ISSN-1563-2547

**САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ЭКОНОМИКИ И ФИНАНСОВ**

# УЧЕНЫЕ ЗАПИСКИ

## *юридического факультета*

***Выпуск 24(34) –25(35)***

**САНКТ-ПЕТЕРБУРГ**
**2012**

ББК 67
У 91

Председатель редакционной коллегии
ректор СПбГУЭФ, д. э. н. **И. А. Максимцев**

Научный редактор
декан юридического факультета, д. ю. н. **А. А. Ливеровский**

Редакционная коллегия:
д. п. н., проф. **В. А. Ачкасов**, д. ю. н., проф. **Г. Г. Бернацкий**,
д. э. н., д. ю. н., проф. **М. Н. Бродский**, д. ю. н., проф. **Л. Б. Ескина**,
д. ю. н., проф. **В. П. Кириленко**, д. ю. н., проф. **М. И. Клеандров**,
д. ю. н., проф. **В. А. Кряжков**, к. ю. н., проф. **М. А. Митюков**,
д. ю. н., проф. **В. А. Сапун**, д. ю. н., проф. **А. П. Сергеев**,
д. ю. н., проф. **В. И. Тюнин**

Ответственный секретарь
к. т. н., доцент **В. Н. Антонов**

У 91 **Ученые записки юридического факультета**. Вып. 24 (34)–25(35) / Под ред. А. А. Ливеровского. – Санкт-Петербург: Издательство Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов, 2012. – 244 с.

Первый выпуск журнала «Ученые записки» Института права Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов вышел в 1999 году. До 2004 года было опубликовано 10 выпусков журнала. В июне 2004 года журнал зарегистрирован как средство массовой информации под названием «Ученые записки юридического факультета». В журнале печатаются работы, посвященные теоретическим исследованиям в различных отраслях права и анализу юридической практики.

ББК 67

© Юридический факультет
Санкт-Петербургского государственного
университета экономики и финансов, 2012

## СОДЕРЖАНИЕ

**Раздел. 1. Теоретические исследования** 5
***Абрамова Е. Н.*** Место совершения протеста векселя ..... 5
***Агаев Г. А.*** Дискуссия о структуре уголовно-правовой нормы ..... 12
***Андреева Е. М.*** Анализ законодательства о рынке ценных бумаг..... 16
***Бернацкий Г. Г.*** Государственная идеология и идеологический плюрализм в современном демократическом государстве..... 22
***Бродский М. Н., Костенко С. И.*** Развитие законодательства Санкт-Петербурга во взаимодействии Законодательного Собрания Санкт-Петербурга и Правительства Санкт-Петербурга ..... 27
***Готчина Л. В.*** О некоторых аспектах законодательного закрепления в сфере незаконного оборота наркотиков..... 39
***Грешников И. П.*** Решение международного коммерческого арбитража (отдельные аспекты)..... 45
***Ермолович Г. П.*** Торговля людьми и рабство: международно-правовой аспект 54
***Иванов Н. В.*** Глава 77. Право использования результатов интеллектуальной деятельности в составе единой технологии..... 59
***Калис Е. Б.*** Категории преступлений и их значение..... 71
***Коломейцева Т. А.*** Ответственность как элемент конституционно-правового статуса регионального парламента..... 74
***Кузьмин С. В.*** Метод мысленного криминалистического моделирования: современная проблематика..... 80
***Мазур О. В.*** Требование разумности в механизме гражданско-правового регулирования: краткий сравнительно-правовой анализ ..... 87
***Масленникова О. Л.*** Форма акта о протесте векселя..... 96
***Миролюбова С. Ю.*** К вопросу о подключении объектов капитального строительства к системам водоснабжения и водоотведения в муниципальных образованиях..... 102
***Мирошкина О. И.*** Основные приоритеты функционирования «сильного государства» в современной рискогенной политико-правовой реальности 108
***Мосин Е. Ф.*** Роль арбитражно-судебной практики в формировании основных тенденций развития налогового права на современном этапе..... 113
***Никуленко А. В.*** Использование зарубежного опыта при совершенствовании отечественного законодательства о причинении вреда при задержании лица, совершившего общественно опасное деяние..... 122
***Новиков А. Б., Буренина А. А., Щербаковский Г. З.*** Налоговое администрирование и налоговый процесс..... 127
***Парамонова Г. В., Соколова О. А.*** Особенности оценки заключения эксперта процессуальными субъектами ..... 138
***Рагозина Н. А.*** О координации внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации..... 146
***Сергеев А. П.*** Применение исковой давности к вещно-правовым требованиям 158
***Скачкова А. Е.*** Финансовое право, современные проблемы и пути решения..... 163
***Стовповой А. Г.*** Теория уголовно-процессуального права и правовые позиции Конституционного суда РФ ..... 171
***Терещенко Т. А.*** Ноу-хау (секрет производства): особенности правового регулирования ..... 180
***Тюнин В. И.*** Уголовная ответственность за недопущение, ограничение или устранение конкуренции (ст. 178 УК РФ)..... 187
***Ялышев С. А., Ялышев П. С.*** О применении бесконтактных методов измерений в следственной практике..... 195

**Письма. Критика. Библиография** ..... 203

***Abramova E. N.*** Place of the bill protest in non-payment ..... 5
***Agaev G. A.*** The discussion about the structure of criminal law rule ..... 12
***Andreeva E. M.*** Analysis of the legislation on securities market ..... 16
***Bernatsky G. G.*** State ideology and ideological pluralism in modern democratic state ..... 22
***Brodskiy M. N., Kostenko S. L.*** On some aspects of interaction of government and legislative assembly of Saint-Petersburg ..... 27
***Gotchina L. V.*** Some aspects of the legislative consolidation in the area of crime drug trafficking ..... 39
***Greshniko I. P.*** Decision of the international commercial arbitration (selected aspects) ..... 45
***Ermolovich G. P.*** Trafficking of persons and slavery: an international-law aspect ..... 54
***Ivanov N. V.*** Chapter 77. The right to use the results of intellectual activity in the common technology ..... 59
***Kalis E. V.*** Categories of crimes and their significance ..... 71
***Kolomeyceva T. A.*** Responsibility as an element of constitutional status of regional parliament ..... 74
***Kuzmin S. V.*** Mental criminalistic modeling method: modern problems ..... 80
***Mazur O. V.*** Requirement of reasonableness in the mechanism of civil regulation: a brief comparative legal analysis ..... 87
***Maslennikova O. L.*** The form of the act of a bill ..... 96
***Mirolyubova S. Y.*** About the question on service in connection to the networks of water-supply in municipal education ..... 102
***Miroshkina O. I.*** The main priorities functioning of the «strong state» in modern political and legal reality is subject to numerous risks ..... 108
***Mosin E. F.*** The role of judicial practice in the formation main progress trends of tax law at the present stage ..... 113
***Nikulenko A. V.*** The use of foreign experience in improving the national legislation of the damage caused by the detention of the person who committed socially dangerous act ..... 122
***Novikov A. B., Burenina A. A.*** Tax administration and taxation process ..... 127
***Paramonova G. V., Sokolova O. A.*** Features of the expert opinion assessment procedural subjects ..... 138
***Ragozina N. A.*** About coordination of foreign economic relations of constituent entities of Russian federation ..... 146
***Sergeev A. P.*** Application of statutory limitations to proprietary legal requirements ..... 158
***Skachkova A. E.*** The financial right, modern problems and ways of the decision ..... 163
***Stovpovoy A. G.*** Theory of criminal procedural law and the legal position of the Constitutional Court of the Russian Federation ..... 171
***Tereshchenko T. A.*** Know-how (trade secret): peculiarities of legal regulation ..... 180
***Tyunin V. I.*** Criminal responsibility for the prevention, restriction or elimination of competition (Article 178 of the Criminal Code) ..... 187
***Yalyshev S. A., Yalyshev P. S.*** About application of contactless methods of measurements in investigatory practice ..... 195

**Letters. Criticism. Bibliography** 203

# Раздел 1

# ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ИССЛЕДОВАНИЯ

*Е. Н. Абрамова*
*E. N. Abramova*

## МЕСТО СОВЕРШЕНИЯ ПРОТЕСТА ВЕКСЕЛЯ

## PLACE OF THE BILL PROTEST IN NON-PAYMENT



В соответствии со ст. 44 Положения о переводном и простом векселе[1] (далее – Положение о векселях) отказ в акцепте или неплатеже должен быть удостоверен актом, составленным в публичном порядке (протест в неакцепте или в неплатеже). При этом о месте составления такого акта названный нормативный акт не упоминает. Нет такого упоминания и в других источниках вексельного законодательства – ни в ЕВЗ[2], ни в ФЗ «О переводном и простом векселе»[3] (далее – Закон о векселях). Женевские Вексельные конвенции 1930 г., участницей которых, как правопреемница СССР, является и Россия, не регулируют отношений, связанных с протестом. Предполагалось, что участники международных соглашений примут свои национальные законы о векселях, в которых нормы о протесте будут иметь более широкий характер. Но в СССР такой необходимости не было, а в России полноценный закон о векселях так и не появился[4], поэтому разработку норм о протесте отложили до неопределенного времени.

Теоретически регулирование протеста векселя в целом и установление места протеста в частности должно осуществляться нотариальным законодательством, предметом регулирования которого является процесс организации и осуществления нотариальной деятельности. Ведь протест векселя является не чем иным, как одним из нотариальных действий. Но в России, как и когда-то в СССР, адекватных норм о месте протеста никогда не существовало. Такое положение неоднократно приводило к дискуссиям в научной литературе и к затруднениям в нотариальной практике.

Начиная с советского периода вплоть до настоящего времени нотариальные акты не уделяли никакого внимания месту совершения протеста векселя. Такая ситуация сложилась в период нэпа после принятия Положения о векселях 1922 г.[5] Положение о государственном нотариате 1922 г.[6] и Положение о государственном нотариате РСФСР 1923 г.[7] содержали идентичные нормы: «Протест векселей совершается учинением по требованию векселедержателя надписи на самом векселе о неплатеже или о непринятии

---

© Е. Н. Абрамова, 2012

[1] Собрание законов и распоряжений Рабоче-Крестьянского Правительства СССР. 1937. № 52. Ст. 221.

[2] Единообразный Вексельный закон, установленный в Женеве в 1930 г. Конвенцией № 358 // СЗ СССР. 1937. № 18. Отдел второй. Ст. 108 (по образцу которого в 1937 г. и было принято Положение о векселях в СССР).

[3] ФЗ «О переводном и простом векселе» от 21 февраля 1997 г. // СЗ РФ. 1997. № 11. Ст. 1238.

[4] В 1996 г. было подготовлено два законопроекта о векселях, но ни один из них так и не был принят. А в 1997 г. в силу вступил ныне действующий Закон о векселях, который принимался как временный, но после 15 лет действия воспринимается уже как окончательный.

[5] Положение о векселях, утв. постановлением ВЦИК, СНК РСФСР от 20.03.1922 // СУ РСФСР. 1922. № 25. Ст. 285 (утратило силу в связи с изданием Постановления ВЦИК, СНК РСФСР от 20.09.1937).

[6] Декрет СНК РСФСР от 4 октября 1922 г. // Там же. 1922. № 63. Ст. 807.

[7] Декрет СНК РСФСР от 24 августа 1923 г. «О введении в действие Положения о государственном нотариате Р.С.Ф.С.Р. издания 1923 г.» // Там же. 1923. № 75. Ст. 726.

векселя в срок. О протесте векселя заносится в особый реестр» (ст. 35 Положения 1922 г., ст. 29 Положения 1923 г.).

Положение изменилось с принятием Инструкции о порядке совершения нотариальных действий государственными нотариальными конторами РСФСР[8] в 1987 г. (далее – Инструкция). Понятие «место протеста» наконец появилось в законодательстве, и к нему начали предъявлять определенные требования. Часть 2 п. 169 Инструкции устанавливала: «Протест векселей в неплатеже производится государственными нотариальными конторами по местонахождению плательщика или по месту платежа (домицилированные векселя, т. е. векселя, подлежащие оплате у третьего лица), а протест векселей в неакцепте и недатировании акцепта – по местонахождению плательщика». Таким образом, одним из постулатов Инструкции, по общему правилу, выступал принцип определения места протеста через местонахождение плательщика. Такой подход представляется совершенно неверным.

Во-первых, Инструкция определяет место только трех видов протеста (в неплатеже, в неакцепте и недатировании акцепта), тогда как согласно вексельному законодательству их, по меньшей мере, восемь. Несомненно, что место совершения для разных видов протеста будет разным.

Во-вторых, в названную норму закралась терминологическая ошибка. Если акцепт совершается по месту нахождения плательщика, то логичным представляется и совершение протеста в неакцепте и недатировании акцепта по данному месту. Но совсем другое дело – протест в неплатеже. Определяющим для установления места протеста в Инструкции предусмотрена фигура плательщика, в то время как плательщик есть не в любом векселе. В простом векселе плательщиком выступает сам векселедатель, который так и именуется. Поэтому местом протеста в неплатеже простого векселя не может быть местонахождение плательщика, которого в простом векселе вовсе нет.

И, более того, место нахождения плательщика не может также быть и местом протеста в неплатеже переводного векселя. Хоть плательщик и есть в переводном векселе, но он не является должником по векселю, поэтому платеж осуществлять не должен. Поэтому нелогичным представляется совершать протест в неплатеже по месту нахождения необязанного лица. Платить по переводному векселю должен не плательщик, а акцептант (т. е. плательщик после совершения акцепта). Рассматриваемая норма выглядела бы более грамотно с точки зрения вексельного права, если бы место протеста в неплатеже связывалось бы с местом нахождения главного должника по векселю – векселедателя простого векселя и акцептанта переводного векселя.

В-третьих, в целом ошибочной и противоречащей вексельному праву представляется связь места протеста с местом нахождения какого бы то ни было лица. Вексельная практика и доктрина исходят из того, что основополагающим для определения места совершения протеста в неплатеже векселя является такой реквизит этой ценной бумаги, как место платежа. Векселедержатель должен предъявить вексель для протеста по месту платежа. Это обосновано с точки зрения удобства действий как векселедержателя, так и нотариуса.

Поэтому ошибочными представляются и норма Инструкции, и распространенное мнение, согласно которому место совершения протеста определяется по месту нахождения должника. «Протест совершается нотариусом, работающим в нотариальном округе, в котором находится лицо, названное в векселе в качестве плательщика[9]. Законодательство вовсе не связывает место платежа и, следовательно, протеста, с чьим-либо местожительством. В соответствии со ст. 4 Положения о векселях вексель может подлежать оплате в месте жительства третьего лица, или в месте жительства плательщика, или в каком-либо другом месте. Поэтому если место жительства плательщика – г. Москва, а место платежа – г. Санкт-Петербург, то предъявлять вексель для платежа векселедержатель должен в Санкт-Петербурге, и в случае отказа от платежа или отсутствия в месте платежа плательщика – протестовать в нотариальной конторе г. Санкт-Петербурга. Нецелесообразным

[8] Утверждена Приказом Министра юстиции РСФСР от 6 января 1987 г. № 01/16-01 // Закон. 1997. № 7; 1999. № 3.

[9] *Коровин Е. В.* Протест векселя // Нотариальный вестник. 2005. № 3. С. 34.

было бы заставлять векселедержателя после предъявления векселя в Санкт-Петербурге и неполучения им платежа ехать еще и в Москву для протестования векселя.

Следует учитывать, что такого вексельного реквизита, как место нахождения главного должника (акцептанта переводного векселя или векселедателя простого векселя) или плательщика (как предлагала Инструкция), не существует. Указания о нахождении должника на векселе может и не быть, поэтому нелогичным было бы основываться в вопросе о выборе места протеста на такое указание. В отличие от этого место платежа – один из вексельных реквизитов, отсутствие которого по вексельному праву влечет недействительность векселя. При этом следует учитывать, что место платежа является восполнимым реквизитом. Если место платежа на векселе не указано, его можно восполнить: в переводном векселе указанием места, обозначенного рядом с наименованием плательщика (ч. 3 ст. 2 Положения); а в простом векселе местом составления векселя, а при отсутствии последнего – местом, обозначенным рядом с наименованием векселедателя (ч. 3, 4 ст. 76 Положения). А главное, что в соответствии с названными нормами Положения одни и те же обозначения (место платежа и место, указанное рядом с наименованием плательщика или векселедателя) считаются одновременно и местом жительства плательщика.

Таким образом, такое понятие, как место нахождения плательщика или векселедателя, вексельному законодательству незнакомо. Но при этом допускается указывать на векселе рядом с наименованиями векселедателя или плательщика некое место. Правовое значение такого обозначения следующее: 1) восполнение отсутствующего реквизита «места платежа»; 2) определение места жительства плательщика или векселедателя. Если же рядом с наименованием векселедателя и плательщика никакого места на обозначено, действительность векселя от этого не страдает. Тогда функцию определения места жительства векселедателя или плательщика выполняет реквизит «места платежа». Но если при этом место платежа на векселе также не указано, такой вексель является недействительным и правовой силы не имеет вовсе.

Основное значение реквизита «место платежа» состоит в следующем:

– определение места, в котором кредитор сможет найти должника или лицо, осуществляющего платеж (домицилиата);

– определение места, где вексель должен быть опротестован в случае отказа от платежа или отсутствия в данном месте вексельного должника;

– определение по закону страны, где вексель должен быть оплачен, мер, которые следует принять в случае утраты или похищения векселя, формы и сроков протеста и формы других действий, необходимых для осуществления или сохранения прав по векселю (ст. 8 и 9 Женевской конвенции, имеющей целью разрешение некоторых коллизий законов о переводных и простых векселях[10]).

Таким образом, применительно к протесту векселя реквизит «место платежа» играет важную роль. С его помощью определяются место совершения протеста, а также порядок установления формы и срока протеста по векселю.

Основываясь на вышесказанном, главное правило можно сформулировать следующим образом: вексель должен быть опротестован в месте платежа, указанном на векселе.

Место платежа по векселю как таковое необязательно должно быть фактически тем местом, где будет произведена оплата (если должник оплатит вексель в другом месте, векселедержатель должен принять этот платеж) или где должен находиться должник. «Если в адресе находится только одно место (как пункт), то для действительности векселя неважно, фактическое ли это местопребывание трассата или нет; показанное в адресе место остается для предъявления (презентации) неизменным, даже если трассат его оставил к сроку векселя и из него выбыл; векселедержатель ищет трассата только в этом месте; протест, учиненный по векселю в указанном в самом векселе месте, обеспечивает право регресса»[11]. Следовательно, значение реквизита «место платежа», указанного на векселе,

[10] СЗ СССР. 1937. № 18. Отдел второй. Ст. 109.

[11] *Барац С. М.* Курс вексельного права в связи с учением о векселях и вексельных операциях. СПб., 1893. С. 110.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

не меняется от того, что платеж был произведен в другом месте или должник отсутствовал в месте платежа, или по иным причинам.

Еще одним очень важным моментом, вытекавшим из ч. 2 п. 169 Инструкции, являлось ограничение места совершения протеста конкретным адресом, поскольку определение места протеста через местонахождение лица трактовалось как совершение протеста по конкретному адресу нахождения определенного лица. Поэтому в советский период основной была позиция ограничения места протеста соответствующим нотариальным округом.

Некоторые авторы полагают, что «после отмены Инструкции о порядке совершения нотариальных действий место совершения протестов векселей законодательством территориально не ограничено»[12]. Но следует учитывать, что, несмотря на признание приказом министра юстиции РФ[13] данной Инструкции утратившей силу в 1999 г., ее нормы, не противоречащие действующему законодательству, в настоящее время в отсутствие другого правового регулирования используются нотариусами как деловые обыкновения. Поэтому данное мнение представляется спорным.

Решить данную проблему представляется возможным только через анализ взятых в системе норм вексельного и нотариального законодательства.

Доктрина вексельного права исходит из того, что местом платежа считается наименьшая административно-территориальная единица деления государства (т. е. город, село, поселок). Более подробных обозначений данный реквизит не требует. Судебное толкование также определяет, что место платежа может определяться указанием на населенный пункт (ч. 2 п. 23 постановления Пленума от 4 декабря 2000 г.[14]).

Кроме населенного пункта никакие другие обозначения не могут быть местом платежа (а значит, и местом протеста). Иначе говоря, местом платежа считается не любая административно-территориальная единица деления государства (например, Ленинградская область, Краснодарский край или т. п.), а только наименьшая. Причем данное требование исключает возможность обозначения места платежа указанием на природный (перевал Серебряный) или космический объект (орбитальная станция «Мир»). Во-первых, не всем может быть известно нахождение данных объектов, а во-вторых, «на перевале» или «на берегу Ладожского озера» нотариальной конторы может и не быть, т. е. место протеста невозможно будет установить.

Такое положение дел позволяет заключить, что протест векселя может осуществить любой нотариус, действующий в данном населенном пункте. Тем не менее современные города настолько огромны и разветвлены, что найти в них небольшую организацию или частное лицо достаточно сложно и требует значительных затрат времени, что в условиях вексельной строгости чревато для векселедержателя определенными трудностями. «Здесь современная деловая практика вступила в противоречие с нормами вексельного права, которым уже не одна сотня лет. Если сто лет назад в векселе было указано имя плательщика и город, то в этом городе найти плательщика было не так уж трудно, его знали многие и знали, где он живет»[15]. Если помимо места платежа на векселе указано и место жительства плательщика, проблем не возникает. Но если адреса плательщика на векселе нет (а реквизитом, т. е. обязательным элементом векселя, это не является), а местом платежа назван крупный населенный пункт (например, г. Москва), то поиск в нем, например, Петрова А. А. (плательщика) может потребовать нескольких дней, и срок для предъявления и опротестования векселя может быть пропущен. Поэтому в литературе высказывалось мнение о целесообразности введения нормы об обязательном указании конкретного адреса плательщика (векселедателя или акцептанта) либо в рамках данного (место платежа), либо иного реквизита векселя (например, в наименовании плательщика или подписи векселедателя).



---

[12] Настольная книга нотариуса: В 2 т. Т. II: Учеб.-метод. пособие. 2-е изд., испр. и доп. М., 2003. С. 487.

[13] Бюллетень Минюста РФ. 1999. № 7.

[14] Постановление Пленума от 4 декабря 2000 г. № 33/14 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с обращением векселей» // Вестник ВАС РФ. 2001. № 2.

[15] *Гудков Ф. А.* Вексель. Дефекты форма. М., 1998. С. 56.

Но более продуктивным и соответствующим уже существующим нормам вексельного законодательства представляется предложение вводить конкретный адрес в реквизит «место платежа». Тогда это будет не просто адрес какого-то лица, а адрес платежа. «Думается, что в современных условиях реквизит “место платежа” будет выполнять свои функции только в случае более подробного указания места, где ожидается платеж по векселю. В любом случае, в настоящее время рекомендуется указывать на векселе полный адрес плательщика, желательно с номерами телефона и факса, что, как правило, и делается на практике»[16]. Такое предлагаемое дополнение к требованиям данного реквизита в случае его принятия не вступит в противоречие с ЕВЗ, поскольку и ЕВЗ, и Положение о векселях не регулируют вопросы наполнения реквизита «место платежа».

Но в случае принятия такого изменения вексельного законодательства (это возможно в рамках внесения изменений в ФЗ «О переводном и простом векселе») либо формирования такого делового обыкновения (указывать в месте платежа не только населенный пункт, но и точный адрес) появится изменение и в определении места протеста. В таком случае надлежащим местом протеста будет не весь населенный пункт, а только нотариальный округ, в который попадает данный адрес.

Представляется возможным сказать, что на сегодняшний день такое деловое обыкновение практически сформировалось. Редкий векселедержатель решится приобрести вексель, в котором не будет указан конкретный адрес получения платежа. Ведь и судебная защита может быть предоставлена по векселю только по месту нахождения должника. Место нахождения должника не является вексельным реквизитом, поэтому на векселе его может и не быть. В связи с этим возникает вопрос, может ли совершить протест векселя любой нотариус данного населенного пункта, или компетенция нотариуса в этом вопросе ограничена адресами места платежа, находящимися в его нотариальном округе.

Статья 13 Основ предусматривает, что «нотариальный округ (территория деятельности нотариуса) устанавливается в соответствии с административно-территориальным делением Российской Федерации». «При назначении на должность нотариуса в приказе органа юстиции округ обязательно обозначается как место деятельности конкретного нотариуса. Это означает, что выполнение должностных функций не может носить абстрактный характер, а связывается только с указываемой территорией. Соответственно нотариус не может самолично изменить границы своей профессиональной деятельности»[17]. Данные общие положения нет оснований не распространить и на протестование векселей. В этом случае при совершении протеста векселя нотариусу необходимо проверить, подлежит ли вексель протесту в конкретном нотариальном округе.

Вышесказанное позволяет заключить, что сегодня, несмотря на отсутствие прямого указания об этом, нотариус может протестовать только те векселя, которые выданы с местом платежа в его нотариальном округе. Данная точка зрения сегодня является преобладающей среди исследователей. «Выезд нотариуса для совершения протеста в другой нотариальный округ недопустим, так как это противоречит ст. 13 ч. 6 Основ»[18].

В то же время следует помнить, что поскольку указание адреса не является обязательным в соответствии с вексельным законодательством, то вексель может быть выписан с указанием в месте платежа только населенного пункта, без указания адреса. В таком случае определить нотариальный округ оказывается невозможным и ненужным. «В тех случаях, когда вексель содержит обозначение места платежа, определенного указателем населенного пункта, без указания конкретного адреса, протест векселя в неплатеже может быть составлен в любой нотариальной конторе, находящейся в данном населенном пункте»[19].

Последствия совершения нотариусом нотариального действия за пределами нотариального округа в законодательстве также не оговорены. В соответствии с абз. 5 ст. 13 Основ

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[16] *Абрамова Е. Н.* Составление векселя. СПб., 2006. С. 161.

[17] *Романовская О. В.* Понятие «нотариальный округ // Нотариус. 2001. № 5. С. 3.

[18] *Коровин Е. В.* Протест векселя. С. 34.

[19] *Новоселова Л. А.* Практика применения вексельного законодательства // Бюллетень нотариальной практики. 1999. № 3. С. 33.

«совершение нотариусом нотариального действия за пределами нотариального округа не влечет за собой признания недействительности этого действия». Но данное общее правило не работает применительно к протесту векселя.

Дело в том, что протест в неплатеже, совершенный без указания о представлении векселя к платежу по месту платежа, не может считаться надлежащим доказательством отсутствия платежа и не может быть основанием удовлетворения регрессных требований должников (ч. 3 п. 23 Постановления Пленума от 4 декабря 2000 г.). Поскольку нотариус не может совершать действий за пределами своего нотариального округа, то он вряд ли сможет предъявить вексель по месту платежа, находящегося за такими пределами. Поэтому практически совершение протеста векселя с местом платежа в чужом нотариальном округе влечет невозможность рассматривать такое действие как протест и невозможность применения последствий протеста векселедержателем такого векселя.

«По оному делу такая ситуация прослеживается. Место нахождения векселедателя, например, Кемерово. У него там юридический адрес. И это обозначено в векселе. А место платежа – Магадан. И это указано в векселе. И вот нам приносят вексель, где кемеровский нотариус фиксирует факт отказа. На основании этого можно сделать только один вывод: в месте платежа вексель не предъявлялся. И не протестовался. Все, значит протест, совершенный в Кемерово, должен быть признан недействительным»[20].

Таким образом, если протест векселя совершен нотариусом в чужом нотариальном округе, по общему правилу такой протест будет считаться недействительным. Для признания его действительным необходимо представление доказательств предъявления векселя нотариусом по месту платежа. Что при этом может выступать доказательствами фактического предъявления векселя по месту платежа, законом ни в советское время, ни сегодня не урегулировано. Представляется, что такими доказательствами могут выступать письменные доказательства (почтовые квитанции и извещения, записи в журнале исходящей корреспонденции нотариуса и входящей корреспонденции должника и т. п.) либо показания свидетелей (при отказе должника от платежа нотариус может вызвать не менее двух свидетелей для удостоверения факта отказа либо отправить письменное требование платежа должнику по почте или иному виду связи с извещением о вручении).

Представляется, что названные доказательства могут рассматриваться и оцениваться судом в каждом конкретном случае по совокупности данных как в вексельном процессе (в процессе по иску, предъявленному векселедержателем к должнику, регрессный должник может сослаться на совершение протеста не по месту платежа и полагать на этом основании себя освобожденным от ответственности), так и в процессе по оспариванию протеста векселя.

Таким образом, приведенный анализ позволяет выявить многочисленные пробелы действующего вексельного и нотариального законодательства по вопросу о месте протеста векселя, а также позволяет говорить о невозможности применения по аналогии закона норм Инструкции.

В настоящий момент предпринимаются попытки обновить и реформировать нотариальное законодательство, в результате чего, хочется верить, все названные пробелы и проблемы разрешатся.

Проект Основ о нотариате 2008 г.[21] сохранил существующие нормы о протесте векселя действующих Основ[22] практически без каких-либо изменений, т. е. не содержал никаких норм о месте протеста векселя, оставив без внимания все существующие проблемы правоприменения.

---

[20] *Новоселова Л. А.* Вексель и его протест // Бюллетень нотариальной практики. 1999. № 3. С. 28.

[21] Концепция проекта федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации» // Нотариальный вестник. М., 2008. № 5. С. 51–56.

[22] Основы законодательства Российской Федерации о нотариате от 11 февраля 1993 г. № 4462-1 (утв. ВС РФ 11.02.1993 г. № 4462-1, ред. от 30.12.2008 г.) // Российская газета. 1993. 13 марта. (далее – Основы о нотариате).

Но в проекте Основ о нотариате 2010 г.[23] заметна попытка изменить ситуацию. Проект содержит отдельную статью, посвященную месту совершения протеста. В соответствии со ст. 260 проекта «Протест векселя производится нотариусом в установленном законодательством о векселях месте совершения платежа, акцепта, иного юридически значимого действия».

Несомненно, несмотря на отдельные недостатки, такая норма позволяет решить отдельные существующие ныне проблемы. Так, местом протеста признается не местонахождение определенных лиц, а место юридически значимого действия. Это позволяет отнести данное правило не к некоторым, а ко всем видам протеста векселя, а, кроме того, окончательно закрепляет доктринальное положение о совершении протеста в неплатеже не по месту нахождения лица, а по месту платежа.

Но, к сожалению, другие проблемы, в частности, описанные выше, разработчиками проекта остались незамеченными. Поэтому в случае принятия законопроекта в данной редакции при решении оставшихся проблем, как и сегодня, придется опираться на вексельную теорию. Но даже и в таком случае впервые в истории российского законодательства, в котором даже протесту векселя в целом редко отводилось более одной статьи, место совершения протеста векселя будет урегулировано отдельной нормой.

**Аннотация.** В настоящей статье анализируются проблемы правоприменения, действующее законодательство и обычаи делового оборота, помогающие определить место совершения протеста векселя в неплатеже. Предлагаются конкретные рекомендации для совершенствования вексельного и нотариального законодательства. Приводится критика проекта Основ законодательства о нотариате в части, посвященной месту совершения протеста векселя в неплатеже.

**Ключевые слова.** Нотариат, вексель, протест, место протеста, место платежа по векселю.

**Annotation.** In the present article some problems of enforcement, current legislation and business customs, which can help to know the bill protest location, are analyzed. There are specific recommendations for improvement of the bill and notary legislation. There is criticism of the draft Principles of Legislation on Notaries about place of the bill protest in non-payment.

