

Помимо правовых механизмов противодействия национализму и экстремизму в России принят целый комплекс политических мер, направленных на гармонизацию межнациональных отношений, как в стране в целом, так и в отдельных регионах, городах и сельских территориях. Во всех субъектах РФ приняты региональные государственные программы по противодействию экстремизму и гармонизации межнациональных отношений; власти на местах проводят профилактические мероприятия по адаптации и интеграции мигрантов, пропаганде идей патриотизма и общероссийского гражданского единства. Видные эксперты в области государственной национальной политики подчеркивают важность участия гражданского общества и органов местного самоуправления в решении межнациональных вопросов [4]. В целом принимаемые органами государственной власти меры по противодействию национализму содействуют постепенной стабилизации межнациональных отношений в российском обществе. Об этом красноречиво свидетельствуют цифры в базе данных Информационно-аналитического центра «Сова», где с 2007 года фиксируются события о совершенных насильственных преступлениях по мотиву ненависти. С 695 актов насилия, зафиксированных в 2007 г. количество подобных преступлений, согласно этой базе данных, в России ежегодно устойчиво снижается, и достигло показателя 43 актов насилия в 2018 году². На сегодняшний день в Российской Федерации выработаны все необходимые политико-правовые механизмы по противодействию национализму и экстремизму. Вместе с тем, риски и угрозы в исследуемой области постоянно обновляются, националисты и экстремисты приобщаются к новым технологиям в сфере массовых коммуникаций и информации. Поэтому большую роль в процессе противодействия национализму играет способность государства и общества адекватно оценивать и отвечать новым вызовам.

Литература

1. Геллнер Э. Нации и национализм. М., 1991. 186 с.

¹ Об организации прокурорского надзора за исполнением законодательства о противодействии экстремистской деятельности: Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 19.11.2009 № 362 // [Электронный ресурс] СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 03.05.2019).

² База данных об актах насилия по мотиву ненависти // [Электронный ресурс] <https://www.sova-center.ru/database/> (дата обращения 03.05.2019).

2. Манн М. Темная сторона демократии. Объяснение этнических чисток. М., 2016. 928 с.
 3. Хамраев В. Этническая неприязнь преодолевает иммунитет // Коммерсантъ. 2018. 29 окт.
 4. Зорин В.Ю. Стратегия государственной национальной политики // Этносоциум и межнациональная культура. 2018. № 4 (118). С. 158 – 176.
-

Esenbulatova Elvira Khasulbegovna, Candidate of Laws, Associate Professor, North Caucasus Institute of the All-Russian State University of Justice (87, Agasiyev St., Makhachkala, 367008, Russian Federation).

E-mail: elvira-009@yandex.ru

Adiev Abdurakhman Zalimkhanovich, graduate student, North Caucasus Institute of All-Russian State University of Justice (87, Agasiyev St., Makhachkala, 367008, Russian Federation).

E-mail: adiev89ab@mail.ru

POLITICAL AND LEGAL ASPECTS OF COUNTERACTION TO ETHNIC NATIONALISM IN RUSSIA

Abstract

The article deals with problems in the sphere of interethnic relations in modern Russia, political and legal mechanisms of counteraction against nationalism and violence motivated by hate. Based on the analysis of statistical data on extremist crimes in recent years, the thesis has been advanced of a gradual decrease in crime and violence in Russia motivated by ethnic hatred or enmity.

Keywords: *nationalism, hate violence, counteraction, state ethnic politics, prevention.*

References

1. Gellner E. Nacii i nacionalizm. M., 1991. 186 s.
2. Mann M. Temnaya storona demokratii. Ob"yasnenie etnicheskih chistok. M., 2016. 928 s.
3. Hamraev V. Etnicheskaya nepriyazn' preodolevaet иммунитет // Kommersant". 2018. 29 okt.
4. Zorin V.YU. Strategiya gosudarstvennoj nacional'noj politiki // Etnosocium i mezh-nacional'naya kul'tura. 2018. №4 (118). S. 158-176.

**НАЛОГОВАЯ ПОЛИТИКА СОВРЕМЕННЫХ ГОСУДАРСТВ:
СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ**

**Мирошник
Светлана
Валентиновна** доктор юридических наук, доцент, почетный работник высшего профессионального образования, профессор кафедры теории права, государства и судебной власти, ФГБОУ ВО «Российский государственный университет правосудия», Ростовский филиал (344038, Россия, г. Ростов-на-Дону, пр. Ленина, 66).
E-mail: miroshnik67@mail.ru

Аннотация

В статье излагаются результаты проведенного автором сравнительно-правового анализа налоговой политики ряда современных государств. Опираясь на понимание налоговой политики как разновидности юридической деятельности государства, автор приходит к выводу о том, что успешно развивается только та страна, налоговая политика которой дает возможность обеспечить экономический рост, реально повысить благосостояние налогоплательщиков.

Ключевые слова: налог, налоговая политика, публичная финансовая деятельность, субъекты налоговой политики, юридическая деятельность, государство, функция налогов, налоговое бремя, налогоплательщик, налоговая декларация, государственная служба.

Налоговая политика, проводимая государством, имеет важнейшее значение для экономического, политического и социального развития страны. В современной юридической науке сложились разные подходы к пониманию категории «налоговая политика». Первоначально научные исследования по рассматриваемой проблематике проводили в основном представители экономической науки. Они рассматривают налоговую политику как часть финансовой политики [1], «комплекс мероприятий государства в области налогов, осуществляемых органами власти и управления в соответствии с нормами налогового права» [2].

Совершенно иной подход используется при анализе налоговой политики как правовой категории.

А.Ю. Ильин определяет налоговую политику как совокупность мероприятий государства в сфере налогообложения, структурно включающих в себя:

- разработку научно обоснованных теорий развития фискальных платежей;
- определение основных направлений воздействия фискальных платежей на краткосрочный и долгосрочный период с учетом поставленных государством целей и задач, международных и иных факторов;
- совершение реальных действий, направленных на обеспечение достижения поставленных целей и задач [3, с. 6 – 13].

На наш взгляд, налоговая политика представляет собой деятельность государства – публичного субъекта – по разработке и реализации концептуальных идей, положений, программ, нацеленных на создание и совершенствование правового регулирования налоговых отношений.

В каждом государстве налоговая политика имеет свои особенности, обусловленные уровнем экономического и социального развития общества, сложившимися традициями и представлениями о налогообложении.

Как правило, разработка и реализация налоговой политики государства отнесены к компетенции высших органов представительной или исполнительной власти. Так,

например, в Таджикистане определение налоговой политики отнесено к ведению парламента страны¹.

В соответствии с Основным законом Болгарии Президент страны вправе освободить от уплаты задолженности государству в случае невозможности ее взыскания. В то же время установление налогов и их размеров отнесено к исключительной компетенции Народного Собрания (Парламента Республики Болгария) [4, с. 409, с. 407].

В Конституциях многих стран проведение финансовой и налоговой политики возлагается на высший орган исполнительной власти – Правительство. Так, например, в Кыргызской республике Правительство отвечает за реализацию финансовой, инвестиционной и налоговой политики; в Азербайджанской Республике за претворение в жизнь финансово-кредитной и денежной политики [4, с. 157]. В Республике Армения Правительство обязано обеспечить осуществление единой финансово-экономической, кредитной и налоговой государственной политики [4, с. 277]. В Республике Беларусь высший орган исполнительной власти призван проводить единую экономическую, финансовую, кредитную и денежную политику [4, с. 323].

Непосредственно налоговая политика реализуется государственными органами специальной компетенции. В частности, в Канаде предложения по совершенствованию налогового законодательства разрабатывает Министерство финансов, в составе которого есть отдел налоговой политики².

В Финляндии в структуре Министерства финансов имеется специальное подразделение, анализирующее практику налогообложения и оценивающее эффективность действующего законодательства³.

В Китае разработкой и реализацией налоговой политики занимаются сразу несколько органов государственной власти специальной компетенции (Министерство финансов, Комитет тарификации, Государственная налоговая администрация)⁴.

В Российской Федерации основные направления внутренней и внешней политики определяет Президент Российской Федерации как глава государства. Обеспечивает проведение единой финансовой, кредитной и денежной политики Правительство Российской Федерации⁵. Непосредственно разрабатывает государственную политику и осуществляет нормативно-правовое регулирование в сфере налогообложения Министерство финансов Российской Федерации⁶.

В последние годы налоговая политика многих стран нацелена на общее снижение уровня налогообложения. При этом особое внимание уделяется вопросам правового обеспечения налогообложения физических лиц и налоговым режимам малых предприятий.

В ряде государств предприятия, относящиеся к малому и среднему бизнесу, стали уплачивать налог на прибыль (налог на корпорации) по пониженным ставкам. Например, в Канаде, если годовой налогооблагаемый доход предприятия не превышает 200 000 долл., ставка налога на доходы уменьшается на 16 процентов [5].

Во Франции, если объем годового оборота не превышает 50 тыс. евро в год, данный субъект относится к разряду микробизнеса. Это позволяет ему уменьшить налоговую базу в зависимости от осуществляемых видов деятельности [6].

¹ Официальный сайт Президента Таджикистана - <http://www.president.tj> (дата обращения 26 апреля 2019 г.)

² Официальный сайт Министерства финансов Канады// <https://www.fin.gc.ca/>

³ Официальный сайт Министерства финансов Финляндии//<https://vm.fi/etusivu>

⁴ Порядок организации налогового контроля в Китае// https://vuzlit.ru/1598963/poryadok_organizatsii_nalogovogo_kontrolya_kitae

⁵ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 N 11-ФКЗ)// Собрание законодательства РФ. 2014. № 31. Ст. 4398.

⁶ Постановление Правительства РФ от 30.06.2004 № 329 «О Министерстве финансов Российской Федерации»// Собрание законодательства РФ. 2004. № 31. Ст. 3258.

Серьезное внимание многие страны уделяют налогообложению доходов физических лиц. Налоговое законодательство Испании предусматривает широкий круг налоговых льгот в виде необлагаемых минимумов. Налогоплательщик – физическое лицо вправе воспользоваться, например, личным минимумом, зависящим от возраста; детским минимумом (от количества детей); минимумом для инвалидов (учитывается степень инвалидности и необходимость пользоваться помощью посторонних лиц) [7, с. 146 – 147].

Во многих странах налоговая политика нацелена на решение демографических, социальных проблем путем эффективного использования потенциала налоговых льгот. Например, в ряде штатов США инвестору предоставляется компенсация в размере 1000 долларов за каждое новое рабочее место с одновременным освобождением от уплаты налогов на десять лет [8, с. 56].

Налоговые льготы активно используются и для повышения предпринимательской и инновационной активности. Заслуживает внимания опыт налогообложения лизинговых операций в США. Американским законодательством предусмотрена специальная схема взимания налога на прибыль – сумма фискального платежа зависит от стоимости объекта по лизинговой сделке и срока действия договора. Это дает возможность через год после заключения лизингового договора уплатить налог на прибыль за счет налоговой льготы. В Австралии от уплаты таможенных платежей освобождается ввозимое по лизинговому договору оборудование, что позволяет стимулировать развитие лизинговых отношений между лизингодателями и лизингополучателями разных стран [9].

Отечественный и зарубежный опыт налогообложения свидетельствует о том, что цели и задачи налоговой политики могут существенно различаться в зависимости от уровня социально-экономического развития государства, конкретно-исторических условий его существования. Наиболее известны две модели налоговой политики: либерально-ограниченная и социально-напряженная [10].

Первая модель характерна для стран, ставящих перед собой цель увеличения производства товаров (работ, услуг), выход на новые рынки сбыта, увеличение доходов населения за счет повышения предпринимательской активности самих налогоплательщиков. Поставленные цели достигаются путем законодательного закрепления небольших налоговых ставок, предоставления широкого круга льгот инвестиционного характера. В то же время государство не вмешивается в регулирование определенных вопросов социального характера: законодательством не определяется минимальный размер заработной платы, не существует обязательной системы страхования вкладов в банках страны. Вопросы пенсионного обеспечения в большей части решаются самими налогоплательщиками. Государство стремится обеспечить стабильность национальной валюты, поощряет экспорт труда, ограничивает увеличение внешнего долга. В последние годы либерально-ограниченную налоговую политику проводят страны Юго-Восточной Азии, Бразилия, Мексика, Китай и ряд других.

Вторая модель налоговой политики (социально-напряженная) характерна для высокоразвитых стран, стремящихся обеспечивать высокие стандарты социальных гарантий для населения. Ограниченный спрос заставляет государство акцентировать внимание на вопросах структурной перестройки экономики. Налоговая политика нацелена на поддержание достаточно высокого потребительского спроса, обеспечение занятости населения, сокращение социального неравенства. Исходя из поставленных приоритетов, основными средствами достижения поставленных целей являются: высокие налоговые ставки; нейтральность налогового законодательства в отношении международной миграции капиталов.

Основной дилеммой налоговой политики ряда государств является расхождение между потребностью в умеренном уровне налогообложения, необходимом для поддержания инновационной активности, и необходимостью повышать фискальные платежи для обеспечения доходной части государственного бюджета, реализации принципа социальной справедливости.

Успешной, на наш взгляд, может быть только научно обоснованная налоговая политика. Отечественный и зарубежный опыт развития налогов свидетельствуют о том, что налогообложение имеет определенные пределы, при превышении которых начинаются либо прямые вооруженные столкновения налогоплательщиков с государством, либо тихое уклонение от уплаты налогов. Поэтому государство как властвующий субъект обязано соизмерять свои потребности с объективными возможностями лица добросовестно выполнить возложенные на него налоговые обязанности. В экономической науке важнейшей характеристикой налоговой политики считается такой показатель, как налоговая нагрузка. В начале 50-х годов прошлого века известным американским экономистом профессором А. Лаффером была разработана знаменитая «кривая Лаффера», в соответствии с которой налогоплательщик считает справедливой налоговую нагрузку, изымающую у него до 30 % его доходов, тяжело воспринимает налоговую нагрузку в 40 % и не приемлет ситуацию, когда она превышает 50 %.

Однако в дальнейшем выводы ученого не подтвердились на практике. В США в период работы администрации президента Р. Рейгана были внесены изменения в налоговое законодательство в части снижения налоговых ставок. Но предсказания, основанные на анализе кривой Лаффера, не сбылись: доходы федерального бюджета не увеличились, а сократились [11].

При разработке налоговой политики должны учитываться не только налоговые факторы, но и обстоятельства, влияющие на формирование уровня цен, доходов, процентов, правовые традиции, сложившиеся в обществе, особенности менталитета.

В последние годы в литературе справедливо обращается внимание на явные недочеты налоговой политики Российской Федерации. Актуальными и обоснованными являются, на наш взгляд, предложения ряда ученых о введении прогрессивной шкалы налогообложения по НДФЛ, введении практики подачи семейных деклараций, совершенствования механизма предоставления налоговых вычетов [12], развитии стимулирующего воздействия налогово-правовых предписаний [13].

Представляется необходимым ужесточение контроля уплаты налогов среди определенных категорий налогоплательщиков. Речь идет о лицах, занимающих государственные (муниципальные) должности и должности государственной (муниципальной) службы. Они должны иметь безупречное лицо. Подаваемые ими декларации должны содержать сведения не только о доходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, но и информацию о налоговых базах по каждому объекту налогообложения, суммах уплаченных налогов. Данная информация не должна попадать под режим налоговой тайны.

Налоговая политика является важнейшим инструментом государства, позволяющим эффективно управлять всеми сферами жизни общества. Успешно развивается только та страна, налоговая политика которой дает возможность обеспечить реальный экономический рост, уменьшать разрыв между богатыми и бедными, создавая благоприятный социальный, психологический климат в обществе.

Литература

1. Налоги и налогообложение: Учеб. пособие / А.Н. Романов, С.П. Колчин. М.: Вузовский учебник: ИНФРА-М, 2019. 391 с.
2. Налоги и налогообложение: Учебное пособие / Зарук Н.Ф., Носов А.В., Федотова М.Ю. М.: НИЦ ИНФРА-М, 2019. 249 с.
3. Ильин А.Ю. Основные направления и формы реализации государственной налоговой политики налоговыми органами // *Налоги*. 2013. № 2.
4. Конституция Азербайджанской Республики. Конституции государств Европы: в 3 т. Т.1 /Под общей редакцией и со вступительной статьей директора Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации Л.А. Окунькова. М.: Издательство НОРМА, 2001.

5. *Мармылев А.Н.* Анализ социально-экономической эффективности государственной поддержки малого бизнеса в России и за рубежом // Международный бухгалтерский учет. 2011. № 16. С. 54 – 59.
6. *Глубокова Ю.М., Громов В.В.* Специальные налоговые режимы: зарубежный опыт и оценка его применения в России // Налоговая политика и практика. 2011. № 9-1 (105). С. 45 – 49.
7. *Марчак Я.* Налоговая система в Испании: избранные правовые и финансовые аспекты. Публичные финансы и налоговое право: Ежегодник. Вып. 2: Бюджетные и налоговые реформы в странах Центральной и Восточной Европы / Под ред. М.В. Карасевой (Сенцовой). Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2011. 504 с.
8. *Зубченко Л.А.* Иностраннные инвестиции: учебное пособие. М.: ООО «Книгодел», 2006. 160 с.
9. *Журавлева И.А.* Налоговые преференции лизинга: зарубежный опыт и отечественная практика // Международный бухгалтерский учет. 2014. № 17. С. 53 – 61.
10. Налоговая политика и налоговое администрирование: Учебное пособие / Аронов А.В., Кашин В.А. 2-е изд. М.: Магистр, НИЦ ИНФРА-М, 2019. 544 с.
11. *Щеголева Н.Г., Хабаров В.И.* Финансы и кредит: Учеб. пособие. М.: Московская финансово-промышленная академия, 2011. 512 с.
12. *Семенова Н.Н.* Совершенствование налогообложения доходов физических лиц в России в контексте формирования социально ориентированной налоговой политики // Международный бухгалтерский учет. 2018. № 13 – 14. С. 838 – 851.
13. *Горбунова Е.Н.* Налоговая политика государства при налогообложении добычи нефти в России: финансово-правовой аспект // Налоги. 2018. № 5. С. 11 – 14.

Miroshnik Svetlana Valentinovna, Doctor of Law, Associate Professor, Honorary Worker of higher education, professor of department of the theory of the right, state and judicial authority, FGBOU VO «Russian State University of Justice», the Rostov brunch (66, Lenina St., Rostov-on-Don, 344038, Russian Federation).

E-mail: miroshnik67@mail.ru

TAX POLICY OF THE MODERN STATES: COMPARATIVE AND LEGAL ANALYSIS

Abstract

In the article results of the comparative and legal analysis of tax policies of a number of the modern states, which is carried out by the author, are stated. The author, relying on understanding of tax policy as kinds of legal activity of the state, comes to a conclusion that only that country which tax policy gives the chance to provide economic growth successfully develops, to really increase welfare of taxpayers.

Keywords: *tax, tax policy, public financial activity, subjects of tax policy, legal activity, state, function of taxes, tax burden, taxpayer, tax declaration, public service.*

References

1. *Nalogi i nalogooblozhenie: Ucheb. posobie / A.N. Romanov, S.P. Kolchin.* М.: Vuzovskij uchebnik: INFRA-M, 2019. 391 s.
2. *Nalogi i nalogooblozhenie: Uchebnoe posobie / Zaruk N.F., Nosov A.V., Fedotova M.YU.* М.: NIC INFRA-M, 2019. 249 s.
3. *Il'in A.YU.* Osnovnye napravleniya i formy realizacii gosudarstvennoj nalogovoj politiki nalogovymi organami // *Nalogi.* 2013. № 2.
4. *Konstituciya Azerbajdzhanskoj Respubliki. Konstitucii gosudarstv Evropy: v 3 t. T.1 /Pod obshchej redakciej i so vstupitel'noj stat'ej direktora Instituta zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedeniya pri Pravitel'stve Rossijskoj Federacii L.A. Okun'kova.* М.: Izdatel'stvo NORMA, 2001.
5. *Marmylev A.N.* Analiz social'no-ekonomicheskoy effektivnosti gosudarstvennoj podderzhki malogo biznesa v Rossii i za rubezhom // *Mezhdunarodnyj buhgalterskij uchet.* 2011. № 16. S. 54 – 59.

6. Glubokova YU.M., Gromov V.V. Special'nye nalogovye rezhimy: zarubezhnyj opyt i ocenka ego primeneniya v Rossii // Nalogovaya politika i praktika. 2011. № 9-1 (105). S. 45– 49.
7. Marchak YA. Nalogovaya sistema v Ispanii: izbrannye pravovye i finansovye aspekty. Publichnye finansy i nalogovoe pravo: Ezhegodnik. Vyp. 2: Byudzhethnye i nalogovye reformy v stranah Central'noj i Vostochnoj Evropy / Pod. red. M.V. Karasevoj (Sencovoj). Voronezh: Izd-vo Voronezh. gos. un-ta, 2011. 504 s.
8. Zubchenko L.A. Inostrannye investicii: uchebnoe posobie. M.: OOO «Knigodel», 2006. 160 s.
9. ZHuravleva I.A. Nalogovye preferencii lizinga: zarubezhnyj opyt i otechestvennaya praktika // Mezhdunarodnyj buhgalterskij uchet. 2014. № 17. S. 53 – 61.
10. Nalogovaya politika i nalogovoe administrirovanie: Uchebnoe posobie / Aronov A.V., Kashin V.A. 2-e izd. M.: Magistr, NIC INFRA-M, 2019. 544 s.
11. SHCHegoleva N.G., Habarov V.I. Finansy i kredit: Ucheb. posobie. M.: Moskovskaya finansovo-promyshlennaya akademiya, 2011. 512 s.
12. Semenova N.N. Sovershenstvovanie nalogooblozheniya dohodov fizicheskikh lic v Rossii v kontekste formirovaniya social'no orientirovannoj nalogovoj politiki // Mezhdunarodnyj buhgalterskij uchet. 2018. № 13 – 14. S. 838 – 851.
13. Gorbunova E.N. Nalogovaya politika gosudarstva pri nalogooblozhenii dobychi nefi v Rossii: finansovo-pravovoj aspekt // Nalogi. 2018. № 5. S. 11 – 14.

УДК 342. 92

DOI: 10.22394/2074-7306-2019-1-3-62-66

**АДМИНИСТРАТИВНАЯ ФОРМА ЗАЩИТЫ ПРАВА:
НОВЫЕ ИНСТИТУТЫ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ЮСТИЦИИ**

**Лусегенова
Зинаида
Сергеевна**

кандидат юридических наук, профессор кафедры
государственно-правовых дисциплин,
ФГБОУ ВО «Российский государственный
университет правосудия», Ростовский филиал
(344038, Россия, г. Ростов-на-Дону, ул. Ленина, 66).
E-mail: zinalus@gmail.com

Аннотация

Статья посвящена критическому анализу реформы российского небанковского финансового сектора и законодательному закреплению института финансового омбудсмена. Автор пришел к выводу, что узаконенная система защиты прав в финансовом секторе является многоуровневой административной формой защиты прав граждан в неблагоприятной для их интересов финансовой среде бизнес-профессионалов и не будет способствовать росту экономики. Факторы роста экономики заложены в разумном распределении благ и экономической власти, производственной деятельности экономических субъектов реального сектора экономики, создающих материальные блага общества.

Ключевые слова: *Бизнес, экономическая власть, концентрация капиталов, качество государства, финансовая реформа, финансовый сектор, финансовые услуги, потребитель финансовых услуг, финансовый омбудсмен (уполномоченный), защита прав, административная юстиция.*

Капитализм с конца XX века стал практически мировой системой, а бизнес превратился в наднациональный феномен оказывающий воздействие на все стороны жизни общества и на все государства [1, с. 216]. Бизнес приобрел новые качества. Это и коммерческая, или торговая деятельность, род занятий, коммерческая политика и практика, основной источник получения прибыли, средство получения прибыли, средство решения стоящих перед обществом задач. Бизнес надлежит рассматривать как экономи-

ческий и социально-политический институт организованный и нормативно оформленный. Бизнес существует и проявляется в разнообразных взаимоотношениях субъектов экономических, политических, иных правовых и неправовых отношений. Среда деятельности бизнес-сообществ представляет Бизнес-организацию, имеющую внутриорганизационное, формально-юридического построение. Создаваемые капиталистической системой формы организации бизнеса направлены на ее самосохранение, обеспечение стабильности существования и функционирования на различных уровнях (международном, региональном, национальном). Носителями экономической власти в современных условиях являются не национальные экономические институты в виде государственных предприятий, частных фирм, а наднациональные экономические образования (Международный валютный фонд, международные банки) [1, с. 197]. Кроме того, на всех уровнях капиталистической системы создаются необходимые организационные условия для установления и поддержания устойчивых связей между бизнесом, как социально-экономическим институтом и другими политическими, государственными институтами. Для современного капитализма характерно форсирование концентрации и централизации капиталов на мировом финансовом рынке, огромная дистанция в уровне экономического развития отдельных государств. Россия, в отличие от своих конкурентов по глобальному рынку капиталов, не достигла прогресса в развитии финансового рынка, находится в поиске финансовых инструментов ускорения экономического развития.

На основе диагностики финансового рынка России, изучения мирового опыта его развития в аналитических исследованиях Центра стратегических разработок выделены три группы причин влияющие на достижение результата проводимых реформ: 1) идеологические причины; 2) качество государства; 3) целевая результативность правоприменения. Идеологические причины остались за рамками аналитики, что свидетельствует о непонимании их основополагающей роли в построении экономических институтов [2, с. 442]. Качество государства оценивается по следующим признакам: а) наличие системы стимулов на достижение целей реформ; б) замотивированностью чиновников в обязательном выполнении программ; в) уровню организации контроля над реализацией программ и безальтернативной политической ответственностью за их неисполнение; г) приоритетным вниманием вопросам стимулирования внутреннего инвестора; д) умением государства учитывать интересы мелкого частного инвестора; ж) усиленным вниманием государства к эффективности регуляторов и адекватности архитектуры финансового регулирования; з) обеспечением финансовой доступности для инвесторов, получателей инвестиций и потребителей финансовых услуг. Аналитиками Центра стратегических разработок факторами экономического роста России названы: 1) опережающий рост небанковского финансового сектора; 2) создание необходимых для этого условий (компенсационных фондов, центров по защите прав инвесторов в ценные бумаги, программ защиты инвесторов, многоуровневых механизмов разрешения споров, снижающих издержки инвесторов при возникновении конфликтных ситуаций). Основополагающим условием проведения финансовой реформы определено повышение уровня защиты прав и законных интересов инвесторов. А в качестве потенциального источника инвестиций названы сбережения домохозяйств (средства населения). Средства государства, по мнению исследователей, теряют свое значение как источник инвестиций, в связи с сокращением нефтегазовых доходов и общей дефицитностью консолидированного бюджета страны. В числе мер по обеспечению притока сбережений населения на небанковский финансовый рынок названы следующие – общее увеличение объема сбережений населения и улучшение структуры сбережений без существенного изменения доли сбережений в расходах населения, но за счет снижения доли потребления. При этом, снижение налогов и обязательных платежей не планируется. Совершенствование структуры сбережений населения нацелено на повышение доли ценных бумаг, продуктов индустрии коллективных инвестиций, страховой отрасли и пенсионного сектора за счет сокращения доли недвижимости и наличной иностранной валюты, незначительного со-

кращения отдельных категорий банковских вкладов населения. Реформа небанковского финансового сектора опирается на распространение практики финансового омбудсмана на все его сегменты¹. Правовой фундамент деятельности финансового уполномоченного заложен в России еще в 2010 – 2013 годы. Первый шаг в построении названного института был предпринят Ассоциацией Российских Банков (Советом АРБ), принявшей Регламент Общественного примирителя на финансовом рынке (Финансового омбудсмана). Административные акты государственного программно-целевого управления 2013 года раскрывают идейное содержание института финансового омбудсмана: 1) рост банковского сектора, 2) увеличение доли страховых премий в валовом внутреннем продукте, 3) рост доли участников финансового рынка, уверенных в надежных механизмах защиты прав и добросовестном исполнении обязательств субъектами финансовых правоотношений².

Международный опыт организации деятельности финансового омбудсмана в развитых европейских странах (Италии, Испании, Австралии и Великобритании) представлен как образцовый³. Для российской модели финансового омбудсмана предложены лучшие, по мнению исследователей, зарубежные разработки: а) использование Испанией административного ресурса государства по охвату населения и возложение функций финансового омбудсмана на государственные органы (Службу по приему обращений инвесторов при Национальной комиссии рынка ценных бумаг, Департамента по связям с клиентами при Банке Испании и Службы по приему обращений при Генеральном управлении по страхованию и пенсионным фондам); б) акцент на повышение финансовой грамотности населения в Австралии, двухзвенное распределение Службы финансового омбудсмана на сектора и трехступенчатая работа с обращениями (Аппарат Службы получает обращения, обработку и урегулирование жалоб осуществляют арбитры, а разрешение споров по существу – финансовые омбудсмены); в) минимизация объема административной работы в Италии, удаленный порядок рассмотрения споров и трехзвенная структура Службы в составе Службы по финансовым и банковским спорам, Института по надзору в сфере частного и коллективного страхования и Банковского омбудсмана. Высокоэффективная система Великобритании, состоящая из двух институтов – финансового и пенсионного омбудсмана, с максимальным охватом населения, поддержкой со стороны государства и обеспечением высокого уровня доверия потребителей финансовых услуг к институту финансового омбудсмана и деятельности Службы в целом признана лучшей. На базе систематизации опыта других стран, критического анализа состояния российского финансового рынка был принят Федеральный закон «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг» № 123-ФЗ (далее ФЗ о финансовом омбудсмене), который вступил в силу с 4 сентября 2018 года. Распространение юрисдикции финансового омбудсмана на разные сферы финансового рынка будет проходить поэтапно. С 01 июня 2019 года – сфера споров по ОСАГО, а с 28 ноября 2019 подключаются остальные виды страхования. С 01 января 2020 года закон будет применяться к разрешению споров с участием микрофинансовых

¹ Фонд Центр Стратегических разработок. Доклад: Реформа финансовых рынков и небанковского финансового сектора, июль 2017, [www://csr.ru/wp-content/uploads/2017/07/Report-Financial-markets](http://csr.ru/wp-content/uploads/2017/07/Report-Financial-markets)

² Распоряжение Правительства РФ от 22 февраля 2013 № 226-р «О государственной программе развития Российской Федерации «Развитие финансовых и страховых рынков, создание международного центра» <http://gov.garant.ru/>; Распоряжение Правительства РФ от 22 июля 2013 № 1293-р «Об утверждении Стратегии развития страховой деятельности в Российской Федерации до 2010 года; Решение Коллегии Евразийской экономической комиссии от 18 июля 2013 года № 133 «О проекте Соглашения об обмене информацией, в том числе конфиденциальной государствами – участниками Соглашения о создании условий на финансовых рынках для обеспечения свободного движения капитала от 09 декабря 2010

³ Некоммерческий Фонд реструктуризации предприятий и развития финансовых институтов. Доклад Текущая модель регионального устройства института финансового омбудсмана в России и мировой опыт работы в регионах, 2016 [www://vashifinancy.ru/materials/tekushchaia-model-regionalnogo-ustroistva-instituta-finansovogo/](http://vashifinancy.ru/materials/tekushchaia-model-regionalnogo-ustroistva-instituta-finansovogo/)

организаций, а с 01 января 2021 года к спорам с участием банков, кредитных кооперативов, негосударственных пенсионных фондов и ломбардов. В каждой стране институты защиты прав граждан создаются с учетом исторической обстановки и потребностей общественного развития [3, с. 408]. Российская модель института финансового уполномоченного относится к административной форме защиты прав потребителей финансовых услуг. Часть 2 статьи 11 Гражданского Кодекса РФ, предусматривает введение административного порядка защиты гражданских прав исключительно на основе закона с судебным способом оспаривания решений, принятых в административном порядке. Деятельность финансового омбудсмана охватывается понятием административная юстиция в силу следующих доводов: 1) по порядку определения сфер финансовых услуг, в которых учреждаются должности финансовых уполномоченных (Советом директоров Банка России, с размещением информации на официальном сайте Банка России, часть 9 статьи 2 ФЗ); 2) по порядку формирования его элементов (Главный финансовый уполномоченный назначается Советом директоров Банка России по представлению Председателя Банка России, согласованному с Президентом РФ, статья 4 ФЗ о финансовом омбудсмене); 3) по организационной структуре (Служба финансового уполномоченного состоит из главного финансового уполномоченного и финансовых уполномоченных в сфере финансовых услуг, Совета Службы, службы обеспечения деятельности, экспертного совета Службы, статья 6 ФЗ); 4) по качественному и численному составу Совета Службы (пять представителей Банка России, три представителя Правительства РФ, один представитель саморегулируемых организаций в страховой сфере, два представителя ассоциаций кредитных организаций, два представителя саморегулируемых организаций финансового рынка статья 7 ФЗ); 5) по широкому кругу организационно - финансовых полномочий исполнительного органа (Совета Службы, статья 7 ФЗ); 6) по принудительному характеру взаимодействия финансовых организаций и финансового омбудсмана (статья 28 ФЗ). Узаконенная система защиты прав в финансовом секторе является многоуровневой административной формой защиты прав граждан в неблагоприятной для их интересов финансовой среде бизнес-профессионалов. Многоэтажная система юрисдикции финансового уполномоченного отягощена обязанностью потребителя первоначально обратиться с требованием в финансовую организацию, после этого, в обязательном порядке обратиться к финансовому уполномоченному по спорам на сумму имущественных требований не свыше 500 тысяч рублей к финансовой организации, указанной в реестре, или указанной в перечне добровольно взаимодействующих с финансовым уполномоченным организаций (статья 15 ФЗ), субъективным правом омбудсмана направить финансовой организации свои предложения по урегулированию спора (статья 21 ФЗ). И завершается такая защита завоеванием потребителем права обжаловать в суд решение финансового уполномоченного, либо соглашение по урегулированию спора (статья 25 ФЗ). Кроме того, весь описанный процесс отягощается контролем финансового уполномоченного не только за деятельностью финансовых организаций, но и за сбережениями граждан, что не может содействовать доверию граждан к финансовым игрокам и инвестированию в небанковский финансовый сектор экономики. Международный опыт и российская история свидетельствуют о движущей силе материальных интересов – благосостоянии и экономической власти. Понятие благосостояния не сводится только к получаемому доходу, но и отражает характер производственной и внепроизводственной деятельности. Экономическая власть проявляется в реальной способности субъектов влиять на принятие решений об использовании прибыли. Неравное распределение благ и экономической власти, преодолевается с помощью контроля над прибавочным продуктом – какая часть прибыли инвестируется в экономику, а какая присваивается с целью повышении личного благосостояния [4, с. 13 – 16].

Литература

1. *Марченко М.Н.* Государство и право в условиях глобализации. Москва: Проспект, 2016. 400 с.
2. *Мальцев Г.В.* Социальные основания права. М.: Норма: ИНФРА-М, 2014. 800 с.

3. Салищева Н.Г. Избранное. (+ CD). М.: РАП, 2011. 568 с.
4. Вальдера Хиль Х.М. Социальные классы и эксплуатация в СССР: размышления в свете теории Э.О.Райта // Социологические исследования, № 3, 2019. С. 13 – 22.

Lusegenova Zinaida Sergeevna, Candidate of Law, professor of the department state law disciplines, FGBOU VO «Russian State University of Justice», the Rostov brunch (66, Lenina St., Rostov-on-Don, 344038, Russian Federation).

E-mail: zinalus@gmail.com

**ADMINISTRATIVE FORM OF PROTECTION OF LAW:
NEW INSTITUTIONS OF ADMINISTRATIVE JUSTICE**

Abstract

The article is devoted to a critical analysis of the reform of the Russian non-banking financial sector and the legislative consolidation of the institution of the financial ombudsman. The author came to the conclusion that the legalized system of protecting rights in the financial sector is a multi-level administrative form of protecting citizens' rights in the financial environment of business professionals that is unfavorable for their interests and will not contribute to economic growth. Factors of economic growth are inherent in a reasonable distribution of wealth and economic power, production activities of economic entities of the real sector of the economy that create the material benefits of society.

Keywords: *business, economic power, capital concentration, state quality, financial reform, financial sector, financial services, financial services consumer, financial ombudsman (authorized), protection of rights, administrative justice.*

References

1. Marchenko M.N. Gosudarstvo i pravo v usloviyah globalizatsii. Moskva: Prospekt, 2016. 400 s.
2. Mal'cev G.V. Social'nye osnovaniya prava. M.: Norma: INFRA-M, 2014. 800 s.
3. Salishcheva N.G. Izbrannoe. (+ SD). M.: RAP, 2011. 568 s.
4. Val'dera Hil' H.M. Social'nye klassy i ekspluatatsiya v SSSR: razmyshleniya v svete teorii E.O.Rajta // Sociologicheskie issledovaniya, № 3, 2019. S. 13– 22.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ АНТИМОНОПОЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

Чистова Виктория Александровна кандидат экономических наук, доцент кафедры «Коммерческое и предпринимательское право», Донской государственной технической университет (344010, Россия, г. Ростов-на-Дону, пл. Гагарина 1).
E-mail: 751050@mail.ru

Рубцов Андрей Сергеевич магистрант кафедры «Управление качеством», Донской государственной технической университет (344010, Россия, г. Ростов-на-Дону, пл. Гагарина, 1).
E-mail: Andrey rubtsov96@mail.ru

Аннотация

Статья посвящена актуальным вопросам правового регулирования антимонопольной деятельности в Российской Федерации. В статье также описывается деятельность антимонопольной службы, затрагиваются актуальные проблемы и рассматриваются пути для их устранения.

Ключевые слова: право, регулирование, монополия, организация, качество, законодательство, акт, конкуренция, антимонопольная деятельность, потребитель, естественные монополии.

В настоящее время монополия играет одну из главенствующих ролей в экономике России. Она является источником множества проблем, таких, как: рост цен на продукцию, работы и услуги; сокращение производства; ухудшение качества выпускаемой продукции, работ и услуг. Отсутствие необходимых мероприятий для регулирования деятельности монополий представляет собой опасность для потребителей продукции, работ, услуг, а также для экономики страны. В подавляющем большинстве случаев главным инструментом регулирования здесь выступает государство, которое создает условия для надлежащего уровня жизни граждан и нормальной работы экономической системы страны, что в совокупности приводит к появлению конкурентоспособной экономики. Применение различных способов ограничения деятельности организаций-монополистов находит свое отражение в понятии «антимонопольная деятельность».

Антимонопольная деятельность – это набор действий ограничительного характера, направленных на поддержание здоровой конкуренции между организациями, а также действия, направленные на осуществление контроля за работой этих организаций.

Основными направлениями такой деятельности являются:

- запрет на злоупотребление организацией своим высоким положением;
- запрет на установление компанией высокой или низкой цены в рамках монополии;
- наблюдение за работой предприятий, являющихся монополистами, которая может послужить причиной снижения качества продукции или услуг из-за несовершенства процесса производства данной продукции.

В России с проблемами в виде монополий борется Федеральная антимонопольная служба (ФАС). Необходимо отметить, что за время своего существования орган, исполняющий данные функции, много раз менял не только свое наименование, но и соответствующий статус в системе органов исполнительной власти, что влекло за собой раз-

личные объемы полномочий, и соответственно задачи и функций, не всегда связанные только со словом «конкуренция» [1].

В перечень ее обязанностей входят следующие действия:

- отслеживание выполнения антимонопольных законов в земельной, природной и электроэнергетической областях;
- отслеживание выполнения законов в области естественных монополий;
- отслеживание выполнения законов в сфере рекламы;
- контроль в области закупок товаров, работ, услуг необходимых для государства;
- отслеживание выполнения законов в области государственного оборонного заказа.

В своей работе антимонопольная служба наиболее часто использует следующие законы: «О защите конкуренции», «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», «О государственном оборонном заказе», «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» и «О рекламе».

Федеральный закон «О защите конкуренции» № 135-ФЗ вводит ряд ограничений в работу организаций, расположенных на вершине рынка сбыта продукции, работ и услуг¹.

Таким субъектам запрещается:

- 1) устанавливать и поддерживать высокую или низкую цену товара;
- 2) производить изъятие товара из обращения, если из-за такого изъятия повышается цена товара;
- 3) необоснованно заниматься прекращением производства продукции, если на нее имеется большой спрос;
- 4) необоснованно заниматься установлением разной цены на одну и ту же продукцию;
- 5) создавать препятствия на пути входа или выхода из рынка продукции, работ и услуг другим организациям.

Помимо этого, Закон «О защите конкуренции» следит за слиянием организаций, продажей и приобретением акций компаний, а также вводит запрет на согласование цен между организациями и раздел рынка².

Федеральный закон № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» устанавливает порядок в отношениях между заказчиком и поставщиком продукции для государства³.

Федеральный закон 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе» регулирует правовые отношения, связанные с оборонным заказом и его контролем. Также он определяет основные принципы и методы регулирования цен на продукцию по оборонному заказу⁴.

Федеральным законом № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение, для обеспечения обороны страны и безопасности государства» устанавливается перечень ограничений

¹ Федеральный закон Российской Федерации от 26.07.2006г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции (с изменениями на 27 декабря 2018 года) (редакция, действующая с 8 января 2019)» [Текст]. Введ. 2006-07-26. М.: Стандартинформ, 2006. С. 3.

² Там же. С. 3.

³ Федеральный закон Российской Федерации от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (с изменениями на 1 мая 2019 года) (редакция, действующая с 12 мая 2019 года)» [Текст]. Введ. 2013-04-05. М.: Стандартинформ, 2013. С. 2.

⁴ Федеральный закон Российской Федерации от 29.12.2012г. № 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе (с изменениями на 27 декабря 2018 года)» [Текст]. Введ. 2012-12-29. М.: Стандартинформ, 2012. С. 3.

для зарубежных инвесторов, участвующих в уставных капиталах организаций, имеющих особое значение для обеспечения обороны страны¹.

Целями Федерального закона "О рекламе" N 38-ФЗ являются развитие рынков товаров, работ и услуг, обеспечение потребителей качественной рекламой, создание благоприятных условий для производства и распространения рекламы².

Главной проблемой применения вышеперечисленных законов является определение перечня действий, необходимых для предотвращения нарушений этих законов какой-либо организацией, и применения к ней определенных действий ограничительного характера.

Второй проблемой является жесткая позиция ФАС к нарушителям антимонопольного законодательства, в частности, введение уголовных санкций, таких, как штрафы, дисквалификация и лишение свободы, что негативно сказывается на участниках определенного рынка [2].

В 2014 г. ФАС России и его территориальные органы рассмотрели около 40 тыс. фактов по признакам нарушения Закона «О защите конкуренции», возбудили около 10 тыс. дел, признали более 8000 нарушений и выдали 5,6 тыс. предписаний. Деятельность субъектов естественных монополий в течение всего 25-летнего периода существования антимонопольного органа находилась в сфере повышенного контроля и надзора, как в силу особого статуса функционирования, так и в связи с их значительной ролью в социально-экономической системе государства. На долю субъектов естественных монополий (ЕМ) в 2014 г. пришлось 28 % всех заявлений в антимонопольный орган, 22 % возбужденных дел, около четверти всех выданных предписаний. Если рассматривать в отраслевом разрезе то на долю субъектов ЕМ в 2014 г. пришлось треть всех заявлений в антимонопольный орган, 38 % возбужденных дел, около 42 % выданных предписаний (здесь и далее использованы материалы внутренней статистической отчетности) [3]. Также не следует забывать и о недобросовестной конкуренции со стороны компаний, которая может проявляться в предоставлении органам, осуществляющим деятельность по контролю монополий ложных данных о нарушениях законодательства фирмой-конкурентом. Осуществляется это с целью устранения конкурентов с рынка и получения их доли.

Для решения вышеперечисленных проблем можно предпринять следующие действия:

- Провести окончательный переход к применению комплексного анализа рынков. Это подтолкнет к нахождению необходимого уровня взаимодействия между определенными критериями регулирования [2].
- Создать новые подразделения внутри антимонопольной службы с более обширным набором полномочий и обязанностей. Это поможет ФАС детально сконцентрировать больше внимания на конкретных сферах экономики и законодательства.
- Указания и рекомендации, которые Правительство РФ дает ФАС, должны учитывать современные особенности и варианты развития экономической ситуации в стране [2].
- Внести изменения в антимонопольные законы с целью расширения области их охвата и устранения существующих разногласий.
- Внести изменения в деятельность предприятий-монополистов. К таким действиям относятся переход к новым стандартам, создание сетей сбыта и организаций смежных областей вокруг монополии [2].

¹ Федеральный закон Российской Федерации от 29.04.2009 г. № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» [Текст]. Введ. 2009-04-29. М.: Стандартинформ, 2009. С. 4

² Федеральный закон Российской Федерации от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» [Текст]. Введ. 2006-03-13. М.: Стандартинформ, 2006. С. 4.

Таким образом, в любом государстве на любой стадии развития экономики законодательство о конкуренции является необходимым условием для развития рыночных механизмов регулирования экономики и существования конкуренции на товарных рынках [4].

На практике данные корректирующих мероприятий помогут государству улучшить качество осуществляемого регулирования монополий в Российской Федерации, защитить отечественную экономику от организаций, занимающихся недобросовестной конкуренцией, обеспечить стабильный экономический рост в будущем и повысить качество производимой продукции, а также выполняемых работ и услуг.

Литература

1. Рассказова А.К. Правовой статус, цели и задачи Федеральной антимонопольной службы // Молодой ученый. 2018. № 22. С. 252 – 255.
2. Комаров А.В. Антимонопольное регулирование на современном этапе: проблемы и перспективы / А.В. Комаров, М.В. Лабусов // Научные записки молодых исследователей, 2014. № 8. С. 17 – 21.
3. Тенишева А.П., Шишко И.В., Лужбина Е.Л. Антимонопольное регулирование: проблемы законодательства, теории и практики: Монография. М.: Проспект. 258 с.
4. Рассказова А.К. Антимонопольное законодательство // Молодой ученый, 2018. № 23. С. 123 – 127.

Chistova Victoria Alexandrovna, candidate of economic Sciences, associate Professor, "Commercial and business law», Don State Technical University (1, Gagarin sq., Rostov-on-don, 344010, Russian Federation).

E-mail: 751050@mail.ru

Rubtsov Andrey Sergeevich, master student of the Department "Quality Management», Don State Technical University (1, Gagarin sq., Rostov-on-don, 344010, Russian Federation).

E-mail: Andrey rubtsov96@mail.ru

ACTUAL QUESTIONS OF LEGAL REGULATION OF ANTIMONOPOLY ACTIVITY IN THE RUSSIAN FEDERATION AT THE PRESENT STAGE

Abstract

The article is devoted to actual questions of legal regulation of antimonopoly activity in the Russian Federation. The article also describes the activities of the antimonopoly service. Topical issues are touched upon and ways to eliminate them are considered.

Keywords: law, regulation, monopoly, organization, quality, legislation, act, competition, antimonopoly activities, consumer, natural monopoly.

References

1. Rasskazova A.K. Pravovoj status, celi i zadachi Federal'noj antimonopol'noj sluzhby // Molodoj uchenyj. 2018. № 22. S. 252 – 255.
2. Komarov A.V. Antimonopol'noe regulirovanie na sovremennom etape: problemy i perspektivy / A.V. Komarov, M.V. Labusov // Nauchnye zapiski molodyh issledovatelej. 2014. № 8. S. 17 – 21.
3. Tenisheva A.P., SHishko I.V., Luzhbina E.L. Antimonopol'noe regulirovanie: problemy zakonodatel'stva, teorii i praktiki // Monografiya, M. Prospekt. S. 258.
4. Rasskazova A.K. Antimonopol'noe zakonodatel'stvo // Molodoj uchenyj. 2018. № 23. S. 123 – 127.