**Keywords.** Notaries, bill of exchange, protest, the protest location, domicile.



[23] Проект ФЗ «Основы законодательства РФ о нотариате и нотариальной деятельности Российской Федерации». Опубликовано на сайте Российской газеты 18.11.2011 г. // http: // www.rg.ru/2011/11/18/notariat-site-dok.html.

*Г. А. Агаев*
*G. A. Agaev*

# ДИСКУССИЯ О СТРУКТУРЕ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ НОРМЫ

# THE DISCUSSION ABOUT THE STRUCTURE OF CRIMINAL LAW RULE

Важнейшим показателем качества правовой нормы, определяющим ее способность быть регулятором общественных отношений, является структура правовой нормы (внутреннее строение), по поводу которой на страницах юридической печати ведется давняя и непрекращающаяся дискуссия[1].

Правотворчество выработало отдельные виды правовых норм, содержащие правила поведения людей в конкретных жизненных ситуациях. В качестве формы правовой нормы выступает определенная логическая структура, которая создается при помощи специфической системы идеальных, логико-технических средств. Речь идет о гипотезе, диспозиции и санкции.

Диспозиция – это та часть статьи, в которой определяется преступное деяние. Диспозиции статей уголовного закона бывают четырех видов: простая, описательная, ссылочная, бланкетная.

Простая диспозиция только называет преступное деяние, но не определяет его признаков, например диспозиция ч. 1 ст. 126 Уголовного кодекса РФ – «Похищение человека»[2]. Обычно в теории уголовного права существование простых диспозиций объясняется тем, что они будто бы употребляются в тех случаях, когда признаки преступления ясны и понятны без пояснения их в тексте закона. Однако изучение ошибок в квалификации преступлений, предусмотренных «простыми» диспозициями, и наличие споров по вопросу понимания некоторых признаков состава, упоминаемых в них, позволяют усомниться в «простоте» простых диспозиций. Простыми диспозиции бывают лишь по форме, но вовсе не по содержанию. В связи с этим мы солидарны с утверждением А. В. Наумова о том, что простые диспозиции – это чаще всего дефект законодательной техники. По мнению А. В. Наумова, при подготовке текста уголовного закона следует вообще отказаться от употребления простых диспозиций[3]. Профессор А. В. Наумов не одинок в своих взглядах. Мы полагаем, что наличие простых диспозиций может послужить поводом для субъективного вменения, а последнее может привести к неправосудному приговору, незаконному осуждению и наказанию.

Описательные диспозиции в отличие от простых не только называют определенное преступление, но и раскрывают его признаки. Так, ст. 214 Уголовного кодекса РФ определяет вандализм как «осквернение зданий или иных сооружений, порчу имущества на общественном транспорте или в иных общественных местах». Описательной является и диспозиция ч. 1 ст. 205 Уголовного кодекса РФ «Террористический акт». В действующем Уголовном кодексе РФ большинство диспозиций являются описательными, что, по нашему мнению, вполне оправдано, так как от законодательного выражения «буквы» уголовного закона зависит определение оснований уголовной ответственности за конкретное преступление.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

© Г. А. Агаев, 2012

[1] *Голунский С. А., Строгович М. С.* Теория государства и права. М., 1940. С. 251–252; *Курылев С. В.* О структуре юридической нормы // Тр. Иркутск. гос. ун-та. Т. XXVII. Вып. 4. Иркутск, 1958. С. 172–189; *Лейст О. Э.* Санкции в советском праве. М., 1962; *Бабаев В. К.* Советское право как логическая система. М., 1978; *Малков В. П.* Совокупность преступлений (Вопросы квалификации и назначения наказания). Казань, 1974; *Ковалев М. И.* Правильное построение уголовно-правовой нормы – одно из необходимых условий ее эффективности // Некоторые вопросы эффективности уголовного законодательства: Сб. науч. тр. СЮИ. Вып. 29. Свердловск, 1974; *Келина С. Г.* Советский уголовный закон. М., 1961; *Рыбушкин Н. Н.* Запрещающие нормы в советском праве. Казань, 1990; и др.

[2] Уголовный кодекс от 13.06.1996 № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954 (ред. от 07.12.2011).

[3] *Наумов А. В.* Применение уголовно-правовых норм. По материалам следственной и прокурорско-судебной практики: Учеб. пособие: ВСШ МВД СССР Волгоград, 1973.

Ссылочной признается диспозиция, которая в отличие от описательной не содержит указания на признаки соответствующего преступного деяния, а отсылает к другой статье или части статьи уголовного закона, где дается определение преступления. Например, ссылочной является диспозиция ч. 1 ст. 205-1 Уголовного кодекса РФ – «Склонение, вербовка или иное вовлечение лица в совершение хотя бы одного из преступлений, предусмотренных статьями 205, 206, 208, 211, 277, 278, 279 и 360 настоящего Кодекса, вооружение или подготовка лица в целях совершения хотя бы одного из указанных преступлений, а равно финансирование терроризма...»[4].

Это значит, что для определения состава этого преступления необходимо обратиться к ст. 205, 206, 277, 278, 279 и 360 Уголовного кодекса РФ. При этом, если лицо склоняется, вербуется, иным образом вовлекается либо вооружается и подготавливается в целях совершения любого другого кроме перечисленных выше преступлений, то состава «содействия террористической деятельности» (ст. 205-1 Уголовного кодекса РФ) здесь не будет.

Бланкетной называется диспозиция, которая непосредственно в самом уголовном законе не определяет признаки преступного деяния, а отсылает к другим законам или иным нормативным актам другой отрасли права (административного, гражданского и т. д.). Например, бланкетной является диспозиция ч. 1 ст. 215 Уголовного кодекса РФ, устанавливающая уголовную ответственность за нарушение правил безопасности при размещении, проектировании, строительстве и эксплуатации объектов атомной энергетики[5]. Для квалификации деяния по этой статье необходимо установить, какие именно пункты правил безопасности были нарушены. Сами эти правила не расшифровываются в уголовном законе, а регламентированы в законах и нормативных актах, в частности в Федеральном законе «Об использовании атомной энергии» от 21 ноября 1995 г., а также в соответствующих постановлениях Правительства РФ.

Эти нормативные акты могут быть изданы до введения в действие уголовного закона, содержащего бланкетную диспозицию, одновременно с ним и после его издания; они могут изменяться, но бланкетная диспозиция при этом остается без каких-либо изменений. В связи с этим для определения данного состава преступления всякий раз необходимо обращаться к соответствующим нормативным актам. Однако бланкетные диспозиции не сводят уголовно-правовой запрет лишь к уголовно-правовой санкции за нарушение норм иной отрасли права. Как правило, в бланкетных диспозициях условием уголовной ответственности является наступление определенных последствий, указанных непосредственно в уголовном законе. Так, в ч. 1 ст. 215 Уголовного кодекса РФ наступление ответственности связывается с тем, что нарушение правил безопасности на объектах атомной энергетики «могло повлечь смерть человека или радиоактивное заражение окружающей среды», и это условие принципиально отличает данный уголовно-правовой запрет от соответствующих положений Федерального закона «Об использовании атомной энергии» и иных нормативных актов.

По мнению Л. Д. Гаухмана, бланкетность норм уголовного права и их диспозиций – это отсутствие в них конкретного содержания при наличии ссылок на нормы других отраслей законодательства и (или) иные нормативные акты, в которых это содержание раскрывается[6]. Соответственно, бланкетностью признаков, предусмотренных в уголовно-правовых нормах, является отсутствие в последних конкретизации этих признаков при ее наличии в нормах отраслей законодательства и (или) других нормативных правовых актах.

«Бланкетизация» многих уголовно-правовых норм, по мнению известного российского ученого-правоведа профессора Н. Ф. Кузнецовой, представляет собой процесс объективный, обусловленный негативными сторонами технического процесса – умножением источников повышенной опасности, загрязнением окружающей природной среды и т. д.[7] На наш взгляд, бланкетные диспозиции представляют собой специфический способ формулирования уголовно-правовых предписаний. Они являются свидетельством взаи-

[4] Уголовный кодекс от 13.06.1996 № 63-ФЗ.
[5] Там же.
[6] Уголовное право России: Общая часть / Ред. Л. Д. Гаухман, С. С. Максимов. 2-е изд., стер. М., 2010.
[7] *Кузнецова Н. Ф.* Избранные труды. СПб., 2003.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

мосвязи уголовного права с другими отраслями права. Анализ действующего Уголовного кодекса РФ позволяет утверждать, что нет такой отрасли права, отдельные нормы которой органически не входили бы в уголовно-правовые. И в этих случаях условия уголовной ответственности за совершение общественно опасных деяний содержатся в нормах не только уголовного права, но и других отраслей. Несмотря на всю необычность такого явления, ничего противоречащего самостоятельности уголовно-правового запрета в нем нет: нормы иных отраслей права включаются законодателем в диспозицию статей уголовного закона, и состав соответствующего преступления конструируется в этих случаях путем включения указанных норм в «ткань» уголовного закона. В связи с этим неуголовно-правовые нормы превращаются в «клеточку» уголовно-правовой «материи». При этом указание на нормы других отраслей права дается обычно в общей форме, чаще всего путем упоминания соответствующих нормативных актов и правил. Это делается, во-первых, для того, чтобы не загромождать Уголовный кодекс нормативными актами других отраслей права, во-вторых, для обеспечения стабильности уголовного закона, чтобы его содержание не ставилось в прямую зависимость от изменения нормативных актов других отраслей права.

К основному недостатку бланкетных диспозиций следует отнести то, что круг нормативных актов, к которым отсылают эти диспозиции, подчас очень широк. Высокий уровень бланкетности уголовно-правовых диспозиций всегда существенно затрудняет деятельность суда, следствия, прокурора или органа дознания по квалификации преступлений. Это связано с необходимостью обращения к нормативным актам самых разных отраслей права, которые, в отличие от Уголовного кодекса, издаются самыми различными органами в огромном количестве. Поэтому при квалификации таких преступлений далеко не всегда удается найти правильное решение. Об этом, в частности свидетельствуют данные, приводимые Н. И. Пикуровым. У 22 % опрошенных им следователей никогда не возникал вопрос о необходимости проверки юридической силы подзаконных нормативных актов, на которые они ссылаются при квалификации преступления. 20 % считали, что такую проверку производить необходимо, но практически это ими обычно не выполняется. 47 % заявили, что они обычно пользуются изданиями правил, инструкций и т. п. актов пяти-, а то и десятилетней давности[8]. Практика использования в законодательстве бланкетных норм всегда чревата возможностью неопределенности, произвола в правовом регулировании.

Изложенные обстоятельства показывают, что, несмотря на все негативные моменты, присущие бланкетным диспозициям уголовного закона, полностью избежать их применения по объективным причинам не удастся, так как с помощью бланкетизации обеспечиваются системные связи между нормативными актами.

Диспозиции имеют в качестве своего основания определенные неизменные условия (обстоятельства), которые отражаются в другом элементе нормы – гипотезе.

Под гипотезой следует понимать условия, при которых подлежат исполнению закрепленные в законе правила поведения. В зависимости от количества условий, с наличием или отсутствием которых связываются действия правовой нормы, гипотезы классифицируются на простые, сложные и альтернативные. Если в гипотезе указывается, что действие правовой нормы зависит от одного условия, то такая гипотеза является простой. Например, ст. 274 Уголовного кодекса РФ устанавливает ответственность за нарушение правил эксплуатации ЭВМ, системы ЭВМ или их сети, «если это деяние причинило существенный вред» (гипотеза)[9]. Когда гипотеза ставит действие нормы в зависимость от наличия либо отсутствия одновременно двух или более условий, то она является сложной. Так, ст. 18 Уголовного кодекса РФ предписывает, что рецидив преступлений признается особо опасным: а) при совершении лицом тяжкого преступления, за которое оно осуждается к реальному лишению свободы, «если ранее это лицо два раза было осуждено за тяжкое преступление к реальному лишению свободы»[10]. Гипотеза называется альтернативной, когда действие нормы ставится в зависимости от одного из нескольких условий.

[8] Комментарий к судебной практике квалификации преступлений на примере норм с бланкетными диспозициями / Пикуров Н. И. М., 2009.

[9] Уголовный кодекс от 13.06.1996 № 63-ФЗ.

[10] Там же.

Защиты диспозиции связаны с таким элементом правовой нормы, как санкция, определяющая негативные последствия для субъекта, нарушившего диспозицию.

Санкции могут быть абсолютно определенными (например, в случае злостного уклонения осужденного от отбывания обязательных работ, они заменяются лишением свободы ч. 3 ст. 47 Уголовного кодекса РФ); относительно определенными (например, убийство, совершенное без смягчающих и отягчающих обстоятельств (простое убийство), карается от 6 до 15 лет лишения свободы) и альтернативными (например, убийство при отягчающих обстоятельствах карается лишением свободы на срок от 8 до 20 лет, либо пожизненным лишением свободы, либо смертной казнью).

Однако следует отметить, что в современной правовой теории существуют различные представления о логической структуре уголовно-правовой нормы. Большинство ученых, отдавая дань традиционным представлениям, оставляют обязательную трехэлементную структуру уголовно-правовой нормы (гипотеза, диспозиция, санкция). Между прочим, уже стало ходовым выражение: «Без диспозиции норма немыслима, без гипотезы бессмысленна, без санкции бессильна».

Теоретическую конструкцию трехэлементной юридической логической нормы оспаривают сторонники двухэлементной логической структуры уголовно-правовой нормы.

Представляется, что и та, и другая точки зрения имеют под собой некоторые основания. Хотя, как нам представляется, сторонники двухэлементной структуры, которые видят в норме уголовного права лишь диспозицию и санкцию или гипотезу и диспозицию либо гипотезу и санкцию, во-первых, отождествляют понятия нормы права и статьи Уголовного кодекса; во-вторых, имеют в виду статьи Уголовного кодекса, размещенные в Особенной части; в-третьих, распространяют характеристику регулятивных норм на охранительные. Структура нормы права является логической абстракцией и применима к типичным нормативным предписаниям. В отличие от нее статьи (части) Особенной части Уголовного кодекса «усечены» за счет положений Общей части (гипотезы). Любая норма Особенной части Уголовного кодекса равна соответствующей статье Особенной части плюс предписания Общей части Уголовного кодекса. Для того чтобы воспользоваться традиционным представлением о трехэлементной структуре нормы, правовой материал нельзя ограничивать рамками либо Общей части, либо Особенной части Уголовного кодекса.

Таким образом, логическая структура норм уголовного права содержит три элемента – гипотезу, диспозицию, санкцию. С ней не совпадает структура уголовного закона (статьи, части статьи). Структура статей Особенной части Уголовного кодекса, содержащих предписания, состоит из диспозиции, описывающей состав преступления, и санкции, содержащей меру наказания. Двухэлементная структура характерна для уголовного закона (статей, части статьи), но не для уголовно-правовой нормы. Двухэлементная структура уголовного закона как прием законодательной техники объясняется прагматическими соображениями. При нем устраняется необходимость повторения громоздкой и сложной гипотезы с указанием множественности условий перед каждой диспозицией статьи (части статьи), описывающей состав преступления в Особенной части Уголовного кодекса. Для устранения повторяемости и громоздкости закона гипотеза, состоящая из множественных условий, сформулированных в обобщенных правилах, вынесена в Общую часть Уголовного кодекса. Таким образом, возвращаясь к основному вопросу, отметим, что этот законодательный прием весьма благополучно обеспечивает простоту, краткость и доступность восприятия и применения уголовного законодательства.

**Аннотация.** Посвящается дискуссионным вопросам о логической структуре нормы уголовного права. Обращается внимание на то, что в современной правовой теории существуют различные представления о структуре уголовно-правовой нормы. Проводится анализ основных научных взглядов по рассматриваемой тематике. Представлено и обосновано авторское видение структуры уголовно-правовой нормы.

**Ключевые слова.** Уголовный кодекс, уголовно-правовая норма, структура уголовно-правовой нормы, гипотеза, диспозиция, санкция, преступление, квалификация преступлений.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

**Annotation.** Dedicated to the debatable questions on logic structure of criminal law rule. The attention is drawn to the fact that there are various views about the structure of criminal law rule in the modern legal theory. The analysis of the basic scientific views on considered subject is carried out. The author's vision of structure of criminal law rule is presented and proved.

**Keywords.** The Criminal code, criminal law rule, structure of the criminal law rule, a hypothesis, a disposition, the sanction, a crime, qualification of crimes.

*Е. М. Андреева*
*E. M. Andreeva*

# АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О РЫНКЕ ЦЕННЫХ БУМАГ

# ANALYSIS OF THE LEGISLATION ON SECURITIES MARKET

Под законодательством о рынке ценных бумаг следует понимать совокупность нормативных правовых актов, регулирующих общественные отношения по выпуску и обращению ценных бумаг. Оно состоит из федеральных законов и подзаконных актов.

В настоящее время в России создана и успешно функционирует необходимая правовая среда для оказания финансовых услуг. Около трехсот нормативных правовых документов (исключая нормативные акты о внесении изменений и дополнений) принято в рассматриваемой сфере за последние двадцать лет.

Если анализировать место законодательства о рынке ценных бумаг в системе российского законодательства, то следует признать его комплексной отраслью законодательства. Комплексный (межотраслевой) характер законодательства о рынке ценных бумаг объясняется тем, что оно объединяет нормативные правовые акты различных отраслей права. При этом данные акты взаимосвязаны между собой и регулируют относительно самостоятельные общественные отношения – отношения по выпуску и обращению ценных бумаг. Ярким подтверждением является тот факт, что источниками рассматриваемого законодательства выступают как Гражданский кодекс Российской Федерации, определяющий гражданско-правовой режим ценной бумаги, так и, к примеру, Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях, устанавливающий ответственность за правонарушения в сфере использования ценных бумаг.

Особенностью законодательства о рынке ценных бумаг является то обстоятельство, что исключительную роль в регулировании исследуемых отношений играют ведомственные нормативные правовые акты. К ним относятся более 60 % всех источников законодательства о рынке ценных бумаг. Доля документов высшей юридической силы в составе нормативных правовых актов о ценных бумагах составляет около 20 %.

Кроме того, важно отметить, что в соответствии со ст. 71 Конституции Российской Федерации установление правовых основ единого рынка, финансовое и валютное регулирование, а также гражданское законодательство находятся в ведении Российской Федерации. Именно поэтому в состав источников законодательства о рынке ценных бумаг не включаются нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации и органов местного самоуправления.

© Е. М. Андреева, 2012

Согласно традиционной классификации нормативных правовых актов по юридической силе следует обозначить следующую структуру источников законодательства о рынке ценных бумаг:

– Конституция РФ;

– международные договоры;

– федеральные законы;

– указы Президента и постановления Правительства Российской Федерации;

– нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти (ведомственные нормативные акты).

В первую очередь, к источникам законодательства о рынке ценных бумаг необходимо отнести Конституцию Российской Федерации, устанавливающую основные начала организации государственного и экономического строя в Российской Федерации. Так, согласно ст. 8 Конституции в Российской Федерации гарантируются единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности. В Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности. В соответствии со ст. 74 Конституции на территории Российской Федерации не допускается установление таможенных границ, пошлин, сборов и каких-либо иных препятствий для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств, за исключением случаев, когда это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей. Ценная бумага, являющаяся товаром со всеми присущими ему свойствами, подпадает под регулирование названных статей.

Международные договоры, которые в случае их принятия в установленном порядке по юридической силе «стоят» над федеральными законами, в основном затрагивают ценные бумаги лишь косвенно и не имеют существенного значения в системе законодательства о рынке ценных бумаг. Пожалуй, одним из исключений являются международные конвенции о векселях, в частности, Конвенция о Единообразном законе о переводном и простом векселе, заключенная в Женеве 7 июня 1930 г. и вступившая в силу для СССР с 23 февраля 1937 г.[1] Конвенция до настоящего времени применяется к отношениям с использованием векселей.

Следующую ступень в иерархии нормативных правовых актов о ценных бумагах занимают федеральные законы. В рассматриваемой сфере принято около 20 федеральных законов. Преимущественно здесь действует правило: один закон – один вид (либо группа) ценных бумаг. Так, например, Федеральный закон от 11 марта 1997 г. № 48-ФЗ «О переводном и простом векселе» определяет правовой режим векселей, Федеральный закон от 29 ноября 2001 г. № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах» регулирует обращение сравнительно новых для нашей системы права ценных бумаг – инвестиционных паев[2], Федеральный закон от 11 марта 2003 г. № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах» очевидным образом посвящен обороту ипотечных ценных бумаг. Кроме того, несколько федеральных законов устанавливают основы отдельных видов профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг, в частности, Закон Российской Федерации от 20 февраля 1992 г. № 2383-1 «О товарных биржах и биржевой торговле»[3], Федеральный закон от 07 февраля 2011 г. № 7-ФЗ «О клиринге и клиринговой деятельности»[4], Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 325-ФЗ «Об организованных торгах»[5], Федеральный закон от 7 декабря 2011 г. № 414-ФЗ «О центральном депозитарии»[6].

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[1] Собрание законов СССР. 1937. Отд. II. № 18. Ст. 108.

[2] СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4562.

[3] Ведомости Совета народных депутатов и Верхового совета Российской Федерации. 1992. № 18. Ст. 961.

[4] СЗ РФ. 2011. № 7. Ст. 904.

[5] Там же. № 48. Ст. 6726.

[6] Там же. № 50. Ст. 7356.

Необходимо отметить, что кодифицированного нормативного акта, который охватил бы и систематизировал все нормы о ценных бумагах, нет. С одной стороны, это безусловно недостаток. Единый базовый закон, устанавливающий общий понятийный аппарат, принципы выпуска и обращения всех видов ценных бумаг, пределы государственного вмешательства в данные отношения, а также ответственность за нарушение фондового законодательства, снял бы ряд противоречий, которые имеют место в регулировании рынка отдельных ценных бумаг. С другой стороны, каждая ценная бумага настолько индивидуальна, что даже при наличии единого кодифицированного нормативного акта, не удалось бы избежать отдельного нормативного регулирования. В разделе VI Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации «Законодательство о ценных бумагах и финансовых сделках», одобренной решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 г., указывается, что после модификации именно положения Гражданского кодекса Российской Федерации должны выполнять функцию своеобразной «общей части» права ценных бумаг[7]. Другие авторы предлагают пойти по пути принятия наравне с Законом о рынке ценных бумаг Закона о ценных бумагах[8].

В настоящее время нормы Гражданского кодекса Российской Федерации служат объединяющим началом с большой оговоркой. В проекте Концепции развития законодательства о ценных бумагах и финансовых сделках, подготовленном в соответствии с Указом Президента Российской Федерации от 18 июля 2008 г. № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации», сказано, что нормы главы 7 Кодекса на современном этапе не удовлетворяют требованиям к кодифицирующему акту, поскольку на уровне текущего законодательства установлен целый ряд специальных правил в отношении различных ценных бумаг, в том числе по вопросам, требующим единообразного регулирования[9].

В Гражданском кодексе правовому режиму ценных бумаг посвящена глава 7 «Ценные бумаги» подраздела 3 «Объекты гражданских прав», которая имеет 8 статей (ст. 142–149), включающих понятие и виды ценной бумаги, основные требования к ней, порядок передачи прав по ценной бумаге, исполнения по ней, а также восстановления прав. Кроме того, часть вторая Кодекса содержит ряд статей, посвященных некоторым отдельным ценным бумагам. Таких ценных бумаг семь: облигация, вексель, чек, банковский сертификат, банковская сберкнижка на предъявителя, складское свидетельство, а также коносамент.

Для начала 1990-х годов положения Гражданского кодекса Российской Федерации о ценных бумагах были своего рода политическим и экономическим прорывом. Впервые были отчасти систематизированы нормы о ценных бумагах. Тем не менее сегодня каждая из указанных статей Кодекса подвергается серьезной критике. В разделе VI названной выше Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации содержится ряд важных предложений по совершенствованию норм ГК РФ.

Среди федеральных законов в особых комментариях нуждается Федеральный закон от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг», вступивший в силу с момента его официального опубликования 25 апреля 1996 г.[10]

Наряду с Гражданским кодексом Российской Федерации Закон обеспечил дальнейшее развитие и укрепление одного из институтов новой российской экономики – фондового рынка. До принятия Закона о рынке ценных бумаг в России действовало более ста нормативных правовых актов различной юридической силы по этой тематике, порой противоречащих друг другу. Нормы этих актов были в большей части систематизированы и обобщены в единый документ – Закон о рынке ценных бумаг, что позволило разрешить немалую часть коллизий и наболевших проблем.

Закон о рынке ценных бумаг впервые сводит воедино все виды профессиональной деятельности на рынке ценных бумаг, а также определяет особенности создания и деятельности

[7] Вестник ВАС РФ. 2009. № 11.

[8] См., напр.: *Белых В. С.* Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России. М., 2009.

[9] Вестник гражданского права. 2009. № 2.

[10] СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

профессиональных участников рынка. Наряду с гражданско-правовыми нормами Закон о рынке ценных бумаг содержит нормы административного характера. Это, в частности, касается статей закона о государственном регулировании рынка ценных бумаг, о финансовых санкциях за нарушения установленных правил, о правовом статусе и полномочиях федерального органа исполнительной власти по ценным бумагам. Закон сравнительно небольшой по объему. Он состоит из 6 разделов: «Общие положения», «Профессиональные участники рынка ценных бумаг», «Об эмиссионных ценных бумагах», «Информационное обеспечение рынка ценных бумаг», «Регулирование рынка ценных бумаг», «Заключительные положения», разделенных на 13 глав и объединяющих 65 статей. Закон часто модифицируется, поэтому указанное соотношение глав и статей может меняться.

Нормы Закона о рынке ценных бумаг имеют ограничения по сфере действия. Во-первых, согласно статье первой данный документ регулирует только отношения, возникающие при эмиссии и обращении эмиссионных ценных бумаг, что крайне сужает его компетенцию. Таким образом, Закон ограничивается установлением единых процедур и механизмов оборота только четырех из шестнадцати видов ценных бумаг – акций, депозитарных расписок, облигаций и опционов. К иным ценным бумагам Закон применим только в случаях, предусмотренных федеральными законами.

Во-вторых, в отношении процедуры эмиссии, а также условий размещения государственных и муниципальных ценных бумаг применяется Федеральный закон от 29 июля 1998 г. № 136-ФЗ «Об особенностях эмиссии и обращения государственных и муниципальных ценных бумаг». Нормы этих двух законов необходимо сопоставлять по принципу соотношения общей и особенной норм, где в роли общих выступают нормы Закона о рынке ценных бумаг.

К подзаконным нормативным правовым актам в составе источников законодательства о рынке ценных бумаг в первую очередь относятся указы Президента и постановления Правительства Российской Федерации. Следует отметить, что названные источники содержат незначительное количество норм о рынке ценных бумаг. Так, в настоящее время действует около 20 указов Президента Российской Федерации и 100 постановлений Правительства Российской Федерации, посвященных фондовому рынку. Однако нормативный характер имеют только 10 Указов Президента и 25 постановлений Правительства Российской Федерации. У остальных скорее индивидуальный оттенок. Так, например, большой объем актов Правительства Российской Федерации посвящен условиям эмиссии отдельных серий государственных ценных бумаг. Например, в Постановлении Правительства Российской Федерации от 8 апреля 2010 г. № 217 «Об утверждении Генеральных условий эмиссии и обращения облигаций внешних облигационных займов Российской Федерации»[11] оговариваются основные характеристики готовящихся к выпуску федеральных облигаций: эмитент, срок обращения, валюта обязательств, круг потенциальных владельцев и т. д.

Наиболее важными Указами Президента Российской Федерации нормативного характера являются Указ Президента Российской Федерации от 4 ноября 1994 г. № 2063 «О мерах по государственному регулированию рынка ценных бумаг в Российской Федерации», направленный на пресечение злоупотреблений и нарушений прав граждан на фондовом рынк[12], Указ Президента от 16 сентября 1997 г. № 1034 «Об обеспечении прав инвесторов и акционеров на ценные бумаги в Российской Федерации», содержащий ряд дополнительных гарантий для инвесторов и акционеров, а также от 17 октября 2008 г. № 1489 «О Совете при Президенте Российской Федерации по развитию финансового рынка Российской Федерации», в соответствии с которым при Президенте Российской Федерации создан совещательный орган по развитию финансового рынка Российской Федерации – Совет по развитию финансового рынка[13]. Целью Совета является совершенствование государственной политики в области развития финансового рынка Российской Федерации.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[11] Там же. 2010. № 16. Ст. 1904.
[12] Там же. 1994. № 28. Ст. 2972.
[13] Там же. 2008. № 42. Ст. 4789.

Среди постановлений Правительства Российской Федерации особого внимания заслуживают Постановление от 30 сентября 2000 г. № 754 «О государственной регистрации нормативных правовых актов, содержащих условия эмиссии ценных бумаг субъектов Российской Федерации или муниципальных ценных бумаг, и об отчетах о проведенной эмиссии»[14], Постановление Правительства от 30 июня 2004 г. № 317 «Об утверждении Положения о Федеральной службе по финансовым рынкам»[15], а также Постановление от 16 апреля 2008 г. № 269 «Об утверждении Положения об особенностях деятельности специализированного депозитария негосударственного пенсионного фонда»[16].

Огромный массив законодательства о рынке ценных бумаг составляют ведомственные нормативные акты, под которыми понимаются документы нормативного характера, издаваемые различными государственными органами исполнительной власти – министерствами, службами и др. К сожалению, до настоящего времени значение ведомственных актов в регулировании рассматриваемых отношений очень велико. В настоящее время в сфере фондового рынка их действует около двухсот, не считая акты о внесении изменений и дополнений. Значимое место среди них занимают приказы Федеральной службы по финансовым рынкам Российской Федерации (далее – ФСФР РФ), постановления Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг (далее – ФКЦБ РФ), являющейся предшественницей названной Федеральной службы, а также приказы Министерства финансов Российской Федерации. Если акты первых двух органов в основном регулируют деятельность профессиональных участников рынка ценных бумаг, то приказы Министерства финансов Российской Федерации большей частью организуют рынок государственных и муниципальных ценных бумаг. Так, например, постановлением ФКЦБ РФ от 24 декабря 2003 г. № 03-48/пс утвержден Порядок квалификации ценных бумаг Федеральной комиссией по ценным бумагам[17], приказами ФСФР РФ от 21 марта 2006 г. № 06-29/пз-н и от 3 апреля 2007 г. № 07-37/пз-н соответственно утверждены Положение о внутреннем контроле профессионального участника рынка ценных бумаг и Порядок осуществления деятельности по управлению ценными бумагами[18], Приказом Министерства финансов Российской Федерации от 21 января 1999 г. № 2н утвержден Порядок формирования государственного регистрационного номера, присваиваемого выпускам государственных ценных бумаг субъектов Российской Федерации и муниципальных ценных бумаг[19].

Законодательство о рынке ценных бумаг имеет ряд особенностей, на которых требуется остановиться подробнее.

Во-первых, как было уже сказано, большую роль в регулировании рынка ценных бумаг играют ведомственные нормативные правовые акты. Большинство авторов критикуют данную ситуацию, считая крайне важным повышение статуса актов о ценных бумагах.

Во-вторых, необходимо отметить тот факт, что первые нормативные документы, отражающие новые рыночные подходы, в данной сфере были приняты в России в 90-х годах прошлого века. Соответственно, современное законодательство о рынке ценных бумаг имеет недолгую историю, что свидетельствует о его молодости.

В-третьих, законодательство о рынке ценных бумаг является одним из наиболее динамично развивающихся. Только за 2010 и 2011 гг. было принято более ста правовых актов нормативного и индивидуального характера в области оборота ценных бумаг, из них 9 федеральных законов, около 15 постановлений Правительства Российской Федерации, около 70 приказов ФСФР РФ. Наиболее важными актами последних лет являются Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 224-ФЗ «О противодействии неправомерному использованию инсайдерской информации и манипулированию рынком и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», который призван обеспечивать справедливое ценообразование на финансовые инструменты, равенство инвесторов и укрепление доверия

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

[14] Там же. 2000. № 41. Ст. 4084.
[15] Там же. 2004. № 27. Ст. 2780.
[16] Там же. 2008. № 16. Ст. 1697.
[17] Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2004. № 10.
[18] Там же. 2006. № 21; 2007. № 26.
[19] Там же. 1999. № 9.

инвесторов путем создания правового механизма предотвращения, выявления и пресечения злоупотреблений на организованных торгах; долгожданный Федеральный закон 7 февраля 2011 г. № 7-ФЗ «О клиринге и клиринговой деятельности», устанавливающий правовые основы осуществления и государственного регулирования клиринга; Приказ ФСФР РФ от 5 апреля 2011 г. № 11-8/пз-н, утвердивший Положение об особенностях обращения и учета прав на ценные бумаги, предназначенные для квалифицированных инвесторов, и иностранные ценные бумаги»[20]; Приказ ФСФР РФ от 5 апреля 2011 г. № 11-7/пз-н, установивший требования к правилам осуществления брокерской деятельности при совершении операций с денежными средствами клиентов брокера[21]; Приказ ФСФР РФ от 23 марта 2010 г. № 10-20/пз-н, который определил порядок регистрации проспектов ценных бумаг иностранных эмитентов и допуска ценных бумаг иностранных эмитентов к размещению и (или) публичному обращению в Российской Федерации по решению федерального органа исполнительной власти по рынку ценных бумаг[22]. Причиной такой активной нормотворческой работы является не только необходимость корректировки принятых актов в связи с выявлением их недочетов на практике, но и скорость развития экономических отношений, за которыми таким образом пытается «успеть» законодательство.

Однако подобная позитивная динамика имеет и обратную сторону. Законодательство о рынке ценных бумаг отличается нестабильностью. Так, например, в Закон о рынке ценных бумаг с момента принятия в апреле 1996 г. и до настоящего времени было внесено около 40 изменений и уточнений. В среднем поправки вносятся с периодичностью два раза в год. Такая же участь постигает большинство актов фондового рынка.

Следующая особенность российского законодательства о рынке ценных бумаг – это сильное влияние, которое на него оказывает зарубежное законодательство. Общепризнан тот факт, что Россия, к сожалению, существенно отстает от развитых стран в данной области. Пионерами рынка ценных бумаг на современном этапе, без сомнения, являются Великобритания, Германия, США, Япония. Поэтому многие нормативные акты просто копируются с имеющихся международных аналогов. К примеру, основы саморегулирования у нас внедряются со стороны государства, тогда как в развитых странах они были инициативой самих участников фондовых отношений[23]. Другой пример – депозитарная расписка. В России этот вид ценной бумаги впервые был введен в начале 2007 г., в то время как на мировых рынках она уже обращается более 80 лет с достаточно большими оборотами.

Влиянием запада также объясняется и иностранная терминология, которая сопровождает рынок ценных бумаг. Зачастую она внедряется в наш оборот без какой-либо адаптации к русскому языку. Отсюда такие термины, как андеррайтинг, брокер, депозитарий, дилер, инсайдер, клиринг, листинг и др. Такое слепое заимствование критикуется рядом авторов.

Следующая особенность, как уже отмечалось выше, – это отсутствие единого кодифицированного нормативного акта, регулирующего выпуск и обращение ценных бумаг. Такой акт смог бы снять имеющиеся противоречия отдельных норм о рынке ценных бумаг, унифицировать терминологию, обозначить единые принципы регулирования отношений в области обращения ценных бумаг. Значительный объем нормативных актов, которые входят в состав фондового законодательства, требует решения вопроса об их укрупнении.

Отличительным признаком законодательства о рынке ценных бумаг также признается его сложность. Оно оперирует специальным понятийным аппаратом, особой лексикой, имеет сложную внутреннюю структуру. Неслучайно так много разъяснений дается компетентными органами по тем или иным вопросам правоприменения.

Несмотря на выделенные проблемы законодательства о рынке ценных бумаг, следует констатировать, что за последние двадцать лет создана мощнейшая правовая поддержка формирующемуся рынку ценных бумаг.

---

[20] Российская газета. 2011. 8 июня.

[21] Там же.

[22] Там же. 2010. 14 апр.

[23] *Заворотченко И. А.* Саморегулируемые организации за рубежом // Журнал российского права. 2007. № 8.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

**Аннотация.** Данная статья посвящена анализу российского законодательства о рынке ценных бумаг. Автор раскрывает составные части законодательства о рынке ценных бумаг, его особенности и основные проблемы.

**Ключевые слова.** Ценные бумаги, фондовый рынок, российское законодательство о рынке ценных бумаг, гражданский кодекс, закон о рынке ценных бумаг.

**Annotation.** The article is devoted to analysis of the Russian legislation on a securities market. The author reveals the components of the legislation on a securities market, its feature and the basic problems.

**Keywords.** Securities, securities market, russian legislation on securities market, civil code, the law on a securities market.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

*Г. Г. Бернацкий*
*G. G. Bernatsky*

# ГОСУДАРСТВЕННАЯ ИДЕОЛОГИЯ И ИДЕОЛОГИЧЕСКИЙ ПЛЮРАЛИЗМ В СОВРЕМЕННОМ ДЕМОКРАТИЧЕСКОМ ГОСУДАРСТВЕ

# STATE IDEOLOGY AND IDEOLOGIAL PLURALISM IN MODERN DEMOCRATIC STATES

Статья 13 Конституции Российской Федерации устанавливает в качестве одной из основ конституционного строя нашей страны принцип идеологического плюрализма: «1. В Российской Федерации признается идеологическое многообразие. 2. Никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной». Данная статья требует обстоятельного и всестороннего толкования. Если придавать ей буквальное толкование, то можно прийти к мысли о том, что Конституция РФ призывает к полной деидеологизации государства, что было бы крайне опасно. Отметим, что под идеологией обычно понимается система политических, экономических, социальных, духовных ценностей, выражающая наиболее общие интересы определенного класса, нации, социальной группы. Известны и иные трактовки этого понятия. Например, С. А. Авакьян под идеологией понимает концепцию «сущности и путей развития общества и государства»[1]. В данной статье нет необходимости подробно анализировать содержание понятия «идеология», поэтому ограничимся указанными дефинициями.

В наиболее авторитетном Комментарии к Конституции РФ мы встречаем утверждение о том, что государство не должно руководствоваться какой-либо идеологией, быть деидеологизированным, стоять выше какой-либо идеологии. Так. Б. С. Эбзеев пишет, что признание идеологического многообразия «означает существенное сужение пределов госу-

© Г. Г. Бернацкий, 2012

[1] *Авакьян С. А.* Ни одна страна не может жить без идеологии // Размышления конституционалиста: Избранные статьи. М., 2010. С. 542.

дарственной власти, поскольку из-под контроля государства выводится сфера идеологии»[2]. И далее Б. С. Эбзеев продолжает: «Отсюда проистекает запрет для государства, его органов и должностных лиц в своей официальной деятельности по осуществлению государственно-властных функций и полномочий руководствоваться не конституцией, законом, иными нормативными актами, а той или иной идеологией, включая идеологию либерализма, социал-демократизма, марксизма-ленинизма и пр. В этом отношении государство "выше идеологии"»[3].

Это высказывание требует дополнительных разъяснений и скорее порождает вопросы, чем отвечает на них. Попробуем разобраться в вопросе об идеологии в государстве.

**В любом государстве обязательно действует одна официальная государственная идеология.** Во-первых, невозможно существование деидеологизированного государства. Известно, что поборником теории деидеологизации стал американский социолог Д. Белл, выдвинувший эту концепцию в начале 60-х годов XX в. В его книге «Конец идеологии» («The end of ideology», 1960) противопоставляются наука и идеология. Д. Бэлл указывает на истощение левых идей. Однако впоследствии, как известно, под влиянием движения «новых левых» он вынужден был признать, что его идея «конца идеологии» не оправдалась. Нам вспоминается такой факт. Д. Бэлл приезжал в Ленинград в 80-е годы прошлого столетия и выступал в Георгиевском зале Ленинградского университета. Автор этих строк участвовал во встрече. На ней Д. Бэлл признал, что теория деидеологизации государства не оправдала себя.

Во-вторых, в обществе и государстве действует определенная, общепризнанная, можно сказать, господствующая идеология, которая в современном мире выражается обычно в конституции страны. Народ объединен в единое государство не только на основе общей хозяйственной деятельности, но и на основе общей истории, культуры, языка, системы ценностей, идеологии. Духовное единство скрепляет народ в единое государство даже в условиях хозяйственной раздробленности, экономических кризисов, военных потрясений. В Санкт-Петербургском государственном университете 17 ноября 2011 г. состоялась Международная философская конференция. На ней заместитель директора Российского института культурологии А. Г. Васильев утверждал, что идентичность нации государства укореняется коллективной памятью. Нация, состоящая из различных этносов, имеет два объединяющих духовных фактора: 1) общую память – осознание общей истории, общих ценностей в прошлой жизни; 2) общее согласие продолжать жить дальше вместе, т. е. осознание общих целей. Можно сказать, что общая память, общие ценности, общие цели нации – это и есть идеология нации.

Видный теоретик государства и права Н. И. Матузов пишет: «Без политико-правовой идеологии немыслимо современное цивилизованное общество. Примерами высокоидеологичных документов могут служить Конституция США, Конституция ФРГ, французская Декларация прав человека и гражданина 1789 г., которые выступают идеологическим фундаментом демократий и правовых систем западных стран»[4]. Одновременно с этим полезно указать, что теория права, рассматривая структуру правосознания, выделяет в ней три уровня: бытовое, теоретическое правосознание и правовую идеологию.

Чтобы более наглядно представить нашу мысль, проведем аналогию. Вспомним Т. Куна, его теорию научных революций и понятие парадигмы. В нормальный период развития науки в научном познании господствует определенная научная парадигма[5]. Она лежит в основе различных научных теорий. Иначе говоря, в длительный период времени между научными революциями, в так называемый «нормальный период», в науке действует общая парадигма или фундаментальная теоретическая схема, которая охватывает конкретные научные теории. Эти теории не столь абстрактны, как парадигма, и представляют собой

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[2] Комментарий к Конституции Российской Федерации / Под ред. В. Д. Зорькина, Л. В. Лазарева. М., 2009. С. 145.

[3] Там же.

[4] Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько. М., 1997. С. 561.

[5] *Кун Т. С.* Структура научных революций. М., 1975.

своего рода теории «среднего уровня», которые опираются в своих исходных положениях на парадигму как на базисную модель. Например, научные теории XVIII–XIX вв. опирались на механистическую модель мира как парадигму. Подобно этому в нормальный период развития государства в нем господствует общая государственная политико-правовая идеология как парадигма. Она выражается в главных политико-правовых документах государства и выступает общей теоретической основой для различных идеологических доктрин тех или иных социальных групп как теорий среднего уровня. Легальные политические партии, выражая различные идеологические доктрины, отражая интересы различных социальных групп, тем не менее согласны между собой в признании конституционного строя государства, согласны с идеологической парадигмой, заложенной в Основном законе страны.

Выбор для государства заключается не в том, чтобы жить с идеологией или без идеологии. Господствующая идеология в любом государстве существует обязательно. С. А. Авакьян так и пишет: «Ни одна страна не может жить без идеологии. Утверждать иное – значит вводить людей в заблуждение. Идти вперед нельзя, не выбрав целей. А это и есть... выбор определенных идеологических установок»[6]. Выбор государства в другом. Чрезвычайно важно решить, какая идеология наиболее адекватна данной нации, ее сущности, духу, перспективам развития.

**Одни государства стоят на принципе идеологического монизма, а другие – на принципе идеологического плюрализма.** В государствах с идеологическим монизмом утверждается господство одной идеологии и запрещается распространение какой-либо иной. Например, Китай строит свое государство на марксистско-ленинской идеологии. Статья 24 Конституции КНР провозглашает: «Государство выступает за общественную мораль, для которой характерна любовь к Родине, народу, труду, науке, социализму, проводит воспитание народа в духе патриотизма, коллективизма и интернационализма, коммунизма, воспитание на основе диалектического и исторического материализма, ведет борьбу против буржуазной, феодальной и прочей тлетворной идеологии». В Исламской Республике Иран утверждается ислам в качестве господствующей идеологии в стране. Статья 2 Конституции Ирана начинается словами: «Исламская республика – это система правления, основанная на вере в: 1. Единого бога (Ла иллахи илла-ллах), в то, что Он устанавливает законы шариата и что человек должен покоряться его воле...». А ст. 175 подчеркивает: «На телевидении и радио Исламской Республики Иран обеспечивается свобода слова и распространения мыслей и идей при условии соблюдения исламских норм и с учетом интересов страны».

В современных демократических странах устанавливается принцип идеологического плюрализма: допущение распространения различных идеологий. Однако разберемся подробнее, что понимается под идеологическим многообразием.

**Идеологический плюрализм – принцип, допускающий распространение в государстве только тех идеологий, которые не противоречат государственной идеологии.** Разнообразные идеологии в государстве соотносятся с государственной идеологией как особенное и общее. И левые, и правые партии признают многообразие форм собственности, выборность высших органов власти и другие положения основ Конституции. Легальные партии не выходят и не хотят выходить за рамки конституционного строя.

Больше того, мы утверждаем, что наряду с идеологическим плюрализмом в демократическом государстве действует и обязан активно действовать принцип идеологического монизма. Идеологический плюрализм характерен в отношениях между отдельными гражданами, политическими партиями, объединениями... А вот для государственных органов, особенно для органов исполнительной власти, действует принцип идеологического монизма. Было бы крайне опасно допустить идеологический раздрай в вооруженных силах страны, в правоохранительных органах, в министерствах и ведомствах государства. Полем для дискуссий обычно выступают парламент, средства массовой информации, социальные сети в интернете. Однако государственные органы в их приоритетной функции должны проводить в жизнь и активно защищать единую, официальную, господствующую идеологию страны. Иначе гибель государства неизбежна.

---

[6] *Авакьян С. А.* Ни одна страна не может жить без идеологии. С. 543.

В таком случае нельзя согласиться с Б. С. Эбзеевым в том, что признание идеологического многообразия «означает существенное сужение пределов государственной власти, поскольку из-под контроля государства выводится сфера идеологии»[7]. На наш взгляд, государство не имеет права устраняться от «идеологической борьбы», не может находиться над схваткой идеологических противников. Наоборот, государство должно находиться в гуще идеологической борьбы по защите основ конституционного строя. Государство должно решительно бороться против попыток идеологического разложения нации.

Рассмотрим документ, который многим пользователям интернета показался спорным. 26 ноября 2011 г. Министерство культуры на своем сайте вынесло на общественное обсуждение документ о запрещении показа некоторых фильмов в России. В документе говорится, что фильм может быть запрещен к показу, «если фильм содержит сцены, содержащие публичные призывы к осуществлению террористической деятельности или публично оправдывающие терроризм, другую экстремистскую деятельность, а также сцены, пропагандирующие порнографию, культ насилия и жестокости»[8]. На наш взгляд, такая идеологическая цензура на фильмы вполне обоснована и соответствует требованиям Конституции Российской Федерации. Отметим, что ч. 5 ст. 13 Конституции РФ предписывает: «Запрещается создание и деятельность общественных объединений, цели или действия которых направлены на насильственное изменение основ конституционного строя и нарушение целостности Российской Федерации, подрыв безопасности государства, создание вооруженных формирований, разжигание социальной, расовой, национальной и религиозной розни».

**Государство должно активно защищать себя от антиконституционной идеологии.** Современное демократическое государство должно иметь активные средства защиты от враждебных идеологических влияний. Иначе народ государства придет к духовному разложению, а государство распадется. Здесь нелишне вспомнить замечательные слова В. И. Ленина: «Государство сильно сознательностью масс»[9]. В связи с этим обратимся к историческому опыту, например, Германии в первой половине XX в. В Германии действовала, казалось бы, вполне демократическая Веймарская конституция 1919 г. Однако в стране начали активно развиваться экстремистские силы, вдохновляемые националистической фашистской идеологией. Государство не смогло или не хотело положить конец действиям этих сил, а Конституция не содержала в себе механизмов защиты демократии и конституционного строя. А ведь путь к власти нацистов начинался с беспрепятственного распространения фашистской идеологии, которая, можно сказать, противоречила Конституции Германии 1919 г. Однако на это мало обращали внимания в тот период.

Немцы извлекли уроки из ошибок фашистского периода. Ныне действующий Основной закон ФРГ 1949 г. содержит механизмы защиты конституционного строя. Эти механизмы направлены, прежде всего, против враждебной идеологии. Во-первых, Конституция ФРГ защищает конституционный строй от индивидуальной антиконституционной пропаганды. Статья 18 Основного закона ФРГ гласит: «Каждый, кто использует свободу выражения мнений, в частности свободу печати, свободу преподавания, свободу собраний, свободу объединений, тайну переписки, почтовых, телеграфных и телефонных сообщений, право собственности или право убежища для борьбы против основ свободного демократического строя, утрачивает эти основные права. Утрата прав и ее пределы определяются решением Федерального конституционного суда». Во-вторых, Конституция ФРГ защищает страну от партийной антиконституционной пропаганды. Статья 9 Основного закона устанавливает, что систематическая деятельность политической партии, враждебная Конституции, может вести к запрету партии. Немецкий философ и идеолог послевоенного периода Дольф Штернбергер выдвинул концепцию защиты конституционного строя Германии. Он провозгласил лозунг: «Никакой свободы врагам свободы».

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[7] Комментарий к Конституции Российской Федерации / Под ред. В. Д. Зорькина, Л. В. Лазарева. С. 145.

[8] http: // scan.interfax.ru/TopicNews.aspx?id=d061014e-aea1-458e-b4c0-846596c4f048.

[9] *Ленин В. И.* Полн. собр. соч. Т. 35. С. 21.

**Международное право решительно борется с опасной идеологией.** Подтверждение этому мы находим в ряде международных договоров. Например, в ст. 20 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г. утверждается: «1. Всякая пропаганда войны должна быть запрещена законом. 2. Всякое выступление в пользу национальной, расовой или религиозной ненависти, представляющее собой подстрекательство к дискриминации, вражде или насилию, должно быть запрещено законом».

Заметим, что международное право предписывает государствам защищать народы от враждебной идеологии. Проводить в жизнь нормы международного права должны органы государственной власти различных стран. Для государственных органов действует идеологический монизм, а не плюрализм.

Надо перестать стыдиться признавать наличие государственной идеологии. В любом самом демократическом государстве действует официальная государственная идеология. Надо это признать и формально, и доктринально. Надо не смущаться пресекать враждебную идеологию. Основной закон ФРГ (ст. 5) выражает эту мысль в точной лапидарной фразе: «Свобода преподавания не освобождает от верности Конституции».

Вспомним о многокилометровой очереди жителей нашей страны в Храм Христа Спасителя в Москве для поклонения Поясу Пресвятой Богородицы в ноябре 2011 г., а до этого о такой же очереди к Поясу Богородицы в Санкт-Петербурге в храм Казанской иконы Божией Матери Воскресенского Новодевичьего монастыря. Наши граждане из разных уголков страны в холодную ноябрьскую погоду выстаивали в очереди по 24 часа. Что заставляло их идти на такие испытания? Как оценить это явление? Неужели же это всегонавсего показатель развития религиозных чувств населения? Нет, такое объяснение было бы слишком поверхностным. На наш взгляд, это явление свидетельствует о том, что народ жаждет духовной опоры и духовной поддержки. Многие люди заблудились, они страдают от отсутствия ясных идеологических якорей, которые могли бы прочно удерживать их судно от губительных мелей и рифов в бурных водах современного мира. Эти очереди – молчаливое обращение к российской политической элите, которая должна находить ответы на острые вызовы времени.

**Аннотация.** В статье представлена авторская интерпретация ст. 13 Конституции РФ.

**Ключевые слова.** Идеология, конституция, государство.

**Annotation.** The article presents the author's interpretation of art. 13 of the Constitution of the Russian Federation.

**Keywords.** Ideology, the constitution, the state.

*М. Н. Бродский, С. И. Костенко*
*M. N. Brodskiy, S. I. Kostenko*

# РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА САНКТ-ПЕТЕРБУРГА ВО ВЗАИМОДЕЙСТВИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО СОБРАНИЯ САНКТ-ПЕТЕРБУРГА И ПРАВИТЕЛЬСТВА САНКТ-ПЕТЕРБУРГА

# ON SOME ASPECTS OF INTERACTION OF GOVERNMENT AND LEGISLATIVE ASSEMBLEY OF SAINT-PETERSBURG

В Конституции Российской Федерации заявляется, что власть в стране строится на основе политического многообразия и многопартийности. Будучи важнейшей составляющей власти, законодательный процесс полностью подчиняется этому принципу. Принцип политического многообразия означает, что носитель любых представленных в парламенте политических взглядов имеет право выразить свое мнение в законотворческом процессе.

В соответствии с Уставом Санкт-Петербурга право внесения на рассмотрение Законодательного Собрания Санкт-Петербурга проектов законов Санкт-Петербурга и иных нормативных правовых актов Санкт-Петербурга принадлежит депутатам Законодательного Собрания Санкт-Петербурга и органам Законодательного Собрания Санкт-Петербурга, Губернатору Санкт-Петербурга, представительным органам местного самоуправления, почетным гражданам Санкт-Петербурга, являющимся гражданами Российской Федерации и проживающим на территории Санкт-Петербурга.

Следует отметить, что законотворческий процесс – это не просто механизм создания нормативного акта, это творческий процесс, деятельность созидательная, а следовательно, креативная, подчиненная определенным логическим правилам и принципам.

Влияние представительного органа власти на формирование государственной политики – важнейший и неотъемлемый атрибут правового государства. В большинстве парламентских государств решение ключевых вопросов государственной политики (управления государственной собственностью, налогообложения, экономической политики в целом, социального обеспечения) не обходится без участия представительного органа власти. Правительство должно реализовывать курс, определяемый законодательным органом.

В России сложилось предубеждение, повторяемое и в печати, и в официальных кругах, что подготовка и принятие законов – это прерогатива представительных органов государственной власти. Но это ведь совсем не так.

Например, в течение 2010–2011 парламентского года было принято 170 законов Санкт-Петербурга, 109 постановлений и 153 решения Законодательного Собрания Санкт-Петербурга. Из принятых законов Санкт-Петербурга 70 внесены Губернатором Санкт-Петербурга, 92 – депутатами, органами и фракциями Законодательного Собрания Санкт-Петербурга, 4 – прокуратурой Санкт-Петербурга, 4 – муниципальными образованиями Санкт-Петербурга.

Как видим, активность Губернатора Санкт-Петербурга в законотворческом процессе очень высокая. За описываемый период 70, или 41,2 %, от всех принятых законов внесены на рассмотрение Законодательного Собрания Санкт-Петербурга Губернатором Санкт-Петербурга. Динамику активности законотворческой деятельности Губернатора Санкт-Петербурга иллюстрируют данные таблицы и график на рис.

Основными задачами властей Санкт-Петербурга всегда было и остается обеспечение поступательного экономического развития города и повышение уровня жизни жителей Санкт-Петербурга в условиях посткризисного периода. В результате удалось улучшить инвестиционную привлекательность Санкт-Петербурга, сохранить все ранее установленные меры социальной поддержки граждан, а в ряде случаев и расширить их.

© М. Н. Бродский, С. И. Костенко, 2012

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

*Таблица 1*

**Статистические данные участия Губернатора Санкт-Петербурга в законотворческом процессе**

| Парламентский год | 2003–2004 | 2004–2005 | 2005–2006 | 2006–2007 | 2007–2008 | 2008–2009 | 2009–2010 | 2010–2011 |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| Всего принято законов Санкт-Петербурга | 169 | 133 | 135 | 125 | 165 | 139 | 160 | 170 |
| Из них: | | | | | | | | |
| внесено Губернатором Санкт-Петербурга | | | | | | | | |
| в абсолютном выражении | 39 | 54 | 64 | 80 | 101 | 75 | 83 | 70 |
| в % к общему числу принятых законов Санкт-Петербурга | 23 % | 40,6 % | 47,4 % | 64 % | 61,2 % | 53,9 % | 51,8 % | 41,2 % |
| внесено депутатами Законодательного Собрания Санкт-Петербурга | | | | | | | | |
| в абсолютном выражении | 99 | 89 | 66 | 45 | 64 | 52 | 75 | 92 |
| в % к общему числу принятых законов Санкт-Петербурга | 58,6 % | 66,9 % | 48,9 % | 36 % | 38,8 % | 37,4 % | 44,1 % | 54,1 % |

Так, среди законов, принятых в последние годы, необходимо отметить Закон Санкт-Петербурга «О внесении изменений в Закон Санкт-Петербурга “О налоговых льготах”»[1]. Целью Закона является установление новых налоговых льгот инвестиционной направленности по налогу на прибыль и налогу на имущество организаций.

Инвестиционные налоговые льготы являются одним из важных элементов налоговой политики Санкт-Петербурга. Однако действовавшая редакция норм Закона Санкт-Петербурга «О налоговых льготах» позволяла неоднозначно трактовать вопросы, связанные с их применением. Подтверждением этому являлась и сложившаяся правоприменительная практика, выявившая разночтения в применении действующих инвестиционных налоговых льгот.

Поэтому возникла необходимость подготовки такого закона, который позволил бы снять постоянно возникающие у налогоплательщиков-инвесторов вопросы, связанные с применением инвестиционных налоговых льгот, и который являлся бы универсальным для инвесторов, т. е. содержал бы единые условия и требования, выполнение которых дает право инвесторам на получение налоговых льгот, и тем самым являлся бы эффективным инструментом дальнейшего стимулирования инвестиций в производственных отраслях экономики Санкт-Петербурга.

Законом установлены для организаций-инвесторов налоговые льготы в виде понижения до 13,5 % (вместо 18 %) ставки налога на прибыль организаций, сумма которого зачисляется в бюджет Санкт-Петербурга, и освобождения от уплаты налога на имущество организаций объектов основных средств, являющихся вложениями. При этом срок, в течение которого организация-инвестор сможет пользоваться налоговыми льготами, составляет 5 налоговых периодов (5 календарных лет).

Одновременно Законом:

– установлены единые «пороговые» значения объемов вложений, являющиеся условием получения налоговых льгот – в размере от 800 млн рублей (включительно) и более;

– четко определяется категория налогоплательщиков – пользователей налоговых льгот, с отнесением к этой категории организации производственных отраслей экономики,

[1] Закон Санкт-Петербурга от 21.09.2011 № 497-100 // Санкт-Петербургские ведомости, № 183. 29.09.2011; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 32, 03.10.2011.

т. е. организаций, осуществляющих определенные виды экономической деятельности в соответствии с Общероссийским классификатором видов экономической деятельности, – обрабатывающие производства, производство и распределение электроэнергии, газа, воды, и транспорт;

– конкретизируется понятие «вложений», с указанием, какие объекты основных средств признаются вложениями и какие не признаются вложениями;

– установлены единые условия и требования, выполнение которых дает право инвесторам на получение инвестиционных налоговых льгот.

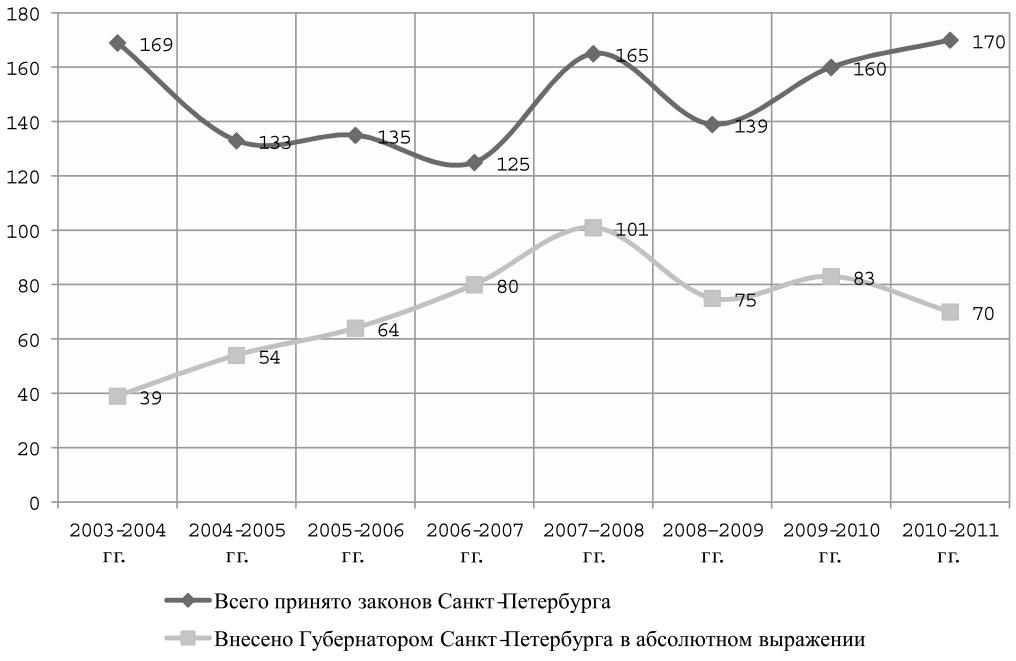
В целях развития государственно-частных партнерств принят Закон Санкт-Петербурга «О внесении изменений в отдельные законы Санкт-Петербурга»[2]. До принятия Закона санкт-петербургская правовая база была ориентирована на реализацию крупных проектов в рамках государственно-частных партнерств, однако этот механизм мог быть направлен и на «локальные» проекты, являющиеся социально значимыми в масштабах районов города, – такие, как строительство объектов физической культуры, спорта, культуры, здравоохранения, транспортной и инженерной инфраструктуры.

В связи с этим в законодательство о государственно-частном партнерстве были внесены изменения, призванные распространить его действие на проекты, являющиеся социально значимыми на уровне районов Санкт-Петербурга, а также установить механизм предоставления земельных участков для целей строительства в рамках государственно-частных партнерств.

Таким образом, схема, вносящая изменение в правовую базу обеспечения функционирования государственно-частных партнерств, позволила соблюсти баланс интересов Санкт-Петербурга и инвесторов на уровне реализации как общегородских, так и «локальных» проектов путем установления многообразных форм участия города в их реализации, а также обеспечения сохранения функционального назначения объектов, представляющих особую важность для Санкт-Петербурга.

В области развития потребительского рынка приняты законы «О государственном регулировании торговой деятельности в Санкт-Петербурге и о внесении изменений в статью 10 Закона Санкт-Петербурга “Об организации местного самоуправления в Санкт-

**Динамика активности Губернатора Санкт-Петербурга в законотворческом процессе**




[2] Закон Санкт-Петербурга от 06.12.2010 № 684-159 // Санкт-Петербургские ведомости, № 235, 14.12.2010; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 41. 20.12.2010; Учет, налоги, право – Северо-Запад, с приложением «Официальные документы», № 48. 21–27 декабря 2010 г.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

Петербурге”»[3] и «О порядке организации ярмарок и продажи товаров (выполнения работ, оказания услуг) на ярмарках на территории Санкт-Петербурга»[4].