ОСОБЕННОСТИ АДМИНИСТРАТИВНОЙ КОРРУПЦИИ В РЕСПУБЛИКЕ ИРАК

Омар Хусхияр подполковник МВД Республики Ирак,
Мохаммед Али Курдистанская область, Ирак
E-mail: hishyarlaw8@gmail.com

Аннотация

Данная статья посвящена исследованию причин и условий возникновения и существования административной коррупции в Республике Ирак. Автор исследует политические, правовые, экономические, социальные и административные причины и условия, порождающие административную коррупцию, факторы, обеспечивающие ее жизнеспособность, формулирует вывод о том, что противодействие этому опасному феномену требует совместных усилий органов исполнительной, законодательной и судебной власти, которые, при поддержке населения, должны обеспечить блокирование и устранение причин, порождающих административную коррупцию.

Ключевые слова: государство, право, безопасность, коррупция, причины, противодействие.

Устойчивое развитие любой страны, и Республика Ирак не представляет исключение, напрямую зависит от того, насколько эффективно органы государственной власти способны обеспечить условия для последовательного роста экономики, устранить факторы, порождающие социальное напряжение, ограничить воздействие на бизнес криминальных явлений, в числе которых следует особо выделить коррупцию [1]. Ключевой угрозой безопасности экономического, социального и политического развития современного Ирака, по мнению автора, является административная коррупция, представляющая собой совокупность незаконных действий, совершаемых государственным служащим с целью получения выгоды для себя или других лиц, что наносит ущерб общественным и частным интересам.

Коррупция разрушает экономику и финансовые ресурсы государства, подрывает его престиж и репутацию в мировом сообществе, угрожает соблюдению прав человека, закрепленных в Конституции Республики Ирак 2005 года, в которой особо подчеркивается необходимость соблюдения экономических, политических, финансовых и других интересов, важность защиты конституционных прав от любых нарушений, включая борьбу с коррупцией и ее последствия.

Коррупция не имеет конкретной политической идентичности или характера. Она существует как в странах с тоталитарным режимом, так и в странах с демократической системой. Однако недемократические режимы являются более благодатной и плодородной почвой для административной коррупции, чем демократические.

Причины административной коррупции варьируются от одного общества к другому в зависимости от существующих культур и ценностей. Поскольку административная коррупция представляет собой явление, которое осуждается всеми гражданами, каждый должен бороться с ним, избавляться от него и защищать общество от его негативных последствий. Для того, чтобы этот процесс был эффективным и всеобъемлющим, необходимо четко представлять причины, которые привели к возникновению и распространению этого явления.

Причины административной коррупции исследователями, специализирующимися в этой области, делятся на несколько групп в соответствии с их взглядами.

Исследование феномена коррупции показывает, что она связана со степенью экономического и социального развития общества. Поэтому коррупция более активно распространяется в развивающихся странах и странах, которые переходят от одной политической и экономической системы к другой. Согласно этой точке зрения, слабость ресурсов страны и низкая заработная плата приводят к коррупции, особенно среди работников и высокопоставленных должностных лиц, в то время как нестабильность, ликвидность, а также введение крупных активов на продажу являются основной причиной коррупции в странах с переходной экономикой. Активы частного сектора экономики имеют стимулы для коррупции. Продажа крупных компаний государственного сектора представляет большие возможности для коррупции. Чиновники в этом процессе обычно имеют широкие полномочия, что создает условия для коррупции и незаконной прибыли.

По нашему мнению, основные причины административной коррупции можно представить в виде следующих блоков.

1. Причины политического характера.

К ним относятся общие отклонения, связанные с правилами управления в государстве, включая отсутствие свобод и демократической системы, а также информационный вакуум, недостаточный контроль и не налаженные отношения между администрацией и общественностью.

В основе политических причин лежит отсутствие стабильной и эффективной политической системы, основанной на постоянно действующей демократической конституции, в которой закреплён принцип разделения властей [2, с. 262].

Слабость высшей политической власти является причиной слабости компетентных регулирующих органов (полиции, прокуратуры, суда) в выявлении коррупции и неэффективности этой деятельности, что снижает вероятность попадания коррупционеров в руки правосудия [3, с. 23]. Данные проблемы характерны для многих стран, в том числе и для Российской Федерации [4].

Политическое вмешательство в деятельность судебной системы путем запугивания судей, манипулирования судебными назначениями или использования других средств, угрожают независимости судебной власти и усиливают коррупцию.

К числу причин политического характера следует отнести отсутствие демократической практики и свободы участия граждан в управлении государственными делами [5, с. 8], а также отсутствие политической осведомленности и незнание механизмов и административных систем при осуществлении власти, что связано с фактором опыта и эффективности управления государством [6, с. 273].

2. Причины правового характера.

Правовые причины, играющие существенную роль в распространении административной коррупции, обусловлены искажением законов и нормативных актов вследствие их двусмысленности или противоречивости, что приводит к отклонению от закона сотрудников правоохранительных органов, стремящихся незаконно получить материальную выгоду, нарушая при этом законные права и интересы граждан.

Эти причины порождают правовой вакуум, чем пользуются коррупционеры при незаконном присвоении государственных средств, взяточничестве и сговоре. Правовые причины являются следствием противоречия законов на уровне центра и на уровне регионов [7, с. 28].

Снижение престижа закона в обществе происходит, в частности, из-за спойлеров (преждевременного опубликования информации), которые и представляют собой нарушение закона. Это ведет к утрате доверия значительной части граждан к престижу закона, увеличивает разрыв недоверия между обществом и государственными институтами. Сюда же следует отнести множественность законов, непоследовательность и несогласованность механизмов, предназначенных для борьбы с административной коррупцией, что ведет к усилению этого явления, а не к его искоренению.

Негативную роль играют юридические исключения, которые дают возможность служащему уклоняться от исполнения закона или же толковать его по-своему, нарушая интересы граждан [8, p. 117].

3. Экономические причины.

Экономические причины являются основными причинами распространения административной коррупции, поскольку эти причины имеют прямое отношение к жизни граждан. Им можно дать определение как импровизированной экономической политики и плохого распределения богатства, ресурсов и доходов, или бремени правительства без должного контроля со стороны органов власти [9, с. 311].

Экономические причины порождены отсутствием эффективных комплексных инвестиционных планов, принятых государством, слабостью материального уровня правительственной функции и неадекватностью действующей системы материальных и моральных стимулов. Эти причины усугубляются бюрократизмом служащих, полагающих, что они – инструмент господства, а не государственный механизм служения обществу. В итоге нарушается справедливое распределение богатства между людьми, из-за чего средства концентрируются у небольшой группы людей. Это приводит к росту классового разделения: богатый класс становится богаче, а бедный класс – беднее [10, с. 72].

4. Социальные причины.

Эти причины обусловлены совокупностью влияний и обстоятельств, которые окружают действующего субъекта, и заставляют его проявлять антиобщественное поведение [11, с. 120].

К числу наиболее важных социальных причин, приводящих к распространению коррупции, можно отнести:

– Последствия войны и связанное с этим нигилистическое поведение в обществе, распространение нищеты, невежества и несправедливости, а также отсутствие культуры общественной честности, что приводит к господству преступного поведения и безнравственности [12, с. 12]. Не вызывает сомнения, что большинство проблем, порожденных кризисом культуры, разрешить силовым путем невозможно. Эффективность их решения будет во многом зависеть от того, как государство и общество сумеют восстановить культурное пространство, устранив тем самым значительную часть причин и условий, детерминирующих коррупцию [13].

– Разрыв между городскими ценностями сообщества, с одной стороны и правилами официальной работы, принятыми в административных органах государства, которые часто заимствованы из иностранных систем, и отличны от национальных ценностей. Как следствие, возникает административная коррупция внутри органов, являясь защитной реакцией на противоречие официальных правил работы системе ценностей общества [14, p. 39]. Безусловно, зарубежный опыт противодействия коррупции уникален и заслуживает пристального изучения с целью заимствования и перенесения на местную почву антикоррупционных стратегий, показавших высокую эффективность. Однако антикоррупционные нововведения должны учитывать реально существующие условия и традиции, чтобы он были поддержаны населением [15].

– Низкая правовая грамотность населения, считающего, что оплата за выполнение работы – это не взятка, а вознаграждение, подарок или гонорар [16, с. 75].

5. Административные причины.

Эти причины обусловлены отсутствием гласности, «прозрачности» в административной работе при принятии решений органами власти, избыточностью административных функций; низкой эффективностью внутреннего и внешнего контроля за деятельностью органов управления, их должностных лиц; несовершенством механизмов прямой и обратной связи между гражданами и органами власти [17].

Негативную роль играет то, что число чиновников, работающих в государственном административном аппарате, несоразмерно с нагрузкой на них. Часть служащих

пришла на службу, используя коррупционные механизмы (взятки, родственные и дружеские связи и др.). Многие чиновники не имеют должной подготовки, отличаются некомпетентностью, боятся брать на себя ответственность за решения, которые должны принимать самостоятельно по долгу службы.

Пренебрежение ошибками государственных должностных лиц, а также неспособность принять надлежащие юридические меры в случае совершения правонарушений объясняются слабостью уполномоченных должностных лиц органов власти, по роду службы обязанных обеспечивать надзор и контроль. Негативно сказывается отсутствие образцов для подражания в управлении и руководстве [18, с. 58].

К числу административных причин, порождающих коррупцию, следует отнести эксплуатацию административного влияния, означающую практику несправедливости по отношению к рабочим и служащим в государственных учреждениях и нарушение их законных прав, гарантированных действующим законодательством.

Подводя итог вышеизложенному, следует отметить, что нет никаких сомнений в том, что административная коррупция является опасным явлением, угрожающим национальной безопасности любого государства. Выявление, предупреждение и пресечение административной коррупции требует совместных усилий органов исполнительной, законодательной и судебной власти, прежде всего, правоохранительных органов, которые в своей работе должны обеспечить блокирование и устранение изложенных выше причин и факторов, порождающих административную коррупцию.

Литература

1. *Воронцов С.А., Ляхов В.П.* О дисциплинарной, административной и гражданско-правовой ответственности государственных и муниципальных служащих за коррупционные правонарушения // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2015. № 4 (59). С. 54 – 61.
2. *Абделькадер Абдель Хафиз Шейхлы Аль-Васата.* Предотвращение и контроль управления». Арабский журнал исследований безопасности. 2007. № 19.
3. *Мурси Хиджази.* Социальные издержки коррупции. Журнал арабского будущего. № 266. Бейрут: Центр исследований арабского единства, 2001.
4. *Воронцов С.А.* О факторах, снижающих эффективность оперативно-розыскного противодействия коррупции // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2014. № 6 (49). С. 110 – 114.
5. *Имара Тарека Абдель Азиза.* Административная коррупция и методы лечения. Багдад: Иракский центр исследований, 2006.
6. *Мустафа Камель аль-Сайед.* Факторы и политические последствия. Коррупция и надлежащее управление в арабских странах, 2005.
7. *Абдул Салам Башир Альдвейби.* Негативные аспекты феномена коррупции. Центр высших исследований и исследований Зеленая книга. № 21, 2005.
8. *Махмоод Мохаммед Муабера.* Административная коррупция и ее трактовка в исламском шариате. Сравнительное исследование административного права. Издание 1. Amman: Dar Al-Thaqafa Publishing and Distribution, 2011.
9. *Самир Аббас, Сабих Нури.* Административная и финансовая коррупция в Ираке: проявления причин и методов лечения, факты и исследования. Первая научная конференция Комиссии по неподкупности, 2008.
10. *Салем Мохаммед Аббуд.* Феномен административной и финансовой коррупции. Стратегический вход в контроль. I 2, Багдад: Дом доктора административных и экономических наук и других наук, 2011.
11. *Билал Амин Зайнуддин.* Феномен административной коррупции в арабских странах и сравнительное законодательство. Т. 2. Александрия: Университетский дом мысли, 2012.

12. Подготовка комитета Общественной комиссии по неподкупности. Годовой отчет Общественной комиссии по неподкупности за 2005 г. Багдад, 2005.
13. Воронцов С.А. Формирование угроз безопасности Российской Федерации как следствие кризиса культуры // Гуманитарные и социально-экономические науки. 2013. № 5 (72). С. 111 – 115.
14. Мехди Хасан Зувилф, Сулейман Ахмед Лози. Административное развитие и развивающиеся страны. Издание I. Amman: Dar Majdlawi Publishing and Distribution, 1993.
15. Воронцов С.А. Об использовании в противодействии коррупции в России основных принципов зарубежных антикоррупционных технологий, показавших высокую эффективность // Юристъ - Правоведъ. 2011. № 1. С. 88 – 94.
16. Ибрагим бин Салех бин Хамад аль-Рауджи. Меры по предупреждению взяточничества в исламском праве. Магистерская работа, представленная Наифской академии наук безопасности. Эр-Рияд. 2003.
17. Воронцов С.А., Понделков А.В., Зырянов С.Г. Индикаторы коррупционной деятельности в системе государственной власти и местного самоуправления РФ // Социум и власть. 2017. № 1 (63). С. 30 – 37.
18. Арджван Мохсен Саид Закария. Влияние раскрытия информации между внешним аудитором и внутренним аудитором на уменьшение явления административной коррупции и прикладных исследований Германии в выборке исследований экономических единиц, представленной Совету Высшего института бухгалтерского учета и финансов. Университет Багдада. 2011.

Omar Huskhiyar Mohammed Ali, Lieutenant Colonel of the Ministry of Internal Affairs of the Republic of Iraq, Kurdistan Region, Iraq.
Email: hishyarlaw8@gmail.com

THE CAUSES AND CONDITIONS FOR THE EXISTENCE OF ADMINISTRATIVE CORRUPTION IN THE REPUBLIC OF IRAQ

Abstract

This article is devoted to the study of the causes and conditions for the emergence and existence of administrative corruption in the Republic of Iraq. The author explores the political, legal, economic, social and administrative causes and conditions causing administrative corruption, factors ensuring its viability, formulates the conclusion that combating this dangerous phenomenon requires the joint efforts of the executive, legislative and judicial authorities, which with the support of the population, should ensure the blocking and elimination of the causes of administrative corruption.

Keywords: state, law, security, corruption, causes, counteraction.

References

1. Voroncov S.A., Lyahov V.P. O disciplinarnoj, administrativnoj i grazhdansko-pravovoj otvetstvennosti gosudarstvennyh i municipal'nyh sluzhashchih za korrupcionnye pravonarusheniya // Nauka i obrazovanie: hozyajstvo i ekonomika; predprinimatel'stvo; pravo i upravlenie. 2015. № 4 (59). S. 54 – 61.
2. Abdel'kader Abdel' Hafiz SHEjhly Al'-Vasata. Predotvrashchenie i kontrol' upravleniya». Arabskij zhurnal issledovanij bezopasnosti. 2007. № 19.
3. Mursi Hidzhazi. Social'nye izderzhki korrupcii. ZHurnal arabskogo budushchego. № 266. Bejrut: Centr issledovanij arabskogo edinstva, 2001.
4. Voroncov S.A. O faktorah, snizhayushchih effektivnost' operativno-rozysknogo protivodejstviya korrupcii // Nauka i obrazovanie: hozyajstvo i ekonomika; predprinimatel'stvo; pravo i upravlenie. 2014. № 6 (49). S. 110 – 114.
5. Imara Tareka Abdel' Aziza. Administrativnaya korrupciya i metody lecheniya. Bagdad: Irakskij centr issledovanij, 2006.

6. Mustafa Kamel' al'-Sajed. Faktory i politicheskie posledstviya. Korrupciya i nadležashchee upravlenie v arabskih stranah, 2005.
7. Abdul Salam Bashir Al'dvejbi. Negativnye aspekty fenomena korrupcii. Centr vysshih issledovaniy i issledovaniy Zelenaya kniga. № 21, 2005.
8. Mahmood Mohammed Muabira. Administrativnaya korrupciya i ee traktovka v islamskom shariate. Sravnitel'noe issledovanie administrativnogo prava. Izdanie 1. Amman: Dar Al-Thaqafa Publishing and Distribution, 2011.
9. Samir Abbas, Sabih Nuri. Administrativnaya i finansovaya korrupciya v Irake: proyavleniya prichin i metodov lecheniya, fakty i issledovaniya. Pervaya nauchnaya konferenciya Komissii po nepodkupnosti, 2008.
10. Salem Mohammed Abbud. Fenomen administrativnoj i finansovoj korrupcii. Strategicheskij vhod v kontrol'. I 2, Bagdad: Dom doktora administrativnyh i ekonomicheskikh nauk i drugih nauk, 2011.
11. Bilal Amin Zajnuddin. Fenomen administrativnoj korrupcii v arabskih stranah i sravnitel'noe zakonodatel'stvo. T. 2. Aleksandriya: Universitetskij dom mysli, 2012.
12. Podgotovka komiteta Obshchestvennoj komissii po nepodkupnosti. Godovoj otchet Obshchestvennoj komissii po nepodkupnosti za 2005 g. Bagdad, 2005.
13. Voroncov S.A. Formirovanie ugroz bezopasnosti Rossijskoj Federacii kak sledstvie krizisa kul'tury // Gumanitarnye i social'no-ekonomicheskie nauki. 2013. № 5 (72). S. 111 – 115.
14. Mekhdi Hasan Zuvilif, Sulejman Ahmed Lozi. Administrativnoe razvitie i razvivayushchiesya strany. Izdanie I. Amman: Dar Majdlawi Publishing and Distribution, 1993.
15. Voroncov S.A. Ob ispol'zovanii v protivodejstvii korrupcii v Rossii osnovnyh principov zarubezhnyh antikorrupcionnyh tekhnologij, pokazavshih vysokuyu effektivnost' // YUrist" - Pravoved". 2011. № 1. S. 88 – 94.
16. Ibragim bin Salekh bin Hamad al'-Raudzhi. Mery po preduprezhdeniyu vzyatochnichestva v islamskom prave. Magisterskaya rabota, predstavlenaya Naifskoj akademii nauk bezopasnosti. Er-Riyad. 2003.
17. Voroncov S.A., Ponedelkov A.V., Zyryanov S.G. Indikatory korrupcionnoj deyatel'nosti v sisteme gosudarstvennoj vlasti i mestnogo samoupravleniya RF // Socium i vlast'. 2017. № 1 (63). S. 30 – 37.
18. Ardzhvan Mohsen Said Zakariya. Vliyanie raskrytiya informacii mezhdru vneshnim auditorom i vnutrennim auditorom na umen'shenie yavleniya administrativnoj korrupcii i prikladnyh issledovaniy Germanii v vyborke issledovaniy ekonomicheskikh edinic, predstavlennoj Sovetu Vysshego instituta buhgalterskogo ucheta i finansov. Universitet Bagdada. 2011.

**ПРАВОВЫЕ И ОРГАНИЗАЦИОННЫЕ АСПЕКТЫ ДЕЙСТВИЙ ДОЛЖНОСТНЫХ ЛИЦ
ТАМОЖЕННЫХ ОРГАНОВ ПРИ ВЫЯВЛЕНИИ ФАКТОВ ПЕРЕМЕЩЕНИЯ ЧЕРЕЗ
ТАМОЖЕННУЮ ГРАНИЦУ МАТЕРИАЛОВ, СПОСОБНЫХ ПРИЧИНИТЬ ВРЕД
НРАВСТВЕННОСТИ ГРАЖДАН**

Миллеров Евгений Владимирович кандидат юридических наук, доцент кафедры процессуального права, Южно-Российский институт управления – филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ (344002, Россия, г. Ростов-на-Дону, ул. Пушкинская, 70/54).
E-mail: MillerovyEVEA@yandex.ru

Аннотация

В данной статье автором анализируются правовые аспекты действий таможенников, выявляющих в процессе проводимого ими таможенного контроля товары, содержащие информацию, способную причинить вред нравственности граждан. Данная категория товаров запрещена к перемещению через таможенную границу, в связи с чем автором в рамках данной статьи исследуются не только правовые, но и организационные аспекты действий должностных лиц таможенных органов, выявляющих факты незаконного перемещения через таможенную границу таких товаров.

Ключевые слова: *товары, таможенная граница, перемещение, запреты, соблюдение, нравственность, вред, порнографические материалы, таможенные органы, выявление, пресечение, порядок действий.*

Помимо обеспечения экономической безопасности государства, на таможенные органы возложен целый ряд функций, предусмотренных сегодня ТК ЕАЭС (ст. 351)¹ и федеральным законом, регулирующим в нашей стране сферу таможенного дела (ст. 254)². Как известно, таможенные органы контролируют соблюдение установленных запретов и ограничений при перемещении товаров через таможенную границу. В число товаров, запрещенных сегодня к перемещению через таможенную границу ЕАЭС, входят и «печатные и аудиовизуальные материалы порнографического характера», с имеющейся в отношении их оговоркой: «перевозимые в целях сбыта» (п. 2 раздела 1.3. приложения №1 к Решению ЕЭК от 21.04.2015 № 30), а также печатные и аудиовизуальные материалы, содержащие информацию, которая «может причинить вред нравственности граждан» (там же, п. 5)³.

Несмотря на то, что порнография явно относится к материалам, способным причинить вред нравственности граждан, в перечне запретов на перемещение товаров через таможенную границу, как мы видим, данная категория товаров (т.е. порнографических) стоит отдельной обособленной позицией.

В данной статье речь пойдет об особенностях и проблемах правового регулирования действий таможенников, осуществляющих таможенный контроль за перемещением товаров через таможенную границу, при выявлении ими фактов перемещения материала-

¹ «Таможенный кодекс Евразийского экономического союза» (приложение № 1 к Договору о Таможенном кодексе Евразийского экономического союза от 11.04.2017, вступил в силу с 01.01.2018) // СПС «Консультант Плюс».

² Федеральный закон от 03.08.2018 №289-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СПС «Консультант Плюс».

³ Решение Коллегии Евразийской экономической комиссии от 21.04.2015 № 30 (ред. от 29.01.2019) «О мерах нетарифного регулирования» // СПС «Консультант Плюс».

лов, способных причинить вред нравственности населения, под которыми мы здесь подразумеваем как порнографические, так и иные материалы, противоречащие нравственности.

В первую очередь рассмотрим вопрос о порнографических материалах. Деятельность таможенных органов по выявлению и пресечению через таможенную границу именно этих категорий товаров имеет немалый исторический опыт. Особенно он был выражен в период существования еще таможенных органов СССР, поскольку именно в тот период порнографические материалы могли попасть на территорию нашего государства только путем их фактического перемещения через границу. Особенности и интересные примеры работы советских таможенников по выявлению и пресечению перемещения через таможенную границу таких материалов в указанный период времени мы приводили в одной из наших более ранних публикаций [1, С. 81 – 84].

Исследуя проблемы выявления и пресечения должностными лицами таможенных органов перемещения через таможенную границу порнографических материалов прежде всего следует подчеркнуть, что такие материалы должны быть именно «порнографическими», а не просто материалами сексуального характера, т.е. к примеру, материалами эротического характера, или откровенно-натуралистическими материалами, предназначенными для медицинских целей или исследований. Сложности в оценке в таких ситуациях «порнографичности» материалов вызывает ее разграничение с эротикой. Этой проблематике посвящено немало трудов специалистов из разных отраслей научных знаний. Причем, вряд ли кто поспорит о том, что восприятие непристойности тех или иных материалов сексуального содержания (что и является, кстати, одним из важнейших критериев отнесения таких материалов именно к порнографическим), сегодня и, к примеру, лет сорок назад, имеет существенное различие, т. е. многие материалы, которые были бы оценены в начале 1980-х годов в качестве порнографии, теперь же воспринимаются современниками как материалы легкой эротики.

Нормативно-правовые акты ЕАЭС¹ не дают где-либо официального определения порнографическим материалам, соответственно, каждое из государств-членов данного Союза, имея общий для них приведенный выше перечень таможенных запретов, относительно же определения, какие материалы считать порнографическими, регулирует в рамках своего государства самостоятельно.

Если же говорить о российском опыте нормативно-правового закрепления официального понятия порнографии, то, во-первых, справедливости ради нельзя не сказать, что наши законодатели долго тянули с этим делом, поэтому такого определения как «порнографические материалы» или «порнография» на уровне российских федеральных законов попросту не было. В 2010 г. в связи с принятием федерального закона, направленного на защиту детей от вредной для них информации² было предусмотрено определение такому термину как «информация порнографического характера» (п. 8 ст. 2 данного Закона). Несколькими годами позже, а именно, в июне 2016 г., ст. 242.1 Уголовного кодекса РФ, предусматривающая уголовную ответственность за оборот порнографических материалов с изображением несовершеннолетних, была дополнена примечаниями, в которых было дано официальное определение такому термину, как «материалы и предметы с порнографическими изображениями несовершеннолетних».

Другой проблемой в пресечении перемещения через таможенную границу порнографических материалов сегодня является указание в приведенных выше правилах на запрещение к перемещению через таможенную границу порнографических материалов в целях их сбыта. В связи с этим перемещение указанных материалов без такой цели не

¹ Евразийский экономический союз (ЕАЭС), куда на сегодняшний день помимо России также входят Армения, Белоруссия, Казахстан и Кыргызстан.

² Федеральный закон от 29.12.2010 № 436-ФЗ (ред. от 18.12.2018) «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию» // СПС «Консультант Плюс».

является запрещенным. Поскольку количественные ограничения перемещения товаров для личного пользования установлены лишь в отношении некоторых, конкретно определенных, товаров, соответственно, в данном случае, для каких целей ввозятся/вывозятся такие материалы должен определять таможенник, исходя из конкретной ситуации. Представляется, что, если человек перемещает через таможенную границу несколько разных порнографических журналов, при этом на вопросы должностного лица таможенного органа о цели их перемещения отрицает намеренность их последующего сбыта, то в данном случае упрекнуть его в несоблюдении указанного таможенного запрета будет сложно. Другое дело, если количество таких журналов будет явно чрезмерным. В то же время, если лицо перемещает через таможенную границу несколько экземпляров одного и того же журнала порнографического характера, то в таком случае его объяснения о приобретении и перевозке им этих журналов только для личного пользования не соответствует объективной действительности и говорит, на наш взгляд, о несоблюдении данного запрета на перемещение таких материалов через таможенную границу. Кстати, в советский период времени таможенными правилами, в отличие от сегодняшнего, были запрещены к перемещению через таможенную границу порнографические материалы, вне зависимости от цели их перемещения, о чем мы подробно говорили, анализируя ранее таможенные запреты указанного периода [2, С. 74 – 78].

Еще сложнее обстоит дело со второй из двух вышеуказанных категорий товаров, запрещенных к перемещению через таможенную границу – печатные и аудиовизуальные материалы, содержащие информацию, которая «способна причинить вред нравственности граждан», куда не относятся порнографические материалы, поскольку, как мы уже сказали выше, они отнесены к отдельному таможенному запрету. Причем следует отметить, что в вышеуказанных запретах в отношении материалов, которые могут причинить вред нравственности граждан, нет оговорки: «перевозимые в целях сбыта», как это имеет место в связи с перевозимыми порнографическими материалами. Соответственно, материалы, подпадающие под п.5 раздела 1.3. запрета, предусмотренного вышеуказанным Решением ЕЭК от 21.04.2015 № 30 (т.е. способные причинить вред нравственности граждан), запрещены к перемещению через таможенную границу, независимо от цели их перемещения.

Сложность эта обуславливается тем, что круг материалов, содержащих информацию (изображения, текст), способных причинить вред нравственности граждан, нормативно нигде не закреплён. Если же пойти путем определения круга указанных материалов, исходя из норм, предусматривающих юридическую ответственность за посягательства на общественную нравственность, то увидим, что в Уголовном кодексе РФ охрана нравственности реализуется нормами, содержащимися в главе 25 Кодекса «Преступления против здоровья населения и общественной нравственности», где к составам, предусматривающим уголовную ответственность за деяния, непосредственно посягающие на общественную нравственность, принято относить составы, предусмотренные ст.ст. 240-245 УК РФ, а именно: деяния, связанные с проституцией (ст.ст. 240, 240.1, 241 УК РФ); деяния, связанные с оборотом порнографических материалов (ст.ст. 242, 242.1, 242.2 УК РФ); деяния, связанные с посягательствами на культурное наследие (ст.ст. 243, 243.1, 243.2, 243.3 УК РФ); деяние, связанное с надругательствами над телами умерших и местами их захоронения (ст. 244 УК РФ), деяние, связанное с жестоким обращением с животными (ст. 245 УК РФ).

В КоАП РФ составы административных правонарушений, непосредственно посягающие на общественную нравственность, рассмотрены в главе 6 Кодекса «Административные правонарушения, посягающие на здоровье, санитарно-эпидемиологическое благополучие населения и общественную нравственность». К правонарушениям, непосредственно посягающим на общественную нравственность, принято относить такие составы, как: деяния, связанные с проституцией (ст.ст. 6.11, 6.12 КоАП РФ); деяние, связанное с распространением информации, способной причинить вред развитию несовершеннолетнего (ст. 6.17 КоАП РФ); деяние, связанное с деятельностью юридического ли-

ца в сфере оборота порнографических материалов с изображением несовершеннолетних (ст. 6.20 КоАП РФ); деяние, связанное с пропагандой среди несовершеннолетних нетрадиционных сексуальных отношений (ст. 6.21 КоАП РФ); деяние, связанное с организацией публичной демонстрации литературного произведения, народного творчества с использованием нецензурной брани (ст. 6.26 КоАП РФ); деяние, связанное с распространением продукции на различных носителях, содержащих нецензурную брань, без специальной упаковки и текстового предупреждения (ст. 6.27 КоАП РФ).

К слову, должностные лица таможенных органов, к сожалению, не имеют права как на возбуждение уголовных дел и производства по ним неотложных следственных действий при выявлении фактов преступлений, связанных с перемещением через Государственную границу РФ материалов и предметов, противоречащих нравственности, в частности порнографических материалов (ст.ст. 242, 242.1 УК РФ), так и на составление протоколов по перечисленным здесь составам административных правонарушений при выявлении фактов перемещения через границу материалов, способных причинить вред нравственности граждан, на чем ранее уже акцентировалось внимание, как нами [3, С. 47 – 50; 4, С. 10 – 15], так и некоторыми другими авторами [5, С. 97 – 102]. Вместе с тем, нельзя не отметить, что несоблюдение запретов и ограничений при перемещении товаров через таможенную границу образует состав административного правонарушения в области таможенного дела, предусмотренный ст. 16.3 КоАП РФ.

Таким образом, на наш взгляд к материалам, которые «способны причинить вред нравственности граждан» (помимо порнографических материалов), следует относить материалы, пропагандирующие и демонстрирующие:

- проституцию;
- нетрадиционные сексуальные отношения;
- нецензурную брань;
- культ насилия и жестокости по отношению к людям;
- надругательства над телами умерших и местами их захоронения;
- жестокое обращение с животными.

В связи с этим представляются целесообразными разработка и принятие инструкции на уровне ФТС России, в соответствии с которой регулировались бы действия должностных лиц таможенных органов при выявлении ими перемещения через таможенную границу порнографических и иных материалов, способных причинить вред нравственности граждан. В данной инструкции, на наш взгляд, во-первых, следует отразить, что в случае выявления в ходе таможенного контроля перемещения через таможенную границу порнографических материалов в целях сбыта, такие факты требуют регистрации и проведения соответствующей проверки дознавателями таможенных органов, согласно ст. 144 – 145 УПК РФ, с последующим направлением таких материалов согласно подследственности для принятия соответствующего процессуального решения, поскольку в указанных действиях вполне могут усматриваться признаки преступления, предусмотренного ст. 242 УК РФ или ст. 242.1 УК РФ. Во-вторых, применительно к таможенному запрету на перемещение через таможенную границу материалов, содержащих информацию, которая «способна причинить вред нравственности граждан», в данной инструкции следует закрепить ориентировочный перечень таких материалов (к примеру, такой, как мы указали здесь выше), а также разъяснение о необходимости составления в отношении лиц, перемещающих через таможенную границу такие материалы протоколов об административных правонарушениях по ст. 16.3 КоАП РФ.

Литература

1. Миллеров Е.В., Миллерова Е.А. К историческому вопросу деятельности таможенных органов СССР, направленной на пересечение незаконного перемещения порнографических материалов через таможенную границу // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2018. №11 (102). С. 81 – 84.

2. *Миллеров Е.В.* Проблемные стороны таможенных запретов на перемещение через таможенную границу товаров, противоречащих нравственности: история и современное состояние вопроса // Проблемы права. 2014. №1 (44). С. 74 – 78
3. *Мясников А.П., Миллеров Е.В.* К вопросу о повышении эффективности реализации функции таможенных органов по защите общественной нравственности путем расширения административно и уголовно-процессуальной юрисдикции // Юристъ-Правоведъ. 2013. № 4(59). С. 47 – 50;
4. *Мясников А.П., Миллеров Е.В.* О квалификации некоторых административных правонарушений в области таможенного дела по совокупности с правонарушениями, посягающими на общественную нравственность // Юристъ-Правоведъ. 2015. № 6 (73). С. 10 – 15.
5. *Миллерова Е.А., Подопригора А.А.* Вопросы квалификации и досудебного производства по делам о незаконном перемещении порнографических материалов или предметов через Государственную границу Российской Федерации // Публичное и частное право. 2016. № 3 (31). С. 97 – 102.

Millerov Eugene Vladimirovich, PhD in law, associate Professor of procedural law, South-Russian Institute of management – branch of the Russian presidential Academy of national economy and public administration (70/54, Pushkinskaya str., Rostov-on-Don, 344002, Russian Federation).

E-mail: MillerovyEVEA@yandex.ru

LEGAL AND ORGANIZATIONAL ASPECTS OF THE ACTIONS OF OFFICIALS OF CUSTOMS BODIES AT REVEALING OF THE FACTS OF MOVEMENT ACROSS THE CUSTOMS BORDER OF MATERIALS THAT CAN HARM THE MORALITY OF ITS CITIZENS

Abstract

In this article, the author analyzes the legal aspects of the actions of customs officers, identifying in the process of their customs control of goods containing information that can cause harm to the morality of citizens. This category of goods prohibited for transfer through the customs border in connection with what the author in this article examines not only the legal but also the institutional aspects of actions of officials of customs bodies at revealing of the facts of illegal movement across the customs border of such goods.

Keywords: *the goods, the customs border, move, prohibitions, compliance, ethics, harm, pornographic material, customs, detection, prevention, course of action.*

References

1. *Millerov E.V., Millerova E.A.* K istoricheskomu voprosu deyatel'nosti tamozhennykh organov SSSR, napravlennoj na peresechenie nezakonnogo peremeshcheniya pornograficheskikh materialov cherez tamozhennuyu granicu // Nauka i obrazovanie: hozyajstvo i ekonomika; predprinimatel'stvo; pravo i upravlenie. 2018. № 11 (102). S. 81 – 84.
2. *Millerov E.V.* Problemnye storony tamozhennykh zapretov na peremeshchenie cherez tamozhennuyu granicu tovarov, protivorechashchih нравственности: istoriya i sovremennoe sostoyanie voprosa // Problemy prava. 2014. №1 (44). S. 74 – 78.
3. *Myasnikov A.P., Millerov E.V.* K voprosu o povyshenii effektivnosti realizacii funkicii tamozhennykh organov po zashchite obshchestvennoj нравственности putem rasshireniya administrativno i ugovovno-processual'noj yurisdikcii // YUrist"-Pravoved". 2013. № 4(59). S. 47 – 50.
4. *Myasnikov A.P., Millerov E.V.* O kvalifikacii nekotorykh administrativnykh pravonarushenij v oblasti tamozhennogo dela po sovokupnosti s pravonarusheniyami, posyagayushchimi na obshchestvennuyu нравственность // YUrist"-Pravoved". 2015. №6 (73). S. 10 – 15.
5. *Millerova E.A., Podoprigora A.A.* Voprosy kvalifikacii i dosudebnogo proizvodstva po delam o nezakonnom peremeshchenii pornograficheskikh materialov ili predmetov cherez Gosudarstvennuyu granicu Rossijskoj Federacii // Publichnoe i chastnoe pravo. 2016. № 3 (31). S. 97 – 102.

**ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО СТАТУСА ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ
КАК СУБЪЕКТОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИИ,
АРМЕНИИ, БЕЛОРУССИИ, КАЗАХСТАНА И КИРГИЗИИ**

Шапсугова кандидат юридических наук, доцент, старший научный
Мариетта сотрудник сектора предпринимательского и корпоративного
Дамировна права, Институт государства и права РАН
(119019, Россия, г. Москва, ул. Знаменка, 10).
E-mail: shapsugova@gmail.com

Аннотация

Вопросы правосубъектности индивидуального предпринимателя затрагивались в отечественной юридической литературе. Анализ отечественной доктрины позволяет выделить несколько ключевых вопросов их правового статуса: момент возникновения и прекращения правосубъектности, возраст начала предпринимательской деятельности, вопросы дееспособности индивидуального предпринимателя в целом, обособление личного, семейного имущества и имущества, используемого в предпринимательской деятельности, соотношение с samozанятостью.

Реализация этих подходов имеет некоторые отличия в России, Армении, Белоруссии, Казахстане и Киргизии. Настоящая статья представляет собой сравнительно-правовое исследование правового статуса индивидуальных предпринимателей в этих странах. Интерес к ним вызван интеграцией в рамках ЕАЭС и, в связи с этим, необходимостью гармонизации законодательств в исследуемой сфере.

Ключевые слова: индивидуальный предприниматель, samozанятость, ремесленники, малый и средний бизнес, предпринимательское право, предпринимательство, граждане, физические лица.

Интеграционные процессы, происходящие во всех сферах экономического сотрудничества в рамках ЕАЭС, формируют актуальную для сравнительно-правовых исследований повестку. Одним из направлений таких исследований, на наш взгляд, является изучение особенностей правового статуса субъектов предпринимательства, в том числе индивидуальных предпринимателей, в целях гармонизации законодательств стран-участниц Союза.

Индивидуальные предприниматели в сравнении с другими видами субъектов предпринимательства не наделены статусом юридического лица, что является из особенностью [1, с. 73]. Ниже рассмотрим особенности правового положения индивидуальных предпринимателей по законодательству Армении, Белоруссии, Казахстана, Киргизии и России.

Армения

Ст. 26 «Предпринимательская деятельность гражданина» ГК Армении содержит п. 1, в соответствии с которым, для осуществления предпринимательской деятельности гражданин вправе создавать хозяйственные общества или быть их участником. Из этого мы можем сделать вывод, что участие в хозяйственном обществе воспринимается армянским законодательством как разновидность предпринимательской деятельности граждан.

Индивидуальная хозяйственная деятельность граждан без образования юридического лица по законодательству Армении может осуществляться в следующих формах (п. 2 ст. 26 ГК РА):

1. Индивидуальное предпринимательство.
2. Осуществление деятельности без регистрации в качестве индивидуального предпринимателя на основании: 1) патента; 2) договора о совместной деятельности в целях производства сельскохозяйственной продукции, 3) в других случаях, установленных законом.

Осуществление деятельности на основании патента имеет сходство с самозанятостью в российском законодательстве.

Граждане, занимающиеся сельскохозяйственным производством, являются субъектами предпринимательской деятельности только в пределах данного договора о совместной деятельности.

Можно сделать предположение, что договор совместной деятельности в целях производства сельскохозяйственной продукции является аналогом крестьянского (фермерского) хозяйства, функционирующего в форме индивидуального предпринимателя-главы в РФ.

Так же, как и в российском праве, ГК Армении распространяет правила о коммерческих юридических лицах на предпринимательскую деятельность граждан, осуществляемую без образования юридического лица. Вместе с тем, применение к сделкам гражданина, осуществляющего деятельность с нарушением требований о регистрации, получении патента или договора о совместной деятельности правил о предпринимательских обязательствах является правом, а не обязанностью суда.

В соответствии со ст. 27 гражданин также отвечает по обязательствам все своим имуществом, за исключением того, на которое не может быть обращено взыскание.

Развитие законодательства об индивидуальном предпринимательстве в республике Армения пошло по пути принятия специального закона.

В Армении действует Закон Республики Армения от 25.04.2001 года №ЗР-167 «Об индивидуальном предпринимателе»¹.

Данный закон в ст. 1 дает определение индивидуального предпринимателя как физического лица, обладающего правом без образования юридического лица от своего имени и на свой риск самостоятельно осуществлять деятельность, основной целью которой является получение прибыли (дохода) от использования имущества, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг.

Закон об индивидуальных предпринимателях разрешает дискуссию о самостоятельной правосубъектности индивидуального предпринимателя по отношению к дееспособности гражданина в гражданском праве. Согласно ст. 3 указанного закона, правоспособность и дееспособность гражданина как индивидуального предпринимателя возникает с момента его постановки на государственный учет в таком качестве и прекращаются с момента признания государственного учета утратившим силу или признания регистрации недействительной.

Проблема с обособлением имущества индивидуального предпринимателя в законодательстве Армении также не решена. Имущество индивидуального предпринимателя не отделено от его имущества как физического лица. Это подтверждается и тем, что по закону индивидуальный предприниматель не имеет баланса (ст. 3).

В отличие от права Российской Федерации, в законе определено, что финансовым показателем деятельности индивидуального предпринимателя является прибыль (ст. 7). С одной стороны, такой подход позволяет учесть расходы при определении финансового положения предпринимателя, с другой стороны, финансовым показателем деятельности предпринимателя может быть и убыток, что не учитывается в данной норме,

¹ База законодательств стран СНГ [Электронный ресурс] URL: https://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=8659 (Дата обращения 20.04.2019)

поскольку финансовый результат может быть как положительным, так и отрицательным. Однако, каким образом может иметь финансовый результат лицо, не имеющее баланса, вызывает вопросы.

Как и по российскому законодательству, индивидуальный предприниматель в Республике Армения несет ответственность всем принадлежащим ему имуществом.

Белоруссия

Индивидуальные предприниматели, зарегистрированные в Республике Беларусь, отнесены к субъектам малого бизнеса (ст.3 Закона Республики Беларусь от 01.07.2010 №148-З «О поддержке малого и среднего предпринимательства»). В России нет привязки индивидуального предпринимательства к малому бизнесу.

Правовое положение граждан-предпринимателей определяется ГК Белоруссии. Оно имеет особенности в сравнении с исследуемыми в данной статье законодательствами.

Так, в соответствии с п. 1 ст. 22 ГК РБ количество физических лиц, привлекаемых индивидуальным предпринимателем на основании гражданско-правовых и (или) трудовых договоров для осуществления предпринимательской деятельности, а также количество имущества, используемого в этих целях может быть ограничено законодательно.

Имущество индивидуального предпринимателя в Белоруссии также не обособлено от личного имущества гражданина.

Индивидуальный предприниматель несет ответственность всем своим имуществом, за исключением имущества, на которое не может быть обращено взыскание.

Вместе с тем, в Белоруссии на уровне кодифицированного акта более детально урегулированы вопросы самозанятости.

В ст. 1 ГК РБ также дается определение не только предпринимательской, но и ремесленной деятельности, под которой понимается деятельность физических лиц по изготовлению и реализации товаров, выполнению работ, оказанию услуг с применением ручного труда и инструмента, в том числе электрического, осуществляемая самостоятельно, без привлечения иных физических лиц по трудовым и (или) гражданско-правовым договорам, и направленная на удовлетворение бытовых потребностей граждан.

Кроме того, ГК РБ содержит широкий перечень видов деятельности, не относящихся к предпринимательской, к которым, среди прочего, относится ремесленная деятельность, майнинг, приобретение, отчуждение цифровых знаков (токенов), услуги тамады, услуги по дрессировке животных, парикмахерские услуги и прочее.

В соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 19.09.2017 г. № 337 «О регулировании деятельности физических лиц» к предпринимательской деятельности не относятся осуществляемые физическими лицами, за исключением иностранных граждан и лиц без гражданства, временно пребывающих и временно проживающих в Республике Беларусь, самостоятельно, без привлечения иных физических лиц по трудовым и (или) гражданско-правовым договорам, перечисленные в Указе виды деятельности. Граждане, занимающиеся определенными видами деятельности без регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, при осуществлении данных видов деятельности уплачивают единый налог с индивидуальных предпринимателей и иных физических лиц в порядке и сроки, установленные главой 35 Налогового кодекса Республики Беларусь.

Согласно официальной статистике количество плательщиков единого налога на индивидуальных предпринимателей и иных физических лиц в 1 кв. 2019 г. В Республике Беларусь составило 2523 человека¹.

¹ Сайт Министерства по налогам и сборам Белоруссии [Электронный ресурс] URL: http://www.nalog.gov.by/ru/news_ministerstva_vitebsk_ru/view/v-1-kvartale-2019-goda-suschestvenno-uvlichilos-kolichestvo-samozanjatyx-fizicheskix-lits-33050/ (Дата обращения 20.04.2019)

Вместе с тем, ограничения в виде запрета на использование наемного труда и оказание услуг хозяйствующим субъектам препятствовали широкому распространению самозанятости в официальном поле. Указанные ограничения частично были сняты Указом Президента РБ от 18.04.2019 № 151 «Об изменении указов Президента Республики Беларусь».

Так, данным Указом установлено, что осуществление физическими лицами, за исключением иностранных граждан и лиц без гражданства, временно проживающих в Республике Беларусь, самостоятельно, без привлечения иных физических лиц по трудовым и (или) гражданско-правовым договорам, видов деятельности, предусмотренных в абзацах 35 – 44 ч. 4 ст. 1 ГК РБ, по заказам организаций и индивидуальных предпринимателей, не относится к предпринимательской деятельности. Для таких предпринимателей применяется другая система налогообложения: они уплачивают не единый налог с индивидуальных предпринимателей, а подоходный налог с физических лиц.

Казахстан

Законодательство Казахстана об индивидуальных предпринимателях интересно тем, что в Казахстане действует кодифицированный акт – Предпринимательский кодекс Республики Казахстан.

Параграф 2 Главы 2 ПК РК целиком посвящен субъектам индивидуального предпринимательства.

Обращает на себя внимание, что индивидуальным предпринимательством в Казахстане могут заниматься только граждане республики и оралманы, иным физическим лицам запрещается осуществлять индивидуальное предпринимательство (ст. 30 ПК РК).

Индивидуальное предпринимательство может осуществляться в виде личного или совместного предпринимательства.

Личное предпринимательство, в соответствии со ст. 31 ПК РК, осуществляется одним физическим лицом самостоятельно на основе имущества, принадлежащего ему на праве собственности, или иного права пользования и распоряжения имуществом.

Личным предпринимательством гражданин может заниматься без согласия супруга.

Если при осуществлении личного предпринимательства гражданин использует общее имущество супругов, то он должен получить нотариально удостоверенное согласие другого супруга на такое использование.

Предпринимательский кодекс РК закрепляет такую, отсутствующую в остальных исследуемых странах, форму индивидуального предпринимательства как совместное предпринимательство.

Предполагается, что его осуществляет группа физических лиц (индивидуальных предпринимателей) на основе имущества, принадлежащего им на праве общей собственности, или иного права, допускающего совместное пользование и (или) распоряжение имуществом. Такую форму можно рассматривать как аналог договора простого товарищества в российском праве.

При совместном предпринимательстве (ст. 32 ПК РК) права и обязанности осуществляются от имени всех участников совместного предпринимательства.

К формам совместного предпринимательства отнесены:

- 1) предпринимательство супругов на основе общей совместной собственности супругов;
- 2) семейное предпринимательство на основе общей совместной собственности крестьянского хозяйства или общей совместной собственности на приватизированное жилище;
- 3) простое товарищество на основе общей долевой собственности (в соответствии с гражданским законодательством Казахстана)
- 4) иные формы.