Закон открывает дорогу исполнительной власти в организации решения важного социального вопроса о регулировании цен на продовольственные товары и непродовольственные товары широкого народного потребления путем создания конкуренции торговых сетей и рынков. Правительство Санкт-Петербурга намерено инвестировать средства бюджета, а также привлечь средства иных инвесторов в строительство рынков и организацию районных ярмарок выходного дня. Поднимаемые населением вопросы показывают, что одна из самых острых проблем, волнующих людей, – это постоянный рост цен на товары и особенно на продовольствие. Надо усиливать действие и законодателей, и Правительства в направлении ответа на политический запрос населения.

Данными законами разграничены полномочия Законодательного Собрания Санкт-Петербурга и Правительства Санкт-Петербурга в области государственного регулирования торговой деятельности, установлены меры государственной поддержки торговой деятельности в форме финансовой, информационной и консультационной поддержки, определен порядок организации ярмарок на территории Санкт-Петербурга, порядок организации продажи товаров (выполнения работ, оказания услуг) на ярмарках на территории Санкт-Петербурга.

В области поддержки малого предпринимательства нельзя не отметить Закон «О внесении изменений в Закон Санкт-Петербурга “О предоставлении имущества, находящегося в государственной собственности Санкт-Петербурга или в муниципальной собственности в Санкт-Петербурге, субъектам малого и среднего предпринимательства в Санкт-Петербурге” и Закон Санкт-Петербурга “О развитии малого и среднего предпринимательства в Санкт-Петербурге”»[5]. Данным Законом увеличен срок рассрочки оплаты недвижимого имущества, находящегося в государственной собственности Санкт-Петербурга или в муниципальной собственности в Санкт-Петербурге, приобретаемого субъектами малого и среднего предпринимательства в Санкт-Петербурге при реализации в соответствии с Федеральным законом «Об особенностях отчуждения недвижимого имущества, находящегося в государственной собственности субъектов Российской Федерации или в муниципальной собственности и арендуемого субъектами малого и среднего предпринимательства, и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» преимущественного права на приобретение арендуемого имущества, с двух до трех лет.

В жилищной сфере следует отметить принятие Закона Санкт-Петербурга «О внесении изменений в Закон Санкт-Петербурга “О порядке и условиях продажи жилых помещений государственного жилищного фонда Санкт-Петербурга” и Закон Санкт-Петербурга “О жилищной политике Санкт-Петербурга”»[6].

Согласно Закону гражданам, состоящим на учете, продажа жилых помещений целевым назначением может осуществляться с рассрочкой платежа на основании их заявления о предоставлении рассрочки платежа. Рассрочка платежа предоставляется гражданам, состоящим на учете, сроком до пяти лет. Рассрочка платежа предоставляется после оплаты гражданином, состоящим на учете, первоначального взноса в размере не менее 30 % стоимости жилого помещения. Принятие Закона позволит приобретать гражданам, состоящим на жилищном учете, жилые помещения с использованием собственных средств, без необходимости привлечения заемных (кредитных) средств и, как следствие, значительно увеличить количество обращений граждан за получением данной государственной услуги.



[3] Закон Санкт-Петербурга от 16.11.2010 № 582-139 // Информационный бюллетень Администрации Санкт-Петербурга, № 46. 29.11.2010; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 38. 29.11.2010.

[4] Закон Санкт-Петербурга от 10.05.2011 № 223-55 // Санкт-Петербургские ведомости, № 91. 23.05.2011; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 18. 23.05.2011.

[5] Закон Санкт-Петербурга от 19.01.2011 № 741-6 // Санкт-Петербургские ведомости, № 14. 27.01.2011; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 3, 31.01.2011; Учет, налоги, право – Северо-Запад, с приложением «Официальные документы», № 6, 8–14 февраля 2011 г.; Учет, налоги, право – Северо-Запад, с приложением «Официальные документы», № 7, 15–21 февраля 2011 г.; Учет, налоги, право – Северо-Запад, с приложением «Официальные документы», № 10, 8–14 марта 2011 г.

[6] Закон Санкт-Петербурга от 19.01.2011 № 715-5 // Санкт-Петербургские ведомости, № 10. 21.01.2011; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 3, 31.01.2011.

Законом Санкт-Петербурга «О внесении изменений в Закон Санкт-Петербурга "О региональных стандартах в жилищной сфере" и признании утратившим силу Закона Санкт-Петербурга "О порядке и условиях предоставления отдельным категориям граждан компенсаций расходов на оплату жилых помещений и коммунальных услуг в Санкт-Петербурге"»[7] снижен размер регионального стандарта максимально допустимой доли расходов граждан на оплату жилого помещения и коммунальных услуг в совокупном доходе семьи с 18 до 16 %. Снижение размера данного стандарта позволило дополнительно более чем 5000 малообеспеченных семей получить субсидии на оплату жилья и коммунальных услуг. При этом снижение размера стандарта повлекло за собой увеличение среднего размера субсидий на 16,1 %, и, в конечном итоге, средняя субсидия составила 1086,53 рублей.

Важнейшей задачей государственной жилищной политики Санкт-Петербурга является сокращение срока ожидания предоставления жилых помещений гражданами, состоящими на жилищном учете. Наряду с бесплатным предоставлением жилых помещений по договорам социального найма законодательство Санкт-Петербурга предусматривает возможность предоставления гражданам жилых помещений по договорам (коммерческого) найма.

В развитых европейских странах предоставление жилых помещений без права их приватизации является основным способом оказания гражданам содействия в улучшении жилищных условий. В целях постепенного перехода в Санкт-Петербурге к таким формам содействия и возможности увеличения количества жилых помещений, предоставляемых гражданам по договорам (коммерческого) найма Законом Санкт-Петербурга «О внесении изменений в отдельные законы Санкт-Петербурга»[8] исключена возможность выкупа гражданами жилых помещений, предоставленных им по договору коммерческого найма (за исключением «последних» свободных комнат в коммунальной квартире), а также определены условия предоставления гражданам жилых помещений по договорам (коммерческого) найма.

Закон предусматривает начисление платы за наем дифференцированно для различных категорий нанимателей, что достигается установлением различного размера базовой ставки платы за наем для различных категорий жилых помещений: для жилых помещений жилищного фонда коммерческого использования размер базовой ставки платы за наем выше, чем для жилых помещений, сдаваемых по договорам социального найма и договорам найма специализированного жилого помещения.

Исходя из этого, величина базовой ставки платы за наем жилого помещения жилищного фонда коммерческого использования принята из расчета возмещения стоимости строительства жилого помещения с рассрочкой на 25 лет. При этом базовая ставка платы за коммерческий наем в 14,99 раз выше по сравнению с размером базовой ставки платы за социальный наем. Средняя стоимость платы за коммерческий наем жилого помещения составит для однокомнатной квартиры 4620 рублей, для двухкомнатной – 6380 рублей, для трехкомнатной квартиры – 8690 рублей в месяц, что значительно ниже аналогичной рыночной стоимости найма жилого помещения.

Предоставление жилых помещений по договорам (коммерческого) найма будет осуществляться при условии подачи гражданами заявления о снятии с жилищного учета. Таким образом, количество городских очередников будет сокращаться.

В последнее время в Санкт-Петербурге продолжала вестись интенсивная работа по совершенствованию законодательства в области социальной защиты.

Закон Санкт-Петербурга «О дополнительных мерах социальной поддержки отдельных категорий граждан по финансированию расходов, связанных с предоставлением специализированных услуг экстренной помощи "тревожная кнопка"»[9] устанавливает за счет средств

[7] Закон Санкт-Петербурга от 19.01.2011 № 780-4 // Санкт-Петербургские ведомости, № 10. 21.01.2011; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 3, 31.01.2011.

[8] Закон Санкт-Петербурга от 14.06.2011 № 359-68 // Информационный бюллетень Администрации Санкт-Петербурга, № 23. 27.06.2011; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 23. 27.06.2011.

[9] Закон Санкт-Петербурга от 21.12.2010 № 721-167 // Петербургский дневник, № 52, 31.12.2010; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 1, 17.01.2011.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

бюджета Санкт-Петербурга меры социальной поддержки гражданам пожилого возраста и инвалидам в Санкт-Петербурге в виде предоставления специализированных услуг с помощью технологии экстренного предоставления медицинской, социальной, бытовой и иных видов помощи, главной задачей которой является обеспечение у человека чувства безопасности и защищенности.

Данная технология позволяет осуществлять экстренное взаимодействие человека с различными специализированными службами пожарной охраны, службами реагирования в чрезвычайных ситуациях, милицией, скорой медицинской помощью, газоспасательной службой, аварийной службой жилищно-эксплуатационных организаций, учреждением социального обслуживания населения, а также контроль за состоянием здоровья человека 24 часа в сутки с оперативным оповещением родственников, не находящихся рядом с гражданином в момент наступления сложной ситуации.

На первом этапе планируется предоставить услуги «тревожная кнопка» 8 тыс. ветеранов (инвалидов), остро нуждающихся в предоставлении данного вида услуг. В дальнейшем предполагается расширение категории граждан, также нуждающихся в предоставлении услуги «тревожная кнопка».

Закон Санкт-Петербурга «О дополнительных мерах социальной поддержки отдельных категорий граждан по финансированию расходов, связанных с предоставлением услуг сиделок по социально-медицинскому уходу на дому»[10] позволяет оказывать услуги сиделок инвалидам и участникам Великой Отечественной войны. При этом за счет средств бюджета Санкт-Петербурга оплачивается 90 % стоимости указанных услуг.

В целях социальной защиты работников органов внутренних дел приняты законы «О социальной поддержке отдельных категорий сотрудников (работников) Главного управления внутренних дел по г. Санкт-Петербургу и Ленинградской области»[11] и «О социальной поддержке сотрудников правоохранительных органов и силовых структур, направляемых в командировку в регионы Российской Федерации для осуществления служебной деятельности по поддержанию правопорядка»[12].

В области здравоохранения нельзя не отметить Закон Санкт-Петербурга «О Территориальной программе государственных гарантий оказания гражданам Российской Федерации бесплатной медицинской помощи в Санкт-Петербурге на 2011 год»[13].

Утвержденная стоимость Территориальной программы государственных гарантий оказания гражданам Российской Федерации бесплатной медицинской помощи в Санкт-Петербурге на 2011 год составила 50 818,50 млн руб. (на 6000 млн руб. выше, чем в 2010 г.). Стоимость бюджетной части Территориальной программы – 23 565,70 млн руб., стоимость территориальной программы ОМС – 27 252,80 млн руб.

Подушевой норматив затрат по предоставлению бесплатной медицинской помощи в расчете на одного человека в 2011 г. составил 11 046,84 руб., в том числе за счет средств ОМС – 5924,17 руб., за счет средств бюджета Санкт-Петербурга – 5122,67 руб., что выше средних федеральных нормативов (4102,9 руб. и 3530,5 руб. соответственно).

В продолжение административной реформы принят ряд законов Санкт-Петербурга, касающихся разграничения полномочий Законодательного Собрания Санкт-Петербурга и Правительства Санкт-Петербурга. Это законы Санкт-Петербурга:

– «О разграничении полномочий органов государственной власти Санкт-Петербурга в сфере железнодорожного транспорта на территории Санкт-Петербурга»[14];

---

[10] Закон Санкт-Петербурга от 21.12.2010 № 719-166 // Санкт-Петербургские ведомости, № 245. 28.12.2010; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 1, 17.01.2011.

[11] Закон Санкт-Петербурга от 14.12.2009 № 573-111 // Вестник Администрации Санкт-Петербурга, спецвыпуск, 15.12.2009; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 33. 28.12.2009.

[12] Закон Санкт-Петербурга от 04.07.2011 № 381-79 // Санкт-Петербургские ведомости, № 128, 14.07.2011.

[13] Закон Санкт-Петербурга от 19.01.2011 № 766-9 // Петербургский Дневник, № 2. 24.01.2011; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 3, 31.01.2011.

[14] Закон Санкт-Петербурга от 20.10.2010 № 525-122 // Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 34, 01.11.2010; Санкт-Петербургские ведомости, № 209, 08.11.2010.

– «О государственном регулировании торговой деятельности в Санкт-Петербурге и о внесении изменений в статью 10 Закона Санкт-Петербурга «Об организации местного самоуправления в Санкт-Петербурге»[15];

– «О разграничении полномочий Законодательного Собрания Санкт-Петербурга и Правительства Санкт-Петербурга в сфере теплоснабжения»[16];

– «О разграничении полномочий органов государственной власти Санкт-Петербурга по решению вопросов поддержки социально ориентированных некоммерческих организаций»[17].

В области культурной деятельности можно отметить Закон Санкт-Петербурга «О политике в сфере культуры в Санкт-Петербурге»[18], которым установлены цели, основные задачи и принципы политики в сфере культуры в Санкт-Петербурге, определены механизмы ее реализации. Также Закон предусматривает разграничение полномочий органов государственной власти Санкт-Петербурга в сфере культуры, оказание поддержки социально ориентированным некоммерческим организациям в сфере культуры.

В данном контексте нельзя не отметить также принятые законы «О библиотечном деле в Санкт-Петербурге»[19] и «Об обязательном экземпляре документов Санкт-Петербурга и обязательном экземпляре документов внутригородских муниципальных образований Санкт-Петербурга»[20]. Законы предусматривают регулирование вопросов в области библиотечного дела, отнесенных к полномочиям органов государственной власти субъектов Российской Федерации в соответствии с Федеральным законом «О библиотечном деле», а также вопросов в области формирования обязательного экземпляра документов, отнесенных к полномочиям органов государственной власти субъектов Российской Федерации в соответствии с Федеральным законом «Об обязательном экземпляре документов».

Одной из основных задач бюджетной политики Санкт-Петербурга на ближайшую и дальнейшую перспективу является реализация программно-целевого принципа планирования бюджета, в том числе концентрация средств внутри отраслей на наиболее важных направлениях. Например, на реализацию целевых программ Санкт-Петербурга в 2011 г. было предусмотрено 19,6 млрд руб.

Бюджет Санкт-Петербурга принимает публичные нормативные обязательства, сумма финансирования которых в соответствии с законом о бюджете Санкт-Петербурга на 2011 год составляет 17 млрд рублей и направлена на социальную поддержку детей и семей, имеющих детей, социальные выплаты отдельным категориям пенсионеров, ветеранам труда, инвалидам. В соответствии с законодательством бюджет Санкт-Петербурга на 2011 год обеспечивает рост расходных обязательств с учетом индекса роста потребительских цен.

Инвестиционные направления сформированы, исходя из объемов капитальных вложений, направляемых на реализацию целевых программ, принятых Законодательным Собранием Санкт-Петербурга долгосрочных целевых программ и планов мероприятий, утвержденных Правительством Санкт-Петербурга, а также на решение не включенных в эти программы и планы отдельных важнейших социально-экономических вопросов. При формировании Адресной инвестиционной программы средства концентрировались прежде всего на объектах с высокой степенью готовности с целью завершения их в 2011 г.

На объекты коммунального строительства предусматривается направить 62,7 млрд руб., в том числе в 2011 г. – 22 млрд руб. Развитие системы водоснабжения и водоотведения



---

[15] Закон Санкт-Петербурга от 16.11.2010 № 582-139 // Информационный бюллетень Администрации Санкт-Петербурга, № 46. 29.11.2010; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 38. 29.11.2010.

[16] Закон Санкт-Петербурга от 28.02.2011 № 53-23 // Санкт-Петербургские ведомости, № 44, 15.03.2011; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 9, 14.03.2011.

[17] Закон Санкт-Петербурга от 28.03.2011 № 106-34 // Информационный бюллетень Администрации Санкт-Петербурга, № 12, 11.04.2011; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 13, 11.04.2011.

[18] Закон Санкт-Петербурга от 11.01.2011 № 739-2 // Санкт-Петербургские ведомости, № 11. 24.01.2011; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 2. 24.01.2011.

[19] Закон Санкт-Петербурга от 06.12.2010 № 606-145 // Санкт-Петербургские ведомости, № 236, 15.12.2010; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 41. 20.12.2010.

[20] Закон Санкт-Петербурга от 21.12.2010 № 690-165 // Санкт-Петербургские ведомости, № 3, 12.01.2011; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 1, 17.01.2011.

в 2011 г. будет обеспечено финансированием в объеме 5,1 млрд руб.; на выполнение работ по реконструкции и развитию объектов теплоснабжения планируется направить 4,7 млрд руб.; на газификацию поселков и пригородов Санкт-Петербурга будет направлено 1,1 млрд руб.; на строительство внешних инженерных сетей для обеспечения жилой застройки Санкт-Петербурга – почти 2 млрд руб. На финансирование расходов по приобретению автотранспортных средств и коммунальной техники в 2011–2012 гг. будет направлено 3,4 млрд руб.

Объекты дорожного хозяйства обеспечены финансированием в объеме 34,3 млрд руб., в том числе в 2011 г. – 10,5 млрд руб.

В период 2011–2013 гг. на развитие транспорта будет направлено 26,9 млрд руб., в том числе в 2011 г. – 11,5 млрд руб., из них на развитие объектов метрополитена – 10 млрд руб.

Существенная инвестиционная поддержка будет оказана развитию социального комплекса. На строительство и реконструкцию объектов здравоохранения за трехлетний период будет направлено 17,3 млрд руб., в том числе в 2011 г. – 4,2 млрд руб. Объекты физкультуры и спорта в 2011 г. обеспечены финансированием в объеме 6,5 млрд руб. Строительство объектов образования в 2011 г. планируется профинансировать в объеме 5,5 млрд руб.

Закон «О бюджете Санкт-Петербурга на 2011 год и на плановый период 2012 и 2013 годов»[21] показывает, что вектор политики Правительства Петербурга постепенно смещается с антикризисного в 2009 г. на стабилизационный, что позволит в 2011 г. постепенно начать возврат на позиции, завоеванные городом в докризисные годы.

Оценивая законодательство Санкт-Петербурга в совокупности, нельзя не отметить, что его пробельность за последние 2–3 года значительно снизилась. Практически все общественные отношения, подлежащие правовому регулированию в соответствии с требованиями федерального законодательства, урегулированы законами Санкт-Петербурга. Кроме того, за последние годы значительно возросло и качество правового регулирования.

Если говорить о конкретных сферах правового регулирования, то нельзя в первую очередь не обратить внимание на градостроительную деятельность. Отношения в данной области урегулированы такими основополагающими законами, как «О градостроительной деятельности в Санкт-Петербурге»[22], «О Генеральном плане Санкт-Петербурга»[23], «О Правилах землепользования и застройки Санкт-Петербурга»[24], «О границах зон охраны объектов культурного наследия на территории Санкт-Петербурга и режимах использования земель в границах указанных зон...»[25], «О зеленых насаждениях в Санкт-Петербурге»[26].



---

[21] Закон Санкт-Петербурга от 24.11.2010 № 651-144 // Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 39, 06.12.2010.

[22] Закон Санкт-Петербурга от 24.11.2009 № 508-100 // Вестник Администрации Санкт-Петербурга, спецвыпуск. 27.11.2009; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 31, 14.12.2009; Учет, налоги, право – Северо-Запад, с приложением «Официальные документы», № 47, 15-21 декабря 2009 г.; Учет, налоги, право – Северо-Запад, с приложением «Официальные документы», № 48. 22 28 декабря 2009 г.

[23] Закон Санкт-Петербурга от 22.12.2005 № 728-99 // Информационный бюллетень Администрации Санкт-Петербурга, № 51. 23.12.2005; Вестник Администрации Санкт-Петербурга, № 1, 31.01.2006 (закон и приложение 1); Новое в законодательстве Санкт-Петербурга – приложение к «Вестнику Законодательного Собрания Санкт-Петербурга», № 1, 03.01.2006 (закон и приложение 1); Строительный еженедельник. Официальная публикация, № 3. 28.02.2006 (начало), Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 3, 01.03.2006 (закон и приложение 1); Строительный еженедельник. Официальная публикация, № 4, 14.03.2006 (закон и начало приложения 1); Строительный еженедельник. Официальная публикация, № 5. 28.03.2006 (приложение 1 – окончание).

[24] Закон Санкт-Петербурга от 16.02.2009 № 29-10 // Информационный бюллетень Администрации Санкт-Петербурга, № 6/1. 27.02.2009; Учет, налоги, право – Северо-Запад, с приложением «Официальные документы», № 10, 10 16 марта 2009 г.; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 2, 16.03.2009.

[25] Закон Санкт-Петербурга от 19.01.2009 № 820-7 // Информационный бюллетень Администрации Санкт-Петербурга, № 7/1, 04.03.2009.

[26] Закон Санкт-Петербурга от 28.06.2010 № 396-88 // Информационный бюллетень Администрации Санкт-Петербурга, № 26, 12.07.2010; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 25, 12.07.2010.

В налоговой сфере приняты и действуют законы «О налоговых льготах»[27], «О транспортном налоге»[28], «О введении на территории Санкт-Петербурга системы налогообложения в виде единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности»[29], «Об отдельных вопросах налогообложения в Санкт-Петербурге»[30], «О налоге на имущество организаций»[31], «Об установлении на территории Санкт-Петербурга налоговой ставки для организаций и индивидуальных предпринимателей, применяющих упрощенную систему налогообложения»[32].

С целью оказания поддержки малому и среднему бизнесу приняты законы «О развитии малого и среднего предпринимательства в Санкт-Петербурге»[33] и «О предоставлении имущества, находящегося в государственной собственности Санкт-Петербурга или в муниципальной собственности в Санкт-Петербурге, субъектам малого и среднего предпринимательства в Санкт-Петербурге»[34].

В области предоставления земельных участков действуют законы «О порядке предоставления объектов недвижимости, находящихся в собственности Санкт-Петербурга, для строительства и реконструкции»[35], «О порядке предоставления земельных участков для целей, не связанных со строительством»[36], «О предоставлении земельных участков для размещения временных (некапитальных) объектов потребительского рынка»[37], «О Методике определения арендной платы за земельные участки, находящиеся в государственной собственности Санкт-Петербурга»[38].



---

[27] Закон Санкт-Петербурга от 14.07.1995 № 81-11 // Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 10, 1995, Вестник Комитета фининсов Администрации Санкт-Петербурга, № 6, 09.12.98, Консультант предпринимателя. Приложение к газете «Предприниматель Петербурга», № 1–2, январь 2001.

[28] Закон Санкт-Петербурга от 04.11.2002 № 487-53 // Новое в законодательстве СПб. Прил. к Вестн. законодат. собрания СПб., № 21, 14.11.2002; Вестник Администрации Санкт-Петебурга, № 12. 27.12.2002; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 12. 27.12.02.

[29] Закон Санкт-Петербурга от 17.06.2003 № 299-35 // Новое в законодательстве СПб. Прил. к Вестн. законодат. собрания СПб., № 17. 23.06.2003; Консультант предпринимателя. Приложение к газете «Предприниматель Петербурга», № 19, июль 2003 г.; Вестник Администрации Санкт-Петербурга, № 7. 28.07.2003; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 9. 20.09.03; Консультант предпринимателя. Приложение к газете «Предприниматель Петербурга», № 13, июнь 2004 г.

[30] Закон Санкт-Петербурга от 11.11.2003 № 625-93 // Новое в законодательстве СПб. Прил. к Вестн. законодат. собрания СПб., № 33, 14.11.2003; Вестник Администрации Санкт-Петербурга, № 12. 26.12.2003; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 12. 29.12.03, Стройинформ, № 12, декабрь 2003 г.

[31] Закон Санкт-Петербурга от 26.11.2003 № 684-96 // Санкт-Петербургские ведомости, № 219. 28.11.03; Новое в законодательстве СПб. Прил. к Вестн. законодат. собрания СПб., № 36. 28.11.2003; Вестник Администрации Санкт-Петербурга, № 12. 26.12.2003; Консультант предпринимателя. Приложение к газете «Предприниматель Петербурга», № 33, декабрь 2003 г.; Закон и недвижимость Санкт-Петербурга и Ленинградской области, № 1. 28.01.04, Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 1. 28.01.04; Стройинформ, № 1, январь 2004 г.; Строительный еженедельник, № 28, 02.08.2004.

[32] Закон Санкт-Петербурга от 05.05.2009 № 185-36 // Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 10, 18.05.2009; Санкт-Петербургские ведомости, № 90. 21.05.2009.

[33] Закон Санкт-Петербурга от 17.04.2008 № 194-32 // Санкт-Петербургские ведомости, № 75. 24.04.2008.

[34] Закон Санкт-Петербурга от 03.12.2008 № 748-137 // Санкт-Петербургские ведомости, № 230, 08.12.2008; Учет, налоги, право. Официальные документы – Северо-Запад, № 46, 9–15 декабря 2008 года; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 40, 15.12.2008.

[35] Закон Санкт-Петербурга от 17.06.2004 № 282-43 // Новое в законодательстве Санкт-Петербурга. Прил. к Вестн. Законодат. собрания СПб., № 15. 23.06.04; Закон и недвижимость Санкт-Петербурга и Ленинградской области, № 7. 23.07.04; Строительный еженедельник, № 28, 02.08.2004; Вестник Администрации Санкт-Петербурга, № 7. 28.07.2004; Ценообразование и сметное нормирование в строительстве, № 7, июль. 2004 год; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 7–8, 09.08.04.

[36] Закон Санкт-Петербурга от 16.07.2010 № 447-113 // Петербургский Дневник, № 29, 02.08.2010.

[37] Закон Санкт-Петербурга от 13.01.2010 № 736-12 // Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 2. 25.01.2010; Учет, налоги, право – Северо-Запад, с приложением «Официальные документы», № 4. 26 января–1 февраля 2010 года; Вестник Администрации Санкт-Петербурга, № 1. 29.01.2010.

[38] Закон Санкт-Петербурга от 05.12.2007 № 608-119 // Санкт-Петербургские ведомости, № 233, 11.12.2007; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 40, 17.12.2007 года; Учет, налоги, право. Официальные документы – Северо-Запад, № 47, 18 24 декабря 2007 г.

Целый ряд законов регулируют вопросы предоставления жилья и улучшения жилищных условий жителей Санкт-Петербурга: «О жилищной политике Санкт-Петербурга»[39], «О порядке ведения учета граждан в качестве нуждающихся в жилых помещениях и предоставлении жилых помещений по договорам социального найма в Санкт-Петербурге»[40], «О содействии Санкт-Петербурга в улучшении жилищных условий граждан»[41], «О целевой программе Санкт-Петербурга "Молодежи – доступное жилье"»[42], «О целевой программе Санкт-Петербурга "Развитие долгосрочного жилищного кредитования в Санкт-Петербурге» на 2002–2011 годы"»[43], «О целевой программе Санкт-Петербурга "Жилье работникам учреждений системы образования, здравоохранения и социального обслуживания населения"»[44], «О целевой программе Санкт-Петербурга "Санкт-Петербургские жилищные сертификаты"»[45], «О целевой программе Санкт-Петербурга "Расселение коммунальных квартир в Санкт-Петербурге"»[46].

Значительно продвинулось вперед законодательство Санкт-Петербурга о социальной защите. Среди них следует отметить целую группу базовых законов Санкт-Петербурга: «О мерах социальной поддержки отдельных категорий граждан в Санкт-Петербурге»[47], «О мерах социальной поддержки многодетных семей в Санкт-Петербурге»[48], «О дополнительных мерах социальной поддержки детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей»[49], «О дополнительных мерах социальной поддержки инвалидов в Санкт-Петербурге»[50], «О социальной поддержке семей, имеющих детей, в Санкт-Петербурге»[51],



---

[39] Закон Санкт-Петербурга от 05.05.2006 № 221-32 // Санкт-Петербургские ведомости, № 83, 12.05.2006; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 7. 23.05.2006; Вестник Администрации Санкт-Петербурга, № 6. 28.06.2006.

[40] Закон Санкт-Петербурга от 19.07.2005 № 407-65 // Санкт-Петербургские ведомости, № 137. 28.07.2005; Новое в законодательстве Санкт-Петербурга. Прил. к Вестн. Законодат. собрания СПб., № 21, 01.08.2005; Вестник Администрации Санкт-Петербурга, № 8. 29.08.2005; Закон и недвижимость Санкт-Петербурга и Ленинградской области, № 10. 28.10.2005; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 10. 28.10.2005.

[41] Закон Санкт-Петербурга от 28.07.2004 № 409-61 // Новое в законодательстве Санкт-Петербурга. Прил. к Вестн. Законодат. собрания СПб., № 19, 01.08.04; Санкт-Петербургские ведомости, № 148, 06.08.04; Вестник Администрации Санкт-Петербурга, № 8. 27.08.2004; Закон и недвижимость Санкт-Петербурга и Ленинградской области, № 9. 29.09.04; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 10. 22.10.04.

[42] Закон Санкт-Петербурга от 26.04.2001 № 315-45 // Новое в законодательстве Санкт-Петербурга. Прил. к Вестн. Законодат. собрания СПб., № 10, 04.05.01; Вестник Администрации Санкт-Петербурга, № 5, 31.05.2001; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 7–8, 01.08.01.

[43] Закон Санкт-Петербурга от 13.05.2009 № 196-40 // Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 11. 25.05.2009; Санкт-Петербургские ведомости, № 92. 25.05.2009.

[44] Закон Санкт-Петербурга от 11.07.2006 № 391-51 // Информационный бюллетень Администрации Санкт-Петербурга, № 28. 24.07.2006; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 11. 25.07.2006; Вестник Администрации Санкт-Петербурга, № 8. 28.08.2006.

[45] Закон Санкт-Петербурга от 19.10.2007 № 476-95 // Санкт-Петербургские ведомости, № 203. 29.10.2007; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 34, 05.11.2007.

[46] Закон Санкт-Петербурга от 02.11.2007 № 513-101 // Санкт-Петербургские ведомости, № 215, 15.11.2007; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 36, 19.11.2007.

[47] Закон Санкт-Петербурга от 24.11.2004 № 589-79 // Санкт-Петербургские ведомости, № 227. 26.11.04; Новое в законодательстве Санкт-Петербурга. Прил. к Вестн. Законодат. собрания СПб., № 27. 26.11.04; Вестник Администрации Санкт-Петербурга, № 12. 28.12.2004; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 1. 28.01.2005.

[48] Закон Санкт-Петербурга от 10.10.2007 № 466-92 // Санкт-Петербургские ведомости, № 198. 22.10.2007; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 32. 22.10.2007.

[49] Закон Санкт-Петербурга от 28.11.2005 № 616-87 // Санкт-Петербургские ведомости, № 225, 01.12.2005; Новое в законодательстве Санкт-Петербурга – приложение к «Вестнику Законодательного Собрания Санкт-Петербурга», № 29, 05.12.2005; Вестник Администрации Санкт-Петербурга, № 12. 28.12.2005; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 1, 16.01.2006.

[50] Закон Санкт-Петербурга от 08.10.2007 № 445-87 // Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 32. 22.10.2007; Санкт-Петербургские ведомости, № 200. 24.10.2007.

[51] Закон Санкт-Петербурга от 24.11.2004 № 587-80 // Новое в законодательстве Санкт-Петербурга. Прил. к Вестн. Законодат. собрания СПб., № 27. 26.11.04; Санкт-Петербургские ведомости, № 231, 02.12.04; Вестник Администрации Санкт-Петербурга, № 12. 28.12.2004; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 1. 28.01.2005.

«О социальной поддержке семей работников бюджетных учреждений в Санкт-Петербурге, имеющих (воспитывающих) двух и более детей»[52] и др. В 2011 г. для кодификации действующего городского законодательства в сфере социального обеспечения и социальной защиты, упорядочения существующих видов социального обеспечения без установления новых видов разработан и принят Закон Санкт-Петербурга «Социальный Кодекс Санкт-Петербурга»[53]. Создание Социального Кодекса – это большое подспорье для граждан. В Кодексе сведены все законы социальной сферы, они структурированы по направлениям. Это даст возможность петербуржцам быстро узнать, какую помощь они могут получить со стороны города. Люди преклонного возраста смогут в спокойной, в комфортной обстановке почерпнуть для себя полезную и важную информацию.