Особое внимание в ПК РК уделено вопросу, вызывающему сложность в российской практике — вопросу согласия супруга индивидуального предпринимателя. Законодатель предлагает два варианта:

1. Подтверждение согласия супруга на выступление в обороте от имени супругов при регистрации индивидуального предпринимателя.
2. Нотариальное согласие в случае осуществления деятельности без государственной регистрации.

При отсутствии согласия одного из супругов на выступление другого супруга в деловом обороте действует презумпция личного предпринимательства.

По отношению к государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя в Республике Казахстан можно выделить три категории физических лиц:

1. Подлежащие обязательной государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя физические лица, которые отвечают одному из следующих условий:
 - 1) использование наемного труда на постоянной основе;
 - 2) годовой доход, в размере, превышающем 12-кратный минимальный размер заработной платы.

Деятельность перечисленных индивидуальных предпринимателей без государственной регистрации запрещается, за исключением лиц, указанных в пунктах 3 и 4 настоящей статьи, а также случаев, предусмотренных налоговым законодательством Республики Казахстан.

2. Не обязанные регистрироваться в качестве индивидуальных предпринимателей, не использующие наемный труд на постоянной основе физические лица при получении доходов, установленных Кодексом Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (Налоговый кодекс).
В целях применения настоящего пункта налоговым агентом признается лицо, определенное налоговым законодательством Республики Казахстан.
3. Физическое лицо, признанное в соответствии со статьей 774 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (Налоговый кодекс) плательщиком единого совокупного платежа, вправе не регистрироваться в качестве индивидуального предпринимателя.

Также ПК РК содержит перечень особых оснований прекращения деятельности индивидуального предпринимателя (ст. 38 ГК РФ):

1. Личное предпринимательство прекращается в случае признания индивидуального предпринимателя недееспособным, ограниченно дееспособным или его смерти;
2. Семейное предпринимательство и простое товарищество прекращается в случае кроме перечисленного выше в случае если не осталось ни одного участника совместного предпринимательства и при разделе имущества в связи с расторжением брака.
3. В упрощенном порядке в случаях, предусмотренных налоговым законодательством, например, при наличии задолженности по обязательным платежам (ст. 66 Кодекса РК «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (НК).

Обратим внимание, что, в отличие от российского законодательства, вопрос о возможности осуществления предпринимательской деятельности ограниченно дееспособным гражданином решен однозначно.

Киргизия (Кыргызская Республика)

В соответствии со ст. 58 ГК КР гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя. К такой деятельности применяются правила, регулирующие деятельность юридических лиц. Законом могут быть

предусмотрены случаи, когда допускается осуществление предпринимательской деятельности гражданином без государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя.

Без регистрации осуществление предпринимательской деятельности гражданами может осуществляться на основании патента.

Согласно Закону Кыргызской республики «О защите прав предпринимателей» от 01.02.2001 № 15 предпринимательство в Республике может осуществляться:

- на основе личного труда,
- с использованием наемного труда,
- без образования юридического лица,
- с образованием юридического лица.

К особым формам предпринимательства данным Законом отнесены:

- предпринимательская деятельность, осуществляемая лицом, управляющим предприятием на основе контракта с собственником имущества этого предприятия;
- предпринимательская деятельность, основанная на договоре концессии и комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга).

Предпринимательская деятельность по ГК Киргизии может также осуществляться на основе интеллектуальной собственности. В соответствии с законом индивидуальные предприниматели обязаны вести бухгалтерский учет, в отличие от российских индивидуальных предпринимателей.

Россия

В Российской Федерации отсутствует специальное законодательство, регулирующее деятельность индивидуальных предпринимателей. Их правовой статус определяется Гражданским кодексом Российской Федерации.

В связи с этим можно констатировать, что при правовом регулировании статуса индивидуального предпринимателя возобладал гражданско-правовой, а не предпринимательно-правовой подход, что отразилось на всей конструкции модели индивидуального предпринимательства в России.

Так, статус предпринимателя является продолжением статуса физического лица в гражданском праве. Имущество индивидуального предпринимателя в Российской Федерации не обособлено от его личного (семейного) имущества. Ответственность по обязательствам индивидуальный предприниматель несет всем своим имуществом.

Возраст начала предпринимательской деятельности также четко не определен, в связи с чем нет ясности – с 14 или с 16 лет несовершеннолетний имеет право начинать предпринимательскую деятельность.

Не содержит российское законодательство запретов на осуществление предпринимательской деятельности ограниченно дееспособными предпринимателями.

Самозанятость также не отрегулирована. Предположительно, самозанятость ограничена сферой деятельности гражданина, оказанием работ, услуг физическим лицам, без привлечения наемного труда. В Налоговом кодексе закреплен короткий перечень видов деятельности, на которые распространяется соответствующий специальный налоговый режим.

Итак, анализируя опыт применения законодательных положений в сфере бизнеса, гораздо легче говорить о сложившихся реалиях, чем о замыслах законодателя [4, с. 79].

Несмотря на схожесть законодательств, единые подходы к правовому регулированию индивидуального предпринимательства в странах ЕАЭС отсутствуют. Так, в некоторых странах основные вопросы правосубъектности закреплены в кодифицированных актах: Гражданском кодексе (Россия) и Предпринимательском кодексе (Казахстан). В Армении изданы специальные законы об индивидуальных предпринимателях. В Белоруссии использован смешанный подход: часть норм закреплены в Гражданском кодексе, часть – в президентских указах.

Законодательства стран ЕАЭС по-разному подходят к вопросу круга лиц, имеющих право заниматься индивидуальным предпринимательством на территории государства. Так, в Казахстане индивидуальную предпринимательскую деятельность могут осуществлять только граждане Республики и оралманы.

Момент возникновения правосубъектности индивидуального предпринимательства также определяется по-разному. В России правосубъектность предпринимателя является продолжением правосубъектности физического лица в гражданском праве. По законодательству Армении правоспособность и дееспособность индивидуального предпринимателя возникает и прекращается государственной регистрацией.

Законодательства разграничивают индивидуальную предпринимательскую деятельность, требующую государственной регистрации, а также деятельность физических лиц, приносящую доход, как правило, осуществляемую без привлечения наемных работников, и не требующую государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя (т.н. самозанятость).

По-разному относятся законодательства к возможности осуществления предпринимательской деятельности ограниченно дееспособных лиц. Так, в большинстве стран этот вопрос не урегулирован, что дает основания полагать ее возможной, вместе с тем, в Республике Казахстан вопрос решен однозначно, ограничение дееспособности является основанием для прекращения статуса индивидуального предпринимателя.

Литература

1. Предпринимательское право в XXI веке: истоки и перспективы / Под ред. С. С. Занковского, Н. И. Михайлова. М.: Проспект, 2018. 672 с.
2. Предпринимательское (хозяйственное) право / Занковский С. С., Михайлов Н. И., Оленева А. Н., Платонова Н. Л., Супатаева О. А., Будникова Ю. Е., Лаптев В. А., Булгакова Л. И., Дятко Г. В., Казенова Т. М., Мотуренко С. М., Нетесова М. С., Сазонова Е. С. В кн.: Двадцать лет Конституции Российской Федерации: юридическая наука и практика / Медведев В. Н., Гришковец А. А., Альхименко В. В., Ломакина В. Ф. и др. М., 2013. 359 с.

Shapsugova Marietta Damirovna, Ph.D. in Law, Associate Professor, Senior Researcher, Business and Corporate Law Sector, Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences (10, Znamenka St., Moscow, 119019, Russian Federation) E-mail: shapsugova@gmail.com

PECULIARITIES OF THE LEGAL STATUS OF INDIVIDUAL ENTREPRENEURS AS SUBJECTS OF ENTREPRENEURSHIP ENTREPRENEURSHIP IN RUSSIA, ARMENIA, BELARUS, KAZAKHSTAN AND KIRGHIZIA

Abstract

Issues of legal personality of an individual entrepreneur were addressed in the domestic legal literature. Analysis of domestic doctrine allows us to identify several critical issues of their legal status: the moment of emergence and termination of legal personality, the age of commencement of entrepreneurial activities, issues of individual entrepreneur's capacity in general, the separation of personal, family property and property used in entrepreneurial activity, the relationship with self-employment.

The implementation of these approaches has some differences in Russia, Armenia, Belarus, Kazakhstan, and Kyrgyzstan. This article is a comparative legal study of the legal status of individual entrepreneurs in these countries. Interest in them is due to integration within the EAEU and, therefore, the need to harmonize legislation in the area under study.

Keywords: *individual entrepreneur, self-employment, artisans, small and medium business, business law, entrepreneurship, citizens, individuals.*

References

1. Predprinimatel'skoe pravo v XXI veke: istoki i perspektivy` / pod red. S. S. Zankovskogo, N. I. Mixajlova. M.: Prospekt, 2018. 672 s.
2. Predprinimatel'skoe (hozyajstvennoe) pravo / Zankovskij S. S., Mixajlov N. I., Oleneva A. N., Platonova N. L., Supataeva O. A., Budnikova Yu. E., Laptev V. A., Bulgakova L. I., Dyatko G. V., Kazenova T. M., Moturenko S. M., Netesova M. S., Sazonova E. S. V kn.: Dvadcat` let Konstitucii Rossijskoj Federacii: yuridicheskaya nauka i praktika / Medvedev V. N., Grishkovecz A. A., Al`ximenko V. V., Lomakina V. F. i dr. M., 2013. 359 s.

УДК: 347.4

DOI: 10.22394/2074-7306-2019-1-3-89-94

ОСНОВАНИЕ И ЦЕЛИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ КАТЕГОРИИ «СПРАВЕДЛИВОСТЬ» В ГРАЖДАНСКОМ КОДЕКСЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Игдиров Борис Сергеевич аспирант кафедры гражданского и предпринимательского права, Южно-Российский институт управления – филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ (344002, Россия, г. Ростов-на-Дону, ул. Пушкинская, 70/54).
E-mail: boris.igdirov@yandex.ru

Аннотация

В современный период в российской доктрине правового регулирования отмечается повышенный интерес ученых-цивилистов к вопросам морали и нравственности, к проблемам содержания, значения и особенностям реализации принципа справедливости в гражданском праве. Актуальность исследования нравственного принципа справедливости можно объяснить, в частности, тем, что усиление нравственных принципов гражданско-правового регулирования общественных отношений было отмечено в качестве одной из главных целей модернизации гражданского права. В настоящей работе мы предпримем попытку проанализировать основания и цели законодательного воспроизведения категории «справедливость» в нормах Гражданского кодекса РФ.

Ключевые слова: принцип, справедливость, категория, гражданское законодательство, аналогия права, общие начала, разумность..

Категория «справедливость», имеющая, безусловно, морально-нравственную природу, находит свое отражение в нормах российского законодательства. Так, в ныне действующем Гражданском кодексе Российской Федерации она употребляется семь раз.

Первое употребление данной категории содержится в пункте 2 статьи 6 «Применение гражданского законодательства по аналогии» Гражданского кодекса РФ: при невозможности использования аналогии закона, права и обязанности сторон определяются, исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и *справедливости*.

Очевидно, что данная норма направлена на функциональное использование принципов гражданского права, в части применения их для урегулирования конкретных общественных отношений. Этот законодательный прием является реализацией всем известной аналогии права, которая присуща частноправовым отраслям права.

Однако интересно следующее: «общие начала» гражданского законодательства содержатся в одноименной статье 1 Гражданского кодекса РФ, и к ним причисляются:

- равенство участников гражданских правоотношений, неприкосновенность собственности, свобода договора, беспрепятственное осуществление гражданских

- прав, недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в частные дела (пункт 1 статьи 1);
- лица приобретают и осуществляют свои права своей волей и в своем интересе (пункт 2 статьи 1);
 - участники гражданских правоотношений должны действовать добросовестно (пункт 3 статьи 1);
 - товары, услуги и финансовые средства свободно перемещаются на всей территории Российской Федерации (пункт 5 статьи 1).

При этом законодатель уточняет, что права и обязанности спорных правоотношений могут быть урегулированы посредством обращения к общим началам гражданского законодательства и требованиям добросовестности, разумности и справедливости.

Однако категории «добросовестность», «разумность» и так отнесены к «общим началам» гражданского законодательства.

Получается, что законодатель безосновательно воспроизводит требование обращаться к добросовестности и разумности при урегулировании конкретных общественных отношений. Ибо разумность и добросовестность всех субъектов гражданских правоотношений и так предполагается.

Вместе с этим категория «справедливость», не отнесенная к общим началам и смыслу гражданского законодательства, должна применяться при применении этого самого гражданского законодательства по аналогии (права).

Целью такого законодательного решения, по нашему мнению, является именно справедливое применение основ гражданского законодательства при урегулировании конкретных общественных отношений посредством обращения к ним (основам гражданского законодательства). Однако встает резонный вопрос: а в своей сущности разве гражданское законодательство не должно быть справедливым? Ведь квинтэссенцией всего Гражданского кодекса РФ (а, по сути, и всего гражданского законодательства Российской Федерации) является его первая статья – «Основные начала гражданского законодательства».

В связи с этим стоит вспомнить о бессмертном определении права: «Право есть искусство добра и справедливости». Разумеется, что с философских, социологических и антропологических позиций любое законодательство должно быть справедливым. Более того, в доктрине давно обосновывается позиция, согласно которой принцип «социальной справедливости» должен быть включен в статью 1 Гражданского кодекса РФ в роли базового принципа гражданского права в целом и гражданского законодательства в частности [1, с. 301].

Однако в настоящее время мы вынуждены констатировать, что категория «справедливость» не нашла своего места в ряду основ-принципов гражданского законодательства.

Следующей статьей, оперирующей категорией «справедливость», является статья 65.2 «Права и обязанности участников корпорации» Гражданского кодекса РФ. В пункте 3 данной статьи содержится норма, согласно которой суд может отказать в возвращении доли участия [в корпорации], если это приведет к *несправедливому* лишению иных лиц их прав участия или повлечет крайне негативные социальные и другие, публично значимые, последствия. В этом случае лицу, утратившему помимо своей воли права участия в корпорации, лицами, виновными в утрате доли участия, выплачивается *справедливая* компенсация, определенная судом.

Анализируя данную норму, для начала следует отметить, что она регулирует корпоративные отношения, которые являются фидуциарными. Корпоративные правоотношения, построенные на началах доверия и равенства участников корпорации, обязывают к соответствующему их регулированию. Ибо известно, что предмет регулирования обуславливает метод регулирования.

Вместе с этим отметим, что в приведенной норме статьи 65.2 Гражданского кодекса РФ категория «справедливость» употребляется дважды. Более того, цели и осно-

вания воспроизведения данной категории в анализируемой норме совершенно разнятся. Так, в первом случае (контекст: «...суд может отказать в возвращении доли участия, если это приведет к *несправедливому* лишению иных лиц их прав ...») целью употребления категории «справедливость», по нашему мнению, является установление ориентира для суда в принятии решения об отказе в защите права. Суд может отказать в защите права, если установит, что правовые последствия будут являться несправедливыми для иных лиц, то есть нарушат права и законные интересы третьих лиц. Справедливость в данном случае будет выступать своего рода мерилем на импровизированных весах суда, на одной чаше которых будет лежать защита нарушенных прав, а на другой – нарушение прав третьих лиц.

Совершенно оправданным видится законодательный прием, обуславливающий допустимость защиты корпоративных прав участника (либо бывшего участника) корпорации в зависимости от нарушения прав третьих лиц, не являющихся участниками корпорации, поскольку природа нарушения прав участника (либо бывшего участника) корпорации происходит от участия в корпорации. И если защита прав участника будет затрагивать права и законные интересы лиц, не находящихся в какой-либо связи с данной корпорацией, то это будет выглядеть социально неоправданно. Совсем иной вид приобретает эта норма, если представить, что третьи лица каким-либо образом способствовали к лишению прав участия в корпорации. И, как следствие этого, защита прав участника (либо бывшего участника) корпорации путем нарушения прав третьих лиц, способствующих нарушению его прав, будет выглядеть социально оправданной, следовательно, – справедливой.

Второе употребление категории «справедливость» в статье 65.2 Гражданского кодекса РФ, очевидно, происходит с целью определения размера компенсации нарушенного корпоративного права участника (либо бывшего участника) корпорации.

Развивая нашу мысль, можно представить, что защита прав участника (либо бывшего участника) корпорации приведет к нарушению прав третьих лиц, которые никоим образом не способствовали нарушению прав такого участника. Однако судом было установлено лицо, которое виновно в нарушении прав участника. В данном случае норма статьи 65.2 Гражданского кодекса РФ предписывает взыскание справедливой компенсации с такого виновного лица в пользу участника (либо бывшего участника) корпорации.

Взыскание компенсации по своей правовой природе одновременно является и непоименованным способом защиты нарушенного права (в статье 12 Гражданского кодекса РФ) для участника, и мерой гражданско-правовой ответственности для лица, виновного в нарушении корпоративных прав участника, которая в науке гражданского права не получила должного исследования. Однако законодатель указывает, что ее размер должен определяться судом на основе конкретного критерия – «справедливости». Следовательно, в данном случае «справедливость» выступает мерой определенной денежной суммы. По нашему же, мнению, нравственно-социальная категория «справедливость» не совсем подходит для такого ее использования. Для определения денежной компенсации в рамках сугубо экономических отношений, каковыми являются корпоративные отношения, представляется более целесообразным использовать критерий «экономической обоснованности». То есть, какую стоимость участник корпорации потерял, столько ему и должны компенсировать, но только уже в виде денежной суммы.

Двоякие впечатления вызывает норма статьи 308.3 «Защита прав кредитора по обязательству» Гражданского кодекса РФ, в которой наличествует категория «справедливость». С одной стороны, данная норма содержит классический астрент, хорошо известный французскому гражданскому праву, с другой стороны, – использование уплаты денежной суммы для стимулирования должника к исполнению обязательства, по нашему мнению, не может являться панацеей для надлежащего исполнения обязательств различной природы. Так, совершенно оправданным и справедливым представляется использовать астрент в коммерческих правоотношениях, и спорным – в потребительских.

Что касается цели использования категории «справедливость» в статье 308.3 Гражданского кодекса РФ, то она, как и в статье 65.2 Гражданского кодекса РФ, выступает в роли одного из критериев определения гражданско-правовой ответственности, выражающейся в денежной сумме, за нарушения надлежащего исполнения обязательства должником. Однако в статье 308.3 в отличие от статьи 65.2, добавляется еще один оценочный критерий «соразмерность», который, видимо, должен способствовать определению суммы астрента.

Интересным примечанием является то, что в статье 308.3 «справедливость» впервые в Гражданском кодексе РФ была названа принципом.

По общей формуле доказывания, изложенной в процессуальном законодательстве, каждое лицо должно доказать то, что оно утверждает. Обязанность доказывания возмещения убытков (факт и размер) лежит на лице, которому эти убытки были причинены. Вместе с этим в соответствии со статьей 393 «Обязанность должника возместить убытки» Гражданского кодекса РФ в случае, если размер убытков не может быть установлен, то их размер определяется судом с учетом всех обстоятельств дела, исходя из принципов *справедливости* и соразмерности ответственности допущенному нарушению обязательства. И в данной статье очевидно, что категория «справедливость» используется с целью определения некоей денежной суммы, однако природа этой суммы – не штраф и не ответственность, а убытки точность которых невозможно определить прямыми доказательствами.

Следующей нормой, имеющей в своем содержании справедливость, является норма, находящаяся в статье 451 «Изменение и расторжение договора в связи с существенным изменением обстоятельств» Гражданского кодекса РФ. Так, в данной статье сказано, что при расторжении договора вследствие существенно изменившихся обстоятельств суд по требованию любой из сторон определяет последствия расторжения договора, исходя из необходимости *справедливого* распределения между сторонами расходов, понесенных ими в связи с исполнением этого договора. Целью использования «справедливости» в данном случае, по нашему мнению, является воплощение равного распределения понесенных затрат. В данной норме справедливость выступает в роли определителя равенства в правах, обязанностях и ответственности лиц, находящихся в договорных отношениях. Стоит поддержать законодателя в выборе такого приема, поскольку категория «равенство», если бы она была употреблена в данной норме, воспринималась бы правоприменителем как некий экономический эквивалент. Вместе с этим уместность использования категории «справедливость» оправдывается тем, что она приводит к анализу восстановления во всех правах, обязанностях и ответственности, в том числе, не сопряженных с имущественной сферой каждой из сторон.

Норма статьи 1101 «Способ и размер компенсации морального вреда» повсеместно подвергается научной критике [2; 3]. Большая часть данной критики направлена на «затрудненность» определения размера компенсации морального вреда. Так, в пункте 2 статьи 1101 указано, что при определении размера компенсации вреда должны учитываться требования разумности и справедливости. Уточняющих и разъясняющих критериев определения компенсации морального вреда не дает и посвященное данной проблематике постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20.12.1994 № 10 «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда»¹ [3].

Вместе с этим совершенно непонятно, почему законодатель не использует еще один очевидный критерий для определения размера компенсации морального вреда – «соразмерность». По нашему мнению, справедливости и разумности, как критериев определения размера компенсации морального вреда, не совсем достаточно, поскольку,

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 20.12.1994 № 10 «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда» // «Российская газета» № 29 от 08.02.1995.

факт причинения морального вреда суд может оценить и справедливо, и разумно¹. А вот соотнести характер причиненных нравственных и физических страданий с денежной суммой компенсации, исходя из буквального толкования данной нормы, суду не представляется возможным. Конечно же, цель использования «справедливости» в данной норме оправдана, однако, по нашему мнению, ее, наряду с разумностью, совершенно, недостаточно.

Аналогичная цель использования категории «справедливость» наблюдается и в статье 1252 «Защита исключительных прав» Гражданского кодекса РФ. В данной норме «справедливость» выступает в роли критерия определения денежной суммы (компенсации), только не за причиненные нравственные и физические страдания, а за нарушение исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и на средства индивидуализации. Так же, как и в норме о компенсации морального вреда, по нашему мнению, в данной норме не хватает категории «соразмерность», которая бы способствовала надлежащему определению денежной суммы для компенсации нарушенного права.

Обобщая изложенное выше, можно сделать несколько умозаключений.

1. Категория «справедливость» в Гражданском кодексе РФ употребляется с различными целями:

- а) с целью справедливого применения основ гражданского законодательства при урегулировании конкретных общественных отношений посредством обращения к аналогии права;
- б) с целью установления ориентира для суда в принятии решения об отказе в защите права;
- в) с целью определения размера компенсации нарушенного права;
- г) с целью определения равенства в правах, обязанностях и ответственности лиц, находящихся в правовых отношениях.

2. Законодатель не причисляет «справедливость» к основам – принципам гражданского законодательства (статья 1 Гражданского кодекса РФ), вместе с этим в статье 308.3 Гражданского кодекса РФ законодатель именуется «справедливостью» принципом. В связи с этим остается без ответа вопрос о том: была ли это «законодательная описка» или справедливость действительно является принципом гражданского законодательства.

Литература

1. *Иванова С.А.* Принцип социальной справедливости в гражданском праве России. Дис... докт. юрид. наук. М., 2006.
2. *Эрделевский А.М.* Компенсация морального вреда в России и за рубежом. М., 1997.
3. *Малеин М.Н.* Личные неимущественные права: понятие, осуществление, защита. М., 2001.

Igdirov Boris Sergeevich, a postgraduate student, Department of Civil and Business Law, the South-Russian Institute of Management – branch of the Presidential Academy of the National Economy and Public Administration (70/54, Pushkinskaya St., Rostov-on-Don, 344002, Russian Federation).

E-mail: boris.igdirov@yandex.ru

THE BASIS AND OBJECTIVES OF THE USE OF THE CATEGORY "JUSTICE" IN THE CIVIL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

Abstract

In the modern period in the Russian doctrine of legal regulation there is an increased interest of scholars-civilists to the issues of morality and ethics, to the problems of content, meaning and pe-

¹ Что касается разумности, то нам представляется, что суд при оценке любой правовой ситуации должен подходить с высокой степенью разумности, и совершенно не оправданно воспроизводить данную категорию в отдельных нормах права.

cularities of the implementation of the principle of justice in civil law. The actualization of the study of the moral principle of justice can be explained, in particular, by the fact that the strengthening of the moral principles of civil law regulation of social relations was noted as one of the main goals of the modernization of civil law.

Keywords: *Principle, justice, category, civil law, analogy of law, general principles, reasonableness.*

References

1. Ivanova S.A. Princip social'noj spravedlivosti v grazhdanskom prave Rossii. Dis... dokt. jurid. nauk. M., 2006.
2. Erdelevskij A.M. Kompensaciya moral'nogo vreda v Rossii i za rubezhom. M., 1997.
3. Malein M.N. Lichnye neimushchestvennye prava: ponyatie, osushchestvlenie, zashchita. M., 2001.

УДК 347.23

DOI: 10.22394/2074-7306-2019-1-3-94-99

ИЛЛЮЗИЯ ПРАВА ЧАСТНОЙ СОБСТВЕННОСТИ И РЕАЛЬНОСТЬ БЕНИФИЦИАРНОГО ВЛАДЕНИЯ

Серегин

Андрей

Викторович

кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры

теории и истории государства и права,

Южный федеральный университет

(344007, Россия г. Ростов-на-Дону, ул. М. Горького, 88).

E-mail: andrei-seregin@rambler.ru

Аннотация

Работа посвящена исследованию проблемы юридической иллюзии существования современного института права частной собственности в цивилистике западной правовой конгломерации. На основе историко-правового анализа ограничений, налагаемых на правомочия собственников, автор приходит к выводу о реальности существования бенефициарного владения, что доказывает формирование неофеодальной общественно-экономической формации.

Ключевые слова: *право частной собственности, бенефиций, сервитуты, налоги, земли сельскохозяйственного назначения, владение.*

С историко-правовой, юридико-философской, конституционно-политической и цивилистической точек зрения вопрос о собственности связан не только с эволюцией общественно-экономических формаций, разработкой идеальных моделей социального устройства человечества, решением вопроса о принадлежности государственной власти, защитой естественных прав и свобод человека и гражданина, но и сакральным правомощанием выбранного механизма цивилизационного сосуществования юридических конгломераций [1, с. 25 – 27], построенных на паразитарно-иерархических началах или коллективистско-гуманистических принципах служения общему благу, базирующемся на духовно-нравственных постулатах симбиотического существования управленцев и управляемых. Принципиально, политико-правовой выбор наилучшей формы государства и разновидности правовой семьи во многом является вторичным при конструировании института частной собственности, являющейся причиной большинства революций в мировой истории. В западной правовой конгломерации, состоящей из англо-американской (общего или прецедентного права) и романогерманской (цивильной или континентальной) правовых семей [2, с. 11 – 17], собственность подразделяется на пуб-

личную (государственную) и частную, принадлежащую физическим и юридическим лицам, а также их объединениям. Данная конструкция категориально чётко определяется древнеримским юристом Гаем, отмечающим, что «вещи, которые принадлежат к категории вещей человеческого права, составляют собственность или государства или частных лиц» [3, с. 87].

Римское право в классическую эпоху своего бытия (17 г. до н.э. 235 г. н.э.) явило миру наиболее абсолютизированное правопонимание частной собственности, в рамках которого «собственник обладает самыми широкими распорядительными полномочиями: он может отчуждать вещь, менять её хозяйственное назначение, ухудшать свойства вещи, даже уничтожать её (*ius abutendi* в средневековой терминологии)» [4, с. 377]. Поэтому, право собственности (*dominium* или *proprietas*) в его древнейшем, т. е. чистом значении, по мнению романистов Г. Дернбурга и Д.Д. Гремма, рассматривалось как исключительное «право всестороннего господства над телесной вещью» [5, с. 59 – 60] без каких бы то ни было ограничений [6, с. 235]. Важно помнить, что римское право не знало института принудительной конфискации частной собственности в интересах общественной пользы, т.е. римского государства, его граждан. Магистраты «вечного города» не обладали правом легального принуждения земельного собственника к продаже своего участка, даже в целях последующего удовлетворения в земельном фонде ветеранов, уволенных в запас после долгой и опасной службы. Так, «в 181 г. до н. э. задуманное цензорами строительство акведука на государственные средства было сорвано по воле лишь одного собственника, не разрешившего вести работы на своём участке. Одна из надписей донесла эдикт Августа о строительстве акведука в колонии, который специально оговаривал недопустимость проведения водопровода через частные земли вопреки воле собственника (*neve ea aqua per locum privatum invite eo cuius is locus erit ducatur*)» [4, с. 381]. Древнеримская частная собственность не облагалась налогами. Податная система с налогом на недвижимость была введена в постклассический период развития римского права (IV – V вв. н. э.) [4, с. 383].

Вместе с тем, «если в силу определённых обстоятельств в руках некоего собственника не оказывалось ни права владения, ни права пользования, ни права распоряжения, собственность, по справедливому замечанию И.А. Лукьянцевой, превращалась в «голое» право собственности (*nuda proprietas*)» [7, с. 67 – 68].

В совокупности право собственности в римском античном мире рассматривалось как наличие следующих правомочий в отношении вещи: 1) *ius possessionis* – правомочие владения, т. е. юридического признания господства над вещью; 2) *ius detentionis* – правомочие держания, т.е. фактического обладания вещью; 3) *ius utendi* – правомочие по пользованию вещью (например, игре на арфе), 4) *ius fruendi* – правомочие по извлечению плодов и доходов, 5) *ius abutendi* – правомочие по распоряжению вещью, т.е. определения её юридической судьбы; 6) *ius vindicandi* – правомочие по истребованию вещи из рук каждого её фактического обладателя, безразлично – владельца или держателя [8, с. 92]. Г.Ф. Шершеневич, специально уточнил, что право собственности, органично связано, с правом наследования, и, как правило, не должно ограничиваться временными сроками [9, с. 222].

Примечательно, что история развития института права частной собственности в постклассическую эпоху римского права, Средневековья, Нового и Новейшего времени убедительно свидетельствует о его трансформации в бенефициарное владение [10, с. 45], выданное под условием государственной, военной или иной службы, а также уплаты феодальных повинностей или капиталистических налогов в пользу сеньора или бюджета соответствующего уровня (государственного или муниципального). В процессе эволюции римской юриспруденции право частной собственности было ограничено сервитутами (правами на чужие вещи, например, *iter* – правом прохода через чужой участок пешком, на лошади или в носилках, *actus* – правом прогона скота; *via* – правом проезда на телеге с поклажей; *aquaeductus* и т.д.) [11, с. 207].

В эпоху средневековья глоссаторы разработали концепцию разделённой собственности, состоящей из правомочий непосредственных держателей земли и тех, от кого последние получили свои держания. Доктрина разделённой собственности позволяла нивелировать феодальную систему взаимоотношений сеньоров, вассалов, связанных узлами взаимных служебных прав и обязанностей, отрицающих свободное право частной собственности [12, с. 61].

Буржуазные революции, провозгласившие частную собственность «священной короной» нового общественно-политического строя – капитализма, создали лишь иллюзию возврата к древнеримским традициям гражданского права, осознанно или неосознанно введя в заблуждение народы поверившие лозунгу: «Свобода, Равенство и Братство». В ст. 17 Декларации прав и свобод человека и гражданина 1789 г. декларировалось: «Так как собственность есть право неприкосновенное и священное, то никто не может быть лишён её иначе, как в случае установленной законом несомненной общественной необходимости и при условии справедливого и предварительного возмещения» [13, с. 25 – 251]. Эта норма нашла закрепление в ч. 1 и 3 ст. 35 Конституции РФ 1993 г.¹; ч. 1 и 3 ст. 33 Конституции Испании 1978 г.². Следовательно, можно утверждать о примате права государственной собственности над частной, которая подчинена общественным интересам. Кроме того, идея классического понимания частной собственности противоречит теории социальной государственности, провозглашённой ст. 7 Основного закона Российской Федерации.

Идеи социальной справедливости отражены в ст. 29 Конституции Японии 1946 г., установившей запрет на использование частной собственности в интересах, противоречащих общественному благосостоянию³. На основании ч. 1 ст. 33 Конституции Испании 1978 г. право частной собственности ограничивается его социальной функцией (ч. 1 ст. 33), а все богатства страны в своих различных формах, кто бы ни был их собственником, служат общим интересам (ч. 1 ст. 128 Конституции Испании 1979 г.). В ч. 2. ст. 14 Конституции ФРГ 1949 г. констатируется: «Собственность обязывает. Пользование ею должно одновременно служить общему благу»⁴. Трактовка германского Основного закона Федеральным Конституционным Судом по Делу о гамбургской плотине 1962 г. подтвердила возможность изъятия земельных участков в интересах общества и государства не за коммерческую, а за символическую цену в одну немецкую марку за один квадратный метр [14, с. 282 – 285].

Специальные меры по ограничению права пользования собственником земельными участками не по целевому назначению, как правило, устанавливаются национальным законодательством. Так, запрет на использование сельскохозяйственных земель не по назначению закрепляется в ч. 2 ст. 21 Конституции Болгарии 1991 г. [15] В ст. 78 ЗК РФ 2001 г.⁵ также закрепляются ограничения связанные с нецелевым использованием земель сельскохозяйственного назначения. Считаю, что российское имперское законодательство XX столетия, использовавшее вместо термина «собственность» понятие «потомственное пользование» [16, с. 280], юридически более честно закрепляло правомочия титульных землевладельцев. Особо стоит отметить, что правомочия собственника по владению пользованию и распоряжению, закреплённые, например, в ч. 1 ст. 209 ГК

¹ Конституция Российской Федерации. Принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года (с учётом поправок, внесённых Законами российской Федерации о поправках к Конституции от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ и от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. – 2014. – 31. – Ст. 4398.

² Конституция Испании 1978 г. URL: <https://worldconstitutions.ru/?p=149&attempt=1/>

³ Конституция Японии 1946 г. URL: <http://info-japan.ru/reference/documents/konstituciya-yaponii-perevod>

⁴ Основной Закон ФРГ 1949 г. URL:

https://www.1000dokumente.de/?c=dokument_de&dokument=0014_gru&object=translation&l=ru

⁵ Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 N 136-ФЗ (ред. от 25.12.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2019) URL:

http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_33773/d551967dd11198962ea685570e278e01176e6a7f/

РФ 1994 г.¹, например, в отношении недвижимого имущества, при неуплате налогов могут быть парализованы применением института залога и ареста, предусмотренным ст.ст. 73 и 77 НК РФ 1998 г.², с последующей продажей обременённого имущества для погашения налоговой задолженности. Установление земельного налога и налога на имущество физических лиц (ст. 387 – 401 НК РФ 1998 г.) фактически является обязательной платой за пользование правом собственности и доказательством его бенефициарной природы, свидетельствующей о реанимации феодальных взаимоотношений в современном постиндустриальном обществе информационной эры человечества.

При уклонении физических лиц от уплаты налогов и сборов, а также обязательных страховых платежей в ст. 198 УК РФ 1996 г.³ предусмотрена и уголовная ответственность от штрафа до лишения свободы.

Таким образом, можно сделать вывод, что в современных условиях право частной собственности не существует, вместо него, создана юридическая конструкция, которая может быть названа правом на право частной собственности или точнее, бенефициарным владением, обременённым обязанностью его оплаты посредством законно установленных налогов и сборов.

Литература

1. *Серегин А.В., Кубрава А.Б.* Понятие и виды правовых конгломераций в свете юридической компаративистики // Вестник юридического факультета Южного федерального университета, 2015. № 4 (6).
2. *Серегин А.В., Кубрава А.Б.* Теория юридических конгломераций правовых семей: монография. Ростов-на-Дону; Таганрог: Издательство Южного федерального университета, 2018.
3. *Гай Институции / Пер. с латинского Ф. Дыдынского / Под ред. В.А. Савельева, Л.Л. Кофанова.* М.: Юрист, 1997.
4. *Дождев Д.В.* Римское частное право. Учебник для юридических вузов и факультетов. Под общей редакцией члена-корреспондента Российской Академии наук, доктора юридических наук, профессора В.С. Нерсисянца. 2-е изд., изм. и доп. М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М, 1999.
5. *Дернбург Г.* Пандекты. Вещное право. Том II. СПб., 1905.
6. *Грем Д.Д.* Лекции по догме римского права. М.: Зерцало, 2003.
7. *Лукьянцева И.А.* Римское право: Учебное пособие: ВГУЮ (РПА Минюста России), Ростовский институт (филиал). Ростов н/Д, 2018.
8. *Новицкий И. Б.* Основы римского гражданского права. Учебник для вузов. Лекции. М.: Издательство ЗЕРЦАЛО, 2000.
9. *Шершеневич Г.Ф.* Курс гражданского права. Тула: Автограф, 2001.
10. *Мордовцев А.Ю., Серегин А.В., Е.А. Апольский, Т.В. Мордовцева* Энциклопедия правовой мысли. М.: Юрлитинформ, 2019.
11. Римское частное право: Учебник / Под ред. проф. И.Б. Новицкого и проф. И.С. Перетерского. М.: Юрист, 1997.
12. *Иоффе О.С.* Из истории цивилистической мысли // Избранные труды по гражданскому праву: Из истории цивилистической мысли. Гражданское правоотношение. Критика теории «хозяйственного права». 2-е изд., испр. М.: «Статут», 2003.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2019) URL:

http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/9bc

² Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 N 146-ФЗ (ред. от 27.12.2018) URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19671/21a7df5b9bea740dee9d39f6d704a17a66f45eb1/

³ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 27.12.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 08.01.2019) URL:

http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_10699/e270bffc924c8d102ca5740e5b8c405a451734a8/

13. Декларация прав и свобод человека и гражданина 1789 г. // Конституции и законодательные акты буржуазных государств XVII – XIX вв. Англия, США, Франция, Италия, Германия / Сборник документов под ред. проф. П.Н. Галанзы. М.: Государственное издательство юридической литературы, 1957.
14. Дело о гамбургской плотине 1962 г. Федеральный конституционный суд ФРГ 24 BVerfGE 789. // Каменева И.П., Троицкая А.А., Шустов Д.Г. Сравнительное конституционное право в доктрине судебных решений: Учебное пособие. М.: КРАСАНД, 2015.
15. Конституция Республики Болгария 1991 г. // Сборник современных конституций южнославянских и западнославянских государств: Учебное пособие. / В.Ю. Мельников, А.В. Серегин, И.А. Сизько; под ред. И.А. Сизько; ВГУЮ (РПА Минюста России), Ростовский институт (филиал). М.: Ростовский институт (филиал) федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Всероссийский государственный университет юстиции» (РПА Минюста России) в г. Ростове-на-Дону, 2017.
16. *Серегин А.В.* Духовно-нравственное учение о правовой культуре: монография. М.: Юрлитинформ, 2016.

Seregin Andrei Viktorovich, candidate of law, associate Professor, associate Professor of the Department of theory and history of state and law, Southern Federal University (88344007, Russia Rostov-on-don, M. Gorky str.). E-mail: andrei-seregin@rambler.ru

THE ILLUSION OF PRIVATE PROPERTY RIGHTS AND THE REALITY OF BENEFICIAL OWNERSHIP

Abstract

The work is devoted to the study of the problem of the legal illusion of the existence of the modern Institute of private property law in the civil law of the Western legal conglomeration. On the basis of historical and legal analysis of the restrictions imposed on the rights of the owners, the author comes to the conclusion about the reality of the existence of beneficial ownership, which proves the formation of a neo-feudal socio-economic formation.

Keywords: private property rights, benefits, easements, taxes, agricultural land, ownership.

References

1. *Seregin A.V., Kubrava A.B.* Ponyatie i vidy pravovyh konglomeracij v svete yuridicheskoy komparativistiki // Vestnik yuridicheskogo fakul'teta YUzhnogo federal'nogo universiteta, 2015. № 4 (6).
2. *Seregin A.V., Kubrava A.B.* Teoriya yuridicheskikh konglomeracij pravovyh semej: monografiya. Rostov-na-Donu; Taganrog: Izdatel'stvo YUzhnogo federal'nogo universiteta, 2018.
3. Gaj Institucii / Per. s latitskogo F. Dydynskogo / Pod red. V.A. Savel'eva, L.L. Kofanova. М.: YUrist, 1997.
4. *Dozhdev D.V.* Rimskoe chastnoe pravo. Uchebnik dlya yuridicheskikh vuzov i fakul'tetov. Pod obshchej redakciej chlena-korrespondenta Rossijskoj Akademii nauk, doktora yuridicheskikh nauk, professora V.S. Nersesyanca. 2-e izd., izm. I dop. М.: Izdatel'skaya grupa NORMA-INFRA-M, 1999.
5. *Dernburg G.* Pandekty. Veshchnoe pravo. Tom II. SPb., 1905.
6. *Grem D.D.* Lekcii po dogme rimskogo prava. М.: Zercalo, 2003.
7. *Luk'yanceva I.A.* Rimskoe pravo: Uchebnoe posobie: VGUYU (RPA Minyusta Rossii), Rostovskij institut (filial). Rostov n/D, 2018.
8. *Novickij I.B.* Osnovy rimskogo grazhdanskogo prava. Uchebnik dlya vuzov. Lekcii. М.: Izdatel'stvo ZERCALO, 2000.
9. *SHershenevich G.F.* Kurs grazhdanskogo prava. Tula: Avtograf, 2001.
10. *Mordovcev A.YU., Seregin A.V., E.A. Apol'skij, T.V. Mordovceva.* Enciklopediya pravovoj mysli. М.: YUrlitinform, 2019.
11. Rimskoe chastnoe pravo: Uchebnik / Pod red. prof. I.B. Novickogo i prof. I.S. Petererskogo. М.: YUrist, 1997.

12. *Ioffe O.S.* Iz istorii civilisticheskoy mysli // Izbrannye trudy po grazhdanskomu pravu: Iz istorii civilisticheskoy mysli. Grazhdanskoe pravootnoshenie. Kritika teorii «hozyajstvennogo prava». 2-e izd., ispr. M.: «Statut», 2003.
13. Deklaraciya prav i svobod cheloveka i grazhdanina 1789 g. // Konstitucii i zakonodatel'nye akty burzhuaznyh gosudarstv XVII – XIX vv. Angliya, SSHA, Franciya, Italiya, Germaniya. / Sbornik dokumentov pod red. prof. P.N. Galanzy. M.: Gosudarstvennoe izdatel'stvo yuridicheskoy literatury, 1957.
14. Delo o gamburgskoj plotine 1962 g. Federal'nyj konstitucionnyj sud FRG 24 BVerfGE 789. // Kameneva I.P., Troickaya A.A., SHustov D.G. Sravnitel'noe konstitucionnoe pravo v doktrine sudebnyh reshenij: Uchebnoe posobie. M.: KRASAND, 2015.
15. Konstituciya Respubliki Bolgariya 1991 g. // Sbornik sovremennyh konstitucij yuzhno-slavyanskih i zapadnoslavyanskih gosudarstv: Uchebnoe posobie. / V.YU. Mel'nikov, A.V. Seregin, I.A. Siz'ko; pod red. I.A. Siz'ko; VGUYU (RPA Minyusta Rossii), Rostovskij institut (filial). M.: Rostovskij institut (filial) federal'nogo gosudarstvennogo byudzhetnogo obrazovatel'nogo uchrezhdeniya vysshego obrazovaniya «Vserossijskij gosudarstvennyj universitet yusticii» (RPA Minyusta Rossii)» v g. Rostove-na-Donu, 2017.
16. *Seregin A.V.* Duhovno-nravstvennoe uchenie o pravovoj kul'ture: monografiya. M.: YUrlitinform, 2016.

УДК 347.4

DOI: 10.22394/2074-7306-2019-1-3-99-106

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ И РИСКИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ РОССИИ СКВОЗЬ СТОЛЕТИЯ

Панченко Александр Александрович аспирант кафедры гражданского и предпринимательского права, Южно-Российский институт управления – филиал Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ (344002, Россия, г. Ростов-на-Дону, ул. Пушкинская, 70/54).
E-mail: dneprogenes2008@yandex.ru

Аннотация

В статье путем этимологически-правового анализа исследуются вопросы зарождения института обеспечения обязательств и регулирования рисков на протяжении веков в процессе становления русского права.

Ключевые слова: *риск, обязательства, недозволенные действия, невыгодные последствия, непреодолимая сила, поручительство, община, ответственность.*

Современные отношения следует охарактеризовать достаточной непредсказуемостью и, как следствие, вероятностью недостижения поставленной цели, что обусловлено как причинами объективного, так и субъективного порядка. Как правило, объективной причиной является риск.

Римские юристы разработали в прошлом правила, позволяющие раскладывать между сторонами обязательства неблагоприятные последствия случая-обстоятельства, наступление которых не зависело от воли должника, что предварительно закладывалось в конструкцию соглашения.

Риск выступает сегодня стержнем в экономическом пространстве, где существует свободный рыночный механизм.

Практически все виды обязательств, способы обеспечения обязательств по договорам в той или иной мере связаны с рисками, которыми весьма озабочены стороны по

договору. В данной статье мы заглянем в прошлое и рассмотрим, как формировались основы обеспечения обязательств и регулирования рисков.

Эта проблема была актуальна в России уже на рубеже XIX – XX столетий. Уже на тот момент торговые люди и компании, находящиеся в экономическом поле деятельности, несли риски.

В 1914 году сенатор В.Л. Исаченко и присяжный поверенный В.В. Исаченко в своей книге «Обязательства по договорам. Опыт практического комментария русских гражданских законов» указывали, что под договором подразумевается такое юридическое отношение, устанавливаемое добровольным соглашением двух или более лиц, в котором одни приобретают право требовать от других совершения или несовершения известного действия.

Под обязательствами подразумевали такое юридическое отношение между двумя или более лицами, физическими или юридическими, из которого возникает – для одних из этих лиц (верителей) право требовать от других (должников) совершения или не совершения известного действия, имеющего имущественный характер или ценность [1, с. 1].

В чем должно заключаться это действие: в том, чтобы что-либо отдать, передать, уплатить, или что-нибудь сделать, либо чего-нибудь не делать. Необходимы только два условия, чтобы одному или нескольким лицам принадлежало право такого требования, а другим – исполнения, и чтобы действие имело имущественное значение, т. е. известную цену. Нет одного из этих условий – нет обязательства в том смысле, в каком должно быть понимание этого слова, хотя бы одно из лиц, состоящих между собою в известном юридическом отношении, и было обязано чем-либо перед другим.

Есть три источника обязательств: закон, договор и правонарушение (недозволенное действие).

Всякое обязательство вытекает из закона, ибо все обязательства определяются законом и состоят под его защитой. Никто не может быть понужден к исполнению обязательства, если по закону он не должен исполнять его. Но под именем обязательства из закона подразумеваются обыкновенно те юридические отношения, которые предустановлены самим законом, и которые без воли и даже иногда без ведома лиц, состоящих в данных отношениях, регулируют и охраняют их права. Например, каждого, незаконно обогатившегося за чужой счёт, или получившего недолжное, возратить все неправильно полученное [1, с. 2].

Таким образом, в начале XX столетия из закона признается всякое обязательство, не вытекающее из договора.

Недозволенные действия или правонарушения служат источником обязательства, совершенно независимо от того, имеет ли деяние характер преступного или не имеет. Действие должно быть недозволенным. Значит, если совершено такое действие, которое дозволено, оно не может породить обязательства для совершившего его и прав для лица, которому причинен вред или убытки. Но тогда, какие же действия должны считаться недозволенными? Прежде всего, все те, которые прямо воспрещены или только просто не дозволены законом, а затем и все те, которые не только воспрещены законом, а и дозволены им, но совершены без воли, ведома и согласия лица потерпевшего вред. Следовательно, если кто-либо дозволяет другому совершить известное действие, зная, что это может принести ему имущественный вред, то причинивший таковой уже не может быть обвиняем в совершении недозволенного действия, хотя и не всегда может быть освобожден от ответственности за причиненные им убытки. Он должен нести ответственность, если будет доказано, что он вышел из пределов, данных ему верителем дозволения, т. е. если будет доказано, что им нарушено состоявшееся между ними и верителем соглашение. Соглашение же есть существенное условие всякого договора, поэтому в подобных случаях прежде надо установить, что данное действие выходит за пределы дозволенного, это же сводится к выяснению вопроса о существовании непосредственно самого соглашения [1, с. 4].