Базовыми для своих отраслей являются законы Санкт-Петербурга «Об основах политики Санкт-Петербурга в области физической культуры и спорта»[54], «Об основах научно-технической политики Санкт-Петербурга»[55], «Об основах промышленной политики Санкт-Петербурга»[56], «О молодежи и молодежной политике Санкт-Петербурга»[57].

Законодательство Санкт-Петербурга продолжает активно совершенствоваться. Это связано как с изменениями федерального законодательства, так и с новыми проблемами и задачами, встающими перед органами государственной власти Санкт-Петербурга. Однако законодательный каркас уже сформирован. В настоящее время возникает необходимость в «точечных» изменениях законодательства, а также в кодификации большого количества нормативных актов, принятых в одной сфере. Это цели для будущей работы законодательных и исполнительных органов государственной власти Санкт-Петербурга.

В связи с этим следует отметить, что в 2010–2011 парламентском году по сравнению с предыдущими годами качество совместной конструктивной работы Губернатора и Правительства Санкт-Петербурга с Законодательным Собранием Санкт-Петербурга осталось на прежнем высоком уровне. Об этом свидетельствуют следующие цифры. Из 15 проектов законов, не принятых в первом чтении, нет ни одного, внесенного Губернатором Санкт-Петербурга. Из 12 рассмотренных при процедуре повторного рассмотрения законов «вето» Губернатора Санкт-Петербурга не было преодолено ни по одному из них, в то же время 9 законов принято в новой редакции с поправками, предложенными Губернатором Санкт-Петербурга. Эпоха принятия быстрых решений в чрезвычайных условиях прошла. Наступило время нормальной вдумчивой работы, ориентированной на результат. Совместный план – важный шаг на этом пути, но не единственный.

Серьезной проблемой регионального законотворчества является исполнение законов. Закон, если даже он воплощает насущные интересы, не будет работать автоматически. Для его реализации требуется особый механизм, который начинает действовать на организационном этапе. Только так государство может воздействовать на общество в целом с целью установления отношений, предписанных законом. К сожалению, данная проблема усугубляется тем, что очень многие региональные законы рождаются уже «мертвыми» – они просто не работают, не применяются, а некоторые действуют при весьма низком КПД.



---

[52] Закон Санкт-Петербурга от 17.04.2008 № 153-28 // Санкт-Петербургские ведомости, № 76. 25.04.2008.

[53] Закон Санкт-Петербурга от 22.11.2011 № 728-132 // Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 41, 05.12.2011.

[54] Закон Санкт-Петербурга от 14.12.2009 № 532-105 // Вестник Администрации Санкт-Петербурга, спецвыпуск, 15.12.2009; Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 33. 28.12.2009.

[55] Закон Санкт-Петербурга от 12.10.2009 № 411-85 // Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 25. 26.10.2009; Санкт-Петербургские ведомости, № 203. 28.10.2009.

[56] Закон Санкт-Петербурга от 08.06.2009 № 221-47 // Вестник Законодательного собрания Санкт-Петербурга, № 15. 22.06.2009; Санкт-Петербургские ведомости, № 114. 25.06.2009; Учет, налоги, право – Северо-Запад, с приложением «Официальные документы», № 25, 14-20 июля 2009.

[57] Закон Санкт-Петербурга от 17.03.1998 № 28-6 // Смена. № 65. 25.03.98, Новое в законодательстве СПб. Прил. к Вестн. законодат. собрания СПб., № 4, 06.04.98; Кодекс-I№ FO, № 18, 06.05.98; Вестник Законодательного Собрания Санкт-Петербурга, № 5-6, 03.06.98; Вестник Администрации Санкт-Петербурга, № 4, 15.04.98.

Большая проблема – отсутствие должной согласованности в разработке нормотворческих актов между законодательной и исполнительной ветвями власти. Недооценка именно этой стадии приводит к юридическим коллизиям и спорам. Особенно наглядно это проявилось в ходе обсуждения законопроектов, направленных на разграничение полномочий органов государственной власти Санкт-Петербурга. Как показывает конкретная практика, предотвратить и преодолеть возникающие противоречия легче всего на основе постоянного анализа юридических противоречий, применения согласительных процедур.

Как и в прежние годы, основная проблема заключается в отсутствии целостной и утвержденной всеми ветвями власти Санкт-Петербурга концепции развития законодательства. К сожалению, законодательная база Санкт-Петербурга формируется и развивается методом проб и ошибок, а также за счет механического копирования западных образцов. Ясно, что движение по этому пути имеет свои пределы. В 2011–2012 году из 170 рассмотренных Законодательным Собранием Санкт-Петербурга законопроектов Губернатором Санкт-Петербурга отклонены 29 законов. При повторном рассмотрении с изменениями Губернатора Санкт-Петербурга приняты в новой редакции 9 законов Санкт-Петербурга и 3 закона Санкт-Петербурга при повторном рассмотрении были отклонены.

По-прежнему глава города работает фактически как вторая палата парламента, и «вето» Губернатора Санкт-Петербурга из исключительного политического события превратилось в рабочий момент законотворческого процесса.

Учитывая масштаб стоящих задач, мы должны сохранить и приумножить сложившееся взаимодействие Правительства и Законодательного Собрания Санкт-Петербурга. В связи с этим необходимо рассмотреть несколько конкретных предложений, направленных на существенное повышение эффективности законотворческой работы Правительства Санкт-Петербурга.

Например, совершенно очевидно, что Санкт-Петербургу необходима единая городская программа законотворчества, которая должна охватывать как городской уровень законотворчества, так и уровень местного самоуправления. Такой программой может стать план развития всего законотворчества в целом, где каждому субъекту законотворчества должно быть определено особое место, и он сможет на основании данного документа выработать стратегию законотворчества, по крайней мере, на несколько лет вперед. Очевидно, что ни Губернатору, ни Правительству, ни Законодательному Собранию Санкт-Петербурга, ни объединениям муниципальных образований самим по себе, по отдельности, такая задача не под силу. Она может быть решена только в результате взаимодействия всех перечисленных субъектов.

Необходимо, наконец, перейти от слов к делу и ввести в практику взаимоотношений Правительства Санкт-Петербурга и Законодательного Собрания Санкт-Петербурга позиционирование программ вице-губернаторов Санкт-Петербурга по курируемым направлениям в Законодательном Собрании Санкт-Петербурга, а также иллюстрацию проделанного. Это должны быть специально подготовленные мероприятия, проводимые не менее одного раза в год, когда вице-губернатор Санкт-Петербурга докладывает о своем видении работы на ближайшую перспективу депутатам Законодательного Собрания Санкт-Петербурга и начинает с ними диалог по наиболее важным проблемам и тем законам, принятие которых будет способствовать успеху задуманного. Это обеспечит большее понимание действий Правительства Санкт-Петербурга и более «мягкое» прохождение проектов законов, вносимых Губернатором Санкт-Петербурга, в Законодательном Собрании Санкт-Петербурга. Кроме того, было бы полезным предложить вице-губернаторам Санкт-Петербурга не менее одного раза в полгода выступить перед депутатами Законодательного Собрания Санкт-Петербурга в рамках «часа Правительства» по тем проблемам, которые в конкретный момент находятся в разработке и требуют поддержки и понимания Законодательного Собрания Санкт-Петербурга.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

**Аннотация.** Влияние представительного органа власти на формирование государственной политики – важнейший и неотъемлемый атрибут правового государства. От взаимодействия парламента и правительства во многом зависит направление развития общественных отношений. Законодательная деятельность парламента выступает одной из составляющих взаимодействия государственной власти и общества, и ее результатом являются акты, непосредственно и весомо влияющие на жизнь граждан. В то же время за-

конодательная инициатива – это важнейшая функция высших исполнительных органов государственной власти, которые перекладывают всю ответственность за их обсуждение в более широких кругах на законодательные органы – парламенты. В сущности, парламенты проводят в процессе обсуждения инициатив высших исполнительных органов государственной власти их экспертизу на уровне интересов основных групп населения, которых затрагивают эти инициативы. В предлагаемой статье исследуются основные аспекты совместной работы Правительства и Законодательного Собрания Санкт-Петербурга по созданию прочной законодательной базы экономического и социального развития Санкт-Петербурга.

**Ключевые слова.** Общество, парламент, правительство, взаимодействие, законодательная инициатива, законодательная база.

**Annotation.** On the cooperation of parliament and government a trend in development of social relations in many respects depends. The legislation activity of parliament is one of the components of interaction of power of the state and society, and its result are reports, directly and influential influencing the life of citizens. In also the time the legislation initiative – is the most important function of the highest executing agencies of the power of the state, which shift entire responsibility for their consideration in the wider circles to the legislative organs – to the parliaments. In the essence, the parliaments carry out in the process of considering the initiatives of the highest executing agencies of power of the state their examination at the level of the interests of basic population groups, which these initiatives affect. In the proposed article the analysis of the joint operation of Government and Legislative Assembly of Saint-Petersburg on the creation of the durable legislative base of the economic and social development of Saint-Petersburg is conducted.

**Keywords.** Society, parliament, the Government, interaction, the legislation initiative, legislative base.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

*Л. В. Готчина*
*L. V. Gotchina*

# О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ЗАКРЕПЛЕНИЯ В СФЕРЕ НЕЗАКОННОГО ОБОРОТА НАРКОТИКОВ

# SOME ASPECTS OF THE LEGISLATIVE CONSOLIDATION IN THE AREA OF CRIME DRUG TRAFFICKING

Исследование теоретических и практических вопросов противодействия наркопреступности и правонарушениям в сфере незаконного оборота наркотиков в современной России стало особо актуальным в связи с неуклонным ростом приобщения населения к наркопотреблению и совершению деяний, предусмотренных ст. 228–234 УК РФ. Результаты анализа структуры, динамики и тенденции наркопреступности, криминологической характеристики личности наркопреступника, преобладающий возраст которого молодежный, вызывают необходимость постоянного исследования правового обеспечения российской

© Л. В. Готчина, 2012

антинаркотической политики и системы профилактики наркотизма и наркопреступности. Это позволяет выявить коллизии в законодательстве, его пробелы и внести предложения de lege ferenda по совершенствованию УК РФ с целью защиты российского общества от наркоэкспансии.

Ряд нововведений (создана ФСКН России, учрежден Государственный антинаркотический комитет (ГАК), наработан опыт Межведомственных комиссий (МВК), функционируют антинаркотические комиссии (АНК), организационные изменения в службах и министерствах), к сожалению, не улучшили наркоситуацию в регионах. Этому однозначно способствуют сохраняющиеся условия деятельности субъектов противодействия наркопреступности и правонарушениям в сфере незаконного оборота наркотиков: недостаточные ресурсное обеспечение и кадровая готовность; низкий уровень взаимодействия, согласованности и координации действий; отсутствие федерального компонента разработки целевой программы на 2010–2012 гг.

В таких условиях рост наркопреступности значительно опережает темпы наращивания интенсивности противодействия ей и повышает потребность общества в совершенствовании, прежде всего, уголовного законодательства.

Его последние изменения вступили в законную силу в рамках Федерального закона от 07.12.2011 № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс РФ и отдельные законодательные акты РФ»[1]. В связи с ними стали дискуссионными ряд уголовно-правовых положений. Хотелось бы остановиться на некоторых из них.

Так, вопросы применения к осужденному к лишению свободы, признанному больным наркоманией, совершившему впервые преступление, предусмотренное частью первой ст. 228, частью первой ст. 231 и ст. 233, отсрочки наказания до 5 лет и возможности последующего освобождения от него (ч. 1 ст. 82.1 УК РФ).

Иными словами, отсрочка наказания к указанной категории преступников возможна за следующие действия:

1) незаконные приобретение, хранение, перевозку, изготовление, переработку без цели сбыта наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов в крупном размере, а также незаконные приобретение, хранение, перевозку без цели сбыта растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, в крупном размере (ч. 1 ст. 228 УК РФ);

2) незаконное культивирование в крупном размере растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества либо их прекурсоры (ч. 1 ст. 231 УК РФ);

3) незаконную выдачу либо подделку рецептов или иных документов, дающих право на получение наркотических средств или психотропных веществ (ст. 233 УК РФ).

Вызывает удивление включение в этот перечень ст. 233 УК РФ. Объективная сторона преступления, предусмотренного в ней, представлена двумя альтернативами: незаконной выдачей либо незаконной подделкой рецептов или иных документов, дающих право на получение наркотических средств или психотропных веществ. В первом случае деяние совершает специальный субъект, который наделен правом на выдачу таких документов. Незаконная подделка рецептов или иных документов совершается общим субъектом преступления и чаще всего с помощью компьютерной техники, налажен массовый выпуск таких предметов преступления с целью их реализации для удовлетворения корыстного мотива. Конечно, допустимы случаи, что такое лицо может быть признано больным наркоманией и изъявить желание добровольно пройти курс лечения от этой болезни, а также медико-социальную реабилитацию. При наличии таких обстоятельств суд на основании ч. 1 ст. 82.1 УК РФ может отсрочить наказание в виде лишения свободы. Обосновано ли решение законодателя в этом случае, когда лицо выполняет преступные действия, создающие условия для незаконного сбыта наркотических средств или психотропных веществ, т. е. применяет один из его методов? По нашему мнению, нет.

Для дискуссионного обсуждения предлагается также ч. 3 ст. 82.1 УК РФ, по условиям

[1] О внесении изменений в Уголовный кодекс РФ и отдельные законодательные акты РФ: 07.12.2011 № 420-ФЗ // Российская газета. 2011. 9 дек.

которой «после прохождения курса лечения от наркомании и медико-социальной реабилитации и при наличии объективно подтвержденной ремиссии, длительность которой после окончания лечения и медико-социальной реабилитации составляет не менее двух лет, суд освобождает осужденного, признанного больным наркоманией, от отбывания наказания или оставшейся части наказания».

Обратимся к понятию ремиссии. В 2006 г. на территории России, кроме Чеченской Республики, центром аналитического прогнозирования проводилось исследование «Состояние и динамика наркоситуации в среде населения России в возрасте 11–40 лет».

Его отчет отражал результаты лечения наркобольных, указанных руководителями наркологических служб. В этом перечне становление ремиссии проходили 15,8 % пролеченных. Средняя длительность ремиссии составляла 10,7 месяцев. По оценкам экспертов, весь ее цикл проходят лишь 17,8 % больных. При этом примерно две трети наркологических служб регулярно отслеживали дальнейшую судьбу находившихся на стационарном лечении, а около трети – выборочно[2].

В настоящее время не определены эффективные средства и методы лечения, в результате ремиссия наступает только у 10–20 % пациентов. Это означает, что из каждых 100 человек 80–90 – вновь начинают заниматься незаконным оборотом наркотиков и употреблять их[3].

Между тем затраты на лечение больных тяжелым бременем ложатся на федеральный бюджет. По информации Минздравсоцразвития России, стоимость одного курса стационарного лечения наркомана составляет 21 тыс. рублей. На момент утверждения Федеральной целевой программы «Комплексные меры противодействия злоупотреблению наркотиками и их незаконному обороту на 2005–2009 гг.» ежегодно его проходили свыше 50 тыс. человек[4].

За прошедший период (по данным Государственного антинаркотического комитета на начало 2010 г.) число наркологических диспансеров (за последние 5 лет) сократилось на 25 %, при этом в стране насчитывается 2,5 млн наркоманов[5].

Кроме того, в России отсутствует национальный стандарт их социальной реабилитации. Учреждений, способных реализовывать дифференцированные психотерапевтические, воспитательные, образовательные, трудовые программы, обеспечивать возвращение наркозависимых в общество, не хватает. Востребуется переход к иной модели оказания наркологической помощи, обеспечивающей успешную реадаптацию и ресоциализацию таких лиц. Однако не создана сеть региональных реабилитационных центров для несовершеннолетних, злоупотребляющих психоактивными веществами. Недостаточными являются количество специалистов и их кадровая подготовка.

Представляется не совсем понятным условие освобождения осужденного, признанного больным наркоманией, от отбывания наказания или оставшейся части наказания – «при наличии объективно подтвержденной ремиссии». Кто и как ее будет подтверждать, учитывая, что ее длительность после окончания лечения и медико-социальной реабилитации составляет не менее двух лет? Учитывая, что у врачей нет полномочий на медицинское наблюдение по месту жительства наркоманов, такие действия могут расцениваться как нарушение прав человека, предусмотренных Конституцией РФ.

Актуальным вопросом дискуссии являются и конструкции статей УК РФ, введенные Федеральным законом от 7 декабря 2011 г. № 420-ФЗ, а именно: ст. 229.1. «Контрабанда наркотических средств, психотропных веществ, их прекурсоров или аналогов, растений, содержащих наркотические средства, психотропные вещества или их прекурсоры, либо их частей, содержащих наркотические средства, психотропные вещества или их прекурсоры,

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[2] Состояние и динамика наркоситуации в среде населения России в возрасте 11–40 лет. М., Центр аналитического прогнозирования, 2006. С. 28.

[3] Режим доступа:http: // www.stratgap.ru.

[4] Федеральная целевая программа «Комплексные меры противодействия злоупотреблению наркотиками и их незаконному обороту на 2005–2009 гг.: Постановление Правительства РФ № 561 от 13.09.2005 г. // СЗ РФ. 2005. № 38. Ст. 3820 (в ред. Постановления Правительства РФ от 26.01.2010 г. № 22).

[5] Режим доступа к изд.: www.stratgap.ru.

инструментов или оборудования, находящихся под специальным контролем и используемых для изготовления наркотических средств или психотропных веществ» и ст. 226.1. «Контрабанда сильнодействующих, ядовитых, отравляющих, взрывчатых, радиоактивных веществ, радиационных источников, ядерных материалов, огнестрельного оружия или его основных частей, взрывных устройств, боеприпасов, оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, иной военной техники, а также материалов и оборудования, которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, иной военной техники, а равно стратегически важных товаров и ресурсов или культурных ценностей».

Вызывает удивление, почему контрабанда сильнодействующих и ядовитых веществ не отнесена к ст. 229.1 УК РФ, а предусмотрена в главе 24 УК РФ «Преступления против общественной безопасности» и входит в диспозицию статьи наряду с такими предметами преступления, как, например, культурные ценности, ядерные материалы, огнестрельное оружие, взрывные устройства, боеприпасы, оружие массового поражения, стратегически важные товары и ресурсы? Несмотря на то что ст. 234 УК РФ предусматривает уголовную ответственность за незаконный оборот сильнодействующих или ядовитых веществ в целях сбыта, Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2006 № 14 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» дает общие разъяснения правоприменителю по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами.

Статья 229.1 УК РФ также предусматривает уголовную ответственность за контрабанду предусмотренных в статье предметов преступления в значительном размере. При этом ст. 228–234 УК РФ, за исключением 229.1, ответственности за такой размер не предусматривают. Он, по всей видимости, в ближайшее время для целей этой статьи будет установлен Правительством Российской Федерации.

Одной из целей наказания является восстановление социальной справедливости (ч. 2 ст. 43 УК РФ), однако при криминализации контрабанды в соответствии с Федеральным законом от 07.12.2011 № 420-ФЗ она полностью нарушена. Так, непонятно, почему контрабанда, предусмотренная п. «в» ч. 4 ст. 229.1 УК РФ, совершенная с применением насилия к лицу, осуществляющему таможенный или пограничный контроль, наказывается лишением свободы на срок от пятнадцати до двадцати лет со штрафом в размере до одного миллиона рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до пяти лет либо без такового и с ограничением свободы на срок до двух лет или без такового, а контрабанда, предусмотренная п. «б» ч. 2 ст. 226.1 УК РФ, при наличии того же квалифицирующего признака, – лишением свободы на срок от пяти до десяти лет со штрафом в размере до одного миллиона рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до пяти лет или без такового и с ограничением свободы на срок до полутора лет или без такового? Неужели контрабанда ядерных материалов, огнестрельного оружия или его основных частей, взрывных устройств, боеприпасов, оружия массового поражения с применением насилия менее опасна, чем контрабанда наркотических средств, психотропных веществ, их прекурсоров или аналогов, растений, содержащих наркотические средства, психотропные вещества или их прекурсоры, либо их частей?

Остается надеяться, что законодатель даст соответствующие разъяснения правоприменителю и возникшие у нас вопросы не останутся без ответа.

И в завершение статьи хотелось бы остановиться еще на некоторых законодательных положениях в сфере незаконного оборота наркотиков.

1. В Постановлении Правительства Российской Федерации от 23 января 2006 г. № 31 «О создании, ведении и использовании единого банка данных по вопросам, касающимся оборота наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, а также противодействия их незаконному обороту» (в ред. от 20.06.2011 г. № 485) содержится Перечень информации, представляемой для включения в состав единого банка данных по вопросам, касающимся оборота наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, а также противодействия их незаконному обороту. Пункт 16 указанного Перечня содержит

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

показатель «количество выявленных в отчетном периоде преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров или аналогов, сильнодействующих веществ».

Пункты 17–19, 21–22 содержат ссылку на те же предметы, а именно: наркотические средства, психотропные вещества и их прекурсоры или аналоги, сильнодействующие вещества. Однако понятие «оборот наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров», для сбора информации которого создан Единый банк данных, «аналоги и сильнодействующие вещества» в себя не включает (ст. 1 Федерального закона от 8.01.1998 г. № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах»).

«Оборот наркотических средств, психотропных веществ – разработка, производство, изготовление, переработка, хранение, перевозка, пересылка, отпуск, реализация, распределение, приобретение, использование, ввоз на таможенную территорию Российской Федерации, вывоз с таможенной территории Российской Федерации, уничтожение наркотических средств, психотропных веществ, разрешенные и контролируемые в соответствии с законодательством Российской Федерации;

оборот прекурсоров – разработка, производство, переработка, хранение, перевозка, пересылка, отпуск, реализация, приобретение, использование, ввоз на таможенную территорию Российской Федерации, вывоз с таможенной территории Российской Федерации, уничтожение прекурсоров, разрешенные и контролируемые в соответствии с законодательством Российской Федерации».

Отсутствуют ссылки на аналоги и сильнодействующие вещества и в Постановлении Правительства РФ от 20 июня 2011 г. № 485 «Об утверждении Положения о государственной системе мониторинга наркоситуации в Российской Федерации», где под «мониторингом наркоситуации понимается система наблюдения за развитием ситуации в сфере оборота наркотиков и их прекурсоров, а также в области противодействия их незаконному обороту, профилактики немедицинского потребления наркотиков, лечения и медико-социальной реабилитации больных наркоманией» (п. 2 Положения о государственной системе мониторинга наркоситуации в Российской Федерации).

Однако ст. 1 Федерального закона от 8.01.1998 г. № 3-ФЗ «О наркотических средствах и психотропных веществах» содержит понятие аналогов наркотических средств и психотропных веществ, которые составляют «запрещенные для оборота в Российской Федерации вещества синтетического или естественного происхождения, не включенные в Перечень наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, подлежащих контролю в Российской Федерации, химическая структура и свойства которых сходны с химической структурой и со свойствами наркотических средств и психотропных веществ, психоактивное действие которых они воспроизводят»; УК РФ устанавливает уголовную ответственность за их незаконный оборот (ст. 228–228.1, 234 УК РФ).

2. В соответствии с п. 7 Стратегии государственной антинаркотической политики Российской Федерации до 2020 г. (Указ Президента Российской Федерации от 9 июня 2010 г. № 690) «государственная антинаркотическая политика – это система стратегических приоритетов и мер, а также деятельность федеральных органов государственной власти, Государственного антинаркотического комитета, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, антинаркотических комиссий в субъектах Российской Федерации, органов местного самоуправления, направленная на предупреждение, выявление и пресечение незаконного оборота наркотиков и их прекурсоров, профилактику немедицинского потребления наркотиков, лечение и реабилитацию больных наркоманией».

Однако среди субъектов антинаркотической деятельности МВД России, выявляющее более 50 % наркопреступлений, указано в пункте «другие федеральные органы исполнительной власти, обеспечивающие реализацию функций по противодействию незаконному обороту наркотиков и их прекурсоров, а также меры профилактики немедицинского потребления наркотиков в пределах предоставленных им Президентом Российской Федерации и Правительством Российской Федерации полномочий».

3. Так, как в соответствии с п. «ж» ст. 9 Стратегии государственной антинаркотической политики Российской Федерации до 2020 г. к субъектам антинаркотической деятельности от-

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

носятся «органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, обеспечивающие реализацию государственной антинаркотической политики в субъектах Российской Федерации», большое значение приобретают критерии оценки региональной антинаркотической политики, но они не закреплены в Указе Президента РФ от 28 июня 2007 г. № 825 «Об оценке эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов РФ».

4. В соответствии со Стратегией деятельность ФСКН России сконцентрирована на принятии экстренных решений по ликвидации афганской наркоиндустрии, но не отражает в достаточной мере наиболее существенную тенденцию в сфере предложения синтетических наркотиков. В частности, наблюдается замещение подростками первых проб «регулярных» наркотических средств дезоморфином, поэтому планируемое ограничение доступности кодеинсодержащих лекарственных препаратов летом 2012 г. актуально.

5. В Стратегии для снижения спроса на наркотики допускается незначительное участие негосударственного сектора. При этом антинаркотические некоммерческие организации вносят существенный вклад в первичную профилактику, реабилитацию, социальное сопровождение и оказание психолого-социальной поддержки наркозависимых лиц.

6. Для устранения пробела в законодательстве – отсутствия ответственности за организацию либо содержание притонов для потребления сильнодействующих веществ, предлагается расширить ими предмет преступления в ст. 232 УК РФ.

7. Для полной реализации цели мониторинга наркоситуации (п. «б» ч. 4 Постановления Правительства РФ от 20 июня 2011 г. № 485 «Об утверждении Положения о государственной системе мониторинга наркоситуации в Российской Федерации») – «выявление, прогнозирование и оценка угроз национальной безопасности, связанных с незаконным оборотом наркотиков и их прекурсоров», мониторинг наркоситуации должен предусмотреть сбор информации по следующим показателям:

1) мониторинг использования молодежью свободного времени, направленный на контроль систематической досуговой работы, стимулирующей развитие разнообразных форм позитивной социальной активности. Необходимы учеты количества участия подростков и молодежи, структура видов занятости;

2) эффективность деятельности субъектов антинаркотической политики, предусматривающей показатели оценки их ресурсного обеспечения; кадровую готовность к работе; разработку и внедрение инновационных профилактических программ;

3) состояние семейной наркопрофилактики, включающей учтенность «групп риска», наличие планирования работы с ними.

В настоящей статье мы остановились лишь на некоторых законодательных нормах, вызывающих научную дискуссию, весь их перечень значительно шире и требует в кратчайшие сроки нормативного совершенствования.

**Аннотация.** Государственная политика в сфере оборота наркотических средств, психотропных веществ и в области противодействия их незаконному обороту строится на принципах приоритетности мер по профилактике наркоманий и правонарушений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств. Уголовное законодательство в сфере незаконного оборота наркотиков претерпело существенные изменения и нуждается в изменениях. В частности, подтверждается необходимость предусмотрения серьезных наказаний за ввоз, распространение запрещенных веществ и торговлю ими для эффективности профилактики потребления наркотиков молодежью.

**Ключевые слова.** Уголовно-правовая профилактика, уголовное законодательство, организованная наркопреступность, контрабанда.

**Annotation.** The state policy in the area of drug trafficking and in the area of countermeasures to their illegal turnover is built on the principle of priority of the measures to prevent the drug-connected crimes. Therefore the criminal legislation in the area of illegal drug turnover needs to be improved. For instance, the supports the necessity to provide for the serious punishment for export, distribution and sale of the drugs to make effective the preventive measures against their usage by the young people.

**Keywords.** Criminal and legal preventive measures, criminal legislation, organized drug crime, trafficking.

*И. П. Грешников*
*I. P. Greshnikov*

# РЕШЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО КОММЕРЧЕСКОГО АРБИТРАЖА (ОТДЕЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ)

# DECISION OF THE INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION (SELECTED ASPECTS)

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

## 1. Общие положения

1.1. Решение международного коммерческого арбитража – это акт правосудия, основанный на воле сторон передать свой спор в коммерческий арбитраж, акт, который разрешает спор по существу, устанавливает меру правоты сторон спора, в том числе с позиции применимого законодательства конкретной страны, либо принципов международного торгового права, либо исходя из принципов разумности и добросовестности. Решение определяет, какие права в отношении предмета спора, в каком объеме и какой конкретно из сторон принадлежат. Арбитражное решение защищает или восстанавливает имущественные и иные связанные с ними права (интересы) сторон – физических и юридических лиц в сфере гражданского оборота и может быть исполнено в принудительном порядке.

Решение международного коммерческого арбитража является юридическим фактом, порождающим, изменяющим или прекращающим правоотношения сторон арбитражного разбирательства, оно окончательно и обязательно для сторон и лиц, в компетенцию которых входит выполнение судебных актов, это могут быть банки, государственные органы, в том числе регистрирующие. Следовательно, арбитражное решение носит общеобязательный характер, однако этот факт деятельно отрицается различного рода чиновниками, в том числе от науки, и значительной частью судейского корпуса, всеми, кто за буквой очередного закона-однодневки не видит права, но блюдет лишь свой интерес.

По своей юридической природе арбитражное решение практически ничем не отличается от решения государственного суда, поскольку обладает всеми основными характеристиками судебного решения. Следовательно, обладает присущим большинству судебных решений свойством – преюдициальной силой. Для государственных судов преюдициальная сила арбитражного решения может и должна проявляться априори и тем более с момента вынесения акта государственного суда о признании и/или принудительном исполнении арбитражного решения.

Законодательство РФ запрещает государственным арбитражным судам пересматривать решения международного коммерческого арбитража по существу, в том числе давать иную оценку фактам и обстоятельствам уже рассмотренного коммерческим арбитражем дела, поскольку согласно принципу res judicata нельзя дважды разрешить один и тот же спор. Это – еще один аргумент в пользу преюдициальности арбитражного решения. Косвенное признание преюдициального значения арбитражного решения можно усмотреть в норме п. 3 ч. 1 ст. 150 АПК РФ 2002 г. Так, арбитражный суд прекращает производство по делу, если установит, что имеется принятое по спору между теми же лицами, о том же предмете и по тем же основаниям решение третейского суда, за исключением случаев, если арбитражный суд отказал в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда. Таким образом, признается преюдициальность решения третейского суда в целом, в совокупности всех установленных третейским судом фактов и обстоятельств. Государственный суд не имеет права рассматривать спор и обязан прекратить производство по делу, в отношении которого третейский суд уже принял решение.

Однако пока российский законодатель прямо не признает преюдициальной силы арбитражного решения, прежде всего, для государственных судов и не ищет приемлемой

© И. П. Грешников, 2012

процессуальной формулы, чтобы официально ввести этот принцип в АПК РФ и Закон «О международном коммерческом арбитраже». Вместе с тем отметим, что практика не стоит на месте, так, некоторые российские международные арбитражи уже давно наделяют свои ранее вынесенные решения преюдициальной силой. В частности, МКАС, Международный третейский суд «IUS» и некоторые другие коммерческие арбитражи признают преюдициальное значение обстоятельств и выводов, установленных иными решениями названных институтов при разрешении спора между теми же сторонами из того же контракта[1].