Таким образом, существуют два вида недозволенных действий – действия, воспрещённые или прямо недозволенные, и действия, выходящие за пределы дозволенного особым соглашением сторон. Для признания наличия обязательства, вытекающего из первого, не требуется ничего более, как установление отсутствия соглашения и причинение вреда; для признания наличия обязательства, вытекающего из второго, необходимо, кроме того, установление как факта состоявшегося между сторонами соглашения, так и пределов того, что было дозволено.

Из изложенного следует, что те обязательства, которые возникают из недозволенных действий, нарушающих взаимное соглашение сторон, должны быть рассматриваемы как обязательства, возникающие из договоров, а поэтому, все споры, из таких обязательств проистекающие, должны быть разрешаемы по правилам разрешения споров, возникающих из договоров, в силу чего этого рода обязательства подлежат исследованию наравне со всеми другими обязательствами по договорам [1, с. 4].

Следует прийти к выводу, что в договорном обязательстве возникновение юридических отношений немислимо без воли, ведома и согласия обеих сторон. Разумеется, что и здесь устанавливаемое соглашением сторон юридическое отношение должно иметь характер имущественного, какая бы цель не преследовалась им: приобретение кем-либо из договаривающихся какого-либо права, видоизменение ил или прекращение принадлежащего уже кому-либо из них права, но необходимо, чтобы это право было имущественное.

Таким образом, для признания бытия обязательства из договора необходимы два условия: чтобы стороны согласились установить между собою то или другое юридическое отношение, делающее одну из них верителем, а другую – должником, и чтобы это отношение касалось какого-либо имущественного права. При отсутствии одного из этих условий нет договора и нет обязательства. Поэтому не может быть предметом договорного соглашения о том, что договаривающиеся обязались ежемесячно, такого-то числа обедать вместе в таком-то ресторане, или один не вправе без другого путешествовать и т. п. [1, с. 5].

Исходя из вышеизложенного, необходимо избрать способы обеспечения обязательств.

При свободе договоров, – характерной черте децентрализованного хозяйства, – каждый дееспособный субъект, заключая сделку с другим, должен сам оберегать свои интересы. Свобода договоров ставит всех в равное положение, предоставляя каждому, исходя из его опыта и осторожности, и считает излишним и даже вредным постоянный бдительный надзор и поддержку.

Отсюда, как логическое последствие, вытекает право договаривающихся сторон самим устанавливать гарантии исполнения обязательств.

В договорных отношениях исключительно важную роль играет доверие. Но одного доверия недостаточно. Договоры в громадном большинстве носят имущественный характер, во всяком случае, на них основывается определенный расчёт. Неисполнение договора может нанести тяжёлый, а порою – даже непоправимый вред, разрушить благосостояние.

Конечно, вступая в договорные отношения, выбираешь, по возможности, лицо, заслуживающее доверия. Но всегда ли возможен выбор, особенно в обстановке интенсивной культуры, когда спрос на людей не удовлетворяется предложением?

Допустим даже, что контрагенты знают друг друга, что является основанием для доверия. Но разве честный человек не может подпасть под скверное влияние и, внезапно окупившись в море соблазнов, лишиться свойств добропорядочности? Разве богатый человек не может разориться, хотя бы случайно и непредвиденно, от падения ценностей, изменения конъюнктуры?

Невольно человеческая мысль должна была искать надёжные гарантии на случай намеренной или несчастной несостоятельности.

Какие же эти гарантии? Договоры обеспечения обязательств возникли, конечно, не вдруг и не все разом [2, с. 4].

В условиях родового быта не было надобности в особых обеспечениях. «Если мы примем во внимание, – говорил Дювернуа, – какое значение должен иметь мир или община в слабо слагающемся государстве, если на неё главнейшим образом опирались охрана личности и собственности, то в этом тесном мире в самом деле должна определяться и мера права, и способ его защиты для всякого его члена. Положением человека в общине определялась вся его личность» [3, с. 29].

«В небольших общинах, – отмечал профессор Удинцев [4, с. 191], – редко возникала нужда в совершении сделок, так как потребности удовлетворялись производством домашнего хозяйства. А в случае вступления в деловые отношения с соседями, родственниками, под неизбежным контролем сообщественников, выполнение обязательств обеспечивалось строгим общественным мнением, соответствующим строгим правом такой небольшой общины какая здесь предполагается».

Иллюстрацией к этим теоретическим положениям могут служить некоторые черты инородческого быта в Российской империи. Здесь отражаются древние начала той тесной связи общества с его отдельными членами, при которой возможно поручительство общества за отдельных лиц.

Вот иллюстрация из древнего быта. В древнем Новгороде возможность взыскания обеспечивалась истцу по разрешенному в его пользу делом всем городом. Если должник пытался скрыться, его казнили всем городом [3, с. 166].

В обязательственных отношениях отдельные лица, в силу начала имущественной общности, не выступали самостоятельно.

В Полицком статуте древний принцип солидарности родителей и детей выражен так: «Добро и зло, корысть и тщета и долги, кому они должны и что им должны – все одно, пока не разделятся».

Договоры обыкновенно писались от имени всех членов семьи, таким образом, находились между собой как-бы в корреальных отношениях: «а кой нас заёмщик в лицах, на том деньги и служба». Подобные отношения не составляют исключительной особенности русского права, они знакомы истории права и других народов.

Наконец, еще одно обстоятельство. Древнее право: здесь мы наиболее углубляемся в седую старину, влияние которой, впрочем, долго чувствуется – «обязанность» должника усиливалась уже самыми внешними формами заключения договора. В них, в эти формы, выливалось наивное суеверие и трепет перед мистической силой. Связывались руки, дыханием, слюною или подмешиванием крови в напитки передавалась частица души. Доходило даже до написания договоров кровью.

Символику впоследствии сменил торжественный ритуал. Исполнение обязанности вынуждалось силою двойного авторитета; право находило защиту в двух мечах, в законах человеческих и божеских.

Таким образом, это говорит в пользу более позднего возникновения обеспечительных договоров. Потребность в них возникла тогда, когда общественная и экономическая жизнь стала сложнее, в замкнутый круг родовой организации ворвались новые элементы, которые разложили её, возможность и соблазн обмануть доверие стали доступнее. С этого времени начинается усиление репрессий по адресу неисправных должников, в это время развивается и договорное право, приспособляясь к защите управомоченных [1, с. 6].

Переходная эпоха всегда характеризуется ожесточенной борьбой, усилением строгости, суровым режимом. Новые порядки прививаются не сразу, а недостаток порядка болезненно нарушает правильный ход жизни. Так было в Средние века, когда впервые у новых народов стал широко разворачиваться торговый оборот. Так должно было происходить развитие права и у народов древнего Востока, законодательство которых теперь столь охотно изучается, в мире классическом, у греков и римлян, оставивших нам более доступные следы последовательной эволюции правового быта.

Доказательством того, насколько часто нарушались права кредиторов, служат многочисленные поговорки, не сулящие блага тем, кто решился довериться другому.

Неудивительно, что при таких условиях неисправный должник рассматривался как вор.

Так говорит Пространная Русская Правда, усваивая, вместе с тем, жестокую идею возмездия, незнакомую Правде краткой.

Должника подвергали личному аресту, изгнанию, выдаче головой, смертной казни. В русском праве эти строгости сохранялись очень долго.

Указ 1688 г. установил, что при исполнении судебного решения, если дело доходит до выдачи обвиненного головой, – за ним, кроме малолетних детей, должна следовать и жена [2, с. 7].

Таковы были отношения, среди которых создались и выросли обеспечительные договоры. Сначала они были излишними: обеспечение обеспечивалось бытовыми условиями, давлением общественного мнения, порукою сородичей и домочадцев. Но в тот период, когда народные поговорки предупреждали, «когда занять приятель, когда отдать, так недруг злой», даже строгости оказалось недостаточно. Что толку в строгой кадре, если должник тонет в долгах, какое утешение для кредитора, если ему дают в кабалу лишенного средств ответчика. Цель закона предупредить нарушение, но, оно совершилось, то пострадавший не удовлетворится наказанием. Если наказание проникнуто местью, то дает лишь психологическое удовлетворение; если наказание преследует цели устрашения или исправления, оно может не дать и психологического удовлетворения.

По мере того, как устанавливался порядок, налаживались новые отношения, происходил двойной процесс: смягчались многие суровые меры закона и укреплялось начало договорной свободы, создавшей свои средства обеспечения. Древнее обязательство носило характер личного, что содержанием его было право на лицо обязанного, а не его действия.

Действительно, личная зависимость – характерная черта многих договоров.

Так личные последствия неисполнения, по крайней мере, в долговых отношениях – явление не исконное, оно возникло позже, чем сама сделка займа.

Как усматривается, процесс смягчения строгих мер привел к замене личных последствий неисполнения имущественными.

Неисполнение обязательства причиняет другой стороне убытки, виновный должен возместить их. Этот новый, более мягкий способ воздействия доходит до наших дней и становится принципом универсальным [2, с. 10].

Договорные обеспечения служат восполнением меры закона. Наиболее древним способом обеспечения было поручительство. Для данного предположения есть много оснований – распространенность в древних отношениях поруки – матери поручительства, требование поручительства в суде, упоминание о поручительстве в древнейших актах. Обычай и закон давали поруку, договор дал поручительство, закон создает кары, договор создал неустойку, которую потом воспринимает и закон, договор создал налог и заклад, закон воспринял эти способы в формах законного залога, привилегий и права удержания.

Помимо страха невыгоды, исполнение обязанностей достигается соблазном награды.

Договорные обеспечения, как и договорная свобода, имеют свою границу. Они не могут быть противны закону и общественному порядку [5, с. 8].

Договорные обеспечения, при всем их разнообразии, имеют общую черту – акцессорность. Все эти обеспечения, не исключая неустойки, составляют как бы второй этаж того же юридического строения, воздвигнутый либо одновременно с первым, либо потом, в виде надстройки. На первом этаже – главный должник; на втором – либо дополнительный поручитель, либо обеспечивающее имущество.

Если окажется, что обеспечительный договор противозаконен или недействителен, то это несколько не отражается на судьбе главного договора, поскольку он свободен от разрушающих его силу пороков. Иначе представляется судьба и положение обеспечи-

тельного договора. Подобно второму этажу, он не может существовать, если разрушен первый. Существование обеспечительного договора обусловлено существованием главного. Прекращается ли он по добровольному соглашению сторон или в виду исполнения, теряет ли он силу как ничтожный или недействительный, во всяком случае, одновременно с ним, независимо от каких-либо действий или волеизъявлений сторон, сам собою утрачивает характер обеспечительного договора.

До настоящего времени рассматривали положение обеспечительных договоров в предположении, что срок исполнения по главному обязательству еще не наступил, следовательно, нет еще права требования обеспечения. Если же право требования по обеспечительному договору уже приобретено, то оно становится совершенно независимым от первоначального и, поскольку для этого нет каких-либо особых препятствий, подлежит передаче наравне с прочими обязательствами. Вопрос о правах по обеспечительным договорам решался в начале XX века по месту главного обязательства.

Таковы те общие черты, которые свойственны обеспечительным договорам. Вероятно, эти общие свойства и побудили объединить правила об обеспечении в одном разделе, подобно тому, как это сделано было в австрийском и французском кодексах.

Известность фирмы, основной капитал, уставы, общие собрания, подотчетность – все это своего рода гарантии, освобождающие от недоверия [2, с. 10].

Так складывались отношения в начале XX века. Действующее в начале минувшего столетия законодательство считало необходимым обеспечить надлежащую защиту интересов крупных организаций и предприятий для обеспечения непрерывности их работы и свободного развития, так как деятельность этих предприятий имеет часто общественное значение, обслуживает потребности общества.

Так происходило историческое становление гражданского права в области обеспечения исполнения обязательств.

Проблемам риска в гражданском праве посвящены труды В.А. Ойгензихта, С.Н. Братуся, О.А. Красавчикова, А.А. Собчак, О.А. Кабышева, О.С.Иоффе

В российской цивилистике устоялись три концепции риска – объективная, субъективная и дуалистическая, объединяющая эти подходы.

Являясь сторонником объективной концепции риска О.А. Кабышев указывал, что риск – это опасность возникновения неблагоприятных последствий, как имущественного, так и личного характера, где неизвестно, наступят они или не наступят, а его наступление чревато материальными потерями.

Очень верно дал определение риска профессор О.А. Красавчиков: риск – это возможные невыгодные последствия.

Категория «риск» тесно взаимосвязана с категориями «вина», «ответственность» и может быть основанием наступления «безвиновной» ответственности.

Как справедливо отмечал Я.М. Магазинер, «право есть не что иное, как система распределения рисков, которая изменяет и исправляет стихийно складывающиеся их распределение на основе естественных законов экономики».

Исследуемая категория в действующем законодательстве не содержит прямого определения понятия «риск», а рассматривает его как экономическую категорию с позиций определения предпринимательского риска.

Рассматриваемый термин используется применительно к другим отдельным случаям: риск повреждения имущества, риск наступления гражданской ответственности, риск случайной гибели (утраты).

Глагол «рисковать» в дословном переводе означает «лабиринт между скал». Слово «риск» имеет древние корни и в переводе означает «отважиться». Упоминания о риске обнаруживаются еще в источниках римского права. «Не определяя само понятие риска, римские юристы разработали правила, позволяющие разложить между сторонами обязательства неблагоприятные последствия, случаи (casus) обстоятельств, наступление которых не зависело от воли должника. Эта цель достигалась через распределение контрактного риска, чьи правила находились в зависимости от конструкции соглашения» [6, с. 1].

В толковом словаре С.И. Ожегова «риск» определяется как «возможность опасности неудачи», «действие наудачу в надежде на счастливый исход».

Термин «риск» опосредованно развернут в законодательстве. Так, Гражданский кодекс Российской Федерации не содержит точного определения указанного понятия. Вместе с тем, риск рассматривается в гражданском праве прежде всего как экономическая категория с позиции предпринимательского права.

В России проблема распределения рисков очень актуальна. Каждый человек, организация генерируют в себе риск при вступлении в какие-либо договорные отношения, независимо от стороны договора.

Как известно, термин «риск» используется применительно к таким случаям, как риск случайности гибели (утраты), риск наступления гражданской ответственности.

Но имели и имеются в настоящее время место случаи по заключенным договорам, когда может наступать безвиновная ответственность в обязательствах вследствие причинения вреда. В бывших странах Варшавского договора только непреодолимая сила исключала ответственность владельцев источников повышенной опасности.

В социалистических государствах в 70-х годах минувшего столетия в статье 454 ГК РСФСР и ст. 435 ГК ПНР говорится просто о непреодолимой силе, то ст. 345 ГК ВНР требует, чтобы непреодолимая сила носила внешний характер, а ст. 427 ГК ЧССР, не называя непреодолимую силу, предусматривает освобождение от ответственности при доказанности, что вред не мог быть предотвращен, несмотря на все усилия, которые можно было требовать от лица, осуществляющего эксплуатацию [5, с. 19].

В советской цивилистической литературе много внимания уделялось исследованию причин расширения ответственности владельца источника повышенной опасности до пределов непреодолимой силы. Учёные того времени в своем большинстве заняли позицию, заключающуюся в необходимости установления для владельцев источника повышенной опасности ответственности за ущерб, причиненный случайно.

Так, М.М. Агарков выдвинул «теорию бдительности», указывая, что повышенная ответственность является стимулятором для повышения бдительности владельца источника повышенной опасности [5, с. 19].

Итак, на основе проведенного этимологически-правового анализа мы рассмотрели путь становления института обеспечения обязательств и регулирования рисков, что позволило сделать вывод о том, что гражданское право совершенствовалось под влиянием времени, складывающейся экономики и духовного роста человека.

Литература

1. *Исаченко В.Л., Исаченко В.В.* Обязательства по договорам, Том 1. Общая часть. С.-Петербург, 1914.
2. *Гинс Г.К.* Способы обеспечения обязательств (с точки зрения истории и системы гражданского права)// Журнал Министерства юстиции, 1917, январь.
3. *Источники права и суд в древней России: Опыт по истории рус. гражд. права / [Соч.] Н. Дювернуа.* Москва: Унив. тип., 1869.
4. *Удинцев В.А.* История займа. Киев, 1908.
5. *Павлодский Е.А.* Случай и непреодолимая сила в гражданском праве. М, Юрид. лит., 1978.
6. *Лубягина Д.В.* Риск в гражданском праве. Монография.-Москва: Проспект, 2017.

Panchenko Alexander Alexandrovitch, postgraduate student, Department of Civil and Business Law, the South-Russian Institute of Management – branch of the Presidential Academy of the National Economy and Public Administration (70/54, Pushkinskaya St., Rostov-on-Don, 344002, Russian Federation).

E-mail: dneproges2008@yandex.ru

SECURITY OF OBLIGATIONS AND RISKS IN CIVIL LAW OF RUSSIA THROUGH CENTURIES

Abstract

The article investigates by etymological and legal analysis the origin of the institution of obligations and risk management, for centuries in the process of formation of Russian law.

Key words: risk, obligations, unlawful actions, unprofitable consequences, force majeure, surety, community, responsibility.

References

1. Isachenko V.L., Isachenko V.V. Obyazatel'stva po dogovoram, Tom 1. Obshchaya chast'. S.-Peterburg, 1914.
2. Gins G.K. Sposoby obespecheniya obyazatel'stv (s točki zreniya istorii i sistemy grazhdaskogo prava)// ZHurnal Ministerstva yusticii, 1917, yanvar'.
3. Istochniki prava i sud v drevnej Rossii: Opyty po istorii rus. grazhd. prava / [Soch.] N. Dyubernua. Moskva: Univ. tip., 1869.
4. Udincev V.A. Istoriya zajma. Kiev, 1908.
5. Pavlodskij E.A. Sluchaj i nepreodolimaya sila v grazhdanskom prave. M, YUrid. lit.,1978.
6. Lubyagina D.V. Risk v grazhdanskom prave. Monografiya. Moskva: Prospekt, 2017.

УДК 347.73 (574)

DOI: 10.22394/2074-7306-2019-1-3-106-113

THE PERSPECTIVES AND LEGAL REGULATIONS OF CRYPTOCURRENCY: THE KAZAKHSTAN'S APPROACH

**Janadilov
Olzhas**

the PhD, Candidate, Academy of Law Enforcement Agencies,
The Prosecutor General's Office of the Republic of Kazakhstan
(16, Republic str., Kosshi village, Tselinogradsky district,
Akmola region, Kazakhstan)
E-mail: kontakt789@mail.ru

**Cheloukhine
Serguei**

Ph.D., John Jay College of Criminal Justice, Department of Law
and Police Science
(524, West 59-th Street, New York, United States of America)
E-mail: scheloukhine@jjay.cuny.edu

Abstract

The core fundamentals for cryptocurrency legal regulations are objective processes associated to its growing role, which has a significant impact on the international financial system functioning. Today there is no clear scientific agreement as to a uniformly accepted "cryptocurrency" definition; this lack of agreement creates challenges in developing the mechanisms for the legal regulation of cryptocurrency and operations associated with it. The methodological basis of this study consists of the comparative law analysis, which includes the study of the most effective foreign approaches in the field of cryptocurrency legal regulation and electronic money, and applicability of foreign experience in the Republic of Kazakhstan.

Keyword: Cryptocurrency, Legal regulations, the international financial system, Bitcoin, Republic of Kazakhstan.

INTRODUCTION

With the rapid rise of crypto-currencies within the international financial system, there is a need for uniform legal regulation, based on objective standards.

Through the active expansion of global information and communication networks, the use of cryptocurrency has become common in many countries. Presently, the most common types of cryptocurrency are: Bitcoin, Ethereum, Litecoin, NEM and Ripple.

However, today there is no clear systematic agreement as to a uniformly accepted “cryptocurrency” definition; this lack of agreement creates challenges in developing the mechanisms for the legal regulation of cryptocurrency and operations associated with it.

In the modern digital world, crypto-currencies are an actively evolving phenomenon. Because there is no generally recognized definition of the term “crypto-currencies”, there are certain complications with legal and currency regulation.

According to the official website of one of the most widely used crypto currency – Bitcoin – cryptocurrency is designated as an innovative payment network and a new type of money that uses P2P technology, which functions without a central supervisory authority or bank. The transaction processing and emissions are collectively conducted through the network¹.

Any form of currency that only exists digitally, that usually has no central issuing or regulating authority but instead uses a decentralized system to record transactions and manage the issuance of new units, and that relies on cryptography to prevent counterfeiting and fraudulent transactions².

Vakhrushev D., for example, believes that “... the existing definitions of crypto-currencies do not fully disclose the essence of the analyzed phenomenon.”

First, the existing definitions do not reflect the decentralized nature of the issuance of crypto-currencies. It is important to note that in the process of establishment of new payment devices, the computer capacities of millions of participants are involved. Data is taken from open electronic wallets, united in one peer-to-peer network where there is no central server, and each individual computer of this network serves as a server by itself. Therefore, all work together on keeping records of transactional history, which is distributed among all participants.

Second, crypto-currencies are codes encrypted with a special program at the owner’s disposal, which is tracked and stored on electronic data storages (cloud) and is accepted as an instrument of payment by other users and organizations. From here it can be confirmed or argued that crypto-currencies are represented as a unique type or a system of electronic money. At first, it is essential to elucidate that electronic money in the broad sense is understood as monetary obligations of the issuer in the electronic form, which are stored on the electronic data storages (cloud) at the user’s disposal. Moreover, these monetary obligations meet the following three criteria: they are recorded and stored on the electronic data storage; the monetary obligations are allotted by the issuer upon receiving money from other individuals in the amount of no less than the issued monetary value; and, monetary obligations are accepted as an instrument of payment by other (besides the issuer) organizations.

Third, in the case of crypto-currencies, the identification of the possessors and the retention of the fact of their alteration are based on the most modern cryptographic methods of protection, while the entire volume of information in the form of special blocks is stored on each server; whereas, the entire volume of information in the form of special blocks is stored on every server (computer, or member of the peer-to-peer network). It is considered impossible to hack, break or bypass this given protection system using the currently available hacking techniques” [1].

The dilemma of cryptocurrency legal regulation is escalated by the fact that the legality of Bitcoin and other crypto-currencies depend on the geographical location.

Some governments throughout the world attempt to cope with the possible risks and estimated remuneration or rewards of cryptocurrency by balancing consumers’ protection, anti-criminal activities and innovations.

The existing risks that governments throughout the world have may vary. Most of the developing markets either strongly oppose or use digital currencies such as Bitcoins, but in general, the economists use the regulatory principle of “soft touch” to strengthen innovation.

¹ Official site of the Bitcoin: [electronic resource]: access mode, URL: [http:// bitcoin.org/](http://bitcoin.org/)

² Merriam-Webster. <https://www.merriam-webster.com/dictionary/cryptocurrency>

Regulation – is a form of deception that consists of a wide variety of views of scientists and legislators and that in the absence of developed regulations, can lead to negative consequences.

Primary purpose of regulation is to insure the legitimacy of the payment for goods over the Internet. At present, Bitcoin has become a popular payment and investment tool, which is widely used to pay for goods, work, and services around the world. Also, currently the company “Bitcoiniacs” installed ATM machines in Canada that allows people to purchase this virtual currency. Paying with the Bitcoin can be done in various places, such as several cafeterias, fitness clubs and even for a company that develops a landscape design¹.

METHODOLOGY

The methodological basis of the study consists of the comparative law, which includes the study of the most effective foreign approaches in the field of legal regulation of cryptocurrency and electronic money, and the applicability of foreign experience in the Republic of Kazakhstan.

The use of the comparative law method would allow a scientifically based assessment of the compliance of the current legislation and the existing practice in the Republic of Kazakhstan in the field of legal regulations of cryptocurrency and electronic money.

Accordingly, by recognizing the existing conflicts or contradictions, a scientific basis can be created for the modernization of existing legal institutions and the creation of uniform international standards.

FINDINGS

Accordingly, the initial task is to determine whether a cryptocurrency is money or not². The formulation of a scientific problem concerning the norms of law in the Republic of Kazakhstan, which is used to regulate cryptocurrency, its turnover and operations with the use of cryptocurrency, is due to the level of development of global information communication networks and digital technologies. Furthermore, the presentation of this scientific problem is due to the fact that there is a need for a new approach to the scientific characteristics of virtual money and money surrogates.

It is important to note that the development of information and communication networks, as well as institutional and economic factors, is of great importance for the development of cryptocurrency. That is how, the technological capabilities of modern information technology and computer systems have reached high indicators. The modern information technology innovations not only affect the nature of the financial markets' functions, but also on all reproduction processes [2], while not only contributing to the acceleration of the dynamics of economic change, but also a new factor in the immanent instability of economic systems [3].

Moreover, the emergence of the possibility of remotely combining computers into one network, which is understood as the Internet for solving specific problems, has become the basic premise of the emergence of a new type of payment instrument with a modern security system. Therefore, due to the constant advancement of digital technologies and scientific technological progress allowed creating the most convenient and cheap payment instrument that can meet the needs of the modern society, particularly the interests of issuers, intermediaries and other users.

However, considering the lack of a full-fledged legal regulation of cryptocurrency turnover and operations carried out through cryptocurrency, it creates both difficulties and danger of cases of legalization of money (laundering) and other property obtained by criminal means with a help of cryptocurrency.

At present time, there is no single definition of the term cryptocurrency as well as relatively there are no rules and regulations governing their turnover or operations, since this process is only at the stage of formation and development, both at the inter-national and national levels.

¹ See for example <http://www.bitcoiniacs.com/>

² How legal is Bitcoin and Crypto Currencies? // Analytical portal “CryptoCompare” / <https://www.cryptocompare.com/coins/guides/how-legal-is-bitcoin-and-crypto-currencies/>

Further, considering it proper to highlight the legal nature of cryptocurrency in the Republic of Kazakhstan.

According to pages 127 and 128-1 ГК¹ (Civil Code CV) PK (Republic of Kazakhstan RK) cryptocurrency does not appear to be a recognized as money (currency), and does not act as a financial tool, since it does not meet the criteria set out in the current Civil Code of the Republic of Kazakhstan.

According to the Republic of Kazakhstan's Laws, paragraph 2 page 1, of June 13, 2005 No. 57 "currency regulation and currency control" states that "currency – is a monetary units accepted by countries as legal payment instrument, or official standards of value in cash and non-cash forms, in the form of banknotes, treasury notes and coins, including precious metals (including those withdrawn or withdrawn from circulation but subject to exchange for banknotes in circulation), as well as funds in ac-accounts, including in international monetary or settlement units"².

According to the same law of June 13, 2005 No.57, "...foreign currency - the currency of a foreign state, as well as international monetary or accounting units," by which we can understand currency notes (token money) expressed in the form of bank-notes, treasury notes, coins that are in circulation and are legal means of cash on the territory of one or another foreign state or several foreign states, as well as withdrawn or withdrawn from circulation, but are subject to exchange by specified currency notes or signs"³.

Considering that cryptocurrency, Bitcoin in particular, does not fall within the specified criteria for money and / or currency, including a foreign state or group of states; thus people cannot deposit or place it on the account of any credit organization in the Republic of Kazakhstan.

Discussing the possibility of applying to transactions that are carried out using virtual currencies that are not supported by generally accepted currency notes, it is important to note that in accordance with page 38 of the Republic of Kazakhstan's Laws, dated March 30th, 1995 No. 2155 "Regarding the National Bank of the Republic of Kazakhstan": "Monetary unit (national currency) of the Republic of Kazakhstan is Kazakhstan tenge. Kazakhstan tenge consists of 100 tiyn," wherein, considering that the currency in circulation of the Republic of Kazakhstan consists of banknotes and coins. The structure of banknotes and coins is determined by the National Bank of Kazakhstan."⁴

In that regard, it becomes obvious that the introduction of other monetary units on the Republic of Kazakhstan's territory, the determination of the structure of the de-nominations falls within the competence of the National Bank of the Republic of Kazakhstan, respectively, the release of cash surrogates is prohibited.

At present, people in Kazakhstan are beginning to store their investments in cryptocurrency. Neither political nor economic changes in the world directly affect its course. That is why more and more residents prefer to transfer physical money into virtual. Some people even claim that they were able to earn a good profit by transfer-ring into virtual currency. However, experts caution: that electronic currency is very unreliable. Money on the Internet is not protected, and people are at risk of losing everything, all at once. The National Bank of the Republic of Kazakhstan addressed similar precautions⁵.

Furthermore, the economist A. Arupov, director of the Institute of World Economy and International Relations wrote: "it is not guaranteed that tomorrow these ten thousand bitcoins

¹ Grazhdanskyi kodeks RespublikiKazakhstan, 27. 1994. V redaktsii Zakona Respubliki Kazakhstan 27 fevralya 2017. № 311-V. Vedomosti Verkhovnogo Soveta Respubliki Kazakhstan. 1990. № 23-24; 1995 № 15-16, statya 109; № 20. Statya 121.

² Zakon Respubliki Kazakhstan 2005. № 57 «O Valutnom regulirovanoo I valyutnom kontrole». V redaktsii Zakona RK. 16.05.2014 № 203-V. Vedomosti Parlamenta Respubliki Kazakhstan, 2005. N 11, statya 38.

³ Ibid.

⁴ Zakon Respubliki Kazakhstan 30.03.1995, № 2155 «O Natsionalnom Banke Respubliki Kazakhstan». V redaktsii Zakona RK. 14.01.2016 № 445-V. Vedomosti Verkhovnogo Soveta RK

⁵Ibid, 1995 г., N 3-4, staya.23, N 12, statya 88, N 15-16, statya 100, N 23, statya. 141.

<https://www.ktk.kz/ru/news/video/2017/03/06/76649>

will be suitable for something. Why? Because Bitcoin is a conditional digital virtual (I would not address to it as physical money) unit, recognized by the members of this community, that do not possess any gold collateral or material assets." "Cryptocurrency is not tied to the official monetary unit or any other assets as well as the corresponding security and legally responsible entities for operations with their service... Participants who contributed money to these organizations do not have legal guarantees for the return of the invested money..."¹.

By analyzing the mechanism of operations and circulations of crypto-currencies, it is logical to understand a distinct type of electronic money as a "cryptocurrency", which functions on a decentralized emission (issuance) mechanism and circulation and constitute a complex system of information technology procedures based on cryptographic methods of protection.

Transactions of cryptocurrency are currently based on the informal norms of the participants in this process. At present time, there are no single models formed and rules for the treatment of cryptocurrency. This process is still developing. Thus, currently, the order of payments between participants of financial processes with handling of cryptocurrencies, the order of their registration, accounting of transactions, and taxation issues are not determined. Today, all operations are traced, but those operations are non-existing in nature, i.e. It is impossible to identify the parties to the payment transaction, if the last have not done so. All of this can negatively affect the stage of development and growth of this payment instrument; moreover, it can become a way of fraud and making illegal payments.

In addition, cryptocurrency causes a lot of controversy around the world. For instance, the director of the world economy and international relations institute A. Arupov indicates that "in Japan, Bitcoins have already been legalized. In Thailand, they are prohibited, and in Bangladesh for the possession of virtual money is punishable by incarceration" [4]. In Kazakhstan, currently there is no written law that would regulate the production and circulation of cryptocurrency.

Of particular interest is the legal regulation of cryptocurrency's circulation in some foreign countries.

Consequently, for the first time Bitcoin was banned in Thailand at the end of July 2013. Nowadays, buying and selling and transferring "bitcoins" as well as virtual currency payments for goods and services are considered illegal in Thailand [5].

The People's Bank of China also prohibited their financial and payment institutions from conducting any bitcoin operations. According to the recommendations dated December 5, 2013, Bitcoin does not have the status of legal payment instrument or a currency that must be received as a payment. The People's Bank of China characterizes Bitcoin as a virtual commodity [6].

According to Savchenko L.M., Yuzaeva A.G., and Afanasyeva T.N., "...in 2013, the German Ministry of Finance made a statement that Bitcoin could not be classified as electronic or foreign currency, but rather the definition of private money by which multilateral clearing (finance) operations can be carried out"[7].

In varying degrees, Bitcoins are allowed to be used in Japan, Switzerland, Singapore, Bulgaria and other countries but consider it necessary to regulate their use and taxation.

Accordingly, in early January 2014, it became known that the tax authorities of Singapore equated operations with Bitcoin as transactions subject to tax [8]. The average income tax is planned to be collected from companies engaged in the purchase and sale of Bitcoins. Long-term investments in Bitcoins, which are equivalent to investments in capital, will not be taxed. When exchanging Bitcoin for real goods and services, a tax of 7 % will be collected on goods and services (for non-residents, a tax on goods and services does not occur).

The tax on goods and services will not be subject to the acquisition of virtual goods and services for Bitcoins, such as in-app purchases. On March 13, 2014, the Monetary Authority of Singapore announced its intention to regulate the activities of intermediaries engaged in operations with virtual currencies, meaning, among them, including Bitcoin [9; 10]. Such intermediaries who exchange virtual currencies for physical or real will be obliged to identify their custom-

¹ «Kapital Tsentral delovoi informatsii. <https://kapital.kz/expert/akimzhan-arupov/>

ers and report suspicious transactions to the appropriate office. In general, the same requirements will be imposed on intermediaries as enterprises engaged in the exchange of real currencies, as well as the provision of remittances. The purpose of these measures is to minimize the risks associated with money laundering and terrorist financing arising from the anonymous nature of virtual currencies.

The National Bank of Croatia believes that Bitcoin is legal in Croatia, but it should not be considered as electronic money, although it has some similarities with electronic money. Cryptocurrencies can be legally used in the country, although they cannot be considered as a legal way of payment and that is, sellers are not obliged to accept them in Croatia on a level with local currency¹.

In the U.S. Bitcoin is considered a “virtual currency” and is also considered necessary to regulate it properly. On March 25, 2014, the U.S. Internal Revenue Service issued a guide on taxing transactions with Bitcoins and other virtual currencies [11].

In July 2017, the U.S. Securities and Exchange Commission decided to equate ICO Initial coin offering, (from English – “initial offer of coins, initial placement of coins”) to securities. Companies that do not register the release of cryptocurrency or ICO will be punished [12; 13].

ICO means offering or placing coins, the so-called tokens, with the subsequent sale of a new cryptocurrency to investors. Now such operations will need to register accordingly. Most often, this type of fundraising is used by startups working in the technological field².

According to p.p. 29, 31 of the Guidelines on the Application of the Risk-Based Approach “Virtual Currencies” in the current Recommendations No. 2 of the FATF (intergovernmental organization - Financial Action Task Force on Money Laundering) set requirements for interaction and cooperation at the national level in order to implement policies aimed at countering money laundering and terrorist financing, including in the virtual currency sector. Other countries may consider creating structures, such as inter-agency working groups that interact with each other in order to develop and implement effective policies, regulations, and other measures aimed at identifying and reducing the risks associated with virtual currency.

If virtual currency has become a significant element of the financial sector, countries should consider the feasibility of analyzing the relationship between regulation and supervision of activities related to virtual currencies. In this regard, countries are encouraged to consider the possibility of conducting political work in the short and long term to develop a comprehensive system for regulating products and services based on virtual currency³.

The President of the Republic of Kazakhstan, Nursultan Nazarbayev, at the 10th Astana Economic Forum in June 2017 expressed the following opinion: “There is a need to transform the global financial architecture, which I had to talk about from this stage. The time has come to seriously consider the introduction of an international payment unit. It will save the world from currency wars, speculation, evade distortions in trade relations, reduce market volatility. A currency should have a simple, transparent emission (money circulation) mechanism, subject to its consumers. Considering digitalization, the development of technologies such as blockchain, such a unit of account can be created in the form of cryptocurrency”⁴.

In this regard, it is believed that there are both positive and negative opinions and positions regarding cryptocurrency. However, we cannot deny the fact of its existence. Therefore, there is a real need for its legal regulation. The formulation of this problem requires its prompt solution.

CONCLUSION

In retrospect, hereby the government bodies of different countries have different approaches to regulate the issue of determining the legal status of virtual currencies, as well as the

¹ <https://ru.wikipedia.org/wiki/Bitcoin>, accessed 21.02.2015

² <https://rg.ru/2017/07/27/kriptovaliutu-v-ssha-priravniali-k-cennym-bumagam.html>

³ <http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Guidance-RBA-Virtual-Currencies.pdf>

⁴ https://tengrinews.kz/kazakhstan_news/nazarbaev-predlozil-sozdat-mejdunarodnuyu-kriptovalyutu-320433/

possibility of performing operations in crypto-currencies on the territory of aforementioned countries. At the same time, public relations that are emerging regarding the use of cryptocurrencies continue to evolve and embrace the whole world. In this regard, there is a reasonable need to study existing public relations and identifying trends in the regulation of virtual currencies, as well as the creation of a new mechanism for legal regulation of this global innovation.

In addition, at present virtual currencies, such as Bitcoin, cannot be provided for the fulfillment of monetary obligations of a person who provides money to third parties and for whom the person who provided the money has the right to transfer orders exclusively using electronic means payment, since virtual currency is not legal tender on the territory of the Republic of Kazakhstan.

The virtual nature of cryptocurrencies, bitcoin in particular, that do not have the material base, decentralized nature of cryptocurrency emissions, the lack of security, and the volatility of the bitcoin's rate, do not suggest high liquidity of virtual currencies, as well as considering cryptocurrencies, in particular bitcoin, as a universal equivalent of the value of goods and services. Additionally, the mechanism for issuing and storing data of Bitcoins, as well as the lack of identification of users and the lack of ability to monitor transactions, create conditions for abuse by individuals and legal entities, including operations aimed at legalizing (laundering) income received by criminal means, and the financing of terrorism, through the use of virtual currencies. At the same time, the demand for the purchase of goods, payment for work and services, as well as the implementation of transfers using Bitcoin has a number of advantages due to the innovative financial and technological component of crypto-currencies.

Virtual currencies are outside the legal spectrum and the implementation of transactions and transactions using cryptocurrencies, in particular Bitcoin, on the territory of the Republic of Kazakhstan may have negative consequences for the persons performing such operations.

With that, the widespread use of Bitcoin as a means of payment or an analogue of "foreign currency" in other countries orders the need to give cryptocurrencies a certain legal status, identify their legal nature, create a mechanism for regulating operations and transactions made using cryptocurrencies, making the maximum possible identification of participants operations with the use of cryptocurrency, as well as the implementation of control, and supervision over the activities of entities creating and using such crypto-currencies currency.

Based on the aforementioned, this paper proposes to convene an international conference on the development and adoption of the manuscript of international convention that would regulate relations on the use and circulation of cryptocurrency. The rules of this convention must put an end to the question of the recognition or non-recognition of cryptocurrency as a legal tender. To frame a clear mechanism for its turnover, it is important to provide mechanisms for bringing to justice individuals for illegal operations with it.

The security of transactions using cryptocurrency should be provided by a supranational structure. For example, it would be effective to create an authorized inter-national one that would exist isolated from existing international financial institutions. We believe that it is a new, independently functioning international organization that would be able to contribute more effectively to the development of cryptocurrency.

References

1. *Vakhrushev D., Zhelezov O.* Kriptovalyuta kak fenomen v sovremennoi informatsionnoi ekonomiki: problem teoreticheskogo osmysleniya. Internet zhurnal "Maukovedenie" <https://naukovedenie.ru/PDF/127EVN514.pdf>
2. *Alekseeva N.* Razvertyvanie i sovershenstvovanie vosproizvodstvennykh tsepochek v rezultate vozdeistviya intellektualnogo kapitala malogo bisnesa. *Mnogourovnevoe obshchestvennoe vosproizvodstvo.* 2010. № 1. 7 – 11.
3. *Vakhrushev D.* Samoorganizatsiya i dinamicheskaya ustoichivost ekonomicheskikh sistem. Avtoreferat dissertatii doktora ekonomicheskikh nauk. Kostroma. Gosudarstvennyi universitet. 2004. P. 48.

4. Arupov A. Spetsialisty predosteregayut kazakhstanstsev, khranyaschikh dengi v kripto-valute. «Zakon.kz» <https://www.zakon.kz/4847559-specialisty-predosteregajut.html>
5. Clinch M. Bitcoin banned in Thailand // A Division of NBC Universal <https://www.cnbc.com/id/100923551>
6. Ankit Panda. People's Bank of China Issues a Regulatory Notice on Bitcoin / The diplomat <https://thediplomat.com/2013/12/peoples-bank-of-china-issues-a-regulatory-notice-on-bitcoin/>
7. Savchenko L., Yuzaeva A., Afanasieva T. Virtualnaya valuta Bitcoin. Keberleninka. <https://cyberleninka.ru/article/n/virtualnaya-valyuta-bitcoin>
8. Moskowitz D. Singapore Tax Authorities (IRAS) Recognize Bitcoin and Gives Guidance // Coin republic <http://coinrepublic.com/singapore-tax-authorities-iras-recognize-bitcoin-and-gives-guidance>
9. Khan V. Singapur ureguliroval nalogooblizhenie operatsii Bitcoin. «Zakon.ru» https://zakon.ru/blog/2014/1/12/singapur_ureguliroval_nalogooblozhenie_operacij_s_bitcoin
10. Kuznetsov V., Yakubov A. O podkhodakh v mezhdunarodnom regulirovanii kriptovalut (Bitcoin) v otdelnykh inostrannykh yurisdiksiyah
11. Smolyakov S. «Zolotaya» Oplata truda ksk novyi sposob zaranotnoy platy v sovremennoi Rossiiskoi ekonomike. Vestnik Yugorskogo gosudarstvennogo universiteta. 2015. № S3–2 (38). Pp. 105 – 107.
12. Kazanovski P. V SSHA priravnali blokchain ICO k vypusky obychnykh akstii. <https://www.rbc.ru/finances/26/07/2017/5978309f9a7947ab4451167d>.
13. Clayton J. Testimony on “Virtual Currencies: The Oversight Role of the U.S. Securities and Exchange Commission and the U.S. Commodity Futures Trading Commission. February 6, 2018. <https://www.banking.senate.gov/imo/media/doc/Clayton%20Testimony%202-6-18.pdf>

ПЕРСПЕКТИВЫ И ПРАВОВЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ КРИПТОВАЛЮТЫ: ПОДХОД КАЗАХСТАНА

Жанадиллов Олхаз, кандидат юридических наук, Академия правоохранительных органов при Генпрокуратуре Республики Казахстан (Казахстан, Акмолинская область, Целиноградский район, пос. Косшы, ул. Республики, 16).
E-mail: kontakt789@mail.ru

Шелухин Сергей, доктор права, университетский профессор факультета законодательства, полиции и криминальной юстиции, Городской Университет (Соединенные Штаты Америки, Нью-Йорк, 59-я Вест-Стрит, 524).
E-mail: scheloukhine@jjay.cuny.edu

Аннотация

Основными принципами правового регулирования криптовалюты являются объективные процессы, связанные с ее растущей ролью, что оказывает существенное влияние на функционирование международной финансовой системы. Сегодня нет четкого научного согласия относительно единообразно принятого определения "криптовалюты"; это отсутствие согласия создает проблемы в развитии механизмов правового регулирования криптовалюты и операций, связанных с ней. Методологическую основу данного исследования составляет анализ сравнительного правоведения, включающий изучение наиболее эффективных зарубежных подходов в области правового регулирования криптовалюты и электронных денег, а также применимость зарубежного опыта в Республике Казахстан.

Ключевые слова: криптовалюта, законодательство, биткоин, Республика Казахстан.

**ОСНОВАНИЯ ПРИОБРЕТЕНИЯ МЕДИЦИНСКОЙ ОРГАНИЗАЦИЕЙ ПРАВА
НА БИОЛОГИЧЕСКИЙ МАТЕРИАЛ, ИСПОЛЬЗУЕМЫЙ ПРИ ПРИМЕНЕНИИ
МЕТОДОВ ВСПОМОГАТЕЛЬНЫХ РЕПРОДУКТИВНЫХ ТЕХНОЛОГИЙ**

Шабанова Анастасия Сергеевна аспирант кафедры гражданского права юридического факультета, ФГАОУ ВО «Южный федеральный университет» (344002, Россия, ул. М. Горького, г. Ростов-на-Дону, д. 88)
E-mail: AS.Shabanova@yandex.ru

Аннотация

Биологический материал человека уже достаточно давно используется в качестве основы для оказания медицинских услуг по лечению бесплодия. В статье анализируются основные подходы к определению правового положения биологического материала, делается вывод о необходимости отнесения биоматериала к имуществу. Закрепление за репродуктивными тканями вещно-правового положения предполагает решение вопросов о том, кто и с какого момента является собственником отделенного от человека биологического материала: пациент (заказчик), донор либо медицинская организация. Признание права собственности на отделенные от человека биоматериалы обеспечит реализацию поставленных перед медициной задач.

Ключевые слова: биологический материал; эмбрион; бесплодие; вспомогательные репродуктивные технологии; донор; пациент; медицинская организация; право собственности; договор купли-продажи; договор хранения; наследование.

Поиск новых способов лечения бесплодия стимулирует развитие медицинских технологий и выявляет острую необходимость правового регулирования отношений, возникающих в связи с использованием биологического материала как основы при осуществлении методов вспомогательных репродуктивных технологий. Применение репродуктивного материала в целях лечения бесплодия оказывает влияние на другие сферы жизни, в том числе в области семейных и наследственных отношений. Без ответа на вопрос о праве на биологический материал ставится под сомнение легитимность оказываемых медицинских услуг по искусственному оплодотворению, а также основания хранения и уничтожения биологического материала медицинской организацией. Можно согласиться с авторами, утверждающими, что в настоящее время юридическая наука идет на поводу у медицины, допуская возможность осуществления методов вспомогательных репродуктивных технологий при недостаточном урегулировании вопроса правового режима биоматериала [1, с. 23].

Правовое регулирование не охватывает всего многообразия биологических объектов, существуют лишь минимальные нормы трансплантации органов и тканей человека, донорства крови и ее компонентов, получения биологического материала для изготовления биологических клеточных продуктов. Так, действие Закона РФ от 22.12.1992 № 4180-1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека» не распространяется на органы, их части и ткани, имеющие отношение к процессу воспроизводства человека, включающие в себя репродуктивные ткани (яйцеклетку, сперму, яичники, яички или эмбрионы), а также на кровь и ее компоненты¹. Проект Федерального закона «О донор-

¹ Закон РФ от 22.12.1992 № 4180-1 «О трансплантации органов и (или) тканей человека»// Ведомости СНД и ВС РФ, 14.01.1993, № 2. С. 62.

стве органов, частей органов человека и их трансплантации (пересадке)» не содержит решения большинства наиболее спорных вопросов и не распространяется на отношения, возникающие при обращении биологического материала при применении вспомогательных репродуктивных технологий.¹

Под биологическим материалом понимаются содержащие геномную информацию ткани и выделения человека или тела (останков) умершего человека.² Большинство научных дискуссий проходит в плоскости репродуктивных технологий и использования репродуктивного материала для оказания услуг по лечению бесплодия. Сперма, яйцеклетка, эмбрион – особые объекты, которые несут наследственный материал, участвуют в генетическом формировании человека, определяют его физические и психические качества, а также устанавливают биологическое родство между донором и будущим ребенком. Поэтому использование репродуктивных тканей должно быть ограничено рамками закона. Можно выделить два случая применения репродуктивного материала при реализации методов вспомогательной репродукции: первый – когда используется репродуктивный материал самого лица пациента-заказчика в случае реализации его репродуктивного права (когда сперму мужа вводят жене для оплодотворения, либо из их генетического материала создается эмбрион в целях вынашивания ребенка суррогатной матерью); второй – использование репродуктивного материала другого лица – донора (применение донорской спермы для инсеминации одинокой женщины; создание эмбриона из донорской спермы и ооцитов).

Можно констатировать правовой вакуум в регулировании правового режима биоматериала, в том числе репродуктивного материала. Из анализа действующего законодательства можно сделать вывод, что на биологический материал распространяется иной режим, нежели на органы и ткани человека. Наиболее схожее положение с донорской кровью. Регулирование данных отношений осуществляется Федеральным законом от 20.07.2012 № 125-ФЗ «О донорстве крови и ее компонентов»³. Как при донорстве крови, так и при донорстве репродуктивного материала при его заборе не происходит каких-нибудь неблагоприятных изменений в организме человека, либо, если изменения происходят, то они носят временный характер и не имеют серьезных последствий для здоровья человека. Еще меньше прослеживается этико-правовая связь при донорстве спермы, когда генетический материал свободно отделим от человека без специальных медицинских вмешательств и доступен для длительного хранения путем криоконсервации в целях дальнейшей инсеминации женщины (заказчицы либо суррогатной матери, либо создания эмбриона *in vitro*). Таким образом, в результате отделения от человека появляются новые объекты в полной мере доступные господству субъектов гражданского права.

Следует особо подчеркнуть различные цели использования данных биологических объектов: если при донорстве крови речь идет о сохранении жизни либо ее поддержании, то применение репродуктивного материала направлено на реализацию репродуктивного права. В отличие от крови, репродуктивный материал несет в себе неповторимый, присущий донору, набор генов, является потенциальной возможностью появления жизни. В связи с этим в более детальном регулировании нуждается не только проведение самих процедур по забору и имплантации биоматериала, но и правовые последствия как для донора и реципиента, так и ребенка, имеющего генетическую связь с донором. Медицинский аспект, показания и условия применения донорского репродуктивного материала определен Приказом Минздрава России от 30.08.2012 № 107н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их приме-

¹ Проект Федерального закона «О донорстве органов, частей органов человека и их трансплантации (пересадке)»// <http://docs.cntd.ru/document/499021728>.

² Федеральный закон от 03.12.2008 № 242-ФЗ «О государственной геномной регистрации в Российской Федерации»// Собрание законодательства РФ, 08.12.2008, № 49. С. 5740.

³ Федеральный закон от 20.07.2012 № 125-ФЗ «О донорстве крови и ее компонентов»// Собрание законодательства РФ, 23.07.2012, № 30. С. 4176.

нению» (далее – Приказ)¹. Несмотря на особенности и различия указанных объектов, не следует по-разному определять их гражданско-правовой режим.

В правовой литературе центральный вопрос заключается в следующем: могут ли биоматериалы быть идентифицированы как вещи? В науке выделяют два основных подхода к определению правового положения биологического материала: 1) личное неимущественное благо (Л.О. Красавчикова) [2, с. 101]; 2) имущество (Г.Н. Красновский, М.И. Ковалев, М. Н. Маленина) [3, с. 14]. Характер происхождения биологического объекта в результате естественного биологического процесса еще не свидетельствует о возникновении у лица прав, связанных с личностью. Применения биологического материала не влечет сохранение за человеком личных неимущественных либо имущественных прав в отношении своего биоматериала.

По нашему мнению, репродуктивный материал человека выступает в качестве уникального объекта материального мира, правовое положение которого наиболее схоже с категорией вещей. Репродуктивному материалу как вещи присущи признаки движимой, индивидуально определенной, делимой или неделимой вещи в зависимости от цели: простой либо сложной (эмбрион *in vitro*), потребляемой вещи. Указанные объекты прекращают свое существование как объекты права после того, как они переносятся в организм другого человека или в другую часть того же организма, от которого они были отторгнуты. Иными словами, происходит процесс потребления вещи. В силу своей специфики биологические материалы, используемые при вспомогательной репродукции, должны быть отнесены к ограниченным в обороте вещам, обращение которых должно осуществляться под строгим контролем государства с соблюдением прав донора и реципиента, а также, в случае необходимости, – их родственников. В связи с этим представляется разумным сделать предварительный общий вывод о том, что биологические объекты после отделения от человеческого тела должны признаваться вещами и, за исключением специально установленных правил, подчиняться общему правовому режиму вещей. С одной стороны, к таким объектам можно относиться как к обычным «вещам, подаренным природой», с другой – как к уникальным, требующим особого, «более трепетного» подхода [4, с. 53].

Закрепление за биологическими материалами человека вещно-правового статуса предполагает решение вопросов о том, кто является субъектом права собственности, и с какого момента возникает первоначальное право на биоматериал.

Мы считаем, что до момента отделения от человеческого тела биологический материал является частью физического лица как субъекта права и отдельного правового значения не имеет. В английском праве был сформулирован принцип, согласно которому тело и его составляющие не являются объектом права собственности: «нет собственности в теле» [5, с. 82]. В отечественной литературе можно встретить противоположные подходы: одни авторы относят биологический материал к объектам права собственности, имеющим в большинстве случаев денежно-стоимостное выражение (Е.М. Нестерова) [6, с. 225]; другие рассматривают его в качестве нематериальных благ, основными признаками которых выступает отсутствие экономического содержания в силу их естественной природы, а также их неотделимость от личности носителя (А.В. Амагырова, Л. О. Красавчикова) [7, с. 245].

В рамках гражданско-правовой доктрины подавляющее большинство авторов считают необоснованным рассмотрение правоотношений по распоряжению собственным телом, его составляющими в качестве реализации правомочий собственника в отношении принадлежащего ему имущества (Д.С. Донцов, М.Н. Малеина, Н.В. Аполинская) [8, с. 40]. Как указывает профессор М.Н. Малеина, пользование и распоряжение организмом происходит не путем осуществления правомочий собственника, а через осуществ-

¹ Приказ Минздрава России от 30.08.2012 № 107н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению»// Российская газета, спецвыпуск, № 78/1, 11.04.2013.

ление права на физическую неприкосновенность [9, с. 88]. Признание за человеком вещных прав в отношении собственного тела фактически означало бы слияние понятий субъекта и объекта гражданских правоотношений, что является недопустимым. Представляется некорректной позиция о том, что «тело человека входит в понятие субъекта права и трактуется объективным правом именно в этом смысле» [10, с. 587], так как для признания в качестве субъекта права необходимо наличие правосубъектности (право-способности и дееспособности).

Для того, чтобы физические объекты стали объектами права, необходимо чтобы они перешли во власть человека, под его господство. Поэтому человеческое тело не принадлежит человеку на праве собственности. Тело (его части, отдельные компоненты) находится в естественной среде и, вследствие этого, не является объектом права собственности или какого-либо иного права. Получаем, что тело человека в целом охраняется неимущественным правом на физическую неприкосновенность, и человек не обладает правом собственности на свое тело и отдельные компоненты.

С момента отделения от человеческого тела каких-либо составляющих (овеществления) биологический материал становится частью материального мира, доступной для обладания, и способной удовлетворять различные потребности человека. Данная точка зрения нашла подтверждение и в теории права собственности. М.Н. Малеина допускает возможность отнесения отделимых органов и тканей человека к объектам права собственности. В момент отделения биоматериал перестает быть объектом права на физическую целостность и приобретает вещно-правовой статус [11, с. 78]. О.Э. Старовойтова выделяет право на «частицы» тел [12, с. 51].

Закрепление права собственности в момент отделения биологического материала должно обеспечить защиту прав источника (донора либо пациента). Признание права собственности на отделенную часть организма не означает «овеществление» тела в целом. Вопрос о возможности применения норм о праве собственности в области биомедицинских технологий на сегодняшний день является актуальным во многих странах мира. Р. Филдман отмечает: «у вас нет права собственности на клетки своего организма, отделенные от него, потому что закон должен защитить человека от возможной экономической эксплуатации. Но в то же время закон позволяет биомедицинским лабораториям и компаниям получать прибыль от использования биологического материала» [13].

В настоящее время нет единого мнения, кто и с какого момента выступает собственником биоматериала, отделенного от человека: донор (пациент), реципиент, медицинская организация или врач.

Европейская и американская судебная практика последних лет признает право собственности за медицинскими организациями. Такая позиция объясняется тем, что «до отделения биологического материала он никому не принадлежал, в силу того, что еще не существовал в качестве вещи, а был частью организма. Даже если право на биоматериал признается за донором, то возможно признание одновременно и права на него со стороны другого лица (лиц), которое может быть использовано с ограничениями для первоначального владельца» [14, с. 33]. В отечественном праве не предполагается возможность разделения правомочий собственника: право собственности на биологический объект не может одновременно признаваться за донором и медицинской организацией. Утверждение о том, что право первоначально возникает у медицинской организации, в отечественном праве применимо только для эмбриона *in vitro*, созданного из донорской яйцеклетки и спермы, в силу положений ст. 218 ГК РФ о приобретении права собственности на новую вещь. Однако, по нашему мнению, если для создания эмбриона использовался генетический материал пациентов (супруга и супруги), то право собственности у медицинской организации не возникает. Одинокая женщина, обратившаяся в медицинскую организацию, приобретает право единоличной собственности на созданный с использованием ее яйцеклетки и донорской спермы эмбрион (независимо от анонимного или неанонимного донорства). Можно предположить, что супруги пользуются равными правами на созданный эмбрион (совместная собственность) и в реализации репродук-

тивных прав ни один из супругов не должен обладать приоритетом. По нашему мнению, если заказчиками выступает супружеская пара, даже при использовании репродуктивного материала только одного из супругов, на полученный эмбрион должен распространяться аналогичный режим. Супруги имеют право в договоре с медицинской организацией определить судьбу эмбриона в случае развода. Первое в России дело о судьбе криоконсервированных эмбрионов после развода супругов было рассмотрено в Московском городском суде. Важно отметить, что суд решал дело без использования «имущественной терминологии» в отношении эмбрионов, суть спора свелась к анализу договора и информационного согласия на использование эмбриона¹.

Для того, чтобы произвести отчуждение биологического материала, первоначально донор должен обладать правом собственности на него. Важен не только факт признания права собственности на биоматериал, а желание распорядиться им. По нашему мнению, о праве собственности следует говорить, когда при отделении биоматериала лицо выражает намерение использовать их как объект собственности для целей, выходящих за рамки их естественных функций. Человеку как собственнику принадлежит вся триада правомочий: владение, пользование, распоряжение. Репродуктивное донорство как раз и представляет собой акт распоряжения биологическим материалом, с передачей права собственности на него медицинскому учреждению.

Владение репродуктивным материалом в физическом смысле весьма затруднительно, так как для его сохранения необходимы специфические условия. Из буквального толкования пп. 40, 49 и 52 Приказа пациент имеет право на криоконсервацию и хранение половых клеток, при этом по письменному заявлению материал выдается на руки пациенту. Получаем, что пациент-заказчик не передает право собственности на биологический материал. Биологические клетки в таком случае являются предметом договора хранения, где «собственником-поклажедателем» является физическое лицо – пациент, а хранитель – медицинская организация. Следовательно, на организацию распространяется ответственность по договору хранения.

В случае репродуктивного донорства (пп. 54 – 69 Приказа) донор передает медицинской организации биоматериал в собственность за плату. Организация, как собственник, сама определяет судьбу биологического материала. Соглашение о передаче биологического материала по формальным признакам ближе всего к договору купли-продажи. Законодатель исходит из запрета купли-продажи биоматериала для изготовления биологических клеточных продуктов, хотя не предусматривает ограничение иных, в том числе, возмездных, сделок². Договор организации с донором репродуктивного материала следует признать самостоятельным непоименованным договором, относящимся в системе гражданско-правовых договоров к договорам о передаче имущества в собственность. Можно предположить, что к отношениям репродуктивного донорства подлежат применению нормы о договоре купли-продажи, не противоречащие существу указанных отношений.

Так как отношения, возникающие между донором и организацией, являются имущественными, возникает вопрос, как должна устанавливаться цена на репродуктивный материал с учетом международной практики в создании базы данных доноров и их использование, а также порядок распределения прибыли от использования биологических материалов. Таким образом, целесообразно поставить вопрос о том, сохраняет ли пациент (донор) какое-то имущественное право на биоматериал. Можно предположить, что если медицинская организация, обязанная уничтожить невостребованный генетический материал пациента, использует его для инсеминации либо создания эмбриона, то таким образом нарушается как репродуктивное право, так и имущественное право паци-

¹ Апелляционное определение Московского городского суда от 24 марта 2015 г. по делу № 33-9401// <http://consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=RAMSMARB&n=836663#047822233565941563>.

² Федеральный закон от 23.06.2016 № 180-ФЗ «О биомедицинских клеточных продуктах»// Собрание законодательства РФ, 27.06.2016, № 26 (Часть I). С. 3849.

ента, сдавшего свой биоматериал. В таких случаях, по нашему мнению, пациент имеет право требовать оплаты за использование его материала по цене сравнимой с предоставлением донорского материала, а также возмещения морального вреда, в силу нарушения его неимущественного (репродуктивного) права.

В связи с этим необходимо обязательно выработать и закрепить принцип, согласно которому пациенты (доноры) вправе определять цель использования их биоматериала, в том числе с указанием конкретных способов (форм), срока хранения и уничтожения, а также предусмотреть ответственность за нарушение прав пациента (донора). Таким образом, можно отметить, что необходимость получения согласия на использование биоматериала является основным фактором, защищающим права медицинских организаций при работе с биоматериалом, а также права донора. Важно, чтобы за донором сохранялось право отзыва согласия на использование предоставленного биологического материала, до момента его имплантации женщине. Для этого следует предусмотреть в договоре обязанность донора компенсировать организации реальный ущерб и упущенную выгоду.

Поскольку данный биоматериал был ранее связан с источником и является носителем его генетической информации, право собственности изначально должно возникать у физического лица, даже если намерение использовать биоматериал выразило третье лицо. В зарубежной судебной практике встречаются дела, касающиеся возможности использования генетического материала другим лицом. Квалификация распространенных отношений по криоконсервации биоматериала дана в п. 33 решения *Bazley v. Wesley Monash IVF Pty Ltd*. Жена просила передать ей сперму, сданную на хранение мужем. Судом установлено, что право собственности на нее сохраняется за лицом, которое заключило договор хранения, причем данное право переходит по наследству. Отношения между собственником и медицинской организацией являются отношениями возмездного хранения. Условие такого договора – возврат спермы в таком состоянии, которое позволяет использовать ее по назначению [15, с. 320].

Концепцию целевого использования биологического материала следует применять при реализации права посмертной репродукции. В решении Суда Нового Южного Уэльса, в котором суд подробно рассмотрел прецеденты Великобритании, США, Австралии, а также положения австралийского *Human Tissue Act 1983* г., был сделан вывод, что сперма, полученная у мужчины сразу после его смерти, должна быть передана его жене во владение и пользование. В 2018 году в г. Ростове-на-Дону супруги заключили договор с медицинской организацией на оказание услуг по экстракорпоральному оплодотворению. После смерти супруга женщина попыталась предпринять вторую попытку экстракорпорального оплодотворения, однако в силу того, что договор содержал условие о том, что в случае смерти одного из супругов, медицинская организация должна утилизировать весь биоматериал, эмбрионы были уничтожены.¹

В таком случае человек, сдавший биологический материал, может предусмотреть в договоре третьих лиц, которые приобретут право использовать материал после смерти. Несмотря на отсутствие законодательного регулирования, на практике в России генетический материал умершего лица уже используется, что порождает немало правовых трудностей. Следует отметить, что право на биологический материал переходит не только к жене умершего, но и его родителям, по сути, происходит наследование биологического материала [16]. Поскольку завещание не является единственным способом распоряжения имуществом на случай смерти, то можно предположить, что основанием перехода прав на репродуктивный материал в случае смерти лица может выступать информационное согласие на его использование третьими лицами, либо указание в договоре хранения.

Подводя итог, следует отметить, что признание права собственности на отделенные биоматериалы обеспечит реализацию поставленных перед медициной задач. Счита-

¹ Уничтожение эмбриона по этическим соображениям//<https://vz.ru/society/2019/3/23/969657.html>

ем необходимым внести изменения в систему вещных прав и отнести биологические объекты к категории имущества. Признание вещно-правовой природы отделенных биоматериалов представляется обоснованным и необходимым. Только обладатель всей совокупности права собственности на биологический материал может считаться истинным собственником, распоряжение биологическим материалом возможно посредством договора, а также права на него могут переходить в порядке наследования при выражении желания на его использование третьими лицами после смерти лица. Биоматериал человека может быть объектом права собственности юридического лица, но только на протяжении ограниченного периода – с момента его отделения, передачи, на протяжении периода хранения донорского материала и до момента имплантации в другой организм (либо до момента иного использования). Вероятнее всего, необходимо говорить не только о праве собственности на репродуктивный материал, а о совокупности прав, в силу того, что использование направлено на появление новой жизни и затрагивает репродуктивные права донора и пациента. Договоры о передаче генетического материала на хранение или в собственность медицинской организации нуждаются в детальном регулировании с закреплением прав и обязанностей сторон, ответственности за их нарушение. Полагаем, что данные дополнения и изменения законодательства помогут урегулировать правовые проблемы, возникающие при использовании репродуктивного материала для применения вспомогательных репродуктивных технологий, а также должны способствовать развитию медицины под справедливым контролем законодательства.

Литература

1. *Аполинская Н.В.* Вновь к вопросу о посмертном донорстве органов, тканей человека // Сибирский юридический вестник, 2007. № 3 (38). С. 21 – 42.
2. *Красавчикова Л.О.* Понятие и система личных неимущественных прав граждан (физических лиц) в гражданском праве Российской Федерации. Екатеринбург, 1994. С. 68 – 197.
3. *Малеина М.Н.* Статус органов, тканей, тела человека как объект права собственности и права на физическую неприкосновенность // Законодательство, 2003. № 11. С. 13 – 20.
4. *Шорников Д.В.* Проблемы совершенствования гражданского кодекса РФ (раздел I, подразделы 1, 3–5) // Сибирский юридический вестник, Материалы круглого стола кафедры гражданского права ЮИ ИГУ. 04.12.2008. С. 56 – 64.
5. *Трубина В.И.* Биоматериалы человека: проблемы возникновения права собственности. Опыт зарубежных стран // Законодательство, 2017. № 5. С. 80 – 86.
6. *Нестерова Е.М.* Понятие и юридико-социальная сущность соматических прав человека // Социально-экономические явления и процессы. 2011. № 7. С. 222 – 226.
7. *Амагыров А.В.* Понятие «нематериальное благо» в российском праве // Вестник Бурятского университета. 2012. № 2. С. 244 – 248.
8. *Донцов Д.С.* Тело живого человека как нематериальное благо и гражданско-правовая защита его неприкосновенности // Медицинское право, 2011. № 2. С. 38 – 42.
9. *Малеина М.Н.* Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. М: МЗ Пресс, 2000. 244 с.
10. *Гамбаров Ю.С.* Гражданское право. Общая часть. М.: Зерцало, 2003. 816 с.
11. *Малеина М.Н.* Человек и медицина в современном праве. М.: БЕК, 1995. 260 с.
12. *Старовойтова О.Э.* Тело и собственность // Ленинградский юридический журнал. 2015. № 4 (42). С. 48 – 55.
13. *Feldman R.* Whose Body Is It Anyway? Human Cells and the Strange Effects of Property and Intellectual Property Law. Stanford Law Review, 63(6), 1377-1402 // diginole.lib.fsu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1003&context=medlawcenter_publications
14. *Пестрикова А.А.* Гражданские правоотношения с участием биоматериала человека // Медицинское право, 2017. № 14. С. 32 – 36.
15. *Васильев Г.С.* Человеческий биоматериал как объект права // Известия высших учебных заведений. Правоведение, 2018. № 2 (337). С. 308 – 361.

16. Пуля И. Прочерк в графе «мать». Суд снова отказал Ламаре Келешевой в регистрации детей // Российская газета. 2.06.2011. URL: <http://www.rg.ru>

Shabanova Anastasia Sergeevna, post-graduate student of the Department of Civil Law, Faculty of Law, South Federal University (88, Gorkogo Str., Rostov-on-Don, 344002, Russian Federation).
E-mail: AS.Shabanova@yandex.ru

THE GROUNDS FOR GRANTING THE MEDICAL INSTITUTION OF THE RIGHT TO BIOLOGICAL MATERIAL USED IN THE APPLICATION OF METHODS OF ASSISTED REPRODUCTIVE TECHNOLOGY

Abstract

Human biological material has long been used as a basis for the provision of medical services for the treatment of infertility. The article analyzes the main approaches to the definition of the legal status of biological material, concludes the need to classify the biomaterial as property. Fixing for reproductive tissues of the material-legal position involves the solution of questions about who and from what point is the owner of the biological material separated from the person: the patient (customer), the donor or the medical organization. Recognition of the right of ownership of separated from human biomaterials will ensure the implementation of the tasks set for medicine.

Keywords: *biological material; embryo; infertility; assisted reproductive technologies; donor; patient; medical organization; ownership; contract of sale; contract of storage; inheritance.*

References

1. Apolinskaya N.V. Vnov' k voprosu o posmertnom donorstve organov, tkanej cheloveka // Sibirskij juridicheskij vestnik, 2007. № 3 (38). S. 21 – 42.
2. Krasavchikova L.O. Ponyatie i sistema lichnyh neimushchestvennyh prav grazhdan (fizicheskikh lic) v grazhdanskom prave Rossijskoj Federacii. Ekaterinburg, 1994. S. 68 – 197.
3. Maleina M.N. Status organov, tkanej, tela cheloveka kak ob"ekt prava sobstvennosti i prava na fizicheskuyu neprikosnovennost' // Zakonodatel'stvo, 2003. № 11. S. 13 – 20.
4. SHornikov D.V. Problemy sovershenstvovaniya grazhdanskogo kodeksa RF (razdel i, podrazdely 1, 3–5) // Sibirskij juridicheskij vestnik, Materialy kruglogo stola kafedry grazhdanskogo prava YUI IGU. 04.12.2008. S. 56 – 64.
5. Trubina V.I. Biomaterialy cheloveka: problemy vozniknoveniya prava sobstvennosti. Opyt zarubezhnyh stran // Zakonodatel'stvo, 2017. № 5. S. 80 – 86.
6. Nesterova E.M. Ponyatie i juridiko-social'naya sushchnost' somaticheskikh prav cheloveka // Social'no-ekonomicheskie yavleniya i processy. 2011. № 7. S. 222 – 226.
7. Amagirov A.V. Ponyatie «nematerial'noe blago» v rossijskom prave // Vestnik Bur'yatskogo universiteta. 2012. № 2. S. 244 – 248.
8. Doncov D.S. Telo zhivogo cheloveka kak nematerial'noe blago i grazhdansko-pravovaya zashchita ego neprikosnovennosti // Medicinskoe pravo, 2011. № 2. S. 38 – 42.
9. Maleina M.N. Lichnye neimushchestvennye prava grazhdan: ponyatie, osushchestvlenie, zashchita. M: M3 Press, 2000. 244 s.
10. Gambarov YU.S. Grazhdanskoe pravo. Obshchaya chast'. M.: Zercalo, 2003. 816 s.
11. Maleina M.N. Chelovek i medicina v sovremennom prave. M.: BEK, 1995. 260 s.
12. Starovojtova O.E. Telo i sobstvennost' // Leningradskij juridicheskij zhurnal. 2015. № 4 (42). S. 48 – 55.
13. Feldman R. Whose Body Is It Anyway? Human Cells and the Strange Effects of Property and Intellectual Property Law. Stanford Law Review, 63(6), 1377 – 1402 // digitale.lib.fsu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1003&context=medlawcenter_publications
14. Pestrikova A.A. Grazhdanskie pravootnosheniya s uchastiem biomateriala cheloveka // Medicinskoe pravo, 2017. № 14. S. 32 – 36.
15. Vasil'ev G.S. Chelovecheskij biomaterial kak ob"ekt prava // Izvestiya vysshih uchebnyh zavedenij. Pravovedenie, 2018. № 2 (337). S. 308 – 361.
16. Pulya I. Procherk v grafe «mat'». Sud snova otkazal Lamare Keleshevoj v registracii detej // Rossijskaya gazeta. 2.06.2011. URL: <http://www.rg.ru>

**ПРИВЛЕЧЕНИЕ БЕНЕФИЦИАРОВ БИЗНЕСА
К СУБСИДИАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ**

Мкртчян аспирант кафедры гражданского и предпринимательского
Геннадий права, Южно-Российский институт управления – филиал
Мнацаканович Российской академии народного хозяйства
и государственной службы при Президенте РФ
(344002, Россия, г. Ростов-на-Дону, ул. Пушкинская, 70/54).
E-mail: gena.mcrtchyan@yandex.ru

Аннотация

Федеральный закон от 29.07.2017 № 266-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» внес в Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» новую главу, посвященную субсидиарной ответственности лиц, контролирурующих должника. Данная глава вводит ряд презумпций контроля над должником, которые позволяют более эффективно привлекать к ответственности конечных бенефициаров бизнеса. В данной статье рассматриваются практика привлечения к ответственности лиц, извлекающих выгоду из недобросовестного поведения должника, ответственность за причинение существенного вреда кредиторам, а также вопросы подачи заявления о банкротстве налоговым органом.

Ключевые слова: несостоятельность, банкротство, субсидиарная ответственность, бенефициар, выгодоприобретатель, должник, сделка, кредитор, бизнес, долг.

Статья 61.10 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» раскрывает понятие контролирующего должника лица. В данной статье есть ряд презумпций, которые предполагают контроль со стороны лиц, привлекаемых к ответственности. Одной из таких презумпций является «презумпция выгодоприобретателя». Так, согласно подпункту 3 пункта 4 статьи 61.10 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» лицо предполагается контролирующим, если оно извлекало выгоду из незаконного или недобросовестного поведения лиц, указанных в пункте 1 статьи 53.1 Гражданского кодекса Российской Федерации. [1, с. 5 – 7]

Следовательно, к субсидиарной ответственности может быть привлечено лицо, формально не связанное с должником, но получающее выгоду из его недобросовестного либо незаконного поведения. В судебной практике также намечена тенденция отказа от формальных признаков контроля над должником и привлечения к субсидиарной ответственности реальных бенефициаров бизнеса. Для предотвращения возникновения споров, на мой взгляд, необходимо зафиксировать в законодательстве понятие выгоды, в основу которого можно положить разъяснения, данные в письме Федеральной налоговой службы России от 16.08.2017 № СА-4-18/16148@ «О применении налоговыми органами положений главы III.2 Федерального закона от 26.10.2002 N 127-ФЗ».

Так, в пункте 7 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» указано, что лицо предполагается контролирующим, если оно извлекало выгоду из незаконного или недобросовестного поведения должника.

Также в данном пункте отмечается, что контролирующим должника является лицо, получившее актив должника путем заключения одной либо ряда сделок, по которым не было произведено встречное предоставление, либо предоставление было неравно-

значным, тем самым, имущественному положению должника был нанесен ущерб повлекший невозможность исполнения обязательств перед кредиторами [2, с. 2].

Еще одной презумпцией выгодоприобретателя является извлечение преимущества из построения бизнес-модели, которая предполагает создание центров прибыли и центров убытков, с целью дальнейшего вывода активов и прибыли в пользу конечного бенефициара.

Также ценны разъяснения ФНС России относительно применения данной нормы, которые даны в письме Федеральной налоговой службы России от 16.08.2017 № СА-4-18/16148@ «О применении налоговыми органами положений главы III.2 Федерального закона от 26.10.2002 N 127-ФЗ».

В главе 2 указанного письма даются разъяснения понятия выгоды, данного в подпункте 3 пункта 4 статьи 61.10 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». Налоговый орган поясняет, что под выгодой для целей применения рассматриваемой нормы стоит понимать всякое увеличение охраняемого законом материального или нематериального блага, а также любые благоприятные для контролирующего должника лица изменения в охраняемом законом благе, которое может быть как имущественным, так и неимущественным (нематериальным).

Если должник осуществлял свою деятельность, несмотря на то, что она приносила ему убыток, и руководством компании не применялись попытки смены бизнес-модели, но при этом создавалась выгода для третьих лиц, то это может означать недобросовестное поведение должника, так как оно противоречит самой сути предпринимательской деятельности.

Одним из вариантов построения недобросовестной бизнес-модели является создание нескольких фирм, подконтрольных одному лицу, и путем распределения активов, прибыли и убытков уходить от налогов и приводить к банкротству фирмы, являющиеся центрами долгов. В таком случае банкротство носит криминальный характер, а конечный бенефициар, извлекающий выгоду из построения такой бизнес-модели, должен быть привлечен к субсидиарной ответственности. [3, с. 28 – 39]

Такая ситуация была рассмотрена в деле № А33-1677/2013, в рамках которого к субсидиарной ответственности был привлечен конечный бенефициар, который создал ряд предприятий, между которыми распределялись активы и прибыль. [Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 15.02.2018 № 302-ЭС14-1472(4,5,7) по делу № А33-1677/2013].

В своем определении от 15.02.2018 № 302-ЭС14-1472(4,5,7) Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда РФ отметила, что нижестоящие суды неверно определяли доказательства контроля над обществом, а именно – запрашивали документы, исходящие от конечного бенефициара, в которых содержались бы прямые указания действий должнику.

Экономическая коллегия отмечает, что конечный бенефициар обычно не имеет формальных связей с должником и не заинтересован раскрывать возможность оказывать влияние на должника.

В данном случае судам следует устанавливать связь между должником и бенефициаром, обратив внимание на поведение последнего, а именно:

- синхронность действий указанных лиц, при одновременном отсутствии в них объективных экономических причин;
- действия должника противоречат его экономическим интересам и одновременно ведут к приросту имущества конечного бенефициара (как это произошло в рассматриваемом деле путем вывода активов должника, приведших тем самым к уменьшению конкурсной массы);
- данные действия не могли иметь место, ни при каких иных обстоятельствах, кроме как при наличии подчиненности одного другому и т.д. [4, с. 20 – 25].

Как отмечается в пункте 2.1.1 письма Федеральной налоговой службы России от 16.08.2017 г. № СА-4-18/16148 @ «О применении налоговыми органами положений главы III.2 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ» контроль над должником может быть как прямым, так и косвенным. Во втором случае должник и выгодоприобретатель по сделке могут находиться под контролем конечного бенефициара.

Так например, в громком деле о банкротстве ООО «Дальняя степь» конечные бенефициары также были привлечены к субсидиарной ответственности по обязательствам должника, хотя должник контролировался не напрямую.

В ходе процесса было выявлено, что контроль осуществлялся не напрямую, а через ряд аффилированных организаций, находящихся в офшорах. Как указал Верховный Суд РФ, контроль можно доказать, даже, если «путем сложного и непрозрачного структурирования корпоративных связей (в том числе с использованием офшорных организаций) или иным способом, скрывается информация, отражающая объективное положение дел по вопросу осуществления контроля над должником» [Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 06.08.2018 года № 308-ЭС17-6757 (2, 3) по делу № А22-941/2006].

При этом лицо, которое получило прямо или косвенно выгоду, предполагается инициатором недобросовестного поведения, которое было необходимо для получения выгоды. При опровержении данного обстоятельства лицо должно экономически обосновать получение выгоды [5, с. 39 – 46].

Еще одним делом о привлечении к субсидиарной ответственности конечного бенефициара является дело «УралСнабКомплект» против Максимова Н.В., в рамках которого к субсидиарной ответственности в размере 6,3 млрд руб. был привлечен Максимов Н.В. Суды пришли к выводу о том, что именно он является лицом, контролирующим должника, поскольку все лица, которые входили в органы управления «УралСнабКомплект», и могли определять его действия, занимали руководящие должности в подконтрольных Максимова фирмах [6, с. 4 – 15].

В Определении Высшего Арбитражного Суда РФ от 29.04.2013 года № ВАС-11134/12 по делу № А60-1260/2009, которым отказано в передаче дела в Президиум ВАС РФ для пересмотра в порядке надзора, указано, что «действующее законодательство не исключает возможность привлечения к субсидиарной ответственности фактически контролирующего должника лица, проводящего свою волю через иных, подконтрольных фактическому руководителю, физических и юридических лиц, которые в действительности не выступали в качестве самостоятельных субъектов гражданских отношений».

Анализ крупных сделок должника показал отсутствие их экономической целесообразности и судами был сделан вывод о том, что их целью было получение финансовой выгоды контролирующим должника лицом. Исходя из этого Максимов Н.В. был привлечен к субсидиарной ответственности. [Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 12.05.2012 года № Ф09-727/10 по делу № А60-1260/2009].

Еще одним знаковым делом о привлечении к субсидиарной ответственности конечного бенефициара стало дело «Межпромбанка» против Пугачева С.В. Определением Арбитражного суда г. Москвы от 30.04.2015 по делу № А40-119763/2010 были привлечены к ответственности руководители исполнительной дирекции банка, а также конечный бенефициар банка Пугачев С.В. В рамках банкротства Межпромбанка следствием было установлено, что банк в преддверии своего банкротства выдал невозвратные кредиты структурам, подконтрольным Пугачеву, на сумму свыше 64 млрд рублей.

В рамках указанного дела было доказано, то, что Пугачев, который формально не был связан с банком, являлся его конечным бенефициаром. Лица, входящие в органы управления Межпромбанка фактически не имели самостоятельности, а все ключевые решения принимались лично Пугачевым. В данном случае имело место применение подпункта 3 пункта 4 статьи 61.10 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», который предполагает контроль над должником со стороны лица, которое извлекало выгоду из незаконного или недобросовестного пове-

дения лиц, указанных в пункте 1 статьи 53.1 Гражданского кодекса Российской Федерации. В итоге Пугачев был привлечен к субсидиарной ответственности на сумму 75 млрд рублей. [Постановление Арбитражного суда Московского округа от 01.10.2015 года № Ф05-10535/2011 по делу № А40-119763/2010, Определение Верховного суда РФ от 29.01.2016 года № 305-ЭС14-3834].

Подпункт 1 пункта 2 статьи 61.11 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» презюмирует субсидиарную ответственность лица, контролирующего должника, в случае если указанное лицо одобряло или совершало сделки, направленные на ухудшение финансового положения должника, либо указанные сделки были совершены в пользу контролирующего лица. В случае выявления такого рода сделок бремя доказывания добросовестности поведения ложится на лиц, контролирующих должника.

Данный пункт гласит о причинении существенного вреда кредиторам, следовательно, сами сделки, совершенные должником, должны быть значительными относительно масштабов его деятельности, а также принести существенный вред должнику и быть экономически нецелесообразными [7, с. 39 – 55].

Стоит отметить, что законодателем не даны разъяснения относительно того, какой вред считать значительным. В связи с этим ценны разъяснения ФНС, данные в пункте 4.1.1 письма Федеральной налоговой службы России от 16.08.2017 г. № СА-4-18/16148 @ «О применении налоговыми органами положений главы III.2 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ», согласно которым существенным рекомендуется считать вред с суммой сделки, эквивалентной 20 – 25 % от общей балансовой стоимости имущества должника. При этом данная сумма может быть и меньше, если должником в результате сделки утрачено имущество, отсутствие которого осложняет, либо делает невозможной хозяйственную деятельность должника.

Ее экономическая нецелесообразность может проявляться как, например, в значительном отличии от рыночных условий подобного рода сделок (сделка, например, может быть совершена с заниженной ценой, с предоставлением значительной отсрочки платежа и т. д.). В данном случае она подпадает под понятие подозрительной сделки и будет оспаривать по статье 61.2 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» [8, с. 27 – 34].

Также к ответственности может быть привлечено лицо, фактически контролирующее должника, но при этом формально с ним никак не связанное. При этом необходимо доказать факт информированности о причинении вреда кредиторам. Признание сделки недействительной согласно статье 61.2 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с тем, что ее целью было причинение имущественного вреда кредиторам, либо оспаривание ее по пункту 3 статьи 61.3 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» как сделки, совершенной с предпочтением, создает презумпцию осведомленности о том, что данные сделки могут нанести вред кредиторам. Однако контрагент по данной сделке не несет риска привлечения к ответственности даже в случае аффилированности с должником, так как к ответственности будет привлечен конечный бенефициар сделки. Тем не менее, для привлечения лица контролирующего должника к субсидиарной ответственности признание сделки недействительной не требуется. Для этого необходимо установление факта действия либо бездействия лица, контролирующего должника, которые причинили вред кредиторам, факт нахождения должника под контролем привлекаемого лица (данный факт, как указано выше, может быть доказан как прямыми указаниями от лица, так и, например, извлечением им выгоды из незаконного, либо недобросовестного поведения должника и т. д.), а также необходимо доказать факт того, что именно действиями лица, контролирующего должника, был причинен имущественный вред кредиторам, то есть имеется причинно-следственная связь между действием либо бездействием и ущербом [9, с. 1 – 2].

Примечательным является также дело Федеральной налоговой службы против Лебедева П.В., в котором к ответственности было привлечено лицо, которое сложило с себя полномочия директора и вышло из состава учредителей с целью избежания ответственности, при этом сохранив полный контроль над обществом.

В отношении общества с ограниченной ответственностью «Уралавтостекло» была проведена налоговая проверка, в ходе которой было доначислено 10 090 500 рублей обязательных платежей и 2 489 016,41 рублей пени. Во время проведения налоговой проверки Лебедев П.В. сменил место регистрации должника, снял с себя полномочия директора общества и вышел из состава его учредителей. После проведения данных действий должник не совершал каких-либо сделок, хозяйственная деятельность не велась, финансовая и налоговая отчетности не подавались, в связи с чем Арбитражный суд Пермского края в своем определении от 30.10.2015 по делу № А50-15205/2013 пришел к выводу о том, что действия по смене руководителя и учредителей должника носили технический характер и были совершены с целью ухода от ответственности. Данные действия следует квалифицировать как злоупотребление правом.

Налоговая проверка выявила ряд нарушений, которые и привели к доначислению налогов на сумму 10 090 500 рублей и 2 489 016,41 рублей пени, а во время процедуры банкротства должника одна из сделок была признана недействительной в связи с неравноценным встречным исполнением и причинением этой сделкой вреда кредиторам должника [10, с. 192].

Также стоит отметить, что после смены руководителя и выхода ответчика из состава учредителей общество перестало осуществлять свою деятельность, а Лебедев продолжал контролировать его деятельность, имея доступ к банковским операциям и электронной подписи для подачи документов бухгалтерской отчетности, следовательно, он не утратил корпоративного контроля над деятельностью должника [Определение Арбитражного суда Пермского края от 30.10.2015 по делу № А50-15205/2013, Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 21.01.2016 и Арбитражного суда Уральского округа от 18.03.2016, Определение Верховного Суда Российской Федерации от 30.02.2018 № 309-ЭС16-4810].

05.03.2019 года Конституционным Судом было рассмотрено знаковое дело, касающееся ответственности директора. Фабула дела заключалась в том, что в 2009 году суд арбитражный суд субъекта признал ООО ССК «СМУ-1» банкротом. В ходе процедуры выяснилось, что имущества недостаточно для выплаты вознаграждения арбитражному управляющему.

В этой связи управляющем было подано заявление в суд для взыскания с ФНС, которая являлась инициатором банкротства, суммы вознаграждения. В свою очередь налоговая служба через суд общей юрисдикции взыскала свои убытки с бывшего директора общества. Бывший директор общества В.А. Нужин посчитал, что положения закона, позволяющие взыскивать с руководителя обанкротившегося общества расходы, понесенные стороной инициировавшей процедуру банкротства, противоречат Конституции РФ. В связи с этим он принял решение обратиться в КС РФ [11, с. 195].

В своем Постановлении от 5 марта 2019 г. № 14-П Конституционный Суд РФ указал, что факт замещения лицом должности директора должника не может быть основанием для взыскания с него убытков, понесенных заявителем дела о банкротстве. Данные расходы необходимо предусматривать заранее, при обращении в суд с заявлением о банкротстве должника, и оценить экономический смысл подачи такого заявления.

На следующий день, 06.03.2019 года, Президиумом Верховного Суда РФ были опубликованы разъяснения в форме ответов на вопросы, которые касаются подачи заявления о банкротстве налоговым органом.

При рассмотрении первого вопроса – о возможности принятия к производству заявления Федеральной налоговой службы о признании организации банкротом, – к которому не приложены документы, свидетельствующие о наличии у должника имущества достаточного для покрытия расходов по делу о банкротстве, суду следует оставить такое

заявление без движения. Об отсутствии имущества могут свидетельствовать акты пристава о невозможности взыскания долга, справки налогового органа о том, что у должника отсутствует имущество, выписки о состоянии счета должника, сведения о непредставлении должником отчетности. Если такие документы имеются в деле, а налоговый орган их не опроверг иными документами, то суду необходимо возвратить заявление. Если же об отсутствии средств станет известно после принятия заявления, то суд прекращает производство. Недоимка в этих случаях будет считаться безнадежной к взысканию [12, с. 103 – 115].

Следующий вопрос, рассматриваемый в данных разъяснениях, касается последствий возвращения уполномоченному органу заявления о признании должника банкротом в связи с отсутствием средств, необходимых на процедуру. Согласно подпункту 4.3 пункта 1 статьи 59 Налогового кодекса Российской Федерации возврат заявления будет являться основанием для признания недоимки, задолженности по пеням и штрафам безнадежными к взысканию, и для их списания установления дополнительных обстоятельств не требуется. Но такое списание не препятствует подачи налоговым органом заявления в суд с иском о привлечении контролирующих лиц к гражданско-правовой ответственности за неуплату налогов.

В связи с данным разъяснением, а также исходя из положений статьи 61.19 Федерального закона от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)», можно сказать, что налоговый орган имеет право подачи заявления о привлечении лица, контролирующего должника, к субсидиарной ответственности, минуя процедуру банкротства, но предварительно подав соответствующее заявление. Налоговый орган не обязан доказывать наличие у должника имущества, достаточного для покрытия расходов на управляющего. Если он это не сделает, и суд не станет рассматривать заявление о банкротстве, то для контролирующих лиц ответственность может наступить быстрее, что повысит эффективность взыскания.

Если имущество все же обнаружится, то возврат заявления или прекращение производства можно будет пересмотреть по вновь открывшимся существенным обстоятельствам, которые не были известны заявителю (пункт 1 части 2 статьи 311 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации). Что в таком случае будет с иском к контролирующим лицам, ВС не уточняет [13].

Подводя итог, следует отметить благоприятный характер сложившейся в судебной практике тенденции, позволяющей отказаться от формальных критериев при определении того, является ли лицо контролирующим, а также при оценке возможности лица влиять на принятие решений должником. Теперь суды обращают внимание на наличие реальной связи между бенефициаром и должником, которая может проявляться в виде получения выгоды от незаконного и недобросовестного поведения последнего, в том числе путем заключения сделок, наносящих ущерб кредиторам.

Кроме того, налоговый орган получил возможность привлечения лиц, контролирующих должника, минуя процедуру банкротства, что значительно повысит риски для недобросовестных руководителей бизнеса быть привлеченными к ответственности.

Данная тенденция может выступить определенным стимулом для руководителей и владельцев бизнеса осуществлять свою деятельность в рамках законодательства Российской Федерации с целью добросовестного исполнения юридическим лицом своих обязательств, возникающих в процессе хозяйственной деятельности.

Литература

1. *Зайцев О.Р.* Июльские поправки о субсидиарной ответственности в банкротстве неправильно называть реформой. Это, скорее, рестайлинг // «Корпоративные стратегии» №42 (9708) 2017 г. С. 5 –7.
2. *Буньков Д.* Субсидиарная ответственность контролирующих лиц // "ЭЖ-Юрист", 2017, N 9.

3. *Кислов Д.* Кто ответит за налоговые грехи компании // «Новая бухгалтерия» № 3, 2019 С. 28 – 39.
4. *Колесникова Е.Н.* «О субсидиарной ответственности лиц, контролирующих организацию-должника» // "Финансовый вестник: финансы, налоги, страхование, бухгалтерский учет", 2017, N 12. С. 20 – 25.
5. *Литовцева Ю.* «Нюансы привлечения контролирующего должника лица к субсидиарной ответственности» // "Юридическая работа в кредитной организации", 2018, N 3. С. 39 – 46.
6. *Улезко А.* Новые подходы к субсидиарной ответственности лиц, осуществляющих фактический контроль // "Юридическая работа в кредитной организации", 2018, N 1. С. 4 – 15.
7. *Наумова О.* Субсидиарная ответственность контролирующих лиц // "Административное право", 2019, N 1. С. 39 – 55.
8. *Нянькин А.* Уклонение от уплаты налогов: как государство усиливает контроль за нарушениями Налогового кодекса // «ЭЖ-Бухгалтер Бухгалтерское приложение» № 50 (9766), 2018. С. 27 – 34.
9. *Разумов И.* Субсидиарная ответственность лиц, контролировавших компанию-банкрота: детальная инструкция от Верховного Суда // "ЭЖ-Юрист", 2018, N 1. С. 1 – 2.
10. *Рыков И.* Субсидиарная ответственность в Российской Федерации // "Статут", 2017 С. 192.
11. *Рыков И.Ю.* «Субсидиарная ответственность: тенденции современного менеджмента» // 2-е издание "Статут", 2019 С. 195.
12. *Слоневская А.Ю.* Институт субсидиарной ответственности лиц, контролирующих должника-банкрота // "Вестник экономического правосудия Российской Федерации", 2017, N 1 С. 103 – 115.
13. *Шестакова М.* КС РФ пояснил, когда налоговые органы не вправе взыскивать судебные расходы и расходы на вознаграждение арбитражному управляющему только с директора компании-банкрота // «ЭЖ-Юрист». № 10 (1061), 2019.

Mkrtchyan Gennady Mnatsakanovich, postgraduate student, Department of Civil and Business Law, the South-Russian Institute of Management – branch of the Presidential Academy of the National Economy and Public Administration (70/54, Pushkinskaya St., Rostov-on-Don, 344002, Russian Federation).

E-mail: gena.mkrtchyan@yandex.ru

SOME ISSUES OF BRINGING THE CONTROLLING PERSONS OF THE DEBTOR TO SUBSIDIARY LIABILITY

Abstract

Federal law No. 266-FZ of 29.07.2017 "On amendments to the Federal law "On insolvency (bankruptcy)" and the Code of administrative offences of the Russian Federation" introduced a new Chapter in the Federal law of 26 October 2002 No. 127-FZ "On insolvency (bankruptcy)" on subsidiary liability of persons controlling the debtor. This Chapter introduces a number of presumptions of control over the debtor, which allow for more effective accountability of the ultimate beneficiaries of the business. This article discusses the practice of bringing to responsibility persons benefiting from the unfair behavior of the debtor, liability for causing significant harm to creditors, as well as the filing of a bankruptcy application by the tax authority.