Международные коммерческие арбитражи и третейские суды являются элементами правовой системы современного государства. Они выполняют ту же функцию, которую выполняют различные звенья государственной судебной системы, а именно рассматривают и разрешают относящиеся к их компетенции гражданско-правовые споры. В описанной ситуации нерационально и противоправно допускать возможность неоднократного пересмотра акта, принимаемого одним из юрисдикционных органов, каким является коммерческий арбитраж или третейский суд.

В Законе «О международном коммерческом арбитраже» нет определения арбитражному решению, то, что законодатель понимает под решением международного коммерческого арбитража, остается за рамками закона. В то же время Закон дает определение арбитражному соглашению (ст. 7), в какой-то мере раскрывает содержание термина «мировое соглашение» или решение на согласованных сторонами условиях (ст. 30 Закона).

Согласно нормам российского процессуального законодательства, положениям регламентов арбитражей международные коммерческие арбитражи на территории России принимают акты нескольких типов, основными из которых являются решения и постановления, в свою очередь, третейские суды Российской Федерации выносят решения и определения. Не вдаваясь в терминологический анализ, отметим, что под решением в России традиционно понимается акт, разрешающий спор по существу, постановления и другие акты международного коммерческого арбитража принимаются по иным отдельным вопросам. Например, состав арбитража может вынести постановление о своей компетенции как в виде отдельного документа, разрешающего вопрос предварительного характера, так и в тексте решения по существу спора. Согласно п. 1 ст. 32 Закона «О международном коммерческом арбитраже» арбитражное разбирательство также прекращается либо окончательным арбитражным решением, либо постановлением третейского суда.

Помимо решения по существу спора – основного акта, разрешающего спор и подводящего финальную черту, существуют иные виды арбитражного решения: промежуточное решение о принятии обеспечительных мер; дополнительное арбитражное решение, вынесенное в отношении требований, которые были заявлены в ходе арбитражного разбирательства, однако не были отражены в решении; решение состава арбитража об исправлении допущенных в основном решении ошибок в подсчетах, описок или опечаток либо иных ошибок аналогичного характера, а также акт, содержащий толкование основного решения, который в силу нормы абз. 3 ст. 33 Закона «О международном коммерческом арбитраже» является составной частью арбитражного решения.

В странах прецедентного права, а также в большинстве стран континентальной Европы коммерческие арбитражи выносят решения (awards), которые бывают двух основных типов: окончательные, или финальные, решения арбитража и все прочие решения (к примеру, решения об обеспечительных мерах и т. п.). Так, в частности, ст. 32 Арбитражного регламента ЮНСИТРАЛ определяет, что помимо окончательного арбитражного решения арбитражный суд вправе выносить промежуточные, предварительные или частичные арбитражные решения. Однако как промежуточные, так и предварительные арбитражные решения являются разновидностями частичных, не окончательных арбитражных решений.

1.2. Решение российского коммерческого арбитража по существу спора (так же, как и решение государственного арбитража, суда общей юрисдикции) условно делится

[1] Практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ за 2006 / Сост. М. Г. Розенберг. М., 2007. Дело № 111/2004, решение от 11.05.2006; Дело № 146/2003, решение от 23.06.2006 (В сборнике дела № 18; 21); Практика Международного третейского суда «IUS» (см. www.iusea.com).

на четыре части: вводную, описательную, мотивировочную и резолютивную. Указанные четыре традиционные части решения, в свою очередь, обычно включают в себя несколько составляющих, приведем их ниже.

1. Поскольку любое решение – это решение конкретного арбитража, оно выносится от имени этого органа; вводная часть решения содержит полное и точное наименование коммерческого арбитража, например, Международный коммерческий арбитражный суд при ТПП РФ (г. Москва), Международный третейский суд «IUS» (г. Санкт-Петербург), Сибирский третейский суд (г. Новосибирск). Зачастую решение выполняется на специальном фирменном бланке коммерческого арбитража. Если решение выносится ad hoc арбитражем, то это должно с очевидностью следовать из самого текста решения. Необходимо также указать номер дела, место и дату вынесения решения.

2. Приводятся персональные данные – имена и фамилии арбитров, входящих в состав коллегии арбитров, или имя и фамилия единоличного арбитра. Обосновывается компетенция конкретного арбитражного форума разрешать данный спор, иногда арбитражная оговорка или соглашение сторон о передаче дела в данный арбитраж воспроизводятся в решении полностью либо на них делается ссылка. Состав арбитража принимает решение о своей компетенции, отражая при этом процедуру своего избрания (назначения).

3. В вводной части решения также указываются стороны, их представители и другие лица, участвующие в арбитражном разбирательстве. При отсутствии в заседании одной из сторон, ее представителей или обеих сторон, их представителей об этом делается соответствующая запись, аргументируется вывод о том, почему арбитр или состав арбитров считают возможным вынести решение в отсутствие указанных лиц. Например, в деле имеется ходатайство стороны о рассмотрении спора в ее отсутствие либо есть доказательства того, что сторона была должным образом уведомлена о месте и времени рассмотрения спора, однако на слушания не явилась и не представила соответствующих объяснений.

4. В решении определяется применимое к спору материальное право, иногда указывается язык судопроизводства, это особенно актуально, если спорящие стороны из различных государств.

5. В описательной части решения излагаются предмет и суть спора, исковые требования, позиция ответчика, содержание встречного иска, если он был заявлен, отражается ход процесса. Регламенты многих ведущих арбитражей определяют, что после подачи иска ответчик может заявить отзыв на иск, истец, в свою очередь, подает возражения на отзыв, а ответчик имеет право на отзыв на возражения истца. Таким образом, стороны обладают процессуальной возможностью, по крайней мере дважды, письменно заявлять свою позицию и скорректировать ее с учетом возражений оппонента. Все перечисленные процессуальные перипетии отражаются в решении, рекомендуется также указывать суть заявленных сторонами ходатайств с принятыми по ним составом арбитров решениями.

6. В мотивировочной части решения устанавливается действительный фактологический состав спора, исследуются юридические обстоятельства дела, результатом анализа являются заключения коллегии арбитров (арбитра) о принятии или непринятии тех или иных аргументов, доказательств, доводов сторон, отражается позиция арбитров (арбитра) по спору. В конце указанной части или по ходу изложения мотивов решения состав арбитража делает выводы об удовлетворении или об отклонении исковых требований, приводятся ссылки на законодательные, договорные и иные основания выводов арбитров (арбитра).

7. В резолютивной части формулируется само решение, состав арбитража должен определить, в какой мере удовлетворяются исковые требования, либо отказать в их удовлетворении, вынести решение по всем пунктам иска, кроме того, состав арбитража обязан распределить расходы, понесенные истцом при уплате арбитражного сбора, а также расходы по делу. Решение должно быть подписано составом арбитража[2].

1.3. Таким образом, в отличие от решения государственного суда или арбитража решение коммерческого арбитража или третейского суда должно содержать постановление по

[2] Правила, относящиеся к подписанию арбитражного решения, будут изложены далее.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

ряду дополнительных вопросов: о юрисдикции коммерческого арбитража рассматривать каждый конкретный спор, компетенции арбитров, процессе формирования состава арбитража, в решении должно быть отражено применимое к спору материальное право, могут быть указаны язык арбитражного или третейского разбирательства, место проведения слушаний и некоторые другие составляющие. Невнимательное отношение к особенностям арбитражного решения, небрежение к тем или иным деталям арбитражного разбирательства могут существенно затруднить либо сделать невозможным исполнение решения международного коммерческого арбитража.

**2. Форма и порядок принятия арбитражного решения**

2.1. Согласно норме п. 1 ст. 31 Закона «О международном коммерческом арбитраже» решение арбитража должно быть вынесено в письменной форме. Само решение – это объективный результат арбитражного разбирательства, его итог. Арбитражное разбирательство прекращается вынесением окончательного арбитражного решения, которое является обязательным для сторон[3]. Письменная форма решения подразумевает закрепление на электронном и бумажном носителях текста, подписанного составом арбитража, большинством его членов. Решение обретает свою предусмотренную законом форму через совершение целой серии последовательных действий и подразумевает составление проекта решения, обсуждение его содержания, если решение выносится коллегией арбитров, внесение в проект, при необходимости, изменений и дополнений. Далее решению придается окончательная или финальная форма, текст решения подписывается, заверяется, он должен содержать реквизиты сторон, арбитража, атрибуты подлинности решения.

Объективированность решения через письменную форму есть непременное условие его исполнимости. Подлинное письменное решение, его заверенная копия необходимы в ходе добровольного исполнения решения, при обращении взыскателя за принудительным исполнением арбитражного решения (ст. IV Нью-Йоркской конвенции, ст. 35, 36 Закона «О международном коммерческом арбитраже», глава 31 АПК РФ), а также при инициации ответчиком процедуры оспаривания арбитражного решения (ст. 34 Закона «О международном коммерческом арбитраже», глава 30 АПК РФ).

2.2. Значительная часть споров разрешается в международных коммерческих арбитражах коллегиями арбитров, как правило, в составе трех арбитров[4]. Закон «О международном коммерческом арбитраже» (п. 1 ст. 31) определяет, что «при арбитражном разбирательстве, осуществляемом коллегией арбитров, достаточно наличия подписей большинства членов третейского суда при условии указания причины отсутствия других подписей». На практике периодически возникают случаи, когда, к примеру, один из арбитров по тем или иным причинам (длительная командировка, болезнь, смерть и т. п.) физически не имеет возможности подписать арбитражное решение либо арбитр имеет свое особое мнение и не согласен с принятым коллегией решением по профессиональным мотивам.

2.3. Арбитражное решение принимается после объявления о завершении слушаний по делу на закрытом заседании состава арбитража. Закон «О международном коммерческом арбитраже» не содержит императивных норм относительно порядка принятия решения коллегией арбитров, тайны «совещательной комнаты», процедур обмена мнениями, распределения обязанностей между арбитрами по составлению проекта решения и т. п. Указанные вопросы разрешаются самими арбитрами на основе норм регламентов, если таковые имеются, если нет, то вопросы внутренней процедуры решаются составом арбитража самостоятельно. Заметим при этом, что ст. 29 Закона «О международном коммерческом арбитраже» вводит следующее диспозитивное правило: «Вопросы процедуры могут разрешаться арбитром, являющимся председателем третейского суда, если он будет уполномочен на это сторонами или всеми другими арбитрами». Не вызывает сомнения то, что речь идет о процедуре рассмотрения спора, в том числе об установлении порядка вынесения решения.

---

[3] См., например, § 37 Регламента МКАС, ст. 40 Регламента Арбитражного института Торговой палаты г. Стокгольма, ст. 5.1. Регламента Международного третейского суда «IUS» (г.Санкт-Петербург).

[4] В практике бывают случаи, когда коллегия арбитров избирается в количестве пяти и более членов.

Обычно проект решения готовит председатель коллегии арбитров либо арбитр, определенный составом арбитража в качестве докладчика по делу; возможен вариант обмена проектами решения для дальнейшего согласования финального текста решения. Важно также установить сроки представления проекта или проектов решения, замечаний по нему, срок представления особого мнения, если арбитр заявит о возможности его появления. Особое мнение арбитра, как правило, не должно представляться после утверждения решения, на стадии или в момент подписания текста решения.

2.4. Особое мнение арбитра уже давно стало частью правовой культуры и обычно не вызывает удивления или какого-либо неприятия участниками разбирательства, напротив, зачастую особое мнение одного арбитра помогает другим арбитрам более четко сформулировать свою позицию, заставляет взглянуть на известные факты под другим углом зрения, что-то уточнить, сделать решение более мотивированным и продуманным.

Очень важно, чтобы регламенты постоянно действующих коммерческих арбитражей не ограничивали доступ сторон к особому мнению. Так, п. 2 параграфа 38 Регламента МКАС определяет, что «арбитр, не согласный с принятым решением, может изложить в письменном виде свое особое мнение, которое приобщается к решению».

Подчеркнем, что арбитр, выразивший особое мнение, *имеет право* указать на обстоятельства, по которым он не согласен с принятым решением, и приложить обоснование своего мнения в письменной форме либо не делать этого и просто не подписывать текст решения.

2.5. Нормы ст. 29 и п. 1 ст. 31 Закона «О международном коммерческом арбитраже» определяют, что решение коллегии арбитров, если стороны не договорились об ином, должно быть вынесено большинством арбитров. Однако закон не устанавливает правил, непосредственно разрешающих ситуацию, когда все три арбитра имеют разные мнения, не могут прийти к решению большинством голосов членов коллегии и отказываются подписывать единый текст решения. Безусловно, в данном случае стороны имеют право самостоятельно определить и сформулировать правила в отношении случаев, когда каждый член коллегии арбитров принял «свое» решение, существенно отличающееся от решений коллег, это особенно актуально при ad hoc арбитраже. Однако, как правило, стороны «не входят» в такие процедурные тонкости, поэтому пути выхода из подобного тупика могут и должны содержать регламенты коммерческих арбитражей.

Так, к примеру, п. 2 параграфа 38 Регламента МКАС указывает: «Решение принимается большинством голосов состава арбитража. Если решение не может быть принято большинством голосов, оно принимается председателем состава арбитража»; п. 1 ст. 25 Регламента Международного арбитражного суда Международной торговой палаты (ICC Rules) гласит: «В случае, когда состав арбитража состоит из более чем одного арбитра, решение выносится большинством голосов. При отсутствии большинства решение выносится только председателем состава арбитража»[5]. Председательствующий коллегии арбитров или председатель состава арбитража и есть фактически тот третейский судья, мнение которого является зачастую определяющим. Важно иметь в виду, что два «ординарных» арбитра, как правило, назначены или выбраны сторонами, суперарбитр избирается уже арбитрами либо назначается арбитражем.

Однако, во-первых, какой бы тщательной ни была процедура формирования состава арбитража, у сторон зачастую остаются сомнения в беспристрастности и объективности арбитра, кандидатура которого выдвинута противоположной стороной. Во-вторых, несмотря на то, что ситуации, в которых у «арбитров сторон» диаметрально различные мнения по существу спора, редки, тем не менее они происходят. Поэтому вполне логична и оправдана норма, позволяющая председателю состава арбитража принять решение.

Чтобы арбитражное решение, принятое и подписанное только председателем состава арбитража, было юридически исполнимым, необходимо сослаться на документ (регламент и/или соглашение сторон), которым установлена возможность вынесения решения предсе-

[5] Подобное правило содержит также п. 3 ст. 36 Регламента Арбитражного института Торговой Палаты г. Стокгольма.

дателем состава арбитража, подробно «расписать» ситуацию в тексте арбитражного решения, изложить мотивы, насущную потребность принятия и вынесения решения в таком составе. Иными словами, та сторона, в пользу которой вынесено арбитражное решение, должна быть уверена, что не столкнется с отказом в признании и приведении в исполнение этого арбитражного решения на территории РФ, например, на основании того, что арбитражная процедура в части вынесения арбитражного решения не соответствовала закону той страны, где имел место арбитраж, если решение было принято на территории России (абз. 6 подп. 1 п. 1 ст. 36 Закона «О международном коммерческом арбитраже»).

2.6. Актуальным является блок вопросов, связанных с порядком принятия и оглашения арбитражных решений, т. е. с путями информирования участников разбирательства о сути вынесенного решения. Традиционно, повторяя или имитируя процедуры государственных судов, многие российские коммерческие арбитражи объявляют резолютивную часть решения и даже закрепляют положения об этом в регламентах. К примеру, ч. 5, 6 ст. 48 Регламента Третейского суда при Санкт-Петербургской ТПП определяют: «После вынесения решения его резолютивная часть объявляется сторонам устно. Мотивированное решение Третейского суда направляется сторонам, участвовавшим в деле, заказным письмом в пятнадцатидневный срок со дня его принятия, при обязательном условии, что все третейские расходы и сборы были полностью уплачены Санкт-Петербургской торгово-промышленной палате сторонами или одной из них. Если иное не предусмотрено федеральным законом, состав Третейского суда по окончании устного слушания может постановить, что решение Третейского суда без устного объявления его резолютивной части будет направлено сторонам в срок, который не должен превышать 15 дней»; ч. 6 ст. 27 Регламента Арбитража при Московской ТПП устанавливает: «Резолютивная часть решения полностью или частично может быть объявлена сторонам устно по окончании разбирательства дела».

Таким образом, устные слушания завершаются оглашением сути принятого арбитражного решения. Однако при составлении текста окончательного решения сам факт объявления резолютивной части решения иногда ставит состав арбитража в патовую ситуацию[6]. Практика свидетельствует, что некоторые российские коммерческие арбитражи, в том числе весьма известные, после проведения арбитражного разбирательства, принятия и оглашения резолютивной части решения по существу спора выносили и выдавали сторонам определения (решения) об отсутствии у них компетенции разрешать спор[7]. В отдельных случаях факт вынесения решения по существу и оглашения резолютивной части решения отражался в протоколе заседания арбитража, имелись аудиозаписи. Несмотря на сведения, содержащиеся в протоколе, проведение порой многомесячных слушаний, фактическое разрешение спора, объявление в резолютивной части решения об удовлетворении исковых требований в части или полностью, истцам вручалось определение (решение) об отсутствии у арбитража юрисдикции рассматривать уже разрешенный спор.

В других случаях текст решения в окончательной форме значительно отличался от оглашенного сторонам решения, его резолютивной части. Как-то повлиять на ситуацию, обжаловать действия коллегии арбитров, самого коммерческого арбитража в этих или подобных случаях стороны не могут, поскольку статус объявленного, но не вынесенного в окончательной форме арбитражного решения законодательно не определен. Более того, решение считается вынесенным в окончательной форме и вступившим в законную силу с момента подписания его текста единоличным арбитром либо большинством арбитров.

Подобные ситуации, как правило, не являются следствием заинтересованности состава арбитража в исходе дела, поскольку в ходе более тщательного изучения документов, оценки ситуации арбитры приходили к решению, несколько или существенно отличающемуся от уже принятого.

---

[6] Об опыте МКАС по вопросу оглашения резолютивной части арбитражного решения см.: *Костин А. А.* Порядок принятия решений МКАС при ТПП РФ: сравнительно-правовой анализ // Международный коммерческий арбитраж: Современные проблемы и решения: Сб. статей к 75-летию Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ / Под ред. А. С. Комарова. М., 2007. С. 237 241.

[7] Как правило, вопросы о компетенции возникали из-за наличия патологических арбитражных оговорок.

Так или иначе, ситуация требует вмешательства законодателя для проработки правового статуса оглашенного, но не принятого, не вынесенного еще в письменной форме решения либо введения запрета на оглашение резолютивной части решения или, по крайней мере, введения закрепленного законодательно требования регламентации этого вопроса в документах международных коммерческих арбитражей.

**3. Дата и место вынесения решения**

3.1. Арбитражное решение должно содержать дату и место его принятия.

Дата вынесения решения обозначает момент начала течения или точку для отсчета ряда сроков. Так, от даты арбитражного решения исчисляется срок добровольного исполнения решения, с момента принятия решения в окончательной форме оно становится обязательным для сторон[8], также исчисляются сроки, установленные законодательством для оспаривания или принудительного исполнения арбитражного решения. Помимо этого, от даты вынесения решения определяется срок, отведенный законом или регламентами составу арбитража для исправления ошибок в подсчетах, описок или опечаток либо иных ошибок аналогичного характера, которые состав арбитража имеет право исправить по собственной инициативе[9].

Арбитражное решение, в котором не указана дата его принятия, по инициативе самого арбитража или стороны разбирательства может быть исправлено и приведено в соответствие с требованиями законодательства (п. 2 ст. 33 Закона «О международном коммерческом арбитраже»), а также нормами регламентов коммерческих арбитражей.

Регламенты различных арбитражных центров содержат правила для определения даты арбитражного решения, так, например, п. 2 и 3 § 39 Регламента МКАС устанавливают:

«2. Дата вынесения решения определяется с учетом даты последней подписи арбитра, входящего в состав арбитража.

3. Если кто-либо из арбитров не может подписать арбитражное решение, Председатель МКАС удостоверяет это обстоятельство с указанием причин отсутствия подписи арбитра. В таком случае дата вынесения решения определяется с учетом даты удостоверения этого обстоятельства».

3.2. Общие правила относительно места арбитража и, следовательно, места принятия арбитражного решения изложены в п. 1 ст. 20 и п. 3 ст. 31 Закона «О международном коммерческом арбитраже». Стороны могут по своему усмотрению договориться о месте арбитража. В отсутствие такой договоренности место арбитража устанавливается третейским судом с учетом обстоятельств дела, включая фактор удобства для сторон. Арбитражное решение считается вынесенным в месте, определенном сторонами либо третейским судом.

Под местом вынесения арбитражного решения обычно понимаются страна и город, в котором это решение было принято и обрело окончательную, предусмотренную соглашением сторон, регламентом арбитража и законодательством форму. Однако во всех документах, связанных с назначением слушаний по делу, первого, очередного или выездного заседания состава арбитража, указывается точный адрес: конкретное помещение, дом, улица (площадь, бульвар и т. п.) и лишь затем город и страна.

В некоторых странах мира нет единого, общего для всей территории государства законодательства о международном коммерческом арбитраже, следовательно, город принятия арбитражного решения обозначает регион страны (историческую область, административно-территориальную единицу, штат), законодательство которого будет применимо[10].

---

[8] См. п. 1 ст. 32 Закона «О международном коммерческом арбитраже», параграф 37 Регламента МКАС, ст. 40 Регламента Арбитражного института Торговой палаты г. Стокгольма.

[9] См. п. 2 ст. 33 Закона «О международном коммерческом арбитраже», п. 1 параграфа 43 Регламента МКАС, п. 2 ст. 41 Регламента Арбитражного института Торговой палаты г. Стокгольма; п. 1 ст. 29 Регламента Международного третейского суда Международной торговой палаты (ICC Rules).

[10] К примеру, в различных частях Соединенного королевства применяются разные законы об арбитраже, так, в Англии и Уэльсе действует Закон «Об арбитраже» 1996 г., а в Шотландии 7 июня 2010 г. вступил в силу новый Закон Шотландии «Об арбитраже», основанный на положениях Типового Закона ЮНСИТРАЛ. Закон применяется ко всем арбитражным разбирательствам, инициированным в Шотландии.

В России, на территории Башкортостана – одного из субъектов РФ, с 1994 по 2003 год действовал Закон Республики Башкортостан «О третейском суде» от 14 октября 1994 г.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

Место проведения арбитражного разбирательства и особенно место вынесения арбитражного решения фактически определяют применимое к решению право, это процессуальное законодательство той страны, на территории которой принято решение. Место арбитражного решения прямо затрагивает комплекс вопросов, связанных с юрисдикцией арбитража, его правом разрешать тот или иной спор, процедурой и основаниями обжалования (оспаривания) решения, а также вопросами признания и приведения в исполнение арбитражного решения.

Российский законодатель традиционно стремится ограничить круг споров, подведомственных российским коммерческим арбитражам, вынуждая тем самым стороны обращаться в иностранные арбитражи и предоставляя возможность иностранным арбитражам разрешать подобные споры. Известна практика Международного третейского суда Международной торговой палаты, Арбитражного института Торговой палаты г. Стокгольма, Лондонского международного арбитражного (третейского) суда и других арбитражных институтов, рассмотревших десятки крупных споров с участием российских предпринимателей, споров, которые не могли быть разрешены на территории России отечественными коммерческими арбитражами.

Проиллюстрируем приведенный выше факт примером из практики Арбитражного института Торговой палаты г. Стокгольма (дело № T 10141-01)[11]. Компания, зарегистрированная в Канаде (Archangel Diamond Corporation – дочерняя компания De Beers), предъявила иск к российскому предприятию ОАО «Архангельское геологодобывающее предприятие», 100-процентный пакет акций которого принадлежит компании ЛУКОЙЛ. Спор рассматривался в Стокгольме арбитражным судом в составе трех арбитров в соответствии с Регламентом ЮНСИТРАЛ. Предметом спора были отношения сторон по договору о создании предприятия, ведущего разработку месторождения алмазов. Применимым правом стороны определили российское материальное право, но не указали, законодательство какой страны регулирует споры в отношении самой арбитражной оговорки.

Арбитражный суд предположил, что поскольку исполнение арбитражного решения, скорее всего, будет производиться в Российской Федерации, он должен руководствоваться нормами о подведомственности, установленными процессуальным законодательством РФ. Состав арбитража большинством голосов вынес решение об отказе в рассмотрении дела на том основании, что предмет спора не подведомствен арбитражу по российскому законодательству[12]. Помимо того, стороны не были резидентами страны места проведения арбитража, а спор к Швеции отношения не имел. Один из арбитров не согласился с решением и выразил особое мнение, в котором отстаивал принцип автономности арбитражной оговорки и счел, что нормы российского процессуального права неприменимы к слушаниям и решению арбитража, вынесенному на территории Швеции.

Аргументы, изложенные в особом мнении арбитра, были положены в основу жалобы канадской компании, поданной на арбитражное решение в районный суд Стокгольма. Согласно разделу 36 Закона Швеции «Об арбитраже» 1999 г. стороны имеют право обжаловать в судах общей юрисдикции решения арбитражных судов в случаях, когда состав арбитража вынес решение об отсутствии у него юрисдикции разрешать спор по причине



[11] Данный пример является комплексным, раскрывающим различные аспекты процесса принятия решения, подчеркивающим важность места принятия решения, выбора применимого права, значение особого мнения арбитра, затрагивающим вопросы компетенции международных коммерческих арбитражей (см.: *Хертцфельд Д.* Место проведения арбитражного разбирательства и выбор применимого права: практические и правовые аспекты // Международный коммерческий арбитраж: Современные проблемы и решения: Сб. статей к 75-летию Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ / Под ред. А. С. Комарова. М., 2007. С. 470; *Горяинов С.* Лукойл навсегда // http://www.rough-polished.com/ru/analytics/38426.html; информационные материалы по теме на сайтах: http://www.diamond-chamber.ru/rus/newsInfo2-4.htm; http://www.pravo.ru/interpravo/news/view/24807/.

[12] См. подп. 5 п. 1 ст. 248 АПК РФ «1. К исключительной компетенции арбитражных судов в Российской Федерации по делам с участием иностранных лиц относятся дела: <...> 2) по спорам, предметом которых являются недвижимое имущество, если такое имущество находится на территории Российской Федерации, или права на него; 5) по спорам, связанным с учреждением, ликвидацией или регистрацией на территории Российской Федерации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, а также с оспариванием решений органов этих юридических лиц».

неподведомственности спора арбитражу без рассмотрения дела по существу. Национальный суд страны места вынесения решения (Стокгольм, Швеция) в 2004 г. поддержал мнение арбитра, не согласившегося с арбитражным решением, отменил решение арбитражного суда, постановив, что законодательство, регулирующее вопросы подведомственности арбитражу, должно устанавливаться в соответствии с законодательством, применимым к арбитражному соглашению, согласно принципу автономности. Даже если, согласно российскому законодательству, споры, касающиеся месторождений полезных ископаемых, должны решаться в судах общей юрисдикции, по шведскому законодательству любые споры, касающиеся добычи полезных ископаемых, подсудны международному арбитражу. Это решение было обжаловано в апелляционной инстанции, а затем в Верховном суде Швеции. Суд апелляционной инстанции подтвердил решение, вынесенное районным судом. В свою очередь Верховный суд решил оставить решение апелляционного суда без изменений, подтвердив, таким образом, право канадской компании на рассмотрение спора в шведском арбитраже. Дело было вновь передано на рассмотрение состава арбитража в Стокгольме[13].

Национальная судебная система Швеции встала на защиту прав арбитражей и подтвердила юрисдикцию международных арбитражных судов, разрешающих споры на территории Швеции. Можно много спорить о том, кто выиграл или проиграл в деле Archangel Diamond Corporation (De Beers) против ОАО «Архангельское геологодобывающее предприятие» (ЛУКОЙЛ), но в любом случае победу одержали шведская судебная система, форум, рассматривавший иск, – Арбитражный институт Стокгольмской торговой палаты, а также юридические компании, представлявшие стороны. К проигравшим, в той или иной степени, можно отнести российские коммерческие арбитражи, российскую экономику и правовую систему.

3.3. Существуют две разнонаправленные модели развития национального процессуального права, условно обозначим их как западную и «просоветскую», или псевдогосударственную.

Западная модель шаг за шагом расширяет сферу деятельности и укрепляет авторитет европейских, в том числе шведских, арбитражей, даже если шведский арбитраж принимает решение об отсутствии у него полномочий разрешать спор, то по заявлению одной из сторон шведский государственный суд имеет полномочия поправить коллег. Аналогичным образом действуют другие члены Европейского союза и США.

Просоветская модель, которая имеет множество сторонников в современной России и во многом копируется в странах СНГ, состоит в традиционных ограничениях юрисдикции коммерческих арбитражей, которые налагает национальное законодательство, вводя разнообразные запреты на обращение в отечественные международные коммерческие арбитражи и внутренние третейские суды. Если российский коммерческий арбитраж принимает решение об отсутствии у него полномочий разрешать спор, то по заявлению одной из сторон государственный суд, имея полномочия поправить коллег, делать этого в 99 % случаев не будет. Результатом этой порочной практики стал тот факт, что подавляющее большинство крупных дел с участием, в качестве одной из сторон, российских предпринимателей и даже «стопроцентно» российские споры, с отечественными истцом и ответчиком, рассматривались зарубежными коммерческими арбитражами и международными центрами в Лондоне, Париже, Стокгольме, Женеве, Гонконге. Кроме того, по результатам исследования международной арбитражной практики за 2010 год, Москва стала самым наименее приемлемым местом арбитража среди десятков других арбитражных центров, с худшими условиями[14] для проведения международных арбитражей[15]. Безусловно, это лишь информация к раз-

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

[13] *Хертцфельд Д.* Место проведения арбитражного разбирательства и выбор применимого права: практические и правовые аспекты; см. также: *Горяинов С.* Лукойл навсегда.

[14] Под условиями здесь понимаются гарантируемые законодательством процессуальные возможности проведения процессов, исполнения арбитражных решений на территории страны, вероятность получения действенной помощи, отношение судов и судей государственных судов к международным арбитражам, а также фактические условия и риски в стране (месте) проведения процесса.

[15] *Фридланд П., Мистелис Л.* Обзор практики международного арбитража за 2010 год: Выбор в международном арбитраже // http: // www.arbitrationonline.org/docs/2010_InternationalArbitrationSurveyReport.pdf

мышлению, которая должна быть проанализирована, чтобы принять действенные меры для исправления ситуации.

**Аннотация.** Решение международного коммерческого арбитража – это акт правосудия, основанный на воле сторон передать свой спор в коммерческий арбитраж, акт, который разрешает спор по существу, устанавливает меру правоты сторон спора, в том числе с позиции применимого законодательства конкретной страны, либо принципов международного торгового права, либо исходя из принципов разумности и добросовестности.

**Ключевые слова.** Международный коммерческий арбитраж, арбитражное решение, принципы международного торгового права, права (интересы) сторон, преюдициальная сила, признание и/или принудительное исполнение арбитражного решения; правовая система, ЮНСИТРАЛ, ad hoc арбитраж, арбитражное разбирательство, коллегия арбитров, особое мнение арбитра, резолютивная часть решения, место вынесения арбитражного решения, дата вынесения арбитражного решения.

**Annotation.** The decision of international commercial arbitration is an act of justice, based on the will of the parties to submit their dispute to commercial arbitration, an act which shall decide the dispute on the merits, establish a measure of correctness of the parties to the dispute, including the positions of the applicable law of the country, or the principles of international trade law, or based on the principles of reasonableness and good faith.