Keywords: *insolvency, bankruptcy, vicarious liability, beneficiary, beneficiary, debtor, transaction, lender, business, debt.*

Reference

1. Zajcev O.R. Iyul'skie popravki o subsidiarnoj otvetstvennosti v bankrotstve nepravil'no nazyvat' reformoj. Eto, skoree, restajling // «Korporativnye strategii» №42 (9708) 2017 g. S. 5 – 7
2. Bun'kov D. Subsidiarnaya otvetstvennost' kontroliruyushchih lic // "EZH-YUrist", 2017, N 9. intervaly
3. Kislov D. Kto otvetit za nalogovye grekhi kompanii // «Novaya buhgalteriya» №03 2019 S. 28 – 39.
4. Kolesnikova E.N. «O subsidiarnoj otvetstvennosti lic, kontroliruyushchih organizaciyu-dolzhnika» // "Finansovyy vestnik: finansy, nalogi, strahovanie, buhgalterskij uchet", 2017, N 12. S. 20 – 25.
5. Litovceva YU. «Nyuanсы privlecheniya kontroliruyushchego dolzhnika lica k subsidiarnoj otvetstvennosti» // "YUridicheskaya rabota v kreditnoj organizacii", 2018, N 3. S. 39 – 46.
6. Ulezko A. Novye podhody k subsidiarnoj otvetstvennosti lic, osushchestvlyayushchih fakticheskij kontrol' // "YUridicheskaya rabota v kreditnoj organizacii", 2018, N 1. S. 4 – 15.
7. Naumova O. Subsidiarnaya otvetstvennost' kontroliruyushchih lic // "Administrativnoe pravo", 2019, N 1. S. 39 – 55.
8. Nyan'kin A. Uklonenie ot uplaty nalogov: kak gosudarstvo usilivaet kontrol' za narusheniyami Nalogovogo kodeksa // «EZH-Buhgalter Buhgalterskoe prilozhenie» № 50 (9766), 2018. S. 27 – 34.
9. Razumov I. Subsidiarnaya otvetstvennost' lic, kontrolirovavshih kompaniyu-bankrota: detal'naya instrukciya ot Verhovnogo Suda // "EZH-YUrist", 2018, N 1. S. 1 – 2.
10. Rykov I. Subsidiarnaya otvetstvennost' v Rossijskoj Federacii // "Statut", 2017 S. 192.
11. Rykov I.YU. «Subsidiarnaya otvetstvennost': tendencii sovremennogo menedzhmenta» // 2-e izdanie "Statut", 2019 S. 195.
12. Slonevskaya A.YU. Institut subsidiarnoj otvetstvennosti lic, kontroliruyushchih dolzhnika-bankrota // "Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossijskoj Federacii", 2017, N 1. S. 103 – 115.
13. SHestakova M. KS RF poyasnil, kogda nalogovye organy ne vprave vzyskivat' sudebnye rashkody i rashkody na voznagrashdenie arbitrazhnomu upravlyayushchemu tol'ko s direktora kompanii-bankrota // «EZH-YUrist». №10 (1061), 2019.

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ ТРАНСПОРТНОГО НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ

**Немыкина
Олеся
Евгеньевна** кандидат юридических наук, доцент кафедры
государственно-правовых дисциплин, ФГБОУ ВО
«Российский государственный университет правосудия»,
Ростовский филиал
(344038, Россия, г. Ростов-на-Дону, пр. Ленина, 66).
E-mail: alis2610@yandex.ru

**Голубева
Александра
Андреевна** преподаватель кафедры государственно-правовых
дисциплин, ФГБОУ ВО «Российский государственный
университет правосудия», Ростовский филиал
(344038, Россия, г. Ростов-на-Дону, пр. Ленина, 66).
E-mail: alexg4081995@gmail.com

Аннотация

В статье рассматривается зарубежный опыт транспортного налогообложения. Авторы обосновывают необходимость придания транспортному налогу целевого характера. Собираемые средства должны направляться на финансирование целевых программ по восстановлению и поддержанию экологической среды, улучшению транспортной инфраструктуры.

Ключевые слова: *налогообложение, транспортный налог, налоговое право, налог, налоговая система, функции налога, налогоплательщик, транспортное средство, объект налогообложения, концепция реформирования транспортного налогообложения.*

Налоговая система Российской Федерации в части транспортного налогообложения находится в стадии реформирования. Поэтому обращение к зарубежному опыту регулирования налоговых правоотношений может способствовать устранению пробелов в законодательстве, недопущению ошибок, выработке новых финансово-правовых предписаний стимулирующего и ограничивающего воздействия [1].

Зарубежный опыт транспортного налогообложения существенно отличается от отечественного. Осталось немного государств, в которых транспортный налог исчисляется в зависимости от мощности автотранспортного средства. Налоговая политика большинства зарубежных стран учитывает, что интересы субъектов являются основой правового регулирования сферы налогообложения [2].

В КНР для физических лиц действует налог на приобретение автотранспорта. Данный налог уплачивается при покупке, самостоятельной сборке, при получении в дар, по результатам розыгрышей или лотереи и в иных случаях. Налог распространяется на мотоциклы, автомобили, электромобили, транспортные средства для нужд сельского хозяйства. Ставка составляет 10 %. Для расчета используется также и налогооблагаемая стоимость, которая зависит от обстоятельств приобретения автотранспортного средства: покупка, выигрыш или иное обстоятельство. Данный налог взимает один раз и должен быть уплачен в течение 60 дней до момента постановки автомобиля на учет.

Налогообложение транспорта во Франции несколько иное, данная категория налогов представлена двухуровневой системой. Так, при постановке на учет владелец платит одноразовый налог, который варьируется в зависимости от характеристик транспортного средства, а именно: объема и мощности двигателя. Далее владелец обязан ежегодно платить налог, основу расчета которого составляет объем углекислого газа, выбрасываемого автотранспортом в атмосферу на каждые 100 километров. Расчет идет согласно данным производителя. Транспортные средства, выделяющие менее 130

грамм углекислого газа на один километр, не облагаются налогом. Денежные поступления от данного налога имеют целевой характер. Они направляются на финансирование программ по сохранению экологии.

Одна из самых загруженных стран мира по числу автомобилей – Япония. Поэтому основной целью государства в этой сфере является регулирование объема приобретаемых автотранспортных средств. В Японии нет возможности простой покупки машины. На законодательном уровне закреплён ряд ограничений, одним из которых является наличие парковочного места в двухкилометровом радиусе от места жительства. Стоит отметить, что так называемые легковые автомобили делятся на обычные и легкие. Владельцы последних могут рассчитывать на льготы. Разграничением между обычным и легким автомобилем служат габариты, но большую роль играет вес.

При покупке автотранспортного средства необходимо уплатить налог в размере 5 % от стоимости [3]. Далее, при постановке на учет, взимается налог, находящийся в прямой зависимости от объема двигателя. Ежегодный транспортный налог уплачивается собственниками в зависимости от объема двигателя. Данный налог является местным, но, несмотря на наличие экологических проблем, государство направляет средства на развитие автомобильной промышленности, инновационные и передовые проекты в этой области.

Законодательство Испании предусматривает два вида налога: регистрационный налог на транспортные средства и ежегодный транспортный налог. При приобретении транспортного средства обязанностью покупателя является уплата в тридцатидневный срок регистрационного налога.

Величина налога имеет прямую зависимость от экологичности транспортного средства. При объеме выбросов углекислого газа в атмосферу меньше 120 грамм на 1 километр собственник полностью освобождается от данного налога. Также полное освобождение от уплаты налога имеют физические лица с ограниченными возможностями. Для многодетных семей предусмотрена скидка в размере 50 % при уплате регистрационного налога. Автомобили с высокими параметрами загрязнения атмосферы подлежат налогообложению по максимальной ставке – 14,75 % от покупной стоимости. Как правило, это более старые модели, не отвечающие экологическим классам, за исключением автомобилей, имеющих историческую ценность.

Объектами непосредственно транспортного налога служат легковые автомобили, фургоны, мопеды, мотоциклы, автобусы, грузовики, трейлеры и прочие грузовые автотранспортные средства, зарегистрированные в Региональном департаменте дорожного движения. Данный налог является местным. Сумма зависит от региона, мощности двигателя и возраста транспортного средства. Владельцы транспортных средств должны до 1 января произвести уплату налога. При смене собственника новый владелец уплачивает налог за оставшийся период с момента приобретения. Предыдущий собственник может претендовать на возврат излишне уплаченной суммы налога.

Льготы до 75 % предусмотрены для:

- электрических транспортных средств;
- транспортных средств, использующих газ, биологическое топливо, водород.

Имеют возможность получить льготу в 25 % на протяжении пяти лет после первой регистрации владельцы транспортных средств всех типов, за исключением прицепов, отвечающих экологическим требованиям.

Существенным минусом транспортного налога в Испании являются существенные различия в ставках. Происходит формирование так называемых налоговых гаваней. Примером может служить ситуация, когда в поселениях с числом жителей в несколько сотен человек оказались зарегистрированными 23 % всех корпоративных автомобилей. Число автомобилей в разы превышало число жителей [3]. Простой уход от значительных сумм налога, особенно в корпоративном сегменте, влияет на поступления в бюджет. По итогу происходит дисбаланс.

Интересным представляется опыт США, где транспортный налог в привычной форме отсутствует. Он включается в стоимость топлива и составляет приблизительно 15 % от цены. Данная система предполагает распределение налоговой нагрузки и формирование положительного отношения налогоплательщиков к налогу, обусловливается прямой зависимостью использования автомобиля и соразмерности налога, ведь чем чаще автомобиль используется, тем больше потребляет топлива, а, следовательно, увеличивает количество вредных выбросов в атмосферу. Максимальные сборы на бензин установлены в самых загруженных регионах (Нью-Йорк, Вашингтон, Калифорния).

Разовый налог при покупке автомобиля также предусмотрен. Данный налог варьируется в зависимости от штата в пределах от 1 % до 7 %. Также предусмотрен и регистрационный налог, который различается в зависимости от штата и характеристик автомобиля.

В Великобритании транспортный налог, как и во многих странах Европы, привязан к типу топлива, объему выбросов углекислого газа в атмосферу, а также даты постановки автотранспортного средства на учет. Владельцы электрических и гибридных автомобилей, а также с двигателем, объем которого не превышает одного литра, освобождаются от уплаты транспортного налога. Отличительной особенностью данной категории налогов в Великобритании является возможность оплаты налога частями, по месяцам. Средства от транспортного налога распределяются в процентном соотношении на целевые нужды. Около 80 % направляются на поддержание дорожной отрасли, оставшиеся средства идут на финансирование экологических программ.

Большое внимание экологическим проблемам уделяет Дания, в которой транспортный налог является одним из самых высоких на территории Европы. При покупке автотранспортного средства уплачивается разовый налог, а последующий налог включается в стоимость топлива. Ставка налога при покупке автомобиля, если он не отвечает экологическим требованиям, может составить до 180 % от его цены. Присутствует прямая зависимость правительственных программ по сохранению экологии и транспортного налогообложения, стимулирования покупателей к приобретению высокоэкологических транспортных средств, таких, как: мопеды, велосипеды.

Сегодня транспортный налог продолжает оставаться одним из самых обсуждаемых в системе имущественного налогообложения России. Подобные дискуссии вызваны его несовершенством.

При внедрении любого фискального платежа основная задача – нахождение оптимального баланса между эффективностью действия и справедливостью налога. Необходим учет платежеспособности, разницы в доходах. Важно удерживать достаточный уровень зачислений в бюджет, иметь простую структуру администрирования. Применение этих компонентов к транспортному налогу обусловлено некоторыми сложностями. Транспортный налог – это имущественный налог, который, с одной стороны, должен учитывать различия в стоимости имущества, с другой, – напрямую связан с дорожной сетью и экологией, поэтому необходим учет влияния транспортных средств на износ дорог и уровень загрязнения окружающей среды.

В научной литературе не раз высказывалось мнение о возможности перехода к транспортному налогу, включенному в стоимость акцизов на топливо¹. Аргументом к подобным преобразованиям служит успешный зарубежный опыт. Однако, на наш взгляд, предложение имеет существенные недостатки. Одним из негативных факторов станет неизбежное увеличение стоимости топлива. При данной системе в более выгодном положении окажутся владельцы транспортных средств, использующие транспорт нерегулярно. Необходимо обратить внимание, что косвенно такие изменения могут коснуться

¹«Справедливая Россия» предложила отменить транспортный налог. URL: <http://www.interfax.ru/russia/439522>; Российская общественная инициатива N 78Ф380 по отмене транспортного налога. URL: <https://www.roi.ru/380/>.

граждан, не являющихся собственниками транспортных средств. На сегодняшний день собственник транспортного средства уже оказывается в положении, в котором его налоговое бремя *de facto* удваивается: возникает обязанность по уплате транспортного налога, а также скрытого налога в виде акцизов на топливо.

Еще одним существенным недостатком является изменение бюджетного источника. На данном этапе транспортный налог относится к уровню субъекта Федерации, акцизы, в свою очередь, относятся к федеральному уровню, следовательно, рассматриваемое предложение повлечет уменьшение автономности регионов, их налоговые поступления сократятся.

Существует еще одна концепция реформирования транспортного налогообложения, согласно которой транспортный налог возможно заменить на экологический сбор. Величина данного сбора будет зависеть от объемов углекислого газа, выбрасываемого в атмосферу, для каждого автомобиля. Для расчета предлагается брать данные технического паспорта. Министерство финансов Российской Федерации выдвигало схожий вариант расчета транспортного налога от экологического класса двигателя по формуле: чем выше экологический класс, тем ниже налоговая ставка. Но, как правило, высокий экологический класс присущ дорогим автомобилям, а это значит, что существенная часть налогового бремени ляжет на владельцев транспортных средств экономкласса, что, в свою очередь, ухудшит финансовое положение абсолютного большинства налогоплательщиков.

Зарубежный опыт предлагает еще один вариант реформирования транспортного налога, а именно: установку на все транспортные средства навигационных устройств. Предполагается, что налог должен взиматься только за эксплуатацию транспортного средства.

Нидерланды являются одной из передовых стран в части внедрения современных технологий при имущественном налогообложении. Именно Нидерланды разработали и ввели в действие проект по оснащению всех автомобилей системой GPS. Определена фиксированная плата за 1 км¹. Сбором информации об эксплуатации занимается центр взимания платы. Однако, по нашему мнению, для России такой способ не подойдет. Причины для этого несколько. Во-первых, масштаб парка транспортных средств значительно больше, чем в Нидерландах и, соответственно, оснащение датчиками будет проходить долго. Во-вторых, это сама установка GPS-системы. Если это будет происходить за счет владельца транспортного средства, данный факт вызовет негативную реакцию со стороны общества; если осуществлять ее за счет средств бюджетов, то это потребует существенных затрат, и целесообразность внедрения в таком случае ставится под вопрос. К тому же, если прибор будет несовершенен, возможен рост уклонения от уплаты налога.

Необходимо учитывать, что не весь зарубежный опыт подходит для современных реалий Российской Федерации, правовое регулирование должно быть социально полезным [4].

Выводы: изучение системы исчисления транспортного налога в ряде зарубежных государств говорит о зависимости налога, как от технических характеристик транспортных средств, так и от экологической безопасности. Разнообразные формы выражения налогового права содержат достаточное количество налогово-правовых предписаний стимулирующего и ограничительного характера. Они усиливают мотивацию правомерного поведения налогоплательщиков.

Зарубежный опыт налогообложения убедительно показывает, что при реформировании транспортного налогообложения важно создавать необходимую психологическую атмосферу. Налоговое законодательство не должно отрицательно восприниматься налогоплательщиками. Это во многом зависит от целей налоговой политики государ-

¹ Транспортный налог в Голландии// https://www.nn.ru/community/auto/main/?do=read&thread=874720&topic_id=17413998

ства, эффективности налогового учета, прозрачности использования денежных фондов, формируемых за счет фискальных платежей. Транспортный налог должен иметь целевой характер. Собираемые средства должны направляться на целевые программы по поддержанию экологической среды, улучшению транспортной инфраструктуры.

Литература

1. *Мирошник С.В.* Финансово-правовые стимулы и ограничения// Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2010. № 3 (3). С. 81 – 86.
2. *Мирошник С.В.* Повышение эффективности налогового законодательства: проблемы и способы их разрешения// Северо-Кавказский юридический вестник, 2012. № 1. С. 90 – 95.
3. *Раченкова В.В., Кузнецов Ю.О.* Зарубежный опыт транспортного налогообложения// Academy. 2018. №8 (35). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zarubezhnyy-opyt-transportnogo-nalogooblozheniya> (дата обращения: 07.02.2019).
4. *Шапсугов Д.Ю.* Рассудок – разум – право. Монография. Ростов-на-Дону, 2016. 192 с.

Nemykina Olesya Evgenyevna, Candidate of Law Sciences, Associate Professor, Department of State and Legal Disciplines, FGBOU VO «Russian State University of Justice», the Rostov brunch (66, Lenina St., Rostov-on-Don, 344038, Russian Federation).
E-mail: alis2610@yandex.ru

Golubeva Aleksandra Andreevna, Teacher, Department of State and Legal Disciplines, FGBOU VO «Russian State University of Justice», the Rostov brunch (66, Lenina St., Rostov-on-Don, 344038, Russian Federation).
E-mail: alexg4081995@gmail.com

FOREIGN EXPERIENCE OF TRANSPORT TAXATION

Abstract

In article foreign experience of transport taxation is considered. Authors prove need of giving to a transport tax of special-purpose character. The raised funds have to be allocated for financing of target programs for restoration and maintenance of the ecological environment, to improvement of transport infrastructure.

Keywords: *taxation, transport tax, tax law, tax, tax system, functions of a tax, taxpayer, vehicle, subject to taxation, concept of reforming of transport taxation.*

References

1. Miroshnik S.V. Finansovo-pravovyye stimuly i ogranicheniya// Nauka i obrazovanie: hozyajstvo i ekonomika; predprinimatel'stvo; pravo i upravlenie. 2010. № 3 (3). S. 81 – 86.
2. Miroshnik S.V. Povyshenie effektivnosti nalogovogo zakonodatel'stva: problemy i sposoby ih razresheniya// Severo-Kavkazskiy yuridicheskij vestnik, 2012. № 1. S. 90 – 95.
3. Rachenkova V.V., Kuznecov YU.O. Zarubezhnyj opyt transportnogo nalogooblozheniya// Academy. 2018. №8 (35). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zarubezhnyy-opyt-transportnogo-nalogooblozheniya> (data obrashcheniya: 07.02.2019).
4. SHapsugov D.YU. Rassudok – razum – pravo. Monografiya. Rostov-na-Donu, 2016. 192 s.

ИСКУССТВЕННЫЙ ИНТЕЛЛЕКТ В СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

**Апостолова
Наталья
Николаевна** доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры процессуального права, Южно-Российский институт управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ (344002, Россия, г. Ростов-на-Дону, ул. Пушкинская, 70/54)
E-mail: napostolova@yandex.ru

Аннотация

В судопроизводстве, где и деятельность человека ограничена определенными формальными правилами, допустимо применение лишь специализированных интеллектуальных систем, способных работать, хотя и самостоятельно, но под контролем человека. Искусственный интеллект следует признать источником повышенной опасности и возложить ответственность за вред, причиненный его деятельностью, на его владельцев в соответствии со статьей 1079 ГК РФ. Ответственность за вред, причиненный в результате применения искусственного интеллекта в судопроизводстве, должно нести государство. Создание и использование «умных» роботов в преступных целях, а также неправомерное вмешательство в деятельность систем искусственного интеллекта, повлекшее причинение общественно опасного вреда, должно влечь уголовную ответственность.

Ключевые слова: искусственный интеллект, судопроизводство, эффективность, оперативность, объективность, источник повышенной опасности, ущерб, ответственность, сертификации систем ИИ, принципы использования ИИ.

Системы искусственного интеллекта, способные самостоятельно обобщать и анализировать законодательство, иные нормативно-правовые акты, судебную практику и выносить стандартные, бесспорные решения, становятся частью судопроизводства [1].

В научной литературе высказываются предложения о применении искусственного интеллекта в качестве вспомогательного элемента деятельности органов расследования и ОРД в целях наиболее успешного и быстрого раскрытия и расследования преступлений [2, с. 28 – 34; 3, с. 9 – 18; 4, с. 28; 5, с. 20 – 24; 6, с. 118 – 123]. Будут востребованы у судей, следователей, дознавателей, прокуроров и адвокатов его способности осуществлять имитационное моделирование (следственных версий, действий, событий и т. д.); составлять проекты процессуальных документов (протоколов, постановлений, обвинительных заключений, обвинительных актов, представлений и др.); принимать и обрабатывать заявления, жалобы, ходатайства и иные документы в электронном виде.

В специальной литературе искусственный интеллект понимается либо как устройство, способное «действовать, определять свои действия и оценивать их последствия без полного контроля со стороны человека по результатам обработки информации, поступающей из внешней среды» [7], либо как компьютерная программа, имитирующая человеческий мозг, в которую встроен механизм обучения [8, с. 39 – 69].

В Европе, искусственным интеллектом (ИИ) называется киберфизическая (небиологическая) автономная, но нуждающаяся в физической (энергетической) поддержке система, способная обмениваться данными со своей средой и анализировать их, само-

обучаться на основе приобретенного опыта и взаимодействия, а также адаптировать свои действия и поведение в соответствии с условиями среды¹.

Согласно философской энциклопедии искусственный интеллект представляет собой цифровую систему, имитирующую интеллектуальные и сенсорные способности человека с помощью вычислительных устройств (нейронную сеть)².

Постоянное расширение и изменение нормативно-правовой базы, судебной практики, увеличение нагрузки, приводящие к большому количеству следственных и судебных ошибок, делает применение в российском судопроизводстве систем ИИ, незаинтересованных, неподкупных, объективных, способных находить практически безошибочные правовые решения, жизненно необходимым. Такие системы будут не только большим подспорьем в работе судов, прокуроров, должностных лиц органов расследования, адвокатов, но и смогут обеспечить объективный внешний контроль за их деятельностью.

Полученные с помощью современных компьютерных технологий электронные документы уже сейчас расцениваются как более надежные, которые сложнее подделать, подменить, исказить или потерять, особенно, если использовать технологии «блокчейн» [9; 10].

С одной стороны это действительно так, и все же такое мнение представляется достаточно идеализированным и спорным. Нельзя забывать, что «криминальная» креативность по использованию цифровых технологий и искусственного интеллекта постоянно совершенствуется, опережая ответную реакцию на нее правоохранительных органов.

Случаи цифрового мошенничества в банковской и экономической сфере; взлома баз данных с личной конфиденциальной информацией граждан, аккаунтов, ящиков электронной почты; преступных манипуляций с цифровой электронной подписью; создания в преступных целях поддельных сайтов различных учреждений, госорганов и т.п. широко распространены.

Искусственный интеллект научили уже подделывать отпечатки пальцев человека, благодаря чему можно получить доступ к информации, защищенной биометрической системой аутентификации [11]. Очевидно, скоро станет возможным подделывание и других биометрических данных. Дальнейшее развитие суперкомпьютеров упростит внедрение различных вредоносных кодов в системы ИИ.

Трудно даже представить, кем и как могут быть использованы электронные паспорта, электронные права, различные нейроинтерфейсы, чипы, технологии виртуальной и дополненной реальности, устройства, воздействующие на психику и мозг человека.

Любые цифровые технологии, включая искусственный интеллект, могут применяться как во благо, так и во вред. Все будет зависеть от уровня их развития и от того, какие возможности (в том числе и ошибки) будут заложены человеком в ту или иную нейронную сеть.

Уже сегодня высказываются опасения по поводу не просто преступного использования технологий ИИ, но и создания робота, способного причинить смерть или иной вред человеку [7] (о военных роботах здесь речь не идет, поскольку для них должно быть установлено специальное правовое регулирование). Предлагается выработать правовые и этические правила социального взаимодействия человека с системами искусственного интеллекта, предусмотреть в законе нормы, определяющие ответственность соответствующих лиц за причиненный такими системами ущерб³.

Во избежание серьезных негативных последствий неконтролируемого создания и использования систем искусственного интеллекта представляется необходимым сде-

¹ Резолюции Европарламента от 16 февраля 2017 г. «Нормы гражданского права о робототехнике»./ URL: http://gobopravo.ru/riezoliutsiia_ies (дата обращения 5.08.19 г.).

² Философская энциклопедия./ URL: https://dic.academic.ru/dic.nsf/enc_philosophy/469/ (дата обращения 5.08.19 г.).

³ Проект «Национальной стратегии развития искусственного интеллекта». / URL:<https://ya-r.ru/2019/05/23/v-rossii-poyavilsya-proekt-natsionalnoj-strategii-razvitiya-iskusstvennogo-intellekta/> (дата обращения 7.08.19 г.).

вать следующее. Прежде всего, следует выработать и установить обязательные технологические требования к созданию и сертификации систем ИИ, а также закрепить обязанность постановки их на учет в специальном реестре.

Необходимо признать искусственный интеллект источником повышенной опасности и возложить ответственность за вред, причиненный его деятельностью, на юридическое лицо или гражданина, которые владеют данным источником повышенной опасности на праве собственности, праве хозяйственного ведения или праве оперативного управления, либо на ином, законном, основании (на праве аренды, в силу распоряжения соответствующего органа о передаче ему источника повышенной опасности и т.п.) в соответствии со статьей 1079 ГК РФ. В этой связи есть смысл введения обязательной системы страхования гражданской ответственности для владельцев автономных «умных» роботов¹ по типу ОСАГО.

Ответственность перед гражданами и юридическими лицами за вред, причиненный в результате применения систем искусственного интеллекта в уголовном, гражданском, административном, арбитражном судопроизводстве, должно нести государство. Согласно статьям 2 и 45 Конституции России государственная защита прав и свобод человека и гражданина гарантирована в любом случае. Может и должен меняться лишь характер таких гарантий по мере развития и совершенствования технологий правосудия.

Возможно, есть смысл в установлении и административной ответственности за создание и использование систем ИИ, не отвечающих необходимым требованиям качества и безопасности, не прошедших сертификацию и не поставленных на учет в соответствующем реестре.

Наверняка потребуется закрепить в УК РФ составы преступлений, предусматривающие уголовную ответственность за создание и использование искусственного интеллекта с целью причинения смерти или иного общественно опасного вреда, а также за неправомерное вмешательство в деятельность систем искусственного интеллекта, повлекшее причинение общественно опасного вреда.

Юридическому сообществу следует серьезно заняться также выработкой новых правовых подходов и правил, регламентирующих правовой статус и функционирование «умных» автономных систем искусственного интеллекта, так как привычные дефиниции правосубъектности и ответственности физических и юридических лиц их специфике явно не соответствуют.

При применении систем ИИ в российском судопроизводстве следует учитывать «Европейскую этическую Хартию по использованию искусственного интеллекта (ИИ) в судебных системах и их среде»,² закрепляющую пять принципов применения ИИ в судебных системах в целях повышения эффективности и качества правосудия.

В их числе первостепенное значение имеет принцип уважения основных прав, гарантированных Европейской конвенцией о защите прав человека и основных свобод (Протоколами к ней) и Конвенцией о защите физических лиц при автоматизированной обработке данных (СДСЕ N 108)³. Далее, принцип недискриминации, запрещающий осуществлять обработку, классификацию, использование данных посредством ИИ, приводящую к дискриминационным действиям. В соответствии с принципом «качества и безопасности» обработка судебных решений и иных судебных данных с применением таких сертифицированных технологий ИИ должна обеспечивать безопасное и эффективное осуществление правосудия в установленных законодательством рамках.

Принцип «прозрачности, беспристрастности и справедливости» подразумевает доступность и понимание методов использования искусственным интеллектом судеб-

¹ Пункт 57 Резолюции Европарламента от 16 февраля 2017 г. «Нормы гражданского права о робототехнике»./ URL: http://robopravo.ru/riezoliutsiia_ies (дата обращения 5.08.19 г.).

² URL: <https://rm.coe.int/presentation-note-en-for-publication-4-december-2018/16808f699d> (дата обращения 5.08.19 г.).

³ URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121499/ (дата обращения 5.08.19 г.).

ных данных, «а также возможности для властей или независимых экспертов проводить внешние проверки» работы применяемых технологий. В силу данного принципа необходимо также регулярное обновление используемых в судопроизводстве сертифицированных систем ИИ.

Принцип "под контролем пользователя" обязывает обеспечить такую работу искусственного интеллекта, которая бы позволяла пользователям получать необходимую информацию по делу и контролировать (в установленных законом рамках определять, менять свою процессуальную позицию). Судьи же, в необходимых случаях, должны иметь возможность корректировать решения, вынесенные ИИ.

С учетом национальных особенностей, было бы разумным руководствоваться данными принципами и в нашей стране, что предполагает использование искусственного интеллекта в российском судопроизводстве с соблюдением закрепленных в главах 2 и 7 Конституции РФ принципов.

И в первую очередь, принципа неприкосновенности частной жизни, в силу которого работа с персональными данными любых физических лиц должна осуществляться на основе следующих минимально необходимых требований, уже апробированных европейской практикой.

Персональные данные людей должны собираться, обрабатываться, храниться и использоваться на законных и справедливых основаниях и в соответствии с установленными законом целями. Личные данные, касающиеся судимости, расовой принадлежности, политических взглядов, религиозных или других убеждений, здоровья или половой жизни, не могут подвергаться автоматизированной обработке искусственным интеллектом, если законодательство не устанавливает соответствующих гарантий их надлежащей сохранности и нераспространения.

Для защиты хранящихся в автоматизированных файлах данных, обеспечиваются необходимые меры безопасности, предотвращающие их случайное или несанкционированное уничтожение, случайную потерю, несанкционированный доступ, их изменение или распространение. При этом любое лицо вправе: знать о существовании автоматизированного файла его персональных данных и о месте его нахождения; иметь возможность ознакомления с хранящимися там данными; при необходимости, с помощью правовых средств защиты добиваться их уничтожения или исправления, если они обрабатывались или использовались с нарушением установленных законом правил.¹

Принцип не дискриминации в соответствии со статьей 19 Конституции РФ означает, что при применении систем искусственного интеллекта надлежит обеспечивать равные возможности реализации конституционных прав и свобод, а также исключить любые формы ограничения прав человека и гражданина по признакам социальной, расовой, национальной, языковой или религиозной принадлежности.

Принципы качества и безопасности, прозрачности, беспристрастности и справедливости должны лежать в основе законодательства, регламентирующего как создание систем ИИ, так и их использования в судопроизводстве. Качество искусственного интеллекта, очевидно, подразумевает его функциональные технологические возможности эффективно решать поставленные перед ним задачи. Безопасность систем ИИ в сфере судопроизводства определяется, во-первых, отсутствием у них возможности осуществлять действия и принимать решения, не предусмотренные назначением (целями) судопроизводства, во-вторых, наличием способностей блокировать любое несанкционированное неправомерное вмешательство в их работу.

Прозрачность (открытость) использования искусственного интеллекта в судебных системах должна обеспечивать такую степень доступности и информированности о его работе и ее результатах, которые гарантированы статьей 123 Конституции РФ, ФЗ 2008 г. № 262 «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в РФ», УПК

¹ Статьи 5 – 7 Европейской конвенцией о защите физических лиц при автоматизированной обработке данных (СДСЕ N 108)./ URL:http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121499/ (дата обращения 5.08.19 г.).

РФ, ГПК РФ, КАС РФ, Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 13.12.2012 N 35 "Об открытости и гласности судопроизводства и о доступе к информации о деятельности судов». Технологии работы ИИ, применяемые в судопроизводстве, должны быть известны, понятны, доступны для проверки (должны вызывать доверие), а также обновляться и корректироваться в необходимых случаях.

Беспристрастность означает способность искусственного интеллекта к одинаковому отношению к действительно одинаковым субъектам правоотношений, участникам процесса и фактическим обстоятельствам. При создании и использовании искусственного интеллекта не допускается установление и проявление каких-либо незаконных (неправомерных) привилегий, предпочтений или, наоборот, ущемлений.

Справедливость использования ИИ в судебных системах предполагает такое его применение, которые бы обеспечивало соблюдение конституционных и общепризнанных принципов осуществления судопроизводства, прав и свобод человека, охрану социально справедливого правопорядка и безопасности.

В силу принципа «осуществления контроля» за работой систем искусственного интеллекта его взаимодействие с участниками судопроизводства, должно обеспечивать последним реализацию предоставленных законом прав и обязанностей, а судьям возможность, в необходимых случаях, корректировать вынесенные искусственным интеллектом решения.

В данном случае речь идет об использовании специализированного искусственного интеллекта, а не универсального [12], способного к самообучению, результаты работы которого непредсказуемы. «Сильные», «умные», «универсальные», продвинутые интеллектуальные системы необходимы и востребованы в науке и в иных творческих областях. В судопроизводстве, где и деятельность человека ограничена определенными формальными правилами, допустимо применение лишь специализированных (вспомогательных) систем ИИ, способных работать хотя и самостоятельно, но под контролем человека.

Невозможность функционирования систем ИИ без внешних источников энергии, их уязвимость должны самым серьезным образом учитываться при его применении в судопроизводстве. Сбои в их работе в силу тех или иных причин (того же банального отключения электроэнергии), могут привести к непредсказуемым последствиям и дорого обойтись государству, обществу и гражданам.

Без сомнения, использование систем искусственного интеллекта в российском судопроизводстве сделает его более эффективным, оперативным и объективным, отвечающим потребностям жизни современного общества, при условии, что будут учтены все возможные риски.

Литература

1. *Закиров Р.Ф.* Использование современных IT-технологий как средство достижения основных задач судопроизводства // СПС КонсультантПлюс/ URL: www.consultant.ru (дата обращения 3.08.19 г.).
2. *Афанасьев А.Ю.* Искусственный интеллект или интеллект субъектов выявления, раскрытия и расследования преступлений: что победит?/ Библиотека криминалиста. Научный журнал, 2018. № 3(38).
3. *Власова С.В.* К вопросу о приспособливании уголовно-процессуального механизма к цифровой реальности // Библиотека криминалиста. Научный журнал, 2018. № 1.
4. *Григорьев В.Н., Медведева М.О.* Информационные технологии как предмет уголовно-процессуального регулирования / Развитие информационных технологий в уголовном судопроизводстве / Под ред. С.В. Зуева. М., Юрлитинформ, 2018. – 248 с.
5. *Джатдоев А. Х.* Информационные технологии в юриспруденции // Молодой ученый, 2018. № 6.
6. *Зуев С.В.* Цифровая среда уголовного судопроизводства: проблемы и перспективы. Сибирский юридический вестник, 2018. № 4.

7. Гришин Д., Наумов В. Концепция закона о робототехнике / URL:<https://vc.ru/flood/20724-law-robots> (дата обращения 3.08.19 г.)
8. Морхат П.М. Искусственный интеллект: правовой взгляд. М.: Буки Веди, 2017. 257 с.
9. Глебов И.Н. Мир будущего планетарного права.../ Сетевой юридический научный журнал «Гуманитарное право»/ URL: <https://humanlaw.ru/9-article/26-artificial-intelligence.html> (дата обращения 3.08.19 г.).
10. Никитин С. В. Интервью А. Курашу. Какое будущее ждет юристов в эпоху цифровой экономики// URL:http://www.cnews.ru/articles/2017-10-20_kakoe_budushchee_zhdet_yuristov_v_epohu_tsifrovoj_ekonomiki (дата обращения 5.08.19 г.).
11. Херн А. Поддельные отпечатки пальцев могут имитировать реальные в биометрических системах/ URL: <https://www.theguardian.com/technology/2018/nov/15/fake-fingerprints-can-imitate-real-fingerprints-in-biometric-systems> (дата обращения 7.08.19 г.).
12. Сидорова Е. Все, что нужно знать об искусственном интеллекте / URL:<https://ru.ihodl.com/technologies/2017-09-16/vsyo-chto-nuzhno-znat-ob-iskusstvennom-intellekte/> (дата обращения 3.08.19 г.)

Apostolova Natalia Nikolaevna, doctor of jurisprudence, professor, the South-Russian Institute of Management – branch of the Presidential Academy of the National Economy and Public Administration (70/54, Pushkinskaya St., Rostov-on-Don, 344002, Russian Federation).
E-mail: napostolova@yandex.ru

ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN LEGAL PROCEEDINGS.

Abstract

In legal proceedings, where human activity is limited to certain formal rules, it is permissible to use only specialized intellectual systems that can work independently, but under human control. Artificial intelligence should be recognized as a source of increased danger and put the responsibility for the harm caused by its activities on its owners in accordance with article 1079 of the civil code. The state should be held liable for damage caused by the use of artificial intelligence in legal proceedings. The creation and use of "smart" robots for criminal purposes, as well as unlawful interference in the activities of artificial intelligence systems, which caused socially dangerous harm, should entail criminal liability.

Keywords: artificial intelligence, litigation, efficiency, responsiveness, objectivity, source of increased danger, damage, liability, certification of AI systems, principles of AI use.

References

1. Zakirov R.F. Ispol'zovanie sovremennyh IT-tekhnologij kak sredstvo dostizheniya osnovnyh zadach sudoproizvodstva // SPS Konsul'tantPlyus/ URL: www.consultant.ru (data obrashcheniya 3.08.19 g.).
2. Afanas'ev A.YU. Iskusstvennyj intellekt ili intellekt sub"ektiv vyavleniya, raskrytiya i rassledovaniya prestuplenij: chto pobedit?/ Biblioteka kriminalista. Nauchnyj zhurnal, 2018. № 3(38).
3. Vlasova S.V. K voprosu o prisposablivanii ugovolno-processual'nogo mekhanizma k cifrovoj real'nosti // Biblioteka kriminalista. Nauchnyj zhurnal, 2018. № 1.
4. Grigor'ev V.N., Medvedeva M.O. Informacionnye tekhnologii kak predmet ugovolno-processual'nogo regulirovaniya / Razvitie informacionnyh tekhnologij v ugovolnom sudoproizvodstve. / Pod red. S.V. Zueva. M., YUrlitinform, 2018. 248 s.
5. Dzhatdov A. H. Informacionnye tekhnologii v yurisprudencii // Molodoj uchenyj, 2018. № 6.
6. Zuev S.V. Cifrovaya sreda ugovolnogo sudoproizvodstva: problemy i perspektivy. Sibirskij yuridicheskij vestnik, 2018. № 4.
7. Grishin D., Naumov V. Konceptiya zakona o robototekhnike / URL:<https://vc.ru/flood/20724-law-robots> (data obrashcheniya 3.08.19 g.)

8. *Morhat P.M.* Iskusstvennyj intellekt: pravovoj vzglyad. M.: Buki Vedi, 2017. – 257 s.
9. *Glebov I.N.* Mir budushchego planetarnogo prava.../ Setevoy yuridicheskij nauchnyj zhurnal «Gumanitarnoe pravo»/ URL: <https://humanlaw.ru/9-article/26-artificial-intelligence.html> (data obrashcheniya 3.08.19 g.).
10. *Nikitin S. V.* Interv'yu A. Kurashu. Kakoe budushchee zhdet yuristov v epohu cifrovoj ekonomiki// URL:http://www.cnews.ru/articles/2017-10-20_kakoe_budushchee_zhdet_yuristov_v_epohu_tsifrovoj_ekonomiki (data obrashcheniya 5.08.19 g.).
11. *Hern A.* Poddel'nye otpechatki pal'cev mogut imitirovat' real'nye v biometricheskikh sistemah/ URL: <https://www.theguardian.com/technology/2018/nov/15/fake-fingerprints-can-imitate-real-fingerprints-in-biometric-systems> (data obrashcheniya 7.08.19 g.).
12. *Sidorova E.* Vse, chto nuzhno znat' ob iskusstvennom intellekte / URL:<https://ru.ihodl.com/technologies/2017-09-16/vsyo-chto-nuzhno-znat-ob-iskusstvennom-intellekte/> (data obrashcheniya 3.08.19 g.)

УДК 343

DOI: 10.22394/2074-7306-2019-1-3-141-145

ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ ЭКСТРЕМИЗМА В МОЛОДЕЖНОЙ СРЕДЕ

Гринько Сергей Дмитриевич кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики, Московский государственный областной университет (105005, Россия, г. Москва, ул. Радио, д. 10 А).
E-mail: grinko-skags@yandex.ru

Аннотация

В статье анализируются причины и факторы формирования криминального экстремизма в молодежной среде, сформированы выводы и предложения по профилактике и предупреждению молодежного экстремизма как социального явления современного общества.

Ключевые слова: экстремизм, конфликты, причины экстремистских проявлений, распространение, факторы, противодействие, профилактика, воспитание, предупреждение, меры борьбы.

Экономический и политический кризис современного общества вызывает моральный и личностный кризис для миллионов молодых людей, так как влечет за собой материальные лишения, утрату жизненной перспективы, вызывает чувства зависти, разочарования и отчаяния. Процесс десоциализации современной молодежи, вытеснения ее из общественной жизни, порождает разрыв связей значительных слоев молодежи с остальным обществом и противопоставление себя общественной политической структуре. Именно этот разрыв лежит в основе обращения молодежи к созданию различных форм собственной «культуры». К тому же, настроения социального недовольства некоторых слоев общества становятся основой экстремистской реакции на окружающую их действительность. Для молодежи, из числа которой рекрутируются члены экстремистских организаций, характерно осознание существующей несправедливости и одиночества в обществе, в котором она не находит смысла существования, поэтому многие приходят к выводу, что в сложившейся ситуации они насильем и убийствами спасают другие жизни потенциальных жертв этого общества [1, с. 146].

Противодействие вовлечению молодого поколения в экстремистскую деятельность является актуальной проблемой. На это обращают внимание средства массовой информации, ученые и практические работники правоохранительных органов [2, с. 49 – 50].

Во время социально-экономического кризиса и нестабильности общественных отношений существует опасность возникновения социальных конфликтов. Предпринимаемые органами государственной власти меры по разрешению отдельных конфликтов, без устранения в целом социальных противоречий, только создают неопределенность, которая отражается на поведении молодежи. Повторные конфликты в обществе снижают возможности для их разрешения. Это может привести лишь к разрастанию конфликтов и к переходу их разрешения силовыми методами. Для одних категорий молодежи выходом из данных ситуаций может стать совершение преступления, а для других разочарование и уход в алкоголики и наркоманы, либо суицид. Такое поведение является неумением или нежеланием приспособиваться к меняющейся общественной жизни [3, с. 57 – 58].

Происходящие социальные перемены привели к тому, что люди утратили жизненные ориентиры, а прежние социальные заведения, призванные работать с молодежью находятся в дезорганизации, нормы морали утрачивают свою действенность.

В этих условиях отмечается тенденция к увеличению агрессии в молодежном поведении, рост числа самоубийств и уголовных дел, связанных с незаконным оборотом наркотиков [4, с. 160].

Распространение экстремизма в нашей стране может дестабилизировать общественный порядок, поэтому необходимы новые меры противодействия экстремизму. Кроме того, опасность экстремистских преступлений выражается в том, что они совершаются организованными группами и все чаще преступными сообществами [5, с. 19].

Экстремистская деятельность посягает на основы конституционного строя и безопасность государства, нарушает нормальную деятельность органов государственной власти и общественных институтов [6, с. 151].

Анализируя данные привлеченных к уголовной ответственности по статьям, предусмотренным главой 29 Уголовного кодекса Российской Федерации, можно выделить несколько основных групп осужденных по экстремистским статьям. В первую очередь это националисты, те, которые возглавляют или принимают участие на постоянной основе в ультраправых движениях. Другая группа представляет собой, так называемых, стихийных (случайных) националистов, которые были осуждены за возбуждение расовой и национальной ненависти, не состоящие при этом в националистических группах, но осуждены за экстремистские лозунги [1, с. 147 – 148].

В полиэтничной и многоконфессиональной России противодействие этнической преступности всегда будет в числе приоритетных направлений предупредительной деятельности, особенно в условиях нарастающей глобализации, этнического возрождения и увеличения роли этничности в общественных процессах.

Этнические преступные группы при совершении преступлений отличаются криминальной специализацией, своей структурой, обычаями, традициями и психологическими особенностями. Это усложняет раскрытие и расследование преступлений, совершенных этническими группами, но в то же время делает их предсказуемыми.

Результаты анализа официальных статистических данных ФКУ «ГИАЦ МВД России» позволяют констатировать, что в 2018 г. каждое девятое преступление в структуре организованной преступности совершено организованными группами и преступными сообществами (преступными организациями).

Этнические преступные сообщества представляет собой опасность не только в связи с участием в общеуголовных преступлениях, но и их проникновением в бизнес, с использованием коррумпированных связей с представителями органов власти и правоохранительных органов, а также в связи с использованием международных связей и сотрудничества с экстремистскими и террористическими организациями [7, с. 152 – 153].

За прошедшие двадцать лет разжигание расовой, национальной и религиозной вражды приобрело в России организованный характер. Этому способствовали и такие

особенности этносов как коллективизм, национальная и религиозная обособленность, что явилось в современных кризисных условиях основой для межнациональных конфликтов и распространения экстремистской угрозы национальной безопасности.

Религиозный радикализм является одной из причин культурной несовместимости и роста противоречий между нациями, что оказывает влияние на криминогенную обстановку и возникновение таких явлений как исламский фундаментализм, экстремизм и терроризм [7, с. 156 – 157].

Это подтверждается и социологическими исследованиями о безопасности личности и деятельности органов МВД, проводимых с 2008 г. на территории России Научно-исследовательским институтом МВД России совместно с Всероссийским центром изучения общественного мнения и Фондом общественного мнения.

Согласно исследованиям, 54 % респондентов беспокоят межнациональные конфликты, деятельность экстремистских и террористических организаций (63 %), угрозы террористических актов (60 %), протестные акции (50 %) деятельность иностранных спецслужб, направленная на дестабилизацию ситуации в России (63 %) и др.

Длительное время экстремистская преступность этнических групп не принималась во внимание со всей серьезностью из-за опасения разжигания межнациональной розни, что этому только способствовало, а также латентности данной преступности и затруднениям деятельности правоохранительных органов в борьбе с ней.

Усиление этнических преступных групп способно привести к межнациональным конфликтам и росту национальных противоречий [7, с. 157 – 158].

Мировое сообщество, руководителей мировых держав, общественность, население не может не волновать всплеск повсеместно межнациональных, межрелигиозных конфликтов.

Настораживает то обстоятельство, что при наличии многих научных разработок, не удается государству устранить преступления, совершаемые на почве межнациональных и религиозных конфликтов. Следственная и правоприменительная практика характеризуется устойчивой тенденцией роста указанных преступлений [8, с. 163].

Противодействовать экстремистской преступности необходимо на государственном уровне, имея четкий план действий, уделяя в первую очередь внимание профилактической деятельности и совершенствованию законодательства и правоприменения правоохранительными органами [9, с. 314].

Предупредительная деятельность должна основываться на социально-экономических изменениях общественной жизни, а также нравственных ценностях общества [10, с. 29].

В этих целях необходимо проводить политику социальной защищенности и материального благосостояния россиян, исключать факты несоответствия заработной платы выполненной работе, законодательно установить минимальный и максимальный размеры оплаты труда руководителей и сотрудников, разработать программы по обеспечению работой безработных и граждан с минимальным размером оплаты труда.

Необходима воспитательная работа среди молодежи о необходимости их участия в выборах, общественной жизни, обсуждениях законопроектов и национальных программ. Студенты и школьники должны быть вовлечены в общественную жизнь своих учебных заведений. С этой целью необходима профилактическая работа в образовательных учреждениях о разъяснении опасности экстремистских преступлений и их последствий.

На молодое поколение должно оказываться идеологическое воздействие, исключаться негативное влияние средств массовой информации при формировании их мировоззрения и правосознания.

Органы власти должны учитывать мнение молодежи, так как совершение экстремистских преступлений часто связано с единственно возможным путем решения проблем, в силу отстраненности государства от граждан. Не видя для себя альтернативного пути для решения проблем и привлечения внимания общественности и органов власти, молодежь может пойти на крайние меры.

Противодействие современному политическому экстремизму – это, в первую очередь, поиск ответов на те вопросы, которые возникают в нашем обществе, переживающем постоянные кризисы. Следовательно, мобилизуя силы на противодействие экстремизму, важно не просто критиковать его, но и предлагать политическую альтернативу, которая сможет открыть выход из того кризиса, который порождает экстремизм [1, с. 148 – 149].

Эффективное противодействие экстремистским проявлениям, терроризму, межнациональным и межрелигиозным конфликтам невозможно без проведения целенаправленной работы по их профилактике. В приоритетном порядке необходимы воспитательные и профилактические меры предупреждения экстремистской и иной противоправной деятельности. Необходима разъяснительная работа в образовательных учреждениях, в том числе путем неформальных бесед с учащейся молодежью. Особое внимание должно быть уделено освещению в средствах массовой информации работы следственных органов в сфере противодействия экстремизму и межнациональным конфликтам.

Целесообразным будет мониторинг печатных изданий, выпусков программ федеральных, региональных и местных телерадиокомпаний, а также информационных ресурсов сети Интернет с целью выявления и пресечения информации, направленной на разжигание расовой, национальной, религиозной и социальной вражды. На современном этапе общественного развития, доступности к информации, учащиеся образовательных учреждений и другая молодежь становятся объектом вовлечения в экстремистскую деятельность и участие в несанкционированных митингах и шествиях для достижения экстремистскими организациями своих целей и совершения преступлений экстремистской направленности.

Необходимо в целях выявления на раннем этапе среди детей и молодежи лиц, склонных к деструктивному мышлению, предложить Министерству просвещения и Министерству науки и высшего образования Российской Федерации ввести в практику мероприятия, способствующие повышению качества образовательного процесса, направленные на воспитание у учащихся чувства нетерпимости к проявлениям любых форм экстремизма и получения навыков цивилизованного общения в Интернет пространстве, этики в чатах и форумах. Должна быть усилена роль местного самоуправления, с наделением полномочиями по активному участию в профилактике терроризма и экстремизма, межнациональных и межрелигиозных конфликтов, оказывать всемерную поддержку и содействовать достижению согласия между живущими вместе представителями разных наций и религий на территории отдельного субъекта Российской Федерации.

Результаты анализа правоприменительной практики показывают, что местные органы власти являются основным звеном в системе органов профилактики проявлений экстремизма, терроризма, межнациональных и межрелигиозных конфликтов [8, с. 164 – 165].

В целях выработки научно-обоснованных предложений, направленных на предупреждение экстремистских проявлений, требуется постоянное изучение новых вызовов и угроз национальной безопасности и их прогнозирование.

Литература

1. Рубан А. Д. Противодействие молодежному политическому экстремизму // Криминальные реалии, реагирование на них и закон. М., 2018. С. 146 – 149.
2. Козлов А. А., Канаяни В. А. Неформальные молодежные сообщества Санкт-Петербурга. Теория, практика, методы профилактики экстремизма. СПб., 2008. 277 с.
3. Ентелис Г. С., Щипанова Г. Д. Протестный потенциал российской молодежи. М.: Юрайт, 2007. 284 с.
4. Рябова Л. В., Иониди Л. В. Механизм формирования криминального экстремизма в молодежной среде // Проблемы теории и практики борьбы с экстремизмом и терроризмом. Москва-Ставрополь, 2015. С. 157 – 161 с.
5. Зубалова О. А. Уголовно-правовые меры борьбы с организацией экстремистского сообщества: автореф. дис. канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2013. 26 с.

6. Зубалова О.А. Обоснована ли криминализация финансирования экстремистской деятельности? // Криминальные реалии, реагирование на них и закон. М., 2018. С. 149 – 152 с.
7. Шиян В. И. Факторы этнической преступности // Криминальные реалии, реагирование на них и закон. М., 2018. С. 152 – 158 с.
8. Кунц Е. В. Профилактика межнациональных и межрелигиозных конфликтов и экстремизма // Криминальные реалии, реагирование на них и закон. М., 2018. С. 161 – 165.
9. Сизов В. В. Экстремизм: причины и проблемы борьбы // Экстремизм: социальные, правовые и криминологические проблемы. М., 2010. С. 314 – 324 с.
10. Долгова А. И. Власть: криминологические и правовые проблемы. М., 2011. 239 с.

Grinko Sergey Dmitrievich, PhD in Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of criminal process and criminalistics, Moscow Region State University (10 A, Radio st., Moscow, 105005, Russian Federation).

E-mail: grinko-skags@yandex.ru

PREVENTION OF EXTREMISM IN YOUTH SOCIETY

Abstract

The article analyzes the causes and factors of the formation of criminal extremism among young people, draws conclusions and proposals for the prophylaxis and prevention of youth extremism as a social phenomenon of modern society.

Keywords: *extremism, conflicts, causes of extremist manifestations, distribution, factors, counter-action, prophylaxis, parenting, prevention, measures of struggle.*

References

1. Ruban A.D. Protivodejstvie molodezhnomu politicheskomu ekstremizmu // Kriminal'nye realii, reagirovanie na nih i zakon. M., 2018. S. 146 – 149.
2. Kozlov A.A., Kanayani V. A. Neformal'nye molodezhnye soobshchestva Cankt-Peterburga. Teoriya, praktika, metody profilaktiki ekstremizma. SPb., 2008. 277 s.
3. Entelis G.S., SHCHipanova G.D. Protestnyj potencial rossijskoj molodezhi. M.: YUrajt, 2007. 284 s.
4. Ryabova L.V., Ionidi L.V. Mekhanizm formirovaniya kriminal'nogo ekstremizma v molodezhnoj srede // Problemy teorii i praktiki bor'by s ekstremizmom i terrorizmom. Moskva-Stavropol', 2015. S. 157 – 161 s.
5. Zubalova O.A. Ugolovno-pravovye mery bor'by s organizaciej ekstremistskogo soobshchestva: avtoref. dis. kand. jurid. nauk. N. Novgorod, 2013. 26 s.
6. Zubalova O.A. Obosnovana li kriminalizaciya finansirovaniya ekstremistskoj deyatelnosti? // Kriminal'nye realii, reagirovanie na nih i zakon. M., 2018. S. 149 – 152 s.
7. SHiyani V.I. Faktory etnicheskoi prestupnosti // Kriminal'nye realii, reagirovanie na nih i zakon. M., 2018. S. 152 – 158 s.
8. Kunc E.V. Profilaktika mezhnacional'nyh i mezhreligioznyh konfliktov i ekstremizma // Kriminal'nye realii, reagirovanie na nih i zakon. M., 2018. S. 161 – 165.
9. Sizov V.V. Ekstremizm: prichiny i problemy bor'by // Ekstremizm: social'nye, pravovye i kriminologicheskie problemy. M., 2010. S. 314 – 324 s.
10. Dolgova A.I. Vlast': kriminologicheskie i pravovye problemy. M., 2011. 239 s.

О КОНЦЕПЦИИ НАУЧНОЙ КРИТИКИ В ЮРИСПРУДЕНЦИИ¹

**Шапсугов
Дамир
Юсуфович**

доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой теории и истории права
и государства, директор центра правовых
исследований, Южно-Российский институт управления –
филиал Российской академии народного хозяйства
и государственной службы при Президенте РФ
(344002, Россия, г. Ростов-на-Дону, ул. Пушкинская, 70).
E-mail: tha@uriu.ranepa.ru

Аннотация.

В статье анализируются социально-культурные и естественно-научные основания научной критики в юридической науке, особенности исследовательской культуры, ее содержание и технологии, проблема универсализации представлений об истине факта, истине мысли, истине знака (слова), истине справедливости, истине свободы.

Ключевые слова: *концепция, исследовательская культура, свободное мышление, понимание права, социально-культурные основания научной критики, естественно-научные основания научной критики, критерии истины, истина факта, истина мысли, истина знаков мысли (слова), истина справедливости, истина свободы.*

Юридическая наука в одном из своих определений представляет собой накопленное знание, пока еще не ставшее предметом специального анализа, который может быть назван собственно научной критикой, разработка которой приобрела в наше время судьбоносный характер для ее дальнейшего существования и развития.

Опираясь на осознание данного факта, представляется необходимым и возможным гипотетически выделить несколько главных идей, которые могли бы составить ядро концепции научной критики, учитывая важное методологическое положение И.П. Павлова о том, что «без идеи невозможно найти факты», открывающие путь к истине.

В данном случае речь идет о социально-культурных и естественно-научных основаниях научной критики, особенностях исследовательской культуры в юриспруденции, как науки о человеке, и технологий ее реализации. Весь материал научной критики необходимо «пропустить» через «сито» такой исследовательской установки, что позволит получить первый опыт концептуального осмысления научной критики в юридической науке.

В настоящее время имеется достаточно большой объем литературы, посвященной исследованиям критики, создан целый понятийный аппарат, посредством которого выделяются определения критики, ее признаки, принципы, разновидности, приемы и способы. Создана огромная масса информации, которая, в лучшем случае, лишь частично систематизирована. В частности, под критикой понимается часть механизма проверки

¹ Статья публикуется как продолжение дискуссии о научной критике, объявленной автором в номере 4 за 2018 год в журнале «Северо-Кавказский юридический вестник».

достоверности знаний, доказательств, логическая операция по разрушению системы аргументации определенных идей взглядов.

Разумеется, научная юридическая литература также полна критики. Можно сказать, что каждый исследователь анализирует взгляды других ученых, и считается признаком хорошего тона найти недостатки в изучаемых трудах и аргументировать свою собственную точку зрения. Можно привести несколько примеров такой критики. Так, Е.Н. Трубецкой, один из видных отечественных ученых-юристов, разрабатывал концепцию права на основе критики уже сложившихся концепций права. Он считал, что прежде чем перейти к конкретной критике других концепций права, необходимо определить сначала сущность права, а затем, на основе такого определения, анализировать другие концепции. Он анализировал другие определения права с точки зрения их соответствия данному им определению, исходя из недопустимости никакого отклонения от данного им (Е. Трубецким) определения. Отстаивая свое определение права, он давал оправдание даже термину «крепостное право», совершенно серьезно указывая на правомерность его существования, поскольку он предполагает и опирается на идею свободы помещика.

Такого рода критикой наполнена вся эпоха советской юриспруденции. И надо признать, что теория научной критики может быть создана только на основе тщательного изучения всего опыта научной критики в российской юридической науке.

Для специальных исследований научной критики во всех сферах научного знания накоплен огромный материал, представляющий собой реальный предмет исследования для научной критики, и в первую очередь именно он должен быть обобщен. Результаты этого обобщения положат конкретное начало разработке теоретических проблем научной критики в юридической науке.

Из этого материала, который доступен и широко известен, можно сделать ряд предварительных выводов. Один из них – формирование нового всегда связано с критическим осмыслением наличного знания, его содержания и способов получения. И это соотносится с первоначальным значением слова «критика», в переводе с греческого означающего искусство различения, в данном случае знания, понимаемого как свободное искусство его (различения) осуществления.

Отсюда понятно, что первая задача критики – исследование научного знания с точки зрения его содержания, способов получения и применения, которые могут одновременно рассматриваться и как критерии его классификации. Видимо, не случайно известные фундаментальные классификации наук всегда выступали результатом глубокой критики наличного знания. Так, первая известная классификация наук, созданная Аристотелем, совершенно очевидно была результатом фундаментальной критики Аристотелем всего предшествующего знания не только по содержанию (учения о новоначалах), но и по способам его получения и применения.

Не часто обращается внимание на то, что в своей концепции он довел до совершенства сократовский метод определения понятий, обосновав систему категорий вообравших в себя в обобщенном виде все содержание предшествующего знания, придав ему новую завершенную форму – рассудочных понятий, которые почти полностью используются в научном обороте до сих пор, не всегда учитывая их содержание, многократно изменявшееся со времен Аристотеля.

Данная классификация, на наш взгляд, вполне сопоставима с периодической системой элементов Д.И. Менделеева, как с точки зрения фиксации обобщенного знания, так и прогностических возможностей разработанной им классификации.

Можно привести и другой пример научной критики, осуществленной Д. Локком, так же, как и Аристотель, предложившим новую классификацию наук, которая позволила ему выявить сложившуюся, но еще мало кем осознававшуюся систему знаний, названную им символикой, наукой о знаках, тем самым «приоткрыв дверь» исследованиям видимостей, в отличие от реальных предметов, но тоже имеющих бытие, которое характеризуется термином «инобытие».

Даже двух этих примеров вполне достаточно, чтобы объективно оценить роль научной критики в развитии науки.

Юридическая наука, как и любая другая наука, разумеется, всегда содержала в себе критический компонент, проявляющийся в разнообразных формах.

Об этом свидетельствует появление научных юридических школ, развивающаяся отраслевая специализация юридических наук. Накопленный опыт критической оценки наличного юридического знания, носящий пока характер непосредственного рассудочного знания в современных условиях требует перехода к разумному обобщению.

Из изложенных примеров научной критики становится очевидным, что ее предметом является наличное научное знание, содержательно, структурно и целостно определенное. Следовательно, первый этап научной критики – это изучение наличного знания, его науковедческий анализ с целью выявления проблем его развития.

Эта задача в современной отечественной науке решается лишь частично, в основном как анализ отдельных или групповых точек зрения, не охватывающих всю науку в ее целостности и, как правило, завершающихся формулированием еще одной, единственно правильной точки зрения. Можно отметить более широкое проявление этой позиции, когда всей юридической науке навязывается, как единственно правильный, очередной односторонний взгляд на ее содержание и социальную роль.

На данном этапе разработки концепции научной критики, видимо, следует исходить из классической схемы научного познания: гипотеза, аргументация, результат. Первому этапу предшествует анализ состояния наличного знания, выявление разнообразных пробелов, содержащихся в нем, осуществляемое посредством формулирования нерешенных в нем вопросов. Исходя из наличного знания, формулируется, с учетом указанных вопросов, проблема-предположение, подлежащая исследованию, о которой «не-что» все же известно. Именно она кладется в основу выдвигаемой гипотезы. Затем подвергается исследованию ее достоверность путем приведения фактов, подтверждающих или опровергающих ее. Здесь исследователь, так же, как и в случае выдвижения гипотез, должен быть абсолютно свободен, в том смысле, что он будет анализировать любые факты, а гипотеза нужна лишь для определения пути, направления поиска фактов. Ибо, как говорил И.П. Павлов, без идей нельзя найти и факты, но очень важно, чтобы факты были связаны с идеей, независимо от того, подтверждают ли они ее или опровергают. Поиск фактов на такой основе дает возможность подтвердить или опровергнуть выдвинутую гипотезу (идею), чем обеспечивается непрерывность процесса познания.

В концепции научной критики, опираясь на большой опыт ее исторического существования, который еще предстоит основательно изучить, можно выделить несколько основных направлений.

Представляет значительный интерес научная критика традиционных представлений о мышлении, опирающаяся на естественно-научные основания процессов мышления. Их (традиционных представлений) очевидные недостатки уже явно указывают на недопустимость их дальнейшей абсолютизации.

На данном этапе развития науки о мышлении отдельные отрасли знания, бравшие на себя основную работу по исследованию процессов мышления (философия, социология, науковедение), испытывают острую нехватку конкретных знаний о мышлении, которую должны восполнить современные естественные науки.

Среди них, конечно, ведущая роль принадлежит биологии, нейрофизиологии. Данные именно этих наук позволяют сделать определенный прорыв в исследовании процессов мышления в современной ситуации. В этом процессе чрезвычайно важна психологическая «оснастка» пространства мышления, состоящая в очередном полном пересмотре традиционных представлений о мышлении, признании условий изначальной недостоверности нашего знания, опирающегося на идею существования «объективной реальности», которую человек лишен возможности изучать, и по поводу которой у него возможны только иллюзии, лишь частично исправляемые вмешательством «социальности», «других людей»

в процесс мышления каждого человека [1]. Причиной тому являются складывающиеся независимо от каждого человека нейрофизиологические механизмы мышления, результатом функционирования которых является знание, получаемое человеком. В рамках этих механизмов по этой концепции мозг человека, фактически рассматриваемый как субстанциональный субъект мышления, определяющий содержание мышления и поведения человека, создает стандартизированные нейрофизиологические каналы, по которым проходит то, что мы называем мышлением. Изначально именно нейрофизиологические возможности каждого человека играют определенную роль в его мышлении. Для более четкого уяснения содержания концепции в научный оборот вводятся два основных понятия: интеллектуальные объекты и интеллектуальная функция, полностью охватывающие только мир мышления, в его обособлении от того, что раньше называлось объективной реальностью. В этой связи наше мышление представляется как осуществление интеллектуальной функции, определяющее как содержание мышления, так и социальное поведение человека. В мозге человека преобладают постоянно складывающиеся каналы поступления информации, обработка которой направлена, преимущественно, не на «запоминание», как казалось ранее, каждого отдельного сигнала, а на включение его в уже сложившиеся схемы, стандарты его обработки, при которой специфика ее содержания при ее включении в уже существующий стандарт претерпевает изменения, позволяющие встраивать ее в соответствующий стандарт. Мозг, работающий по такой схеме, создает собственное пространство мышления, развитие которого становится его главной задачей [1].

Как нам представляется, таким, весьма кратким, образом могут быть обобщены результаты огромной работы по исследованию мышления, опирающиеся на передовые психологические концепции, и огромное количество естественно-научных экспериментов, проведенных в ведущих научных центрах по всей планете.

А. Курпатов сумел обобщить огромный исследовательский материал, поставить под обоснованное сомнение привычный нам традиционный способ мышления, практически во всем многообразии его проявлений. Критика устоявшихся стереотипов мышления представляется весьма социально полезной, ставящей перед современными исследователями новые проблемы, которые оказались до сих пор нерешенными, но, благодаря отмеченным исследованиям, мы подошли к их решению. Речь идет не только о вскрытии недостатков традиционного мышления без его естественно-научного компонента, но и о критике самого этого компонента, которая не менее важна, чем первая, что позволяет находить новые аргументы необходимости искать истину о мышлении в совмещающихся исследованиях гуманитарных и естественных наук, продолжающих обособленные поиски ответа на вопрос о том, что есть мышление. И здесь весьма важен вывод о том, что ощущение и мысль никаким «прибором не измерить», даже если достаточно четко представить нейрофизиологические структуры, принимающие и преобразующие сигналы извне организма и изнутри. Ибо главное здесь – как возникает мысль и ее знак, насколько они находятся в соответствии или несоответствии друг с другом. Существующее уже объяснение этих процессов, как связанных с возможностью энергетических взаимодействующих полей, по аналогии с возникновением искры при соприкосновении проводов, по которым проходит ток, воспроизводством звука при использовании патефона или магнитофона, процессов цифровизации, хотя и можно считать правдоподобными, поскольку носят в целом характер отдельных примеров, все же не объясняющих полно сущность происходящих процессов. Возникновение живого из неживого и обратное превращение его в неживое – часто наблюдаемый даже в обыденной жизни процесс, не все тонкости которого пока достоверно известны.

Важно при этом, чтобы мысль не подгонялась под понятийный аппарат отдельных наук, пусть даже и очень обновленный, чтобы именно она оставалась в центре внимания исследователя, особенно представителя естественно-научного знания, использующего возможности этой отрасли знания для раскрытия того, «как работает ум», в отличие от представителя гуманитарных наук, занимающегося этой темой, имеющего перед

собой массу общих концепций мышления, но не опирающегося на естественно-научное знание.

Главный результат исследований любых наук в этой сфере – идея и понятие о мысли, синтезирующее общие представления о ней, начиная с первого известного высказывания о НУС, автором которого, по мнению Аристотеля, являются Гермонтим и Клазомен и, в особенности, Анаксагор, представления которых об уме, хотя и были предельно общими, но охватывали в силу своей целостности весь спектр идей, высказанных после них многими выдающимися мыслителями, прежде всего по отдельным составляющим изначальную целостность вопросам о мышлении.

Возвращаясь к концепции А. Курпатова с изложенных позиций, можно отметить, что его внимание, преимущественно, сосредоточено вокруг механизмов мышления, нейрофизиологических возможностей мышления, и иногда употребляемый термин «акт мысли» остается без понятного объяснения. Трудно сказать, возможен ли удовлетворительный ответ на этот вопрос на основе изучения механизмов мышления, обнаружения нейрофизиологических энергетических каналов, по которым он протекает, создавая стандарты обработки поступающей в мозг информации.

Но ведь если специфическое содержание поступающей в мозг информации – основы для формирования мысли – не является процессом возникновения мысли, то не следует ли в этом случае употреблять более конкретный термин, чем термин «мышление»? Ведь мышление – термин, производный от «мысли». Если она не возникает в определенном процессе, являющемся только способом стандартизации получаемой информации, то вряд ли обоснованно применение к такому термину термина «мышление».

Разве не получается так, что по нейрофизиологическим каналам приходит некая информация, содержание которой, скорее, безразлично для самих этих каналов? Но ведь на каком-то этапе неизбежно возникает мысль, приводящая в движение организм, которой не могут быть сами названные каналы.

Таким образом, здесь мы находим много интересных подходов к определению мышления, но не находим ответа на вопрос о том, что есть мысль. Она растворена в нейрофизиологических и психических процессах, которые долгое время с такой убедительностью просто не излагались в концентрированном виде на междисциплинарном уровне.

В ряде современных научных исследований мышления, опирающихся на естественно-научные источники и эксперименты, подчеркивается роль «социальности» в обеспечении активности мышления, обосновывается идея о том, что только при наличии «другого», отличного от собственного «я», собственно и начинается мышление. Правда, это начало мышления пока еще не идентифицировано, подробно не рассмотрено, но суть происходящего находит свое выражение в пока еще насильственно введенных в научный оборот новых понятий, таких, как «интеллектуальный объект», интеллектуальная функция, «дефолт системы мышления» (ДСМ) [1]. Такая постановка вопроса, разумеется, связана с необходимостью выявления не просто «социальности», а прежде всего, культуры человека в широком смысле этого слова, одной из разновидностей которой являются и культура мышления, исследовательская культура.

«Внедрение» социальности в мышление – достаточно частое явление в юридической науке, встречающееся практически в каждой ее разновидности. Поэтому предметом специального анализа должен стать опыт юридической науки по закреплению «социальности» в законодательстве и практике его применения. Особенно значим такой анализ в базовых отраслях права, на что обращается внимание, например, в научной литературе по гражданскому и предпринимательскому праву [2, с. 3 – 5].

Научная критика, при рассмотрении ее в контексте культуры мышления, уже не может оставаться в «сухих» рамках чистой рациональной науки. Ее история с неизбежностью становится важнейшей частью человеческой культуры. Этот аспект исследова-

ния научной критики становится в этом случае неотъемлемым компонентом ее внутреннего содержания, находящим свое выражение в ее внутренней и внешней формах.

Такой подход к научной критике, как нам представляется, просто необходим, в связи с чем возникает проблема анализа естественного механизма их взаимопроникновения.

Одно из направлений изучения этого взаимодействия – это рассмотрение моделей культуры человека как источников научной критики, задающих ей социально – духовно – нравственное содержание. Здесь мы имеем в виду культуру стыда, культуру вины, культуру совести, справедливости и свободы, которые сопровождают все виды деятельности человека, в том числе и его познавательную деятельность, иногда определяя критерии для определения технологий познания и мышления.

Трудно оспорить, что в современном развивающемся мире само сохранение человека, его генетического кода напрямую связано с указанными выше его социально-психологическими и духовно-нравственными качествами, которые, разумеется никак не могут оставаться неизменными. Человечество уже пережило несколько эпох радикальной смены своих ценностей, каждая из которых воспринималась людьми как величайшая катастрофа, но происходило их обновление, обеспечивавшее его дальнейшее развитие. При этом надо это особо отметить, что слова «стыд», «вина», «совесть», «справедливость», «свобода» не исчезли из языка ни одного народа, не перестали выступать критериями его социального поведения, безусловно определяемого его сознанием и мышлением. Данное обстоятельство свидетельствует и о нейрофизиологическом его закреплении, превращающем естественные реакции, происходящие в организме человека, в связи с таким закреплением в систему гарантированного их проявления и в будущем.

Рассматривая с этой точки зрения названные выше модели культуры, мы приходим к пониманию того, что с точки зрения культуры, речь здесь идет не просто об отдельных эмоциональных проявлениях отдельных познавательных идей, а об их «вырастании» в культуре стыда, вины, совести, состязательности, справедливости, свободы генетически предопределяющих изначальное содержание, поддерживающее единство социальных общностей, в которых они формируются, становятся определяющими ориентирами, выделяющими их из окружающего мира, постоянно действующим выражением живой мысли, управляющей человеком и его мышлением. В этих словах, ставших ее застывшими знаками и, следовательно, не способных полностью выразить ее в развитии и идеальном действии, постоянно, в силу своей нейрофизиологической закрепленности в мозгу человека, проявляет себя живая мысль, как производитель и носитель энергии, управляющей жизнедеятельностью человека.

Названные модели культуры в научной критике имеют отношение не только к самому содержанию получаемого знания, но и к способам деятельности по их получению. В обобщенном виде они образуют социально-культурные основания научной критики.

Другим ее компонентом концепции научной критики является ее рассмотрение как разновидности исследовательской культуры в современной науке. Нельзя сказать, что это направление, несмотря на наличие огромного материала для анализа, в достаточной степени подверглось необходимым обобщениям.

В данном случае, исходя из представлений о культуре в ее направленности на процессы познания и мышления, можно исходить из понимания исследовательской культуры как исторически преемственно развивавшихся технологий познания, выступавших как развернутые системы познания, созданные выдающимися мыслителями человечества¹.

Одним из результатов этой деятельности стал считающийся классическим способ мышления, кратко выражаемый в формуле: выдвижение гипотезы, проверка ее основа-

¹ Данное суждение нашло отражение в подготовленной к изданию в 2019 г. монографии: Шансугов Д.Ю. Проблема свободного мышления в юридической науке.

тельности на соответствие научным фактам и логике, аргументация, научный результат в виде истинного знания [3].

В очень сложной теме, отражающей анализ этой проблематики, можно выделить два основных момента. Первый связан с исторической традицией сначала определять сущность исследуемых предметов, явлений, устанавливая тем самым предмет исследования, а затем уже анализировать этот предмет способом, предложенным и конкретно реализованным еще Платоном, и развитым Аристотелем – исследование того, что есть. Хотя этот метод рассмотрен и в современной научной литературе и, можно сказать, считается, признаком высокой исследовательской культуры, все же он имеет существенные изъяны, которые подробно проанализированы еще Гегелем. Их суть может быть сведена к тому, что сначала определяется сущность предмета, который еще только надлежит исследовать, и в этом случае исследование подчинено уже определенной парадигме и, поэтому, несвободно. В тех случаях, когда научную истину пытаются «загнать» в замкнутую систему понятий закрытого знания, этот метод работает достаточно эффективно. Но современная наука уже не должна заниматься созданием замкнутых систем знания, а предпочитает стремиться к тому, чтобы оно было открыто для развития в смысле возможности саморазвития, сопряженного с развитием предмета, раз и предварительно определенной сущность не всегда даже способна выявить состояние предмета, не говоря уже о его развитии.

В указанной выше классической модели эта опасность преодолевается тем, что любое исходное определение, положение в начале исследования рассматривается лишь как предположение, гипотеза, которая постоянно проверяется на соответствие бесконечному числу научных фактов, которым она должна соответствовать.

В этой сложной исследовательской работе по проверке гипотез фактами не следует игнорировать уже упоминавшееся очень важное правило, сформулированное естествоиспытателем И.П. Павловым, реализация которого требует высокого исследовательского профессионализма, поскольку без идеи, согласно этому принципу «не найдешь никаких фактов», но и «подбирать» факты под идею – означает идти не к истине, а к заблуждению. Нахождение и соблюдение находящейся в этой дилемме тонкой грани и является показателем высокой исследовательской культуры, или полного ее отсутствия.

Другим проявлением классического метода познания и мышления является понимание этапности познания и мышления, в соответствии с которым начальный этап исследования, связанный с получением исходной информации от ощущений из наличного знания, рассудочно обобщается, создавая знание о существующем, видимом, доступном, единичном как предпосылку для перехода к разумному мышлению, способному создать знание о несуществующем, существующем невидимом, непосредственно недоступном, всеобщем. В соответствии с практикой исследовательской культуры названные положения могут и должны составить компоненты технологического основания научной критики.

С этой точки зрения четко высвечиваются особенности научной критики, которой органически не свойственны страсти, абсолютизированные мнения, доисследовательские убеждения, ибо они (особенности) выступают как явление исследовательской культуры, а не самодурства или произвола исследователя. И суть ее в этом качестве состоит, грубо говоря, в контроле за соблюдением ее (исследовательской культуры) требований. Именно в этом состоят критерии научной критики, находящиеся в постоянном развитии, и зависящие только от того, обеспечивается ли свободное движение к истине, или мы имеем несвободное последовательное движение к заблуждению.

В данном случае речь идет о совместимости истины мысли, истины факта, истины слова (знака) и путей отыскания их совместимости, поскольку расхождения мысли, факта и знака, их выражающего, делает невозможной научную истину. Достижение такой совместимости возможно при свободном мышлении, возможном как постоянная проверка соответствия исследовательского пути, метода, предмету, к познанию которого оно стремится как к неизвестному, но доступному для познания. Это путь реализации требований исследовательской культуры, отступление от которых является выражени-

ем несвободы мышления, и, следовательно, невозможности успешного завершения исследования установлением истины.

Имеющее место непонимание свободного мышления почти всегда исходит из ложного отождествления свободы с произволом. Свободен ли человек, принимающий решение под воздействием различных страстей, а равно мнений, точек зрения, т.е. находящийся в оковах рассудка?

Здесь необходимо подчеркнуть, что установленный Д. Локком компонент концепции научной критики – это понимание и соблюдение принципа раздельного исследования истины мысли и истины слова, дающие другую логику и другую критику по сравнению с тем, на чем базируется существующая наука [4, с. 57].

В свое время еще Д. Локк четко обосновал идею, в соответствии с которой «абсолютно необходимо истину мысли рассматривать отдельно от истины слов. Если бы они были бы взвешены отдельно и рассмотрены, как следует, они, быть может, дали бы нам логику и критику, отличную от той, с которой мы были знакомы до сих пор» [4, с. 57].

Разумеется, в современной научной юридической литературе можно встретить огромное число критических высказываний относительно выдвинутых в ней точек зрения практически по любому конкретному вопросу. Здесь мы имеем дело со сложившейся практикой логики и критики отождествления мысли и слова, приводящей к господству слова над мыслью, что, с точки зрения Д. Локка, недопустимо, поскольку в его классификации наук слово отнесено к наукам о знаках, а не о вещах, и не тождественно с ними.

«На мой взгляд, – подчеркивает Д. Локк, – истина в собственном смысле означает соединение и разъединение знаков сообразно соответствию или несоответствию обозначаемых ими вещей друг с другом» [4, с. 50]. Истина поэтому относится только к высказываниям. «Разыскивания» бывают двух видов: мысленные и словесные. Двух видов бывают и знаки: идеи и слова. Следовательно, и истины могут быть мыслительные и словесные. Отсюда истина есть верное соединение знаков, т. е. идей и слов, называемое понятием, высказыванием [4, с. 50].

Словесные истины формулируются на основе ограничивающих правил. Мыслительные же истины формулируются исключительно от свободного мышления.

Отмеченное выше разграничение истины мысли и истины слова, установления и возможности их соответствия представляется чрезвычайно важным для юриспруденции. Для нее характерно искать истину в слове, изначально отождествляемом с истиной мысли. Методологические основы такого отождествления, созданные мыслителями, отдававшими предпочтение в плане его достоверности опытному, эмпирическому знанию, были рассудочно обобщены К. А. Гельвецием, сформулировавшим принцип его получения.

В главе VI «Об остроумии» он писал: «Прекрасным называется то, что нравится во все времена и во всех странах. Но чтобы составить об этом более точное и ясное представление, может быть, было бы нужно в каждом искусстве рассмотреть, что является в нем прекрасным. Такое исследование дало бы возможность легко вывести идею прекрасного, свойственного всем искусствам и всем наукам, а затем создать из этого отвлеченную или общую идею прекрасного» [5].

Нетрудно доказать, что на этом принципе основывается все прошлое и современное позитивистское знание о праве, хотя недостатки такого подхода были ярко продемонстрированы его современником Д. Дидро [6], осознаны и почти преодолены в немецкой классической философии, особенно Г. Гегелем, создавшим завершенную систему рационально-разумного понимания права.

Этот принцип получения эмпирического знания и формулирования отвлеченных идей как рассудочных обобщений, достоверность которых подтверждается частными примерами, получивший название эмпирического мышления, по нашему мнению, прочно закрепился в позитивизме и позволил ему стать господствующим в юриспруденции, захватив главные сферы существования и действия права, посягнув даже на философию права созданием так называемой философии положительного права.

В позитивистской одежде юриспруденция ищет истину в слове и не знает не совпадающей с ней истины мысли. Слово приобрело в ней значение едва ли не единственного способа выражения ее содержания. Причем проблема отчуждения мысли в слово здесь приобрела характер тщательно регламентированной технологии как производство того, что в позитивизме принято считать правом, так и того, что считается его толкованием и реализацией.

Мы знаем историю юридической терминологии, но не знаем историю правовой мысли, поэтому вынуждены называть правом несовместимые по содержанию терминологические его обозначения в разные эпохи истории человечества, обосновано отрицать правовой характер применительно к большей части человеческой истории.

Позитивизм в разных вариантах жестко объявляет, то, что считает правом, не различая право и его видимость, превращая рассудочные определения и представления в правовые понятия, не стремится к обозначению условий, при которых становится возможным хотя бы приближение, сближение содержания правовой мысли и его словесного выражения, ибо на этом пути он встречается с непреодолимой им проблемой сущности права.

В свете изложенного представляет весьма большой интерес проблема соотношения свободы мысли и свободы слова, которые в обыденной жизни чаще всего трактуются как одно и то же¹. Однако, по своей внутренней природе подлинно свободной, как это показал И.П. Павлов, может быть только мысль, а не слово, являющееся лишь одним из ее знаков. При этом слово не просто знак мысли, но может выступать как «застывающая», или «застывшая» в слове мысль, характеризующее процесс отчуждения мысли в слово.

Игнорирование этих и других возможностей может иметь своим последствием неустановленность, незафиксированность мысли, что является несостоявшимся познанием. Вместе с тем каждая из таких возможностей может стать точкой отсчета в трактовке ее содержания.

В расшифровке этих процессов могут быть найдены, определены ответы на вопросы о соответствии и несоответствии мысли и знака, что равносильно установлению истинности или ложности слов. Истина же мысли имеет отношение к предмету ее вызвавшему.

Отчужденная в слове мысль может быть возрождена (созданием, восстановлением) условий, в которых она возникла, либо условий, приведших к возникновению слова как знака мысли, особенности которых также могут помочь в поиске истины мысли. Но это уже сфера экспериментов, в которую юриспруденция не смеет ступить. Она останавливается не этапе отчуждения мысли, где и происходит переход свободы мысли в несвободу слова, как знака, приобретающего определенное постоянное, содержание, составляющее основу его несвободы. Свободная мысль может получать сколько угодно знаков, пока она жива, но ни один из них не может полностью воплотить ее постоянно развивающееся содержание.

Отмеченные здесь проблемы составляют предмет самостоятельной отрасли знания, которая может быть определена как научная критика. Ее неразвитость, сведенность ее существующего содержания к борьбе мнений, точек зрения, представляются глубинными основаниями ее современного болезненного состояния, именуемого кризисом юридической науки.

Сущностно она (научная критика) определяется как свободное мышление, преодолевшее оковы рассудочного мышления, не допускающего «хитрости» рассудка и разума, а также произвола исследователя. Создание такой науки стало судьбоносной задачей юридической науки.

Исходя из изложенного, можно сформулировать общий вывод о том, что научная критика не может быть сведена ни к одной из господствующих ее трактовок. Не может

¹ Интересные суждения по этому поводу высказаны А.Павловым в лекциях «Об уме вообще, о русском уме в частности»: публикация Ю.А. Виноградова и В.О. Самойлова // Природа. 1999. № 8.

быть она и простым их сложением в искусственно созданное целое. Научная критика, понимаемая как разновидность исследовательской культуры, представляет собой надлежащим образом организованное и проведенное исследование, в основе которого лежит ставший классическим метод исследования.

Научная критика должна показывать, как организовано и проведено исследование анализируемых предметов, явлений, проблем и насколько оно соответствует сложившимся требованиям исследовательской культуры, содержать с этой точки зрения анализ научного результата, достигнутого рассматриваемым исследованием на основе свободного мышления, исключающего произвол исследователя во всех случаях.

Концепция научной критики включает в качестве главных компонентов социально-культурные основания (культура стыда, культура вины, культура совести, культура справедливости, культура свободы) опирающиеся на естественно-научные основания (психологические и нейрофизиологические возможности и особенности человеческого организма), и исследовательскую культуру, в которой реализуется различие и единство истины факта, истины мысли, истины слова (знака – в широком смысле слова), анализируется возможность соотнесения этих разновидностей истины между собой с тем, чтобы сформулировать истину рассматриваемого предмета, явления, проблемы в целом.

Индивидуальный подход, точка зрения правомерно существуют в науке, но только как гипотеза, нередко легко превращаемая в аксиому, единственную истину, без проведения следующей необходимой операции – эксперимента по проверке этой гипотезы на неограниченном количестве научных фактов.

Более того, согласующиеся по содержанию мнения, точки зрения могут быть обобщены в тип понимания, но и он является лишь гипотезой, т. е. предположением, легко опровергаемым представителями другого типа правопонимания.

Научная критика в том виде, в котором она была представлена в юридической литературе до настоящего времени, не в состоянии реализовать две предыдущие задачи. Сегодня необходима новая технология – технология свободного мышления, потребность в которой «выстрадана» всей историей юридической науки. Наступила пора, когда эта потребность может и должна быть удовлетворена. В свободном мышлении юридическая наука может, наконец, обрести свой действительный метод.

Литература

1. Курпатов А. Мышление. Системное исследование. СПб., 2019.
2. Шапсугова М. Д. Проявления публичности публичного договора в российском праве // Гражданское право, 2016, № 3.
3. Режабек Е. Я. Научный поиск. Ростов на Дону, 1974.
4. Локк Д. Опыт о человеческом разумении. Собр соч. в 4 т. Т. 2. Кн. 1, 1994.
5. Гельвеций. Об уме: Антология фрагментов классических текстов западноевропейской философии. Гл. VI. М., 2002.
6. Дидро Д. Размышления по поводу книги г-на Гельвеция «Об уме»: Соч. в 2-х т. Т. 2, с. 44 – 52 книги Гельвеция «О человеке» М., 1991.

Shapsugov Damir Yusufovich, Doctor of law, Professor, the head of the department of the theory and history of law and state, the South-Russian Institute of Management – branch of the Presidential Academy of the National Economy and Public Administration (70, Pushkinskaya St., Rostov-on-Don, 344002, Russian Federation).

E-mail: tha@uriu.ranepa.ru

ON THE CONCEPT OF SCIENTIFIC CRITICISM IN LEGAL SCIENCE

Abstract

The article analyzes the socio-cultural and natural-scientific foundations of scientific criticism in legal science, the features of research culture, its content and technology, the problem of universalization of ideas about the truth of fact, the truth of thought, the truth of the sign (word), the truth of justice, the truth of freedom.

Keywords: *concept, research culture, free-thinking, understanding of law, social and cultural foundations of scientific criticism, natural scientific foundations of scientific critique, criteria of truth, the truth of fact, truth of thought, truth of thought signs), truth of justice, truth of freedom.*

References

1. Kurpatov A. Myshlenie. Sistemnoe issledovanie. SPb., 2019.
2. SHapsugova M. D. Proyavleniya publichnosti publichnogo dogovora v rossijskom prave // Grazhdanskoe pravo, 2016, № 3.
3. Rezhabek E. YA. Nauchnyj poisk. Rostov na Donu, 1974.
4. Lokk D. Opyt o chelovecheskom razumenii. Sobr soch. v 4 t. T. 2. Kn. 1, 1994.
5. Gel'vecij. Ob ume: Antologiya fragmentov klassicheskikh tekstov zapadnoevropej-skoj filosofii. Gl. VI. M., 2002.
6. Didro D. Razmyshleniya po povodu knigi g-na Gel'veciya «Ob ume»: Soch. v 2-h t. T. 2, s. 44 – 52 knigi Gel'veciya «O cheloveke» M., 1991

УДК 343(571.1/5)

**РАЗВИТИЕ НАУЧНЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ ПО НАУЧНОЙ СПЕЦИАЛЬНОСТИ 12.00.08
«УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ, УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО»
В СИБИРСКОМ ФЕДЕРАЛЬНОМ ОКРУГЕ**

**Москалев
Георгий
Леонидович** кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права
Юридического института, Сибирский федеральный университет
(660075, Россия, г. Красноярск, ул. Маерчака, д. 6).
E-mail: eucaliptus@yandex.ru

**Гутник
Сергей
Иосифович** кандидат юридических наук, доцент кафедры деликтологии
и криминологии Юридического института, Сибирский
федеральный университет
(660075, Россия, г. Красноярск, ул. Маерчака, д. 6)
E-mail: sergeygutnik89@mail.ru

Аннотация

В статье приводится обзор научных исследований в области уголовного права, криминологии и уголовно-исполнительного права, осуществляемых учёными-правоведами Сибирского федерального округа.

Ключевые слова: *уголовное право, криминология, уголовно-исполнительное право, научные исследования, Сибирский федеральный округ.*

Сибирский федеральный округ занимает четверть территории России, на которой проживает более 19 миллионов человек, и объединяет 10 субъектов Российской Федерации. Территория округа составляет 25,47 % от территории России. Крупнейшие города округа (Омск, Томск, Красноярск, Новосибирск, Барнаул, Иркутск) являются центрами науки и высшего образования. Указом Президента Российской Федерации № 632 от 03.11.2018 года из состава округа исключены Республика Бурятия и Забайкальский край, которые вошли в состав Дальневосточного федерального округа [1].

На карте исследований в сфере уголовного права, криминологии и уголовно-исполнительного права округ представляют известные научные школы, которые, главным образом, «привязаны» к образовательным учреждениям высшего образования, имеющим определяющее значение для развития сибирских регионов. Следует отметить, что специализированных научных учреждений, которые бы отдельно занимались проблемами уголовного права, криминологии и уголовно-исполнительного права, на территории Сибирского федерального округа нет (?!). Кроме того, не все образовательные организации высшего образования специализируются на исследованиях подобного профиля. Однако в большинстве из них сложились серьёзные научные школы, которые активно осуществляют исследования в указанной научной области.

Обзор научной деятельности в сфере уголовного права, криминологии и уголовно-исполнительного права в Сибирском федеральном округе проводился на основе анализа данных публикационной активности научно-педагогических работников профильных образовательных организаций высшего образования в области юриспруденции за 2017 и 2018 годов.

**Характеристика уголовно-правовых исследований на территории
Сибирского федерального округа**

Старейшим на территории всей азиатской части России является основанный в 1878 году Национальный исследовательский Томский государственный университет

(ТГУ). Уголовно-правовые исследования в университете осуществляют преподаватели кафедры уголовного права, руководство которой осуществляет д.ю.н., профессор Сергей Александрович Елисеев. Представителем профессорский коллектив кафедры, в состав которого входят Александр Викторович Шеслер и Вадим Донатович Филимонов. Профессорами кафедры осуществляется активная подготовка научных кадров: за 2017 – 2018 год под научным руководством С.А. Елисеева и А.В. Шеслера были защищены две диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук [2]. Закономерно, что при ТГУ создан и успешно функционирует диссертационный совет по научной специальности 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право».

Разнообразны направления исследований ученых кафедры уголовного права ТГУ. Так, к.ю.н., доцент кафедры Николай Владимирович Ольховик специализируется на вопросах уголовно-исполнительного права [3]. Профессор А.В. Шеслер в 2018 г. посвятил большинство своих работ вопросам Общей части уголовного права [4]. Ассистенты кафедры Людмила Викторовна Ведерникова и Анастасия Владимировна Черноусова под началом профессора С.А. Елисеева осуществляют исследования уголовно-правовой регламентации преступлений против собственности [5].

На территории СФО, в Красноярске, расположен первый в России федеральный университет – Сибирский (СФУ). Исследования в области уголовно-правовой проблематики в университете осуществляет кафедра уголовного права Юридического института, возглавляемая д.ю.н., профессором, заслуженным юристом России Алексеем Николаевичем Тарбагаевым. Вместе с доцентами кафедры, к.ю.н. Сергеем Ивановичем Бушминым и к.ю.н. Георгием Леонидовичем Москалевым, в 2016 – 2018 гг. профессор А.Н. Тарбагаев реализовал научный проект, посвященный преступлениям экстремистской и террористической направленности [6]. Под руководством профессора А.Н. Тарбагаева осуществляют защиту своих диссертационных исследований выпускники аспирантуры СФУ [7].

Научную деятельность на кафедре осуществляет директор Юридического института СФУ, д.ю.н., профессор Ирина Викторовна Шишко, посвящающая свои работы преступлениям в сфере экономической деятельности [8]. В целом тематика исследований преподавателей кафедры разнообразна и определяется их научными интересами. Так, к.ю.н., доцент Татьяна Васильевна Долголенко, специализируется на проблемах правовой регламентации преступлений против личности [9]; к.ю.н., доценты Наталья Вениаминовна Качина и Анна Сергеевна Мирончик – экологический преступлений [10]; к.ю.н., доцент Петр Леонидович Сурихин – преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотиков [11]; к.ю.н., доцент Вадим Валерьевич Питецкий осуществляет исследования вопросов, связанных с субъективной стороной преступления [12].

Сибирский федеральный университет выступает одной из трех образовательных организаций, на базе которых создан объединенный диссертационный Совет, осуществляющий рассмотрение диссертаций, в том числе, по научной специальности 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право». Вместе с Дальневосточным федеральным университетом «соучредителем» совета выступает еще один локомотив сибирской науки – Новосибирский национальный исследовательский государственный университет (НГУ). Уголовно-правовые исследования в университете осуществляют преподаватели кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминалистики института философии и права НГУ. Д.ю.н., доцент, профессор кафедры Валентина Ивановна Плохова в 2017 – 2018 годах посвятила свои работы влиянию решений Европейского суда по правам человека и Конституционного суда РФ на уголовное право [13], а также вопросам уголовно-правовой регламентации незаконного оборота специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации [14]; к.ю.н., доцент Александр Васильевич Корнилов осуществляет исследование преступлений экстремистской и террористической направленности [15].

На западе СФУ науку уголовного права представляет кафедра уголовного права и криминологии Омского государственного университета им. Ф.М. Достоевского. Заведующим кафедрой является д.ю.н., профессор, заслуженный деятель науки РФ Михаил

Петрович Клейменов. Исследовательскую деятельность осуществляет д.ю.н., профессор кафедры Олег Николаевич Бирик. В 2017 – 2018 годах автор посвятил свои работы широкому спектру тем: вопросам экономики в уголовном праве [16], противодействию террористической идеологии [17], назначению наказания за неоконченное преступление [18], определению стратегических приоритетов уголовного права [19]. К.ю.н., доценты кафедры в указанный период изучали проблемы применения судебного штрафа [20] (Александра Владимировна Боярская), экономию репрессии при назначении уголовного наказания [21] (Виталий Михайлович Степашин), уголовно-правовую регламентацию противоправного использования беспилотных мобильных средств [22] и безопасность на транспорте [23] (Максим Станиславович Фокин).

Существенный вклад в юридическую науку вносят специалисты Омской академии МВД России. Исследования в сфере уголовного права осуществляют преподаватели профильной кафедры, которую в октябре 2017 г. возглавил д.ю.н., доцент Виктор Николаевич Борков. В 2017 – 2018 годах тематика научных статей начальника кафедры связана с должностными преступлениями [24], а комплексное освещение вопросов их квалификации было осуществлено в индивидуальной монографии автора [25]. Исследования на кафедре проводит д.ю.н., профессор, заместитель начальника Омской академии МВД России по научной работе Максим Викторович Бавсун. Вместе с коллегой по кафедре, к.ю.н., доцентом Кириллом Николаевичем Карповым в рассматриваемый период было опубликовано исследование квалификации преступлений при неудавшемся соучастии [26]. Кроме того, К.Н. Карпов посвящал свои работы вопросам квалификации вымогательства, а также назначения лишения права занимать определённые должности или заниматься определённой деятельностью и применения конфискации имущества [27]. В многочисленных работах к.ю.н., доцентов кафедры Натальи Валерьевны Вишняковой и Константина Дмитриевича Николаева рассматриваются проблемы квалификации по различным статьям Особенной части УК РФ [28].