**Keywords.** International commercial arbitration, the arbitration decision, the principles of international trade law, the rights (interests) of the parties, prejudicial force, recognition and / or enforcement of an arbitral award, the legal system, UNCITRAL, ad hoc arbitration, the arbitration panel of arbitrators, the dissenting opinion of the arbitrator, the operative part of the solution, place the award is made, the date of the award.

*Учёные записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

*Г. П. Ермолович*
*G. P. Ermolovich*

# ТОРГОВЛЯ ЛЮДЬМИ И РАБСТВО: МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

# TRAFFICKING OF PERSONS AND SLAVERY: AN INTERNATIONAL-LAW ASPECT

В связи с происходящими в России процессами, направленными на переосмысление существующей действительности, хотелось бы остановиться на некоторых ключевых моментах становления, развития и закрепления прав человека в мире, а именно на борьбе за ликвидацию торговли людьми и искоренении рабства. В условиях продолжающегося формирования гражданского общества и выявления до настоящего времени позорных фактов, которые, казалось бы, уже ушли в прошлое, освещение данного вопроса для Российской Федерации имеет далеко не последнее значение.

© Г. П. Ермолович, 2012

Известно, что отдельные идеи, взгляды и подходы к освещению прав человека можно обнаружить в работах древнегреческих философов Протагора, Платона, Сократа, Аристотеля и ряда других мыслителей прошлого.

В дальнейшем в ходе поступательного исторического развития общества Цицерон, Сенека и Марк Аврелий обратили внимание на естественно-правовую основу подобных суждений, тем самым подготовив условия для дальнейшего более глубокого теоретического обоснования естественно-правовых теорий происхождения прав человека.

Начиная со Средних веков до нас дошли памятники права, являющиеся предметом исследования многих поколений ученых, которые пытались анализировать их, проникнув в сокровенные тайны прошлого и ища ответы в настоящем. Так, еще в Великой хартии вольностей 1215 г. было закреплено уважение к праву, хотя бы уже тем, что, как гласит ст. 39, «ни один человек не будет арестован или заключен в тюрьму... иначе как по законному приговору... и по закону страны»[1]. Известно, что наше общество не было готово к такой постановке вопроса и всячески отторгало данный подход, иначе у нас не появилась бы поговорка, что «строгость российских законов компенсируется необязательностью их соблюдения».

Начиная примерно с XVII в. в мире начала постепенно складываться концепция основных прав и свобод человека. В Habeas Corpus Act от 1679 г. было закреплено право на судебную проверку законности содержания под стражей, и англичане приложили максимум усилий к соблюдению этих правил. В Декларации независимости Соединенных Штатов Америки 1776 г. был отмечено, что «все люди сотворены равными...», имеют неотчуждаемые права, такие как «жизнь, свобода и стремление к счастью»[2]. Возможно, именно от граждан Нового Света французы позаимствовали принципы равенства, свободы и закрепили это в своей Декларации прав человека и гражданина 1789 г., записав уже в ст. 1, что «люди рождаются и остаются свободными и равными в правах»[3]. России же для принятия Декларации прав и свобод человека и гражданина 1991 г. потребовалось всего лишь чуть больше двух столетий. Но даже и после его принятия эта тема не потеряла своей актуальности.

В Средние века государства, погрязшие в междоусобных войнах, казалось, «забыли» на какое-то время провозглашенные идеалы и отошли от необходимости строго следовать им. Однако такое представление неверно. Достаточно обратиться к попыткам ликвидации такого вопиющего неравенства между людьми, как торговля рабами.

Еще в 1815 г. на Венском конгрессе был принят первый документ в данной сфере – Декларация об отмене торговли рабами. В соответствии с данным документом торговля рабами и их перевозка запрещались и признавались преступлениями, но само рабство так пока еще не квалифицировалось. В 1841 г. в Лондоне был подписан договор между Францией, Россией, Австрией, Пруссией и Великобританией, запрещающий перевозку рабов из Америки.

Гражданская война в США с 1861 по 1865 г. завершилась, и ее закономерным итогом было принятие 13-й поправки к Конституции США, запрещающей «рабство и подневольные работы»[4] на всей территории страны.

Европейские государства на Берлинской конференции в 1885 г. подписали Генеральный акт о Конго, который запрещал использовать бассейн данной реки в качестве рынка невольников.

Однако предпринятых шагов было явно недостаточно. Поэтому в Брюсселе в 1889 г. был подписан новый Генеральный акт, а затем там же – Брюссельская декларация 1890 г., в которых было выражено твердое желание положить конец позорному явлению в виде торговли рабами во всех формах на суше и на море.

В 1919 г. 18 государствами была подписана Сен-Жерменская конвенция, которая изменяла Берлинский Генеральный акт 1885 г., Брюссельский Генеральный акт и Декларацию 1890 г. Государства-участники обязались приложить все усилия к тому, чтобы обеспечить полное уничтожение рабства во всех его формах.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[1] Международное сотрудничество в области прав человека: Документы и материалы: Вып. 2. М., 1993. С. 7.
[2] Там же. С. 80.
[3] Там же. С. 85.
[4] Конституции буржуазных государств: Учеб. пособие. М., 1982. С. 35.

С созданием Лиги Наций вопрос о запрещении рабства приобрел еще большую остроту. В 1926 г. в рамках организации была разработана и подписана в Женеве Конвенция о рабстве, где в ст. 1 впервые было дано определение, что под рабством понимается «состояние или положение человека, над которым осуществляются атрибуты права собственности или некоторые из них»[5].

Окончание Второй мировой войны заставило человечество вновь вернуться к данной проблеме, поскольку рабство продолжало по-прежнему существовать в открытой или завуалированной форме. После создания Организации Объединенных Наций в рамках Экономического и Социального Совета был создан специальный комитет по вопросам рабства так как согласно исследованиям в 1947 г. в мире насчитывалось тогда около 9 млн рабов. В связи с тем, что в Уставе ООН подробно не были закреплены права человека, требовались разработка и принятие нового международно-правового документа.

Начало этому положила Всеобщая декларация прав человека 1948 г. Она закрепила в ст. 4 положение, согласно которому «никто не должен содержаться в рабстве или подневольном состоянии; рабство и работорговля запрещаются во всех их видах», но от Декларации до реализации данного намерения еще требовалось проделать достаточно долгий путь.

Принимая во внимание, что не во всех государствах было ликвидировано рабство, в 1956 г. была подписана дополнительная Конвенция об упразднении рабства, работорговли и институтов и обычаев, сходных с рабством, к которым данным международно-правовым документом были отнесены такие случаи, как долговая кабала, крепостное состояние и др. В Конвенции в ст. 7 было сформулировано определение «работорговли», и все государства, подписавшие данный договор, взяли на себя обязательство по скорейшей реализации данного международно-правового документа. Согласно ст. 6 данной Конвенции рабство считается уголовным преступлением по законам участвующих в настоящей Конвенции государств. Оговорки к данной Конвенции не допускались.

Усилия государств были направлены и на противодействие торговле людьми, что нашло свое отражение в Конвенции о борьбе с торговлей людьми и с эксплуатацией проституции третьими лицами 1950 г.

Данная Конвенция была направлена на то, чтобы объединить государства международными обязательствами по противодействию торговле людьми и сексуальной эксплуатации. Конвенция предусматривает международное сотрудничество в сфере преследования лиц, совершивших наказуемые деяния в соответствии с Конвенцией.

Стороны в настоящей Конвенции обязуются подвергать наказанию каждого, кто для удовлетворения похоти другого лица: сводит, склоняет или совращает в целях проституции другое лицо, даже с согласия этого лица; эксплуатирует проституцию другого лица, даже с согласия этого лица. Кроме того, государства обязуются, далее, подвергать наказанию каждого, кто: содержит дом терпимости или управляет им, или сознательно финансирует или принимает участие в финансировании дома терпимости; сдает в аренду или снимает здание, или другое место, или часть такового, зная, что они будут использованы в целях проституции третьими лицами.

Российская Федерация участвует в данной Конвенции, но, думается, еще не все возможности по ее реализации использованы в нашей стране.

Однако защита женщин не ограничилась только вышеуказанным договором.

Так, в Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г., в которой наряду с уже встречавшимися требованиями в предыдущих договорах, например по совершенствованию национального законодательства, обращалось внимание в ст. 14 на «особые проблемы, с которыми сталкиваются женщины, проживающие в сельской местности, и значительную роль, которую они играют в обеспечении экономического благосостояния своих семей»[6].

От государств-участников требовалось принять соответствующие меры для ликвидации дискриминации в отношении женщин во всех вопросах, касающихся брака и семейных отношений.

---

[5] Международное право: Сб. документов: В 2 ч. Ч. I. М., 2006. С. 413.

[6] Международное право в документах: Учеб. пособие. 4-е изд., перераб. и доп. М., 2003. С. 144.

Наконец, важным итогом данного договора было учреждение Комитета по ликвидации дискриминации в отношении женщин (далее – Комитет).

Развивая данную Конвенцию и принимая во внимание другие договоры по правам человека в данной сфере, 6 октября 1999 г. государства подписали Факультативный протокол к Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (далее – Протокол). В ней подробно описаны полномочия Комитета. Обращаться в него могут как сами заинтересованные отдельные лица и группы лиц, так и от их имени возможны обращения из государств, признающих юрисдикцию Комитета. В соответствии со ст. 7 Протокола после рассмотрения обращения Комитет направляет свои рекомендации заинтересованным сторонам, и государство-участник обязано в течение шести месяцев представить информацию о принятых мерах.

Если имеются серьезные или систематические нарушения, то Комитет вправе провести свое расследование и в тех случаях, когда это оправдано, с согласия государства возможно посещение территории государства. По итогам расследования государство обязано представить отчет о принятых мерах в связи с проведенным расследованием[7].

Думается, что, ратифицировав данный документ в 2004 г., Россия получила действенный инструмент и показала международному сообществу понимание данной проблемы и заинтересованное отношение к ней.

Дополнительной международно-правовой нормой, расширяющей применение Конвенции ООН против транснациональной организованной преступности, явился Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее от 15 ноября 2000 г. Данный Протокол был специально принят для расширения сотрудничества между государствами в предупреждении торговли, особенно женщинами и детьми, а также для защиты и помощи жертвам такой торговли при полном соблюдении их прав человека[8]. В соответствии со ст. 3 Протокола «торговля людьми» означает осуществляемые в целях эксплуатации вербовку, перевозку, передачу, укрывательство или получение людей путем угрозы силой или ее применения или других форм принуждения, похищения, мошенничества, обмана, злоупотребления властью или уязвимостью положения, либо путем подкупа, в виде платежей или выгод, для получения согласия лица, контролирующего другое лицо. Эксплуатация включает, как минимум, эксплуатацию проституции других лиц или другие формы сексуальной эксплуатации, принудительный труд или услуги, рабство или обычаи, сходные с рабством, подневольное состояние или извлечение органов[9]. В соответствии с Протоколом на государства возлагаются ряд обязательств:

1. Каждое государство-участник обеспечивает защиту личной жизни и личности жертв торговли людьми, в том числе путем обеспечения конфиденциального характера производства, относящегося к такой торговле.

2. Каждое государство-участник обеспечивает, чтобы его внутренняя правовая или административная система предусматривала меры, которые позволяют в надлежащих случаях предоставлять жертвам торговли людьми: информацию о соответствующем судебном и административном разбирательстве; не наносящую ущерба правам защиты помощь, позволяющую излагать и рассматривать их мнения и опасения на соответствующих стадиях уголовного производства в отношении лиц, совершивших преступления.

3. Каждое государство-участник рассматривает возможность реализации мер по обеспечению физической, психологической и социальной реабилитации жертв торговли людьми, в том числе в надлежащих случаях, в сотрудничестве с неправительственными организациями, другими соответствующими организациями и другими элементами гражданского общества и, в частности, мер, предусматривающих предоставление: надлежащего крова; консультативной помощи и информации, особенно в отношении их юридических прав, на языке, понятном жертвам торговли людьми; медицинской, психологической и

[7] Международное публичное право... С. 8–9.
[8] Международное право и борьба с преступностью: Сб. документов. М., 2004. С. 479.
[9] Международное право и борьба с преступностью... С. 480.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

материальной помощи; и возможностей в области трудоустройства, образования и профессиональной подготовки.

4. Каждое государство-участник учитывает при применении положений настоящей статьи возраст, пол и особые потребности жертв торговли людьми, в частности, особые потребности детей, в том числе в отношении надлежащего крова, образования и ухода.

5. Каждое государство-участник стремится обеспечивать физическую безопасность жертв торговли людьми в период нахождения таких жертв на его территории.

6. Каждое государство-участник обеспечивает, чтобы его внутренняя правовая система предусматривала меры, предоставляющие жертвам торговли людьми возможность получения компенсации за причиненный ущерб.

7. Государства-участники разрабатывают и принимают на комплексной основе политику, программы и другие меры в целях предупреждения торговли людьми и борьбы с ней и защиты жертв торговли людьми, особенно женщин и детей, от ревиктимизации.

8. Государства-участники совершенствуют свою законодательную базу через двустороннее и многостороннее сотрудничество, направленное на противодействие спросу, порождающему эксплуатацию людей, особенно женщин и детей.

9. Государства-участники стремятся принимать такие меры, как проведение исследований, информационных кампаний, в том числе в средствах массовой информации, а также осуществление социально-экономических инициатив, направленных на предупреждение торговли людьми и борьбу с ней.

10. Государства-участники обеспечивают или совершенствуют подготовку сотрудников правоохранительных, миграционных и других соответствующих органов по вопросам предупреждения торговли людьми[10].

Развивая многостороннее сотрудничество, Россия приняла участие в подписании еще ряда международно-правовых документов.

Однако, думается, что только увеличением количества договоров эту проблему не решить, так как механизм реализации их весьма несовершенен и поэтому имеется масса примеров грубого нарушения прав человека в мире. Современное международно право имеет достаточно большой нормативный материал, позволяющий защитить права человека, и, принимая во внимание высказанные замечания, полагаю, что основное направление усилий государств в этом вопросе надо развивать в двух направлениях. Во-первых, необходимо присоединиться к уже действующим договорам, в которых Россия пока еще не участвует. Тем самым мы продемонстрируем наше желание присоединиться к усилиям международного сообщества. Во-вторых, следует обратить внимание на собственное законодательство с целью принятия поправок к ряду законов.

Например, необходимо ввести уголовную ответственность в отношении клиентов, а точнее, покупателей проституток. Ибо вовлечение в занятие проституцией у нас – уголовно наказуемое деяние, точно так же, как и содержание соответствующих заведений, а вот граждане, которые туда несут деньги, делают это абсолютно безнаказанно. Однако вдумайтесь, последние же позволяют тем самым существовать таким домам терпимости, а преступным группам поставлять туда «живой товар», ломая подчас чьи-то судьбы. В Швеции такой закон уже действует. Во Франции планируют обсуждать в этом году. Возможно, в России политическое решение в данном вопросе и не потребуется?

**Аннотация.** Статья посвящена рассмотрению вопроса об усилиях международного сообщества по пресечению рабства и торговле людьми. Основное внимание обращено на защиту женщин. Наиболее подробно рассматривается Протокол о предупреждении и пресечении торговли людьми, особенно женщинами и детьми, и наказании за нее от 15 ноября 2000 г. Обращается внимание на то, что торговля людьми и проституция часто сопутствуют друг другу. Высказывается предложение по совершенствованию российского законодательства.

[10] Там же. С. 481–484.

**Ключевые слова.** Права человека, дискриминация женщин, рабство.

**Annotation.** The article devoted of the international community's efforts to combat slavery and trafficking of persons. Focused on the protection of women. The Protocol of preventing, suppressing and punishing for traffic of persons, especially women and children, dated November 15, 2000 are analyzed more detail. The draw of attention that trafficking and prostitution often go hand in hand. There is a proposal to improve Russian legislation.

**Keywords.** Human rights, discrimination against women, slavery.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

*Н. В. Иванов*
*N. V. Ivanov*

# ГЛАВА 77. ПРАВО ИСПОЛЬЗОВАНИЯ РЕЗУЛЬТАТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СОСТАВЕ ЕДИНОЙ ТЕХНОЛОГИИ

# CHAPTER 77. THE RIGHT TI USE THE RESULTS OF INTELLECTUAL ACTIVITY IN THE COMMON TECHNOLOGY

Статья 1542. Право на технологию

1. Нормы гл. 77 Гражданского кодекса РФ (далее по тексту – ГК) регулируют отношения по созданию и использованию нового для российского права объекта интеллектуальной собственности – *единой технологии*. До введения в действие части четвертой ГК охрана единым технологиям на территории РФ не предоставлялась.

Впервые о единой технологии упоминается в ст. 1240 ГК. Наряду с аудиовизуальным произведением, театрально-зрелищным представлением и мультимедийным продуктом она рассматривается в качестве *разновидности сложного объекта* интеллектуальных прав (см. коммент. к ст. 1240 ГК). При этом единая технология – единственный сложный объект, получивший столь значительное правовое регулирование. На сегодняшний день его правовой охране посвящена отдельная глава ГК.

2. В п. 1 коммент. ст. содержится *легальное определение единой технологии* как объекта правовой охраны. Основываясь на данном определении, можно выделить четыре основных признака охраноспособности рассматриваемого объекта.

Во-первых, единая технология представляет собой *результат творческой деятельности в научно-технической сфере*. Указание на научный характер технической деятельности в данном случае означает, что при создании технического новшества должны быть использованы методы, традиционно применяемые в соответствующей отрасли технических наук – различного рода моделирование (математическое, компьютерное, физическое).

Во-вторых, данный результат должен носить *комплексный характер*, т. е. включать как минимум два объекта интеллектуальной собственности, способных согласно действующему законодательству к самостоятельной правовой охране. Именно комплексный характер единой технологии позволяет отнести ее к числу так называемых сложных объектов интеллектуальных прав.

© Н. В. Иванов, 2012

Примерный перечень входящих в состав единой технологии объектов закреплен в п. 2 коммент. ст. В него включены изобретения, полезные модели, промышленные образцы, программы для ЭВМ. По смыслу норм коммент. ст. в состав единой технологии могут входить эти или другие объекты интеллектуальной собственности в любом сочетании.

В-третьих, единая технология должна быть способной к *применению на практике в качестве основы технологического процесса*. Практическая (промышленная) применимость – признак, традиционно характеризующий объекты патентного права, приобретает в данном случае специальное содержание. По смыслу положений коммент. ст. результат технического творчества должен не просто быть пригоден к применению на деле, но и занимать центральное, ключевое место в производственном процессе.

В-четвертых, единая технология должна быть выражена в *объективной форме*. Закон в данном случае не устанавливает четких требований к объективной форме. Представляется, что с учетом специфики рассматриваемого объекта она должна предполагать способность к воспроизведению с помощью технических средств.

Государственной регистрации единой технологии как объекта правовой охраны не требуется.

Перечисленные признаки являются необходимыми, но недостаточными для возникновения правовой охраны единой технологии. Дополнительное условие охраноспособности предусмотрено ст. 1543 ГК (см. коммент. к ст. 1543 ГК).

3. В ч. 2 п. 1 коммент. ст. указывается, что помимо охраняемых объектов интеллектуальной собственности в состав единой технологии могут также включаться другие результаты интеллектуальной деятельности, не охраняемые нормами раздела VII (части четвертой) ГК. В качестве примера в коммент. ст. упоминаются не охраняемые правом интеллектуальной собственности технические данные и информация. К данным объектам можно добавить научные открытия, рационализаторские предложения, а также различные идеи, методики, концепции и другие оригинальные и неочевидные сведения, в отношении которых их обладателем не установлен режим коммерческой тайны.

4. В п. 2 коммент. ст. подчеркивается юридическая самостоятельность объектов интеллектуальных прав, входящих в состав единой технологии. Несмотря на то что указанные объекты включены в состав сложного объекта, они одновременно подлежат самостоятельной правовой охране в рамках соответствующего института права интеллектуальной собственности (авторского права, патентного права, права на ноу-хау и т. д.). Данное правило рассчитано главным образом на случаи использования указанных объектов отдельно от единой технологии.

Норму п. 2 коммент. ст. следует толковать расширительно в том смысле, что самостоятельной охране и защите подлежит н*е только исключительное право* на включенный в состав единой технологии объект, но и другие интеллектуальные права, а именно личные неимущественные права и иные интеллектуальные права.

5. Как уже отмечалось, единая технология относится к числу так называемых сложных объектов интеллектуальной собственности, общие положения о которых закреплены в ст. 1240 ГК.

Норма п. 3 коммент. ст., в сущности, воспроизводит положения ст. 1240 ГК и не предусматривает каких-либо особенностей регулирования отношений по использованию сложного объекта. Лицо, организовавшее создание единой технологии, обладает правом ее использования при условии получения разрешения от обладателей исключительного права на объекты, включенные в состав единой технологии. Если обладателем исключительного права на включенные объекты является сам организатор создания единой технологии, то, разумеется, он вправе ее использовать по своему усмотрению без согласования с третьими лицами.

Таким образом, общие положения ст. 1240 ГК в связи с отсутствием норм-исключений имеют по отношению к единым технологиям прямое действие (см. коммент. к ст. 1240 ГК).

6. При толковании и применении норм гл. 77 ГК следует учитывать, что с момента представления проекта части четвертой ГК на суд общественности и по сегодняшний день данная глава подвергается серьезной критике специалистов. Многочисленные критические замечания отчасти получили свое выражение в п. 4.6 утвержденной 13 мая 2009 г. Советом

при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства Концепции совершенствования Раздела VII Гражданского кодекса Российской Федерации «Права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации». В разработанном в рамках указанной Концепции Проекте «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации»[1] предполагается признать гл. 77 ГК утратившей силу.

Учитывая данные обстоятельства, есть основания полагать, что в ближайшее время нормы гл. 77 ГК подвергнутся определенной корректировке либо будут упразднены. Однако до тех пор, пока соответствующие изменения в закон не внесены, следует руководствоваться первоначальной редакцией, нормы которой, несмотря на имеющиеся недостатки, сохраняют силу федерального закона.

Статья 1543. Сфера применения правил о праве на технологию

1. Положения коммент. ст. очерчивают дополнительные границы сферы действия норм гл. 77 ГК. В сущности, в коммент. ст. закреплено еще одно условие охраноспособности единой технологии, которое действует в неразрывной связи с уже рассмотренными признаками (см. коммент. к ст. 1542 ГК).

В результате систематического толкования положений коммент. ст. можно констатировать, что единая технология охраняется нормами гл. 77 ГК при условии, что она создана *за счет или с привлечением государственных средств* – средств Российской Федерации или субъектов РФ. Доля государственного участия в создании единой технологии не оговаривается, из чего можно вывести, что она может быть как максимальной, так и минимальной.

2. В ч. 1 коммент. ст. содержится примерный перечень юридических форм государственного финансирования, при наличии которых возникает правовая охрана единой технологии. Финансирование может представлять собой оплату по государственному контракту или иному гражданско-правовому договору, платеж по смете бюджетной организации, субсидию. В то же время из числа охраняемых объектов в силу прямого указания ч. 2 ст. 1543 ГК исключены технологии, имущественное участие государства в создании которых ограничивается предоставлением средств взаймы на возмездной основе в форме так называемого бюджетного кредита.

3. По смыслу норм коммент. ст. не предоставляется правовая охрана единым технологиям, созданным без привлечения средств РФ или субъектов РФ, – за счет средств физических лиц, организаций, муниципальных образований, иностранных государств и международных организаций. Нельзя не отметить, что данные правила вступают в определенное противоречие с конституционным *принципом равенства форм собственности*, поскольку единым технологиям с частным и муниципальным финансированием в правовой охране отказано. Хотя из любого, в том числе конституционно-правового, принципа допустимы определенные исключения, представляется, что у каждого подобного исключения должны быть объективные основания. В данном случае подобные основания, на наш взгляд, отсутствуют.

4. Указание в ч. 1 коммент. ст. на различные виды единой технологии – гражданского, военного, специального и двойного назначения не имеет юридически значимой смысловой нагрузки. Из положений коммент. ст., а также ст. 1542 ГК усматривается, что нормами гл. 77 ГК урегулированы отношения по созданию и использованию любых единых технологий независимо от их назначения и сферы применения.

Статья 1544. Право лица, организовавшего создание единой технологии, на использование входящих в ее состав результатов интеллектуальной деятельности

1. Нормы коммент. ст. регулируют отношения по возникновению субъективных прав на единую технологию, а также возлагают на правообладателя определенные обязанности.

В п. 1 коммент. ст. закреплено общее правило, согласно которому *право на единую технологию* как сложный объект *принадлежит исполнителю* – лицу, организовавшему ее создание за счет или с привлечением средств федерального бюджета или бюджета субъекта

[1] www.consultant.ru

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

Российской Федерации. Исключения из данного правила содержатся в п. 1 ст. 1546, п. 1 ст. 1549 ГК (см. коммент. к ст. 1546, 1549 ГК).

Закон не предъявляет специальных требований к исполнителю. В качестве такового может выступать *любой субъект гражданского права*.

2. Субъективное право на единую технологию, закрепленное, по общему правилу, за исполнителем, прямо не отнесено к тому или иному виду интеллектуальных прав. По непонятным причинам законодатель не наделяет указанное право названием и не раскрывает его содержание. Данное законодательное решение выглядит явно нелогичным на фоне предусмотренного в гл. 69 ГК четкого подразделения интеллектуальных прав на три группы (исключительное право, личные неимущественные права, иные интеллектуальные права).

Не определен в законе и момент возникновения соответствующего права. Поскольку специальной регистрации единой технологии не предусмотрено, следует прийти к выводу, что данное право возникает в момент создания объекта в окончательной форме.

По смыслу закона, рассматриваемое право следует отнести к *исключительному праву*. Исполнитель вправе не только самостоятельно использовать данный объект, но также может разрешать и запрещать третьим лицам его использование. Иной, более узкий подход к содержанию данного права делает институт правовой охраны единых технологий ненужным, т. к. право использования может быть приобретено и реализовано организатором единой технологии и при отсутствии специального правового регулирования гл. 77 ГК – на основании норм соответствующих институтов права интеллектуальной собственности, в рамках которых охраняются привлеченные объекты.

*Осуществление и защита исключительного права* на единую технологию допустимы при условии соблюдения интеллектуальных прав третьих лиц на объекты, включенные в состав единой технологии.

3. Помимо имущественного исключительного права исполнителю принадлежит также личное неимущественное *право на имя*. Данный вывод прямо следует из п. 4 ст. 1240 ГК, в соответствии с которой при использовании результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта лицо, организовавшее создание этого объекта, вправе указывать свое имя или наименование либо требовать такого указания.

Какие-либо другие личные неимущественные права, а также иные интеллектуальные права в отношении единой технологии не возникают.

4. В п. 2 коммент. ст. предусмотрена обязанность лица, организовавшего создание единой технологии, принимать предусмотренные законодательством меры по правомерному использованию объектов, входящих в ее состав.

Меры, перечисленные в законе неисчерпывающим образом, можно разделить на две группы. К первой следует отнести те, которые направлены на установление правовой охраны объектов, входящих в состав единой технологии (подача заявки на выдачу патента или свидетельства в отношении подлежащего государственной регистрации объекта, установление режима коммерческой тайны в отношении секрета производства). Ко второй группе относятся меры, направленные на соблюдение интеллектуальных прав третьих лиц (заключение договоров с обладателями исключительного права на объекты патентного права, объекты авторских прав, секрет производства и т. д.).

Рассматриваемая обязанность возникает одновременно с возникновением исключительного права на единую технологию при условии, что в предшествующий период указанные меры не были предприняты исполнителем добровольно.

Последствия неисполнения данной обязанности в течение определенного срока предусмотрены подп. 3 п. 1 и подп. 2 п. 2 ст. 1545 ГК (см. коммент. к ст. 1545 ГК).

5. Как известно, в современном праве интеллектуальной собственности существует целый ряд объектов, в отношении которых возможна правовая охрана в рамках различных правовых институтов. Так, один и тот же объект общественных отношений может быть способен к охране в качестве произведения и промышленного образца, произведения и товарного знака, изобретения и секрета производства, товарного знака и промышленного образца и др.

В п. 3 коммент. ст. подчеркивается *право исполнителя на выбор способа правовой охраны* подобных объектов. При этом указывается, что выбор должен быть обусловлен,

во-первых, интересами самого исполнителя и, во-вторых, обеспечением практического применения единой технологии. Поскольку специальные последствия несоблюдения данных требований в законе не установлены, следует руководствоваться общим правилом об отказе в защите гражданского права, которое осуществлено не в соответствии с его назначением (см. коммент. к ст. 10 ГК).

Статья 1545. Обязанность практического применения единой технологии

1. В п. 1 коммент. ст. предусмотрена еще одна *обязанность* обладателя исключительного права на единую технологию – *по осуществлению ее практического применения (внедрения)*. По смыслу закона, данная обязанность возникает одновременно с исключительным правом и в дальнейшем следует его судьбе. Использовать единую технологию должен как первоначальный правообладатель, так и его последующие правопреемники.

2. В п. 2 коммент. ст. содержится отсылочная норма, предполагающая установление Правительством РФ дополнительных правил исполнения данной обязанности, а именно норм о сроках, порядке ее исполнения, последствиях неисполнения и условиях прекращения. Хотя с момента вступления в силу части четвертой ГК прошло более четырех лет, соответствующее постановление не принято.

До тех пор, пока данные отношения не будут урегулированы на подзаконном уровне, рассматриваемая обязанность должна исполняться в общем порядке. Это означает, что любое практическое использование единой технологии, в том числе минимальное, осуществляемое в личных целях, следует считать надлежащим исполнением обязанности.

3. По смыслу норм коммент. ст. судьба исключительного права на единую технологию находится в прямой зависимости от действий правообладателя по ее использованию. При отсутствии фактов хотя бы минимального использования единой технологии заинтересованное лицо вправе обратиться в суд с требованием о прекращении исключительного права. В случае неподтверждения в судебном порядке фактов применения единой технологии в течение срока, признанного судом существенным, данное право, несмотря на отсутствие специального регулирования на подзаконном уровне, должно быть прекращено решением суда.

Статья 1546. Права Российской Федерации и субъектов Российской Федерации на технологию

1. В п. 1 и 2 коммент. ст. содержатся *нормы-исключения* из общего правила о субъекте прав на единую технологию, закрепленного в п. 1 ст. 1544 ГК. В предусмотренных законом случаях исключительное право на единую технологию принадлежит не исполнителю, а государству – РФ или субъекту РФ.

РФ является обладателем исключительного права при наличии хотя бы одного из трех оснований, исчерпывающим образом перечисленных в п. 1 коммент. ст. Основания возникновения исключительного права у субъекта РФ также исчерпывающе перечислены в п. 2 коммент. ст.

2. Особого внимания заслуживают основания возникновения, предусмотренные подп. 2 п. 1 и подп. 1 п. 2 коммент. ст. Право на единую технологию признается за государством при условии, что после ее создания государство принимает на себя финансирование работ по доведению единой технологии до стадии практического применения. Данная норма, сформулированная в законе императивно, вносит известную неопределенность в правовое регулирование рассматриваемых отношений. Исполнитель, признанный согласно п. 1 ст. 1544 ГК по общему правилу первоначальным обладателем исключительного права, исходя из положений коммент. ст., может в любой момент утратить данный статус, если РФ или субъект РФ примет на себя финансирование работ по внедрению единой технологии.

Одним из явных недостатков данного правила является отсутствие определенности относительно момента перехода исключительного права от исполнителя к публично-правовому образованию. До тех пор, пока данные нормы не будут уточнены, таковым, по-видимому, надлежит считать момент заключения соответствующего договора, на основании которого РФ (субъект РФ) обязуется осуществлять финансирование внедрения единой технологии.