Уголовно-правовая наука Кемеровской области представлена коллективом кафедры уголовного права и криминологии Юридического института Кемеровского государственного университета. Преподаватели кафедры, возглавляемой д.ю.н., профессором, заслуженным юристом России Тамарой Геннадьевной Черненко, в 2017 – 2018 годах посвятили свои исследования вопросам освобождения от уголовной ответственности и наказания [29], обратив особое внимание на применение данного института в отношении несовершеннолетних [30].

Исследования в области уголовного права в Алтайском крае осуществляют сотрудники кафедры уголовного права и криминологии Барнаульского юридического института МВД РФ. Активную научную работу ведет д.ю.н., профессор кафедры Татьяна Алексеевна Плаксина. За последние 2 года в своих трудах она рассмотрела вопросы назначения наказания за особо тяжкие преступления против жизни [31], за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью [32], убийство матерью новорожденного ребенка [33], неисполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего [34], а также исследовала проблему отнесения Конституции РФ к источникам уголовного права [35]. Анализ признаков состава преступления, предусмотренного ст. 325 УК РФ [36], осуществила к.пед.н., доцент кафедры Оксана Николаевна Штаб. Научный интерес к.ю.н., доцента Ольги Владимировны Ермаковой охватывает проблемы конструирования состава преступления по моменту его окончания [37] и преступления против собственности [38]. Различные вопросы правовой регламентации преступлений против собственности исследует к.ю.н., доцент кафедры Илья Викторович Ботвин [39]. К.ю.н., старший преподаватель кафедры Ольга Михайловна Шаганова в своих последних работах рассматривает состав неисполнения обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего [40]. К.ю.н., старший преподаватель кафедры Анна Михайловна Репьева посвящает свои труды различным проблемам уголовно-исполнительного права [41].

На востоке СФО, в Иркутске действуют два центра уголовно-правовой науки. Первый представлен коллективом кафедры уголовного права Иркутского государственного университета. Заведующим кафедрой является к.ю.н. Роман Владимирович Кравцов. В 2018

г., совместно с к.ю.н., профессором кафедры Эдуардом Викторовичем Георгиевским, он опубликовал исследование по уголовно-правовой регламентации совместного совершения преступления в уголовном законодательстве России эпохи абсолютной монархии [42].

Вторым центром исследования проблем уголовного права Иркутска выступает кафедра уголовного права, криминологии и уголовного процесса Байкальского государственного университета, руководит которой д.ю.н., доцент Ирина Георгиевна Смирнова. В 2017 – 2018 годах работы, посвященные проблемам уголовного права, опубликовали к.ю.н., доценты кафедры. Так, Владимир Валерьевич Агильдин рассмотрел вопрос применения принудительных мер воспитательного воздействия в качестве альтернативы уголовному наказанию [43]; Ярослав Владимирович Гармышев осуществил анализ правовой регламентации мошенничества в сфере предпринимательской деятельности [44]; Светлана Анатольевна Корягина исследовала современные тенденции назначения некоторых видов наказания (вместе с коллегой И.В. Лавыгиной)[45] и применения принудительных мер воспитательного воздействия [46]; Ирина Васильевна Лавыгина главным направлением своей научной деятельности избрала экологические преступления [47].

На профильных кафедрах ИрГУ и БГУ осуществляет исследования д.ю.н., профессор Светлана Валерьевна Пархоменко¹. Тематика работ Светланы Валерьевны разнообразна и за последние 2 года включала: особенности содержательного наполнения экономических понятий в уголовном праве [48]; согласие потерпевшего на причинение вреда [49]; сравнительно-правовой анализ понятия «наемник» [50]; условные виды освобождения от уголовной ответственности [51].

Криминологические исследования и исследования в области уголовно-исполнительного права в Сибирском федеральном округе

Общий анализ тематики криминологических исследований по Сибири показал, что для изучения выбираются, главным образом, темы, связанные с особенностями организованной, коррупционной преступности, преступности несовершеннолетних, ювенальными технологиями, предупредительными мерами, антикриминальной информационной безопасностью и т.д. Исследования в области уголовно-исполнительного права затрагивают направления реформирования пенитенциарной системы России, а также правовые проблемы организации деятельности исправительных учреждений.

Так, криминологические исследования в Юридическом институте Национального исследовательского Томского государственного университета сосредоточены на кафедре уголовно-исполнительного права и криминологии. Активная научная деятельность осуществляется д.ю.н., профессором кафедры Л.М. Прозументовым, работы которого посвящены проблемам общей части криминологии [52], криминологическим проблемам организованной преступности [53], преступности несовершеннолетних и особенностям её противодействия [54]. На базе ЮИ ТГУ функционирует лаборатория социально-правовых исследований, руководит которой доцент кафедры, к.ю.н. Д.В. Карелин, активно исследующий проблемы ювенального права и ювенальной юстиции в России, а также характеристики криминогенной личности [55].

Уголовно-исполнительные исследования ЮИ ТГУ активно осуществляются д.ю.н., профессором, директором ЮИ ТГУ В.А. Уткиным. Его исследования посвящены общим вопросам уголовно-исполнительного права [56], особенностям современных пенитенциарных учреждений [57], направлениям реформирования уголовно-исполнительной системы России [58].

В Сибирском федеральном университете (г. Красноярск) криминологические исследования проводятся в основном сотрудниками кафедры деликтологии и криминологии, которую возглавляет доцент, к.ю.н. И.А. Дамм. На кафедре сформировались три основных направления научной деятельности, основоположником которых является про-

¹ По основному месту работы представляет Иркутский юридический институт филиал Академии генеральной прокуратуры.

фессор, д.ю.н. Н.В. Щедрин. Первое направление научных исследований кафедры – разработка концептуально-теоретических основ правового регулирования и применения мер безопасности, изучению которых посвящена значительная доля издаваемых в последнее время научных работ [59]. В 2017 г. сотрудником кафедры С.И. Гутником защищена диссертация на соискание учёной степени кандидата юридических наук, на тему «Уголовно-правовая характеристика преступных посягательств в отношении персональных данных», в которой значительная часть была посвящена исследованию антикриминальных мер информационной безопасности [60].

Вторым и очень важным направлением в научной деятельности кафедры является криминологическое исследование проблем противодействия коррупции и коррупционной преступности. Под руководством И.А. Дамм успешно функционирует Центр противодействия коррупции и правовых экспертиз Сибирского федерального университета, деятельность которого связана с формированием единого научного пространства в сфере исследования проблем противодействия коррупции, интенсификацией научно-практического взаимодействия с органами государственной власти, местного самоуправления, организациями и институтами гражданского общества по вопросам предупреждения коррупции, а также проведения правовых экспертиз. Сотрудниками центра К.С. Сухаревой, М.В. Волковой и Е.А. Акунченко активно исследуются правовые проблемы противодействия коррупции [61]. В 2018 г. ст. преподаватель кафедры Е.А. Акунченко успешно защитил диссертацию на соискание учёной степени кандидата юридических наук на тему «Криминологическая характеристика и предупреждение коррупционной преступности в избирательном процессе Российской Федерации» [62].

Третьим направлением в научной деятельности кафедры является исследование правовых проблем ювенальной юстиции и профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних. Функционирует созданная экспериментально-внедренческая площадка «Ювенальная служба» по профилактике правонарушений несовершеннолетних и молодёжи. Старшим преподавателем кафедры Н.А. Никитиной проводится значительная научная и практическая работа по реализации данного научного направления [63].

Сибирский юридический институт МВД России также активно осуществляет научные исследования в области криминологии и уголовно-исполнительного права. Эти исследования сконцентрированы на кафедре уголовного права и криминологии. Наиболее активные исследования в области криминологии и уголовно-исполнительного права осуществляются к.ю.н., доцентом П.В. Тепляшиным. Его исследования связаны с проблемами уголовно-исполнительной политики России, международного сотрудничества в области обращения с осуждёнными, применения института общественного контроля в уголовно-исполнительной системе России, а также с анализом тенденций и прогнозами криминологических детерминант преступности в Сибирском федеральном округе.

Город Омск на карте криминологических и уголовно-исполнительных исследований в Сибирском федеральном округе представлен двумя образовательными организациями, научно-педагогические работники которых активно занимаются исследованиями в данной области.

Так, заведующий кафедрой уголовного права и криминологии Омского государственного университета им. Ф.М. Достоевского, заслуженный деятель науки РФ, д.ю.н., профессор М.П. Клеймёнов свои исследования посвятил криминологическому законодательству [64] и общим проблемам криминологии [65]. Проблемы отдельных видов преступности (в частности, коррупции), исследуются сотрудниками кафедры [66]. Д.ю.н., профессор кафедры О.Н. Бибик исследует культурологические аспекты преступности [67], а также общие вопросы криминологии и противодействия преступности [68], уголовной политики.

Научная деятельность кафедры криминологии, психологии и педагогики Омской академии МВД России, возглавляемая д.ю.н., профессором В.В. Бабуриным, главным образом, посвящена исследованиям в области криминальной виктимологии, общим проблемам криминологии, а также вопросам противодействия преступности. Так, В.В. Бабурин, в

соавторстве с коллегами, исследует вопросы уголовного закона и уголовно-правовой политики, а также проблемы противодействия отдельным видам отклоняющегося поведения [69]. Проблемы криминальной виктимологии, а также общие вопросы противодействия преступности освещены в трудах к.ю.н., доцента кафедры С.А. Тимко [70].

Алтайский край в географии криминологических и уголовно-исполнительных исследований представлен коллективом кафедры уголовного права и криминологии Барнаульского юридического института МВД России, а также коллективом кафедры уголовного права и криминологии Алтайского государственного университета. Исследования сотрудников Барнаульского юридического института МВД России в области криминологии посвящены региональным аспектам преступности, а также преступности несовершеннолетних [71]. Исследования сотрудников Алтайского государственного университета связаны с проблемами предупреждения преступлений экстремистской направленности, противодействия коррупции, преступности в сфере информационных технологий [72]. Исследования в области уголовно-исполнительного права посвящены эффективности исполнения различных видов наказаний, предусмотренных уголовным законом [73].

В восточной части Сибирского федерального округа криминологические исследования представлены трудами научно-педагогических сотрудников кафедры уголовного права Иркутского государственного университета. Исследователем, осуществляющим активную научную деятельность в области криминологии, является профессор, д.ю.н. А.Л. Репецкая. Её научные интересы связаны, главным образом, с изучением общих проблем криминологии, организованной и коррупционной преступности, а также криминальной виктимологии [74]. Исследования к.ю.н., доцента кафедры М.А. Сутурина посвящены проблемам предупреждения отдельных видов преступлений, а также криминологической характеристике личности преступника [75].

Подводя итог проведенному обзору, следует отметить, что объектом научных исследований в области уголовного права, криминологии и уголовно-исполнительного права в Сибирском федеральном округе являются проблемы, которые имеют не только теоретический, но и прикладной характер, а потому имеют существенное значение не только для Сибири, но и для страны в целом.

Авторы обзора приносят извинения тем исследователям, чьи научные труды в области уголовного права, криминологии и уголовно-исполнительного права по какой-либо причине не были приведены в настоящем обзоре, однако будут очень рады, если исследователи поделятся информацией о них.

Литература

1. Указ Президента Российской Федерации от 03.11.2018 № 632 «О внесении изменений в перечень федеральных округов, утвержденный Указом Президента Российской Федерации от 13 мая 2000 г. № 849» // Официальный интернет-портал правовой информации. Режим доступа: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001201811040002>
2. Бабушкина Е.А. Уголовно-правовая характеристика причинения имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием (ст. 165 УК РФ): дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Елена Анатольевна Бабушкина. Томск, 2018. 260 с.; Берндт А.А. Уголовно-правовая характеристика розничной продажи алкогольной продукции несовершеннолетним: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Александр Александрович Берндт. Сургут, 2017. 211 с.
3. Ольховик Н.В. Международно-правовые основы непенитенциарного режима // Вестник Томского государственного университета. 2018. № 431. С. 190 – 194; Ольховик Н.В. Непенитенциарные санкции в России: тенденции, проблемы, перспективы // Вестник Кузбасского института. 2018. № 1 (34). С. 59 – 64; Ольховик Н.В. Эффективность исполнения уголовных наказаний, не связанных с лишением свободы // Всероссийский криминологический журнал. 2018. № 1. С. 51 – 59.

4. Шеслер А.В. Уголовная ответственность: понятие и формы реализации // Вестник Владимирского юридического института. 2018. № 3 (48). С. 116 – 121; Шеслер А.В. Криминализация и декриминализация как направления правотворческой политики // Труды Академии управления МВД России. 2018. № 2 (46). С. 136 – 141; Шеслер А.В. Дифференциация и индивидуализация уголовного наказания как методы реализации уголовно-правовой политики // Вестник Кузбасского института. 2018. № 3 (36). С. 123 – 128; Шеслер А.В., Шеслер С.С. Совместность совершаемого преступления как признак соучастия // Вестник Сургутского государственного университета. 2018. № 3 (21). С. 59 – 65.
5. Елисеев С.А., Черноусова А.В. Спорные вопросы квалификации причинения имущественного ущерба по ст. 168 УК РФ // Сибирский юридический вестник. 2018. № 1. С. 84 – 89; Елисеев С.А. Дифференциация хищения по стоимости похищенного в российском уголовном праве // Вестник Томского государственного университета. 2017. № 425. С. 209 – 216; Ведерникова Л.В. Присвоение вверенного имущества по советскому Уголовному уложению 1918 года // Вестник Томского государственного университета. Право. 2018. № 28. С. 36 – 40; Черноусова А.В. Значительный ущерб как конструктивный признак состава умышленного уничтожения или повреждения имущества // Евразийский юридический журнал. 2018. № 5 (120). С. 235 – 238.
6. Комментарий к уголовному законодательству о противодействии террористической и экстремистской деятельности: монография / С.И. Бушмин, Г.Л. Москалев. Красноярск: Сиб. федер. ун-т, 2018. – 172 с.; Тарбагаев А.Н., Москалев Г.Л., Проблемы уголовно-правовой регламентации склонения, вербовки или иного вовлечения в осуществление террористической деятельности (часть 1 статьи 205.1 УК РФ) // Всероссийский криминологический журнал. 2017. Т. 11, № 2. С. 250 – 260; Пособничество террористической деятельности (ст. 205.1 УК РФ) // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. 2017. Т. 8. № 3. С. 349 – 359; Бушмин С.И. Международные стандарты разработки законодательства против преступлений на почве ненависти и ст. 282 УК РФ «Возбуждение ненависти и вражды, а равно унижение человеческого достоинства» // Журнал СФУ. Серия «Гуманитарные науки». 2017. Т. 10, № 7. С. 1070 – 1075.
7. Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности (чч. 5–7 ст. 159 УК РФ): проблемы уголовно-правовой регламентации и квалификации: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Боровков Артем Александрович. Красноярск, 2018. – 240 с.
8. Долинская В.В., Шишко И.В. Обманные действия по ст. 179 Гражданского кодекса Российской Федерации и ст. 165 Уголовного кодекса Российской Федерации // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 3 (76). С. 127 – 142; Шишко И.В., Деревягина О.Е. Преступное ограничение конкуренции (часть 1 статьи 178 УК РФ): признаки объективной стороны // Всероссийский криминологический журнал. 2017. № 3. С. 551 – 561.
9. Долголенко Т. В. Преступления против жизни и здоровья: учебное пособие. М.: Проспект, 2016. – 128 с.
10. Мирончик А.С., Качина Н.В. Общественная опасность экологических преступлений требует пересмотра карательной политики // Юридические исследования. 2018. № 8. С. 38 – 47.
11. Сурихин П.Л. Вопросы систематизации норм уголовного права на примере преступлений в сфере незаконного оборота наркотиков // Вестник Сургутского государственного университета. 2018. № 3 (21). С. 39 – 46.
12. Питецкий В.В. Субъективное отношение к причинению вреда при обстоятельствах, исключающих преступность деяния (глава 8 УК РФ) // Российский журнал правовых исследований. 2018. № 3 (17). С. 189 – 194.

13. Plohova V.I. The Use of the Decisions of the European Court of Human Rights, the Constitutional Court of the Russian Federation when Investigating the Problems of the Criminal Law of the Russian Federation (Article One) // Журнал Сибирского федерального университета. Серия: гуманитарные науки. 2018. № 7. С. 1090 – 1100.
14. Плохова В.И. Вынужденная неопределенность норм уголовного права и (или) некорректное закрепление, толкование их признаков (на примере ст. 138.1 УК РФ) // Вестник Томского государственного университета. 2018. № 433. С. 207 – 215.
15. Корнилов А.В. Криминальная этиология экстремизма и терроризма в России // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. 2016. № 14-2. С. 42 – 43.
16. Бибик О.Н. Применение экономических законов в уголовном праве и криминологии // Lex Russica. 2018. № 1 (134). С. 25 – 42; Бибик О.Н. Экономический подход при исследовании категории вины в уголовном праве // Правоприменение. 2018. № 4. С. 98 – 105.
17. Бибик О.Н. Терроризм как проявление идейной преступности: культурологические аспекты противодействия // Правоприменение. 2018. № 1. С. 114 – 122.
18. Бибик О.Н. Пределы уголовной ответственности при назначении наказания за неоконченное преступление // Вестник Омского университета. Серия: право. 2018. № 3 (56). С. 153 – 156.
19. Бибик О.Н. Стратегические приоритеты уголовного права – возмездие или ресоциализация? // Юридический вестник Самарского университета. 2018. № 2. С. 17 – 23.
20. Боярская А.В. Судебный штраф: проблемы материально-правового базиса и правоприменения // Правоприменение. 2018. № 1. С. 154 – 163.
21. Степашин В.М. Экономия репрессии и принципы институтов уголовного права // Вестник Омского университета. Серия: право. 2018. № 1 (54). С. 166 – 169; Степашин В.М. Качество репрессии уголовного наказания // Вестник Омского университета. Серия: право. 2018. № 3 (56). С. 157 – 163; Степашин В.М. Размер уголовного наказания в виде штрафа // Вестник Омского университета. Серия: право. 2018. № 4 (57). С. 156 – 158; Степашин В.М. Содержание принципа экономии репрессии // Lex Russica. 2017. № 11 (132). С. 24 – 37; Степашин В.М. Принцип экономии репрессии и принцип целесообразности // Вестник Омского университета. Серия: право. 2017. № 4 (53). С. 130 – 133; и др.
22. Фокин М.С., Рязанов Н.С. Актуальные проблемы уголовно-правовой регламентации противоправного использования беспилотных мобильных средств // Актуальные проблемы российского права. 2018. № 1 (86). С. 103 – 110.
23. Фокин М.С., Рязанов Н.С. Новые угрозы безопасности на транспорте // Журнал российского права. 2017. № 9 (249). С. 86 – 96.
24. Борков В.Н. Повышена ответственность за злоупотребления при выполнении государственного оборонного заказа // Законность. 2018. № 3 (1001). С. 49 – 53; Борков В.Н. Соотношение злоупотреблений в сфере закупок (ст. 200⁴ УК РФ) с другими посягательствами на государственную собственность // Законность. 2018. № 7 (1005). С. 38 – 42; Борков В.Н. Квалификация преступлений, совершаемых в сфере оперативно-розыскной деятельности // Уголовное право. 2018. № 1. С. 15 – 22; Борков В.Н. Влияние последствий и способа фальсификации результатов оперативно-розыскной деятельности на квалификацию (ч. 4 ст. 303 УК РФ) // Библиотека уголовного права и криминологии. 2018. № 1 (25). С. 177 – 182; Борков В.Н. Применение уголовного закона при посягательствах на контрактную систему и государственный оборонный заказ // Правоприменение. 2018. № 2. Т. 2. С. 56 – 63; и др.
25. Борков В.Н. Квалификация должностных преступлений: монография. М.: Юрлитинформ, 2018. – 288 с.

26. Бавсун М.В., Карпов К.Н. Квалификация преступлений при неудавшемся соучастии // Законодательство и практика. 2018. № 1 (40). С. 41 – 45.
27. Карпов К.Н. Квалификация вымогательства при угрозе распространения сведений о совершенном лицом правонарушении либо аморальном поступке // Современное право. 2018. № 5. С. 77 – 83; Карпов К.Н. Когда не применяется конфискация имущества // Законность. 2017. № 12 (998). С. 36 – 40; Карпов К.Н. Лишение права занимать определённые должности или заниматься определённой деятельностью как наказание и мера безопасности // Вестник Омского университета: Право. 2017. 3 (52). С. 170 – 175.
28. Карпов К.Н., Николаев К.Д. Квалификация причинения побоев (ст. 116 УК РФ) // Алтайский юридический вестник. 2018. № 2 (22). С. 99 – 105; Николаев К.Д. Планирование, подготовка, развязывание или ведение агрессивной войны – преступления против мира и согласия между народами и (или) государствами // Вестник Восточно-Сибирского института Министерства внутренних дел России. 2018. № 4 (87). С. 17 – 25; Вишнякова Н.В. Уголовно-правовая оценка сбыта нефтепродуктов, не соответствующих требованиям технического регламента, а также деяний, являющихся условиями указанного сбыта // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2018. № 3 (46). С. 89 – 97; Вишнякова Н.В. Проблемы применения нормы, предусмотренной ч. 2 ст. 314 Уголовного кодекса РФ, связанные с установлением содержания признаков преступления "неоднократное" и "сопряженное" // Современное право. 2017. № 7. С. 78 – 84; и др.
29. Черненко Т.Г., Масалитина И.В. Некоторые вопросы освобождения от наказания в связи с изменением обстановки // Вестник Кузбасского института. 2018. № 1 (34). С. 79-85; Черненко Т.Г. Освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа // Вестник Кузбасского института. 2018. № 2 (35). С. 100-106; Терентьева В.А. О понятии освобождения от уголовного наказания в доктрине уголовного права // Уголовная юстиция. 2017. № 2 (10). С. 9 – 13.
30. Терентьева В.А., Раззорова И.Н. Реализация принципов уголовного судопроизводства при освобождении несовершеннолетних от уголовного наказания // Российский следователь. 2018. № 11. С. 42 – 45; Терентьева В.А. Классификация видов освобождения от уголовного наказания, применяемых к несовершеннолетним // Российский следователь. 2018. № 4. С. 58 – 61; Терентьева В.А., Черненко Т.Г. Освобождение несовершеннолетних от уголовного наказания на основании ст. 92 УК РФ // Пробелы в российском законодательстве. 2017. № 2. С. 118 – 120.
31. Плаксина Т.А. Практика назначения наказания за особо тяжкие преступления против жизни в российской федерации: состояние и тенденции // Вестник Томского государственного университета. 2018. № 433. С. 199 – 206.
32. Плаксина Т.А. Практика назначения наказания за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью без квалифицирующих обстоятельств (ч. 1 ст. 111 УК РФ) // Вестник Томского государственного университета. Право. 2018. № 27. С. 68 – 79; Плаксина Т.А. Практика назначения наказания за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего (ч. 4 ст. 111 УК РФ) // Уголовная юстиция. 2018. № 11. С. 145 – 151.
33. Плаксина Т.А. Наказание за убийство матерью новорожденного ребенка // Вестник Томского государственного университета. Право. 2017. № 24. С. 67 – 79.
34. Плаксина Т.А. Проблемы учетаотягчающих обстоятельств при назначении наказания за неисполнение обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего (ст. 156 УК РФ) // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. 2018. № 16-2. С. 30 – 32.

35. Плаксина Т.А. Конституция Российской Федерации как формальный источник отечественного уголовного права: спорные вопросы // Юристъ – Правоведъ. 2017. № 1 (80). С. 47 – 53.
36. Штаб О.Н. Проблемы определения официального документа как предмета преступления, предусмотренного ст. 325 УК РФ // Алтайский юридический вестник. 2018. № 22. С. 120 – 124; Штаб О.Н. Проблемы квалификации состава преступления, предусмотренного ст. 325 УК РФ // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. 2018. № 16-2. С. 51 – 53.
37. Ермакова О.В. Проблемы использования оценочных понятий при описании преступных последствий в материальных составах преступлений // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. 2018. № 16-2. С. 13-16; Ермакова О.В. Правовая природа оконченного преступления // Вестник Тюменского института повышения квалификации сотрудников МВД России. 2018. № 1 (10). С. 103 – 107; Ермакова О.В. Конструкции составов и момент окончания преступлений, предусматривающих ответственность за подстрекательские действия // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2017. № 4 (42). С. 81 – 86.
38. Ермакова О.В. Новое Постановление Пленума Верховного суда РФ "О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате": анализ судебных разъяснений // Вестник Барнаульского юридического института МВД России. 2018. № 1 (34). С. 244 – 245; Ермакова О.В. Присвоение или растрата: вопросы квалификации и проблемы толкования // Актуальные проблемы современности. 2017. № 4 (18). С. 56 – 60; Ермакова О.В. Проблемы квалификации мошенничества в сфере компьютерной информации, связанные с отграничением от смежных составов преступлений // Вестник Барнаульского юридического института МВД России. 2017. № 1 (32). С. 180 – 181.
39. Ботвин И.В. Проблемы реализации принципа вины при квалификации хищений // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. 2018. № 16-2. С. 10-11; Ботвин И.В. Особенности непосредственного объекта состава преступления, предусмотренного ст. 165 УК РФ // Евразийский юридический журнал. 2017; 4 (107). С. 195-196; Ботвин И.В. К вопросу о предмете преступлений против собственности // Алтайский юридический вестник. 2017. № 2 (18). С. 76 – 82.
40. Шаганова О.М. Отдельные вопросы квалификации состава неисполнения обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего, связанные с толкованием объективной стороны // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. 2018. № 16-2. С. 49 – 51; Шаганова О.М., Бугера М.А. Отдельные вопросы квалификации неисполнения обязанностей по воспитанию несовершеннолетнего // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2017. № 4 (43). С. 73 – 78.
41. Репьева А.М. Роль общеправовых принципов в системе принципов уголовно-исполнительного права // Вестник Кузбасского института. 2018. № 3 (36). С. 87 – 94; Репьева А.М. Изолированные участки для содержания несовершеннолетних осужденных девушек: теория и перспектива создания // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями. 2018. № 16-2. С. 34 – 35; Репьева А.М. О необходимости внесения изменений в регламентацию применения принудительных мер воспитательного воздействия // Уголовная юстиция. 2018. № 12. С. 35 – 39.
42. Георгиевский Э.В., Кравцов Р.В. Совместное совершение преступления в уголовном законодательстве России эпохи абсолютной монархии (часть 1) // Сибирский юридический вестник. 2018. № 2. С. 76 – 83; Георгиевский Э.В., Кравцов Р.В. Совместное совершение преступления в уголовном законодательстве России эпохи абсолютной монархии (часть вторая) // Сибирский юридический вестник. 2018. № 3. С. 53 – 60.

43. Агильдин В.В. Помещение в специальное учебно-воспитательное учреждение закрытого типа как принудительная мера воспитательного воздействия // Российский следователь. 2017. № 15. С. 33 – 37.
44. Гармышев Я.В., Кузнецов В.И. Мошенничество в сфере предпринимательской деятельности: социально-правовая природа уголовной ответственности, перспективы законодательной регламентации // Сибирский юридический вестник. 2017. № 3. С. 46 – 53.
45. Корягина С.А., Лавыгина И.В. Современные тенденции назначения некоторых видов наказаний осужденным в Российской Федерации // Baikal research journal. 2017. № 3. С. 19.
46. Корягина С.А. Актуальные проблемы назначения принудительных мер воспитательного воздействия // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. 2017. № 1 (15). С. 82 – 88.
47. Лавыгина И.В. Неоднозначные положения в приговорах суда по уголовным делам об экологических преступлениях // Сибирские уголовно-процессуальные и криминалистические чтения. 2017. № 1 (15). С. 97 – 105.
48. Лисица В.Н., Пархоменко С.В. Некоторые аспекты повышения эффективности уголовного закона в сфере экономики: разработка категориального аппарата // Всероссийский криминологический журнал. 2018. № 2. С. 190 – 198.
49. Пархоменко С.В., Рогова Е.В. О согласии потерпевшего на причинение вреда // Вестник Российской правовой академии. 2017. № 2. С. 53 – 58.
50. Пархоменко С.В., Литвинцев А.А. Понятие "наемник" в международном и российском уголовном законодательстве: сравнительно-правовой аспект // Сибирский юридический вестник. 2017. № 3. С. 60 – 65.
51. Пархоменко С.В., Пархоменко Д.А. Условные виды освобождения от уголовной ответственности и давность уголовного преследования // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. 2017. № 3 (59). С. 66.
52. Прокументов Л.М., Шеслер А.В. Общесоциальные детерминанты преступности //Всероссийский криминологический журнал. 2018. Т. 12, № 1. С. 5 –14; Прокументов Л.М. Распространенность деяний как факультативный признак их общественной опасности //Вестн. Том. гос. ун-та. 2018. № 429. С. 227 – 230.
53. Прокументов Л.М. Групповое преступление в науке уголовного права и действующем уголовном законодательстве России //Уголовная юстиция. 2018. № 11. С. 152 – 155.
54. О показателях, характеризующих преступность несовершеннолетних в Российской Федерации // Вестник Томского государственного университета. Право. 2016, №2 (20). С. 54 – 60; Прокументов Л.М. Проблемы определения возраста привлечения к ответственности несовершеннолетних в уголовной законодательстве Российской Федерации //Вестн. Том. гос. ун-та. 2017. № 419. С. 202 – 206; Прокументов Л.М. О некорректности определения понятия «несовершеннолетний» в тексте Уголовного кодекса Российской Федерации //Вестник Томского государственного университета. Право. 2017. № 24. С. 80 – 85.
55. Мещерякова Э.И., Ларионова А.В., Карелин Д.В., Козлова Н.В. Экстремистская направленность личности в юридическом и психологическом знании //Психология и право. 2018. Т. 8, № 3. С. 123 – 134.
56. Уткин В.А. Отечественная наука уголовно-исполнительного права: очерк истории //Уголовная юстиция. 2017. № 9. С. 69 – 77.
57. Уткин В.А., Киселев М.В., Савушкин С.М. «Гибридные» и «мультирежимные» пени-тенциарные учреждения: преимущества и риски //Вестн. Том. гос. ун-та. Право. 2018. № 29. С. 103 – 113.
58. Уткин В.А. Концепция модернизации уголовно-исполнительной системы как доктринальный политико-правовой акт //Вестн. Том. гос. ун-та. 2018. № 431. С. 210 – 214.

59. Щедрин Н.В. Пределы предупредительной деятельности // Lex Russica. 2018. №9; Щедрин Н.В. Criminal law management // Вестник Пермского университет. Юридические науки. 2018. С. 319 – 331; Щедрин Н.В., Гутник С.И. К вопросу об открытости правовых актов публичного управления, содержащих персональную информацию // Юридическая наука и практика. 2018. № 4. С. 5 – 10.
60. Гутник С.И. Уголовно-правовая характеристика преступных посягательств в отношении персональных данных [Электронный ресурс]: <https://search.rsl.ru/ru/record/01006658811>
61. Акунченко Е.А., Дамм И.А., Щедрин Н.В. Анतिकоррупционная безопасность избирательного процесса: состояние и перспективы // Национальная безопасность / pota bene. 2018. № 1. С. 49-71; Щедрин Н.В. Проблемы и перспективы криминализации незаконного обогащения публичных должностных лиц // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2018. №12; Дамм И.А., Басалаева С.П., Роньжина О.В., Толстикова И.Н., Акунченко Е.А., Волкова М.А., Щедрин Н.В. Конфликт интересов руководителя образовательной организации высшего образования при внутреннем совместительстве. Юридические исследования. 2018. №5. 39 – 56; Щедрин Н.В., Дамм И.А., Акунченко Е.А. Актуальные проблемы антикоррупционного просвещения и антикоррупционного образования // Актуальные проблемы экономики и права. 2017. Т. 11, № 3. С. 147 – 160.
62. Акунченко Е.А. Криминологическая характеристика и предупреждение коррупционной преступности в избирательном процессе Российской Федерации [Электронный ресурс]: http://research.sfu-kras.ru/sites/research.sfu-kras.ru/files/Akunchenko_dissertaciya1.pdf
63. Никитина Н.А. Концептуальные основы деятельности экспериментально-внедренческой площадки «Ювенальная служба» по профилактике правонарушений несовершеннолетних и молодёжи // Сибирский юридический вестник. 2017. №1. С. 95 – 99.
64. Клеймёнов М.П. Криминологическое законодательство и криминологическое право в России // Lex Russica. 2018. № 2 (135). С. 148 – 159.
65. Клеймёнов М.П. Снижается ли преступность в России? // Вестник Омского университета. Серия: Право. 2018. № 1 (54). С. 157 – 162.
66. Клеймёнов М.П., Верченко Н.И., Сейбол Е.М. Нравственность и коррупция // Вестник Омского государственного университета. Серия: Право. 2017. № 4(53). С. 144 – 150.
67. Бибик О.Н. Культурологические аспекты противодействия преступности // Вестник Краснодарского университета МВД РФ. 2016. № 2(32). С. 21 – 28; Бибик О.Н. Терроризм как проявление идейной преступности: культурологические аспекты противодействия // Правоприменение. 2018. Т. 2, № 1. С. 114 – 122.
68. Бибик О.Н. Применение экономических законов в уголовном праве и криминологии // Lex Russica. 2018. № 1(134); Бибик О.Н. Обоснованный риск с позиций теории рационального выбора // Правоприменение. 2018. Т. 2, № 2. С. 48 – 55.
69. Бабурин В.В., Хоменко А.Н. Система российского уголовного права: содержательный аспект // Вестник Сибирского института бизнеса и информационных технологий. 2017. № 4 (24). С. 106 – 111; Бабурин В.В., Киселев С.С. Образ российской полиции и бессилие уголовного закона // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2017. № 12. С. 160 – 163; Запевалова О.В., Бабурин В.В. Профилактика конфликтных ситуаций в служебном коллективе // Психопедагогика в правоохранительных органах. 2018. № 2(73). С. 30 – 34.
70. Тимко С.А. О сущности понятия «противодействие преступности» // Юрист-Правовед. 2018. № 1(84). С. 6 – 11; Тимко С.А. Виктимность как следствие низкой правовой культуры населения // Виктимология. 2018. № 1(15). С. 37 – 43; Тимко С.А., Урусов А.А. Предупредительно-профилактическая деятельность органов

- предварительного расследования в отношении жертв преступлений // Вестник Омской юридической академии. 2017. № 2. С. 50 – 54.
71. Репьева А.М. Особенности воздействия на несовершеннолетнего преступника в местах лишения свободы // Уголовная юстиция. 2017. № 9. С. 61 – 64; Ботвин И.В. Особенности криминологической характеристики корыстной преступности (по материалам Алтайского края) // Уголовная юстиция. 2018. № 11. С. 194 – 199.
72. Куликов Е.А., Мазуров В.А., Стародубцева М.А. Географическое профилирование как тактика поиска потенциальных террористов в среде мигрантов // Society and security Insights. 2018. Т. 1. № 4. С. 168 – 183; Мазуров В.А., Кислякова Т.С., Суханов Е.П. Приоритетные направления противодействия коррупции в органах исполнительной власти. Барнаул, 2018; Мазуров Е.А., Куликов Е.А. и др. Преступность экстремистской и террористической направленности в сфере высоких информационных технологий (причины, условия, профилактика). Барнаул, 154 с.; Влияние современных информационно-телекоммуникационных технологий на криминальный оборот огнестрельного оружия и боеприпасов // Право и политика. 2019. 1. С. 40 – 45.
73. А.А. Коренная. К вопросу о совершенствовании исполнения наказания в виде лишения свободы для лиц, совершивших экономические преступления, или «частные тюрьмы» для бизнесменов. Вестник Кузбасского института № 4 (37) / 2018. С. 64 – 74.
74. Репецкая А.Л. Современное состояние, структура и тенденции российской преступности // Вестник Омского университета. Серия: Право. 2018. № 1(54). С. 151 – 156; Репецкая А.Л. Характеристика трансформации криминальных профессий постсоветского периода // Сибирский юридический вестник. 2017. № 4(79). С. 56-60; Репецкая А.Л., Ивушкина О.В. Кражи грузов на объектах железнодорожного транспорта: динамика состояния, специфика совершения (на примере Транссиба) // Научный вестник Омской академии МВД России. 2017. № 3(66). С. 7 – 10.
75. Гавриленко А. А., Сутурин М. А. Значение категорий "личность преступника (обвиняемого)" для отдельных наук криминального цикла/ Сибирский Юридический Вестник. Иркутск 2018 г. № 1. Стр. 74 – 83; Качурова Е. С., Сутурин М. А. К вопросу о возможности реализации механизмов исправления лиц повторно (итерационно) осужденных к лишению свободы/ Вестник Томского государственного университета. Право. 2018 г. № 29. Стр. 91 – 103.
-

Moskalev Georgii Leonidovich, Candidate of law, associate professor of Criminal law Department, Law institute of Siberian federal university (6, Mayerchaka st., Krasnoyarsk, 660075, Russian Federation).

Gutnik Sergey Iosifovich, Candidate of law, associate professor of Criminology and criminal sciences Department, Law institute of Siberian federal university (6, Mayerchaka st., Krasnoyarsk, 660075, Russian Federation).

THE DEVELOPMENT OF SCIENCE RESEARCHES IN SPECIALTY 12.00.08 “CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY, CRIMINAL EXECUTIVE LAW” IN SIBERIAN FEDERAL DISTRICT

Abstract

The article describes the observe of science researches in sphere of criminal law, criminology and criminal executive law which provided by law researchers of Siberian federal district.

Key words: *criminal law, criminology, criminal executive law, science researches, Siberian federal district.*

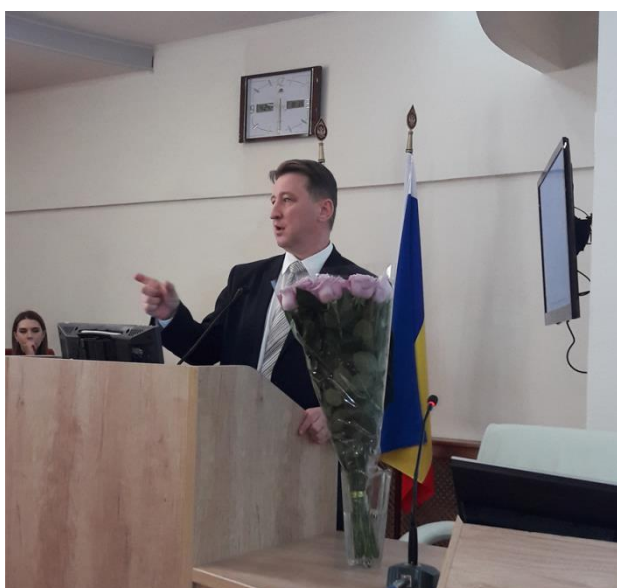
ПАРАД ЮБИЛЕЕВ

25 ЛЕТ СО ДНЯ СОЗДАНИЯ РОСТОВСКОГО ЮРИДИЧЕСКОГО ИНСТИТУТА СЕВЕРО-КАВКАЗСКОЙ АКАДЕМИИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ, ПРЕОБРАЗОВАННОГО ВО ИСПОЛНЕНИЕ УКАЗА ПРЕЗИДЕНТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ 2010 ГОДА В ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ, И 75 ЛЕТ ЕГО ОСНОВАТЕЛЮ, ПРОФЕССОРУ Д.Ю. ШАПСУГОВУ

24 апреля 2019 года в Южно-Российском институте управления – филиале Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации прошли праздничные мероприятия, включавшие торжественное собрание, концерт и открытие школы правового мышления, которая уже провела два первых успешных занятия. Об истории правового мышления и его современных особенностях на этих занятиях говорил в своем выступлении руководитель школы, профессор, заслуженный юрист РФ Д.Ю. Шапсугов.



С интересными докладами, тексты которых будут опубликованы на страницах журнала, выступили декан юридического факультета, кандидат юридических наук, доцент Радачинский Ю.Н., доктор юридических наук, проф., заслуженный деятель науки РФ П.П. Баранов, доктор юридических наук, проф. Бойко А.И., доктор юридических наук, проф. Шатковская Т.В., кандидат юридических наук, доцент Ныrkова Н.А., кандидат юридических наук, доцент Блохин Ю.И., студенты факультета.



Дирекция института сердечно поздравила юридический факультет с юбилеем и наградила почетными грамотами его руководителей.

В связи с юбилеем директор ЮРИУ РАНХиГС О.В. Локота подписал приказ о вынесении благодарностей и денежном поощрении профессорско-преподавательского состава и сотрудников юридического факультета.

С докладом об итогах работы факультета за 25 лет и о перспективах его развития выступил декан Юридического факультета, доцент Радачинский Юрий Николаевич.

Профессорско-преподавательский состав, студентов и сотрудников юридического факультета ЮРИУ РАНХиГС поздравляет доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовно-правовых дисциплин Александр Иванович Бойко



Поздравление с юбилеем факультета кандидата юридических наук, доцента Нырковой Натальи Анатольевны

2019 год стал годом очередного юбилея основателя Ростовского юридического института и его первого, и единственного, директора, основателя научного журнала «Северо-Кавказский юридический вестник», включенного в Перечень ВАК России, д.ю.н., проф. Шапсугова Д.Ю..

С момента основания Ростовского юридического института юбиларом была проведена весьма интенсивная научно-организационная работа. За короткий срок была создана классическая вузовская инфраструктура: профильные классы в школе № 39, колледж, шесть кафедр, диссертационный совет, в котором защищено 175 кандидатских и докторских диссертаций. Был создан Южный филиал Института государства и права

Российской академии наук, Северо-Кавказское отделение Российской академии юридических наук.

Под научным руководством Д.Ю. Шапсугова подготовлено и защищено 37 кандидатских и докторских диссертаций. С 2002 по 2007 гг. проф. Шапсугов Д.Ю. являлся членом экспертного совета по праву ВАК России, сопредседателем ученого совета Российской академии юридических наук, членом правления Ассоциации юристов России.

За заслуги проф. Шапсугова Д.Ю. как ученого, общественного деятеля и организатора юридической науки ему было присвоено звание заслуженного юриста Российской Федерации, а также вручен Почетный знак – высшая награда Международной Черкесской ассоциации.

С 2019 года проф. Шапсугов Д. Ю. руководит разработкой научно-исследовательского проекта «Правовой мир Кавказа», в рамках которого уже издан 33 том, разрабатываются подпроекты «Народная память» «Право Кавказской цивилизации», проведено восемь Международных конференций, организовано научное взаимодействие ученых России, Турции, Грузии, Армении, Азербайджана. Д.Ю. Шапсугов часто выступает по приглашению на международных научных конференциях в Турции, Армении, Азербайджане.

На международном конкурсе научно-исследовательских работ по кавказоведению памяти Ю.А. Жданова 10-ти томное издание «Антология памятников права народов Кавказа», автором и руководителем проекта которого является проф. Д.Ю. Шапсугов, было удостоено диплома I степени.

Научная деятельность проф. Шапсугова Д.Ю. отражена более чем в 200 научных публикациях, основными из которых являются «Местная власть в России и Германии», «Теория государства и права», «Проблемы теории и истории власти, права и государства», «Познавая благо, себя и мир», «Рассудок – разум – право». Юбилейный год ознаменован изданием книги «Проблема свободного мышления в юридической науке».

Сейчас Д.Ю. Шапсугов успешно работает над обобщающим трудом по проблемам правового мышления.

Наблюдая за ежедневной научной и педагогической деятельностью Дамира Юсуфовича, одна группа товарищей удивляется его неутомимости, другая – уверена, что его вклад в развитие юридической науки уже не скрыть. Третья группа товарищей поговаривает: «Не многовато ли сделано для одного?».

Сам Дамир Юсуфович отвечает: «То ли еще будет!»

И этот тезис проф. Д.Ю. Шапсугова все принимают единогласно.

В ЮБИЛЕЙНЫЕ ДНИ ОТКРЫТА ШКОЛА ПРАВОВОГО МЫШЛЕНИЯ



Лекцию в школе правового мышления читает руководитель школы, д.ю.н., профессор, заслуженный юрист РФ Д.Ю. Шапсугов



Работа школы правового мышления



Выступает к.ю.н., доцент Ю.И. Блохин



Выступает к.ю.н., доцент Н.А. Ныркова

ТРЕБОВАНИЯ К ОФОРМЛЕНИЮ СТАТЕЙ

Статья должна соответствовать профилю журнала, быть ориентированной на актуальные проблемы юриспруденции.

К статье прилагается рецензия-рекомендация кафедры (научного подразделения), специалиста.

Рукопись, подписанная автором (авторами), представляется в редакцию на электронном и бумажном носителях. Рукописи аспирантов дополняются рекомендацией к печати научным руководителем.

Рецензии-рекомендации кафедр и рецензии специалистов сторонних организаций заверяются печатью.

Объем статьи не должен превышать 12 – 14 страниц (до 22 тыс. знаков с пробелами и сносками). Шрифт Таймс, 14 кегль, межстрочный пробел – 1,5 интервала, поля по 2 см по периметру страницы, абзацный отступ – 1 см. Таблиц должно быть не более 3-х. Каждую таблицу следует снабжать порядковым номером и заголовком. Все графы в таблицах должны также иметь заголовки.

Иллюстративные материалы (рисунки, графики, схемы) должны быть четко читаемыми, черно-белыми, сгруппированными в единый объект, также не более 3-х.

Структура представляемого материала:

1. Статья должна быть классифицирована – иметь УДК, указываемый в левом верхнем углу материала.
2. На русском и английском языках:
 - Фамилия, имя, отчество автора полностью, полные контактные данные (место работы, научная степень, должность, почтовый адрес, телефон, адрес электронной почты).
 - Заголовок статьи.
 - Аннотация 8 – 10 строк.
 - Ключевые слова или словосочетания, несущие в тексте основную смысловую нагрузку (7 – 10, выбираются из текста материала).
3. Ссылки на литературу оформляются по тексту в квадратных скобках (например, [3, с. 15]), а список литературы, составленный в порядке встречаемости ссылок, помещается за текстом.
4. На последней странице автором указывается: «Материал выверен, цифры, факты, цитаты сверены с первоисточником. Материал не содержит сведений ограниченного распространения. Статья проверена в системе “Антиплагиат”».

Редакция оставляет за собой право производить необходимые уточнения и сокращения.

Статьи принимаются по адресу: 344002. Ростов-на-Дону, ул. Пушкинская, 70/54, к. 216. ЮРИУ – филиал РАНХиГС. Редакция журнала «Северо-Кавказский юридический вестник».

Тел. 8-863-203-63-89; e-mail: yurvestnik@mail.ru

**СЕВЕРО-КАВКАЗСКИЙ
ЮРИДИЧЕСКИЙ ВЕСТНИК**

2019, № 3

Выход в свет 30.09.2019. Гарнитура Cambria. Формат 60x84¹/8. Печать офсетная.
Усл.-печ. л. 11,0. Бумага офсетная. Тираж 100 экз. Заказ № F-5354

Адрес издателя:

Российская академия народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации
119571, г. Москва, пр. Вернадского, 84

Адрес редакции:

Южно-Российский институт управления – филиал
Российской академии народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации
344002, г. Ростов-на-Дону, ул. Пушкинская, 70/54

Свободная цена

Отпечатано в типографии ООО «Буки Веди»
117246, г. Москва, проезд Научный дом, 19, эт. 2, ком. 6Д, оф. 202.
Тел.: +7 (495) 926–63–96