3. В п. 3 коммент. ст. воспроизведена норма п. 2 ст. 1544 ГК об обязанности исполнителя «легализовать» единую технологию. При этом подчеркивается, что исполнитель обязан принимать меры, перечисленные в п. 2 ст. 1544 ГК, даже в том случае, когда в силу закона обладателем

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

исключительного права является не он, а публично-правовое образование. Соответственно государство в лице РФ либо субъекта РФ не обязано предпринимать указанные меры и вправе требовать их соблюдения от исполнителя при заключении договора о финансировании.

4. Нормы, содержащиеся в п. 4 коммент. ст., предполагают принятие органами исполнительной власти РФ и субъектов РФ специальных нормативных актов, предусматривающих порядок управления едиными технологиями, право на которые принадлежат РФ и субъектам РФ соответственно.

На федеральном уровне действует Постановление Правительства РФ от 22.12.2010 № 1089 «О порядке управления правами на единые технологии, принадлежащими Российской Федерации» (вместе с «Правилами управления правами на единые технологии, принадлежащими Российской Федерации»)[2].

Под *управлением правом на единую технологию* понимается комплекс действий, к которым относятся: осуществление мероприятий по оформлению в установленном порядке прав на результаты интеллектуальной деятельности, входящие в состав единой технологии; государственный учет единых технологий; организация использования единых технологий для обеспечения государственных нужд с момента возникновения прав на единые технологии у Российской Федерации до момента возникновения оснований для передачи прав на единые технологии в порядке, установленном ГК РФ и Законом о единых технологиях; организация передачи прав на единые технологии для использования в хозяйственном обороте, в том числе принятие решения о безвозмездной передаче прав на единые технологии в случаях, указанных в разделе IV (п. 2 Правил управления правами на единые технологии, принадлежащими Российской Федерации; далее по тексту – Правила управления правами на единые технологии).

В отношении отсылки к нормативным актам субъектов РФ следует отметить, что норма ч. 2 п. 4 коммент. ст. в части, наделяющей субъект Федерации полномочием правового регулирования отношений по управлению правом на единую технологию, не соответствует п. «о» ст. 71 Конституции РФ, в соответствии с которой гражданское законодательство находится в исключительном ведении Российской Федерации.

5. В п. 5 коммент. ст. определен *круг источников*, которыми регулируются отношения по распоряжению исключительным правом на единую технологию, принадлежащую РФ или субъекту РФ. К таковым относятся, во-первых, раздел VII (ч. 4) ГК РФ и, во-вторых, Федеральный закон от 25.12.2008 № 284-ФЗ «О передаче прав на единые технологии»[3] (далее по тексту – Закон о передаче прав на единые технологии).

Следует отметить, что в силу ст. 1 Закона о передаче прав на единые технологии данный Закон распространяется также на единые технологии, исключительное право на которые принадлежит РФ или субъекту РФ совместно с другими субъектами гражданского права.

6. Действующее законодательство допускает две основные формы распоряжения исключительным правом на единую технологию – заключение договора об отчуждении исключительного права и заключение лицензионного договора.

Исходя из положений Закона о передаче прав на единые технологии, данные договоры в отношении единых технологий, право на которые принадлежит государству либо государству совместно с другими лицами, заключаются, по общему правилу, посредством проведения конкурса либо аукциона. Исключительные случаи, в которых договоры заключаются в частном порядке без проведения публичных торгов, перечислены в ст. 8 Закона о передаче прав на единые технологии (см. коммент. к ст. 1547 ГК).

Статья 1547. Отчуждение права на технологию, принадлежащего Российской Федерации или субъекту Российской Федерации

1. Коммент. ст. посвящена *обязанности государства распорядиться исключительным правом* на единую технологию посредством его отчуждения.

В п. 1 коммент. ст. перечислены основания возникновения указанной обязанности, а также установлены сроки ее исполнения. Данная обязанность возникает у государства

[2] СЗ РФ. 2011. № 1. Ст. 229.
[3] Там же. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6239.

в случаях, когда оно является правообладателем, но не является исполнителем – лицом, организовавшим создание единой технологии. Соответственно государство обязано распорядиться правом на единую технологию только при условии, что данное право перешло к нему по специальным основаниям, предусмотренным законом (п. 1, 2 ст. 1546 ГК).

Срок исполнения обязанности зависит от основания возникновения права. Если право на единую технологию возникло у РФ (субъекта РФ) в силу подп. 2, 3 п. 1 и п. 2 ст. 1546 ГК, оно должно быть отчуждено в течение шести месяцев с момента возникновения. Право, возникшее у РФ на основании подп. 1 п. 1 ст. 1546 ГК, подлежит отчуждению незамедлительно после того, как отпадет необходимость его сохранения в целях обеспечения обороны и безопасности страны.

Очевидным пробелом является отсутствие в законодательстве каких-либо последствий неисполнения в установленный срок обязанности по отчуждению права на единую технологию. В условиях отсутствия регулирования данного вопроса установление данных сроков лишено смысла.

2. В п. 2 коммент. ст. содержатся общие нормы о формах отчуждения исключительного права на единую технологию, принадлежащую РФ или субъекту РФ.

По общему правилу, отчуждение принадлежащего РФ или субъекту РФ права на единую технологию в индивидуальном порядке не допускается. Для заключения договора об отчуждении исключительного права необходимо предварительное проведение такой разновидности торгов, как конкурс. В случае объективной невозможности его проведения для заключения договора необходим *аукцион*.

Порядок проведения конкурса или аукциона на отчуждение Российской Федерацией или субъектами Российской Федерации права на единую технологию определяется Законом о передаче прав на единые технологии. В частности, данным Законом предусмотрены требования к организатору торгов, правила размещения информации о проведении торгов, требования к извещению о проведении торгов, состав конкурсной документации, требования к участникам торгов, правила определения победителя торгов, срок заключения договора с победителем торгов, существенные условия договора и др.

3. В исключительных случаях отчуждение исключительного права, принадлежащего РФ или субъекту РФ, допускается в индивидуальном порядке без проведения торгов. Соответствующие случаи исчерпывающим образом перечислены в ст. 8 Закона о передаче прав на единые технологии. Так, отчуждение права на единую технологию должно быть произведено в индивидуальном порядке, если 1) лица, которым права на единые технологии принадлежат совместно с Российской Федерацией или субъектом Российской Федерации, согласились приобрести права на единые технологии в полном объеме; либо 2) к участию в аукционе допущено только одно лицо; либо 3) к участию в аукционе ни одного лица не допущено или все лица, допущенные к участию в аукционе, отказались заключить договоры о передаче прав на единые технологии; либо 4) конкурс на право заключения договора о безвозмездном отчуждении права на единую технологию признан несостоявшимся.

В перечисленных исключительных случаях договор об отчуждении исключительного права заключается с лицом, предложение о приобретении права на единую технологию которого на условиях, указанных в размещенном на Интернет-сайте правообладателя информационном сообщении, поступило первым в срок, не превышающий тридцати дней с момента окончания срока подачи предложений (п. 6 ст. 8 Закона о передаче прав на единые технологии).

4. В п. 3 коммент. ст. за исполнителем, организовавшим создание единой технологии, закреплено *преимущественное право* на заключение договора об отчуждении исключительного права. Необходимым условием возникновения данного права является наличие прочих равных условий.

По смыслу данной нормы, а также положений п.1, 2 ст. 7 Закона о передаче прав на единые технологии исполнитель пользуется приоритетом в отношении заключения договора в следующих случаях: при проведении конкурса – в случае совпадения предлагаемых им условий с условиями, предлагаемыми третьими лицами, при заключении договора в индивидуальном порядке – при совпадении момента получения правообладателем предложения исполнителями с аналогичными предложениями третьих лиц. В соответствии с п. 3

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

ст. 7 Закона о передаче прав на единые технологии исполнитель признается победителем аукциона, если после троекратного объявления аукционистом последнего предложенного размера вознаграждения за отчуждение права на единую технологию по договору о его отчуждении он заявил о своем намерении уплатить такой размер вознаграждения и при этом никакой другой участник аукциона не заявил о своем намерении предложить более высокий размер вознаграждения.

В силу п. 4 ст. 7 Закона о передаче прав на единые технологии в извещении о проведении открытого конкурса или аукциона либо в приглашении принять участие в закрытом конкурсе или аукционе должна содержаться информация о преимущественном праве исполнителя. Закон не предусматривает специальных последствий невключения данной информации в извещение, в связи с чем данное право принадлежит исполнителю независимо от такого указания.

5. Дополнительное основание заключения в обязательном порядке договора об отчуждении исключительного права на единую технологию, непосредственно связанную с обеспечением обороны и безопасности Российской Федерации, закреплено в п. 9–13 Правил управления правами на единые технологии. Таковым является принятие уполномоченным органом решения об утрате необходимости сохранения права Российской Федерации на единую технологию.

Решение об утрате необходимости сохранения права Российской Федерации на единую технологию принимается в одном из следующих случаев:

а) использование единой технологии не предусмотрено нормативными правовыми актами, определяющими вопросы стратегического планирования в соответствующей сфере деятельности;

б) использование единой технологии для обеспечения государственных нужд не осуществлялось в течение 2 лет с даты оформления права Российской Федерации на единую технологию;

в) продукция, созданная с использованием единой технологии, не состоит на вооружении;

г) единая технология не является основой для создания ядерного и иного оружия массового уничтожения.

Статья 1548. Вознаграждение за право на технологию

1. Коммент. ст. посвящена специальным случаям выплаты вознаграждения за приобретение исключительного права на единую технологию.

В п. 1 коммент. ст. подчеркивается *безвозмездный характер перехода исключительного права* на единую технологию в случаях, предусмотренных ст. 1544 ГК и п. 3 ст. 1546 ГК. Несмотря на видимую простоту данной нормы, уяснить ее смысл непросто. Как в ст. 1544 ГК, так и в п. 3 ст. 1546 ГК урегулированы отношения, напрямую не связанные с переходом (передачей) права на единую технологию. В связи с этим можно только предположить, в отношении каких именно случаев законодатель в п. 1 коммент. ст. предусматривает безвозмездный переход права на единую технологию. По всей видимости, имеется в виду следующее.

Исходя из п. 1 коммент. ст. в совокупности с положениями ст. 1544 ГК, исполнитель, организовавший создание единой технологии за счет государственных средств, приобретает исключительное право на безвозмездной основе. Иными словами, исполнитель не обязан компенсировать расходы государства на создание единой технологии.

Что касается второй отсылки – к п. 3 ст. 1546 ГК, то здесь дело обстоит несколько сложнее. В п. 3 ст. 1546 ГК речь идет не о передаче права на единую технологию, а о приобретении и последующей передаче государству исключительного права на объекты, включенные в состав единой технологии. Соответственно ссылка на данный пункт в контексте передачи права на единую технологию некорректна.

Судя по всему, данная норма предполагает безвозмездную передачу прав на объекты, входящие в состав единой технологии, от исполнителя в пользу государства. Но даже если это так, с экономической точки зрения абсолютно необоснованным выглядит правило, согласно которому исполнитель должен осуществлять за свой счет «очистку» прав на объекты, входящие в состав единой технологии, без последующей компенсации со стороны государства.

Таким образом, сфера действия нормы п. 1 коммент. ст. в настоящий момент является крайне неопределенной, тем более что разъяснения высших судебных инстанций на этот счет также отсутствуют.

2. Как известно, общее правило о возмездном характере гражданско-правового договора, закрепленное в п. 3 ст. 423 ГК, в полной мере распространяется на договор об отчуждении исключительного права (см. коммент. к ст. 1234 ГК). Соответственно отчуждение исключительного права на единую технологию должно осуществляться на возмездной основе, если законом или договором не предусмотрено иное. При этом условие возмездного договора об отчуждении исключительного права о цене является существенным (п. 3 ст. 1234 ГК).

В п. 2 коммент. ст. подчеркивается, что договор об отчуждении права на единую технологию должен содержать *условия о размере и порядке выплаты вознаграждения*. Если соответствующее условие в договоре отсутствует, его следует считать незаключенным. В случае прямого указания в договоре на его безвозмездность данный договор должен считаться заключенным и соответственно безвозмездным.

3. В п. 3 коммент. ст. содержится норма-исключение из общего правила о возмездном характере договора об отчуждении исключительного права на единую технологию. Договор об отчуждении исключительного права на единую технологию, внедрение которой имеет важное социально-экономическое значение либо важное значение для обороны или безопасности РФ и размер затрат на внедрение которой делает экономически неэффективным возмездное приобретение права на технологию, должен носить безвозмездный характер, если правообладатель получил соответствующее право безвозмездно.

Случаи, в которых допускается безвозмездная передача права на единую технологию, определены в п. 18 Правил управления правами на единые технологии. Право на единую технологию на основании решения уполномоченного лица может отчуждаться, а также передаваться для использования по лицензионному договору безвозмездно в соответствии со ст. 1548 Гражданского кодекса Российской Федерации в следующих случаях:

а) единая технология является технологической основой деятельности, направленной на профилактику, выявление и лечение лиц, инфицированных вирусами иммунодефицита человека, гепатитов В и С, а также страдающих онкологическими заболеваниями;

б) единая технология является технологической основой деятельности, направленной на сохранение и восстановление природной среды, рациональное использование и воспроизводство природных ресурсов, предотвращение негативного воздействия хозяйственной и иной деятельности на окружающую среду и ликвидацию его последствий;

в) единая технология является технологической основой деятельности, направленной на предотвращение чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, чрезвычайных экологических ситуаций, возникших в результате аварий, опасных природных явлений, катастроф, стихийных и иных бедствий, повлекших (способных повлечь) человеческие жертвы, нанесение ущерба здоровью людей, вреда окружающей среде, значительные материальные потери и нарушение условий жизнедеятельности населения;

г) единая технология является технологической основой деятельности, направленной на осуществление мероприятий в области обороны и безопасности Российской Федерации, в том числе на разработку и производство вооружения и военной техники, мобилизационную подготовку органов государственной власти Российской Федерации, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления и организаций независимо от формы собственности, транспорта, коммуникаций и населения страны, создание запасов материальных ценностей государственного и мобилизационного резервов, планирование и осуществление мероприятий по гражданской и территориальной обороне, оперативное оборудование территории Российской Федерации в целях обороны (в этом случае право на единую технологию может быть передано только для использования по лицензионному договору).

Как уже отмечалось, обязательным условием заключения безвозмездного договора о распоряжении правом на единую технологию является экономическая нецелесообразность заключения возмездного договора. Данное обстоятельство должно быть установлено уполномоченным органом самостоятельно либо с привлечением независимых экспертов с учетом особенности

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

практической деятельности в гражданской или военной сфере, технологической основой которой служит единая технология (п. 19 Правил управления правами на единые технологии).

Статья 1549. Право на технологию, принадлежащее совместно нескольким лицам

1. Как уже отмечалось, исключения из предусмотренного п. 1 ст. 1544 ГК общего правила о субъекте прав на единую технологию положениями ст. 1546 ГК не ограничиваются. Согласно п. 1 коммент. ст. исключительное право на единую технологию может принадлежать нескольким лицам совместно, если указанные лица осуществили *инвестирование проекта по созданию единой технологии*. Иными словами, со-правообладателями признаются инвесторы, причем как государственные, так и частные.

При толковании данной нормы обращает на себя внимание ее диспозитивность. Право на единую технологию *может* принадлежать одновременно нескольким инвесторам. При этом отсутствует указание на соответствующие случаи, в которых это возможно. Судя по всему, имеются в виду случаи, предусмотренные *инвестиционным договором*.

Таким образом, множественность лиц на стороне обладателя исключительного права на единую технологию возможна в исключительных случаях, установленных инвестиционным договором. Если договор подобного условия не содержит, действует общее правило об исполнителе как первоначальном субъекте права на единую технологию, с учетом исключений, предусмотренных п. 1, 2 ст. 1546 ГК.

2. В п. 2 коммент. ст. закреплены правила осуществления исключительного права на единую технологию, принадлежащего нескольким лицам. Реализация данного права, в том числе распоряжение им, допускается только *совместно* – с согласия всех правообладателей.

В части правомочия по использованию единой технологии рассматриваемое правило существенно отличается от закрепленного в п. 3 ст. 1229 ГК общего правила распоряжения исключительным правом. В то время как по общему правилу каждый из правообладателей может использовать объект интеллектуальных прав по своему усмотрению, в силу п. 2 коммент. ст. использование единой технологии в индивидуальном порядке недопустимо. Данный вопрос должен решаться совместно.

Какого-либо противоречия между нормами в данном случае нет. Согласно п. 3 ст. 1229 ГК специальные правила использования объекта интеллектуальной собственности могут быть предусмотрены ГК или договором между правообладателями.

3. В п. 3 коммент. ст. предусмотрены последствия совершения одним из правообладателей сделки по распоряжению исключительным правом на единую технологию при отсутствии необходимых полномочий. Данная сделка может быть признана недействительной по иску других правообладателей, если будет доказано, что на момент совершения сделки контрагент знал или заведомо должен был знать об отсутствии у данного правообладателя необходимых полномочий на совершение сделки.

Следует отметить, что общие нормы п. 3 ст. 1229 ГК о распоряжении исключительным правом, принадлежащим нескольким лицам совместно, не предусматривают каких-либо специальных последствий выхода одного из правообладателей за пределы полномочий. По общему правилу, совершение данных действий одним из правообладателей влечет ничтожность сделки (ст. 168 ГК). Соответственно норма п. 3 коммент. ст. устанавливает специальные последствия выхода правообладателя за пределы полномочий, поскольку относит подобную сделку к числу *оспоримых*.

4. В п. 4 коммент. ст. закреплено правило о распределении доходов между лицами, которым исключительное право на единую технологию принадлежит совместно. Доходы от использовании единой технологии, а также от распоряжения исключительным правом на нее должны распределяться по соглашению между правообладателями. В случае отсутствия такого соглашения следует руководствоваться общим правилом ч. 2 п. 3 ст. 1229 ГК, в соответствии с которым доходы распределяются между ними в равных долях.

5. Сущность единой технологии как сложного объекта такова, что в ее состав непременно должны входить объекты интеллектуальной собственности, имеющие самостоятельное значение и подлежащие самостоятельной правовой охране.

Нормы п. 5 коммент. ст. регулируют отношения по поводу принадлежности прав на объекты, входящие в состав единой технологии, исключительное право на которую принад-

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

лежит нескольким лицам. Данные объекты названы *частями, имеющими самостоятельное значение*. При этом под такой частью понимается часть, которая может быть использована независимо от других частей единой технологии.

В силу п. 5 коммент. ст. соглашением между правообладателями может быть определено, кому из правообладателей принадлежит право на ту или иную часть технологии, имеющую самостоятельное значение. Если соответствующее соглашение заключено, каждый из правообладателей вправе по своему усмотрению использовать часть единой технологии, правом на которую он обладает. Иной порядок использования части единой технологии, право на которую принадлежит одному из правообладателей, может быть предусмотрен договором между правообладателями.

Что касается доходов от использования части единой технологии, имеющей самостоятельное значение, то они поступают лицу, которому принадлежит право на данную часть. Если соответствующая часть не имеет конкретного правообладателя по причинам отсутствия специального соглашения, доходы от использования части подлежат распределению в равных долях между всеми правообладателями.

В п. 5 коммент. ст. также специально подчеркивается, что данные нормы о распределении прав на части единой технологии не затрагивают правил осуществления исключительного права на единую технологию как объект в целом.

Статья 1550. Общие условия передачи права на технологию

1. В коммент. ст. закреплены *общие положения о распоряжении правом на единую технологию*. Обладатель исключительного права на единую технологию вправе распорядиться данным правом по своему усмотрению посредством заключения договора или иной сделки. В качестве примеров договора в коммент. ст. указаны договор об отчуждении исключительного права, лицензионный договор, а также смешанные договоры, содержащие элементы первого либо второго. Что касается односторонних сделок, то таковой в данном случае может выступить, например, завещательное распоряжение.

Норму ч. 1 коммент. ст. не следует понимать таким образом, что содержащиеся в ней примеры договорных типов являются одними из многих. В сущности, здесь приведены все допустимые варианты договоров, посредством которых возможно распоряжение исключительным правом на единую технологию. Именно к такому выводу можно прийти путем систематического толкования норм части четвертой ГК о договорах, с учетом разъяснений, содержащихся в п. 13.1 постановлений Пленумов ВС и ВАС № 5/29.

2. Нельзя не отметить, что во многих случаях заключение договора о распоряжении исключительным правом на единую технологию должно происходить в усложненном порядке – посредством проведения *публичных торгов*. Действующим законодательством данные правила установлены в отношении единых технологий, права на которые принадлежат государству либо государству совместно с иными лицами. Поскольку нормы о единых технологиях рассчитаны, главным образом, на такие случаи, при толковании положений коммент. ст. необходимо учитывать специальные нормы ст. 1546–1548 ГК, а также Закона о передаче прав на единые технологии (см. коммент. к ст. 1547 ГК).

3. Существенные условия договора о распоряжении исключительным правом на единую технологию предусмотрены п. 2 ст. 10 Закона о единых технологиях. К таковым относятся:

1) описание единой технологии, передача права на которую осуществляется, перечень охраняемых законом результатов интеллектуальной деятельности, входящих в состав единой технологии, сроки действия документов, удостоверяющих исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности (патентов, свидетельств);

2) план реализации единой технологии, обеспечивающий практическое применение единой технологии на территории Российской Федерации и достижение определенных экономических или иных показателей в результате ее практического применения;

3) порядок и сроки представления отчетности о выполнении плана реализации единой технологии лицом, приобретшим право на единую технологию;

4) обязанность лица, приобретшего право на единую технологию по договору об отчуждении права на единую технологию, выдать безвозмездную простую (неисключи-

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

тельную) лицензию субъекту, указанному лицом, осуществляющим от имени Российской Федерации распоряжение правом на единую технологию, если впоследствии возникнет необходимость применения единой технологии для обеспечения обороны и безопасности Российской Федерации.

В случае невыполнения плана реализации единой технологии лицом, приобретшим право на единую технологию, договор об отчуждении права на единую технологию или лицензионный договор расторгается в судебном порядке по иску лица, осуществляющего от имени Российской Федерации или субъекта Российской Федерации распоряжение правом на единую технологию, и право на единую технологию переходит к Российской Федерации или субъекту Российской Федерации (п. 7 ст. 10 Закона о единых технологиях).

4. В п. 2 коммент. ст. установлены последствия распоряжения исключительным правом на единую технологию. По общему правилу, совершение любой из допустимых сделок по распоряжению правом на единую технологию влечет возникновение у другого лица определенных прав в отношении единой технологии в целом, включая все охраняемые и неохраняемые элементы, входящие в ее состав. И только если та или иная часть единой технологии имеет самостоятельное значение, возможно распоряжение исключительным правом на соответствующую часть без распоряжения правом на единую технологию в целом.

5. Примерные формы договора об отчуждении исключительного права на единую технологию и лицензионного договора о предоставлении права на использование единой технологии утверждены Постановлением Правительства РФ от 31.10.2009 № 880 «Об утверждении примерных форм договоров о передаче прав на единые технологии и примерной формы договора о выполнении дополнительных работ по доведению единой технологии до стадии практического применения с учетом потребностей заинтересованного лица»[4].

6. Поскольку нормы коммент. ст. предусматривают общие условия распоряжения исключительным правом, включение их в одну из заключительных статей главы 77 ГК представляется нелогичным. Данный юридико-технический недостаток очевиден, ведь целый ряд более специальных норм о распоряжении правом на единую технологию содержится в предшествующих статьях закона (ст. 1547, 1548 ГК). Налицо допущенное законодателем необоснованное отступление от общепринятого порядка изложения нормативного материала – «от общего к частному».

Статья 1551. Условия экспорта единой технологии

1. В п. 2 коммент. ст. конретизирована предусмотренная ст. 1545 ГК обязанность обладателя исключительного права на единую технологию. Обладатель исключительного права обязан обеспечить использование единой технологии *преимущественно на территории РФ*. Соответствующие действия по использованию могут быть совершены либо самим правообладателем, либо другим лицом на основании договора с правообладателем.

2. В исключительных случаях использование созданной на территории РФ единой технологии может быть осуществлено на территории иностранного государства. Для осуществления данных действий самим правообладателем равно как и для заключения соответствующего договора в целях совершения действий по использованию объекта третьим лицом на территории другого государства необходимо соблюдение *двух условий*.

Во-первых, для совершения данной сделки требуется согласие государства в лице соответствующего органа, выступившего заказчиком либо инвестором создания единой технологии.

Во-вторых, при совершении сделки должно быть соблюдено законодательство о внешнеэкономической деятельности. Речь, главным образом, идет о Федеральном законе «Об основах регулирования внешнеторговой деятельности» от 8 декабря 2003 г.[5]

3. В п. 2. коммент. ст. предусмотрены повышенные требования к процедуре заключения сделок, предполагающих использование единой технологии за пределами РФ. Помимо закрепленного в ст. 1234, 1235 ГК общего правила о придании подобным сделкам под

[4] Там же. 2009. № 45. Ст. 5353.
[5] Там же. 2003. № 50. Ст. 4850.

страхом недействительности письменной формы, данные сделки подлежат обязательной государственной регистрации в федеральном органе исполнительной власти по интеллектуальной собственности, коим в настоящий момент является Роспатент. Несоблюдение данного порядка влечет *недействительность сделки* – такая сделка признается в силу ст. 168 ГК ничтожной.

Следует отметить, что по смыслу п. 2 коммент. ст. государственной регистрации подлежат не только внешнеэкономические сделки, но и сделки, совершенные российскими резидентами, если предмет соответствующей сделки включает право использования единой технологии за рубежом. Оснований для ограничительного толкования данной нормы и распространения ее действия только на внешнеэкономические сделки нет.

**Аннотация.** Статья представляет собой научно-практический комментарий к главе 77 Гражданского кодекса РФ. Автор проводит критический анализ положений действующего законодательства, регулирующих отношения по созданию и использованию единой технологии как разновидности сложного объекта интеллектуальных прав.

**Ключевые слова.** Вознаграждение, единая технология, защита исключительного права, исключительное право, осуществление исключительного права, преимущественное право на заключение договора, распоряжение исключительным правом, сложный объект, управление правом на единую технологию, экспорт единой технологии.

**Annotation.** The Article corresponds theoretical and practical commentary on the 77th chapter of the Russian Civil code. The Author inquires into the regulations of current legislation property concerning integrated technology as a kind of complex object of intellectual rights.

**Keywords.** Compensation, integrated technology, protection of the exclusive right, exclusive right, realization of the exclusive right, prior right to conclude a contract, disposal of the exclusive right, complex object, administration of the exclusive right, export of the integrated technology.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

*Е. Б. Калис*
*E. B. Kalis*

# КАТЕГОРИИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ И ИХ ЗНАЧЕНИЕ

# CATEGORIES OF CRIMES AND THEIR SIGNIFICANCE

Политика гуманизации уголовного законодательства в очередной раз нашла свое отражение в Федеральном законе от 07.12.2011 № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации». Помимо декриминализации ряда деяний, данный Закон вносит изменения в ст. 15 УК РФ («Категории преступлений»), а именно – дополняет ее частью 6. Согласно данной новелле право на изменение категорий преступлений получает суд. Данное законоположение представляется весьма спорным с точки зрения теории уголовного права и практики его применения.

© Е. Б. Калис, 2012

Во-первых, необходимо определить содержание понятия «категория» – в науке вообще и в науке уголовного права – в частности. Согласно Толковому словарю русского языка С. И. Ожегова категория – общее понятие, отражающее наиболее существенные связи и отношения реальной действительности и познания[1]. Из данного определения следует, что установление категорий производится на первоначальном этапе построения системы, категории обеспечивают устойчивость системы как таковой. Категории, несомненно, присущи и праву, их значение неоднократно подчеркивалось исследователями.

Категоризация преступлений в уголовном праве, таким образом, отражает существующие в реальной действительности признаки и является основой для познания данных признаков, т. е. для правоприменения.

При этом необходимо учитывать, что российское законодательство рассматривает в качестве преступления такое поведение человека, которое специально предусмотрено в диспозициях статей УК. В науке уголовного права данный признак преступления принято называть противоправностью, или противозаконностью. Он базируется на важнейшем принципе уголовного права – «nullum crimen sine lege» – «нет преступления без указания на него в законе». Следовательно, признаки преступлений, на основании которых выделяются категории, могут быть определены исключительно законодателем и только путем внесения изменений в уголовный закон.

Из сказанного с очевидностью следует, что определение содержания категорий преступлений относится к исключительной компетенции законодателя. Это обусловлено как значением категорий для науки уголовного права, так и принципом законности. Уже с этих позиций представляется абсолютно неприемлемой возможность изменения категории преступления судом при рассмотрении конкретного дела.

Во-вторых, важно указать, какой критерий был положен законодателем в основу категоризации.

Законодатель в УК РФ 1996 г. произвел классификацию преступлений в зависимости от характера и степени общественной опасности деяния.

Общественная опасность является объективным свойством преступления, характеризующим тот объем вреда, который причинен общественным отношениям в результате совершения преступления. Объем этого зла не зависит от политического строя, установившегося в конкретном государстве. Понятие преступления отражает представление общества о круге тех посягательств, которые серьезно ущемляют интересы людей, общества, государства. Эти интересы идентичны общечеловеческим ценностям. Именно их защищает закон с помощью своих средств[2].

Важно, однако, отличать общественную опасность состава преступления, абстрактным образом сформулированного в нормах уголовного закона, и общественную опасность деяния, проявленного конкретной личностью. Первое является основой для опредления второго, однако наряду с общественной опасностью преступления (нашедшей отражение в категории преступления) при определении общественной опасности поведения конкретного лица учитываются и иные обстоятельства. Такой учет производится уже на стадии назначения наказания, на что указывает ч. 3 ст. 60 УК РФ. В частности, как справедливо указывают исследователи, характеристика личности преступника оказывает влияние не на степень общественной опасности преступления, а лишь на индивидуализацию наказания[3]. Более того, подобные обстоятельства никак не могут рассматриваться как обстоятельства, влияющие на характер и степень общественной опасности преступления, по той простой причине, что законодатель их рассматривает в ст. 60 УК РФ как самостоятельные, отдельные условия назначения наказания[4].

---

[1] *Ожегов С. И., Шведова Н. Ю.* Толковый словарь русского языка. М., 1995. С. 264.

[2] *Галиакбаров Р. Р.* Уголовное право. Общая часть: Учебник. Краснодар, 2005. С. 78.

[3] Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный). 7-е изд., перераб. и доп. / Отв. ред. А. И. Рарог. М., 2011.

[4] Курс уголовного права. Общая часть: Учебник для вузов. Т. 1: Учение о преступлении / Под ред. Н. Ф. Кузнецовой и И. М. Тяжковой. М., 2002. С. 133–135.

В основе разделения данных понятий лежит, как образно выразился А. Э. Жалинский, «связь деяния и воздаяния». По его утверждению, уголовное право регламентирует эту связь и без такой регламентации не существует. Оценка общественной опасности деяния дается в интересах общества. Ее определение является прерогативой и обязанностью законодателя. Общественная опасность определяет санкцию и индицируется ею[5].

Данное обстоятельство подтверждается и сделанным выше выводом о базовом значении категорий преступлений по отношению к правоприменительному процессу.

В связи с этим представляется, что внесенные в ст. 15 УК РФ изменения основаны на неверном толковании вышеназванных понятий. Законодатель не принял во внимание, что при рассмотрении конкретного дела суд наделен возможностью учесть индивидуальные особенности личности обвиняемого, особенности совершенного им деяния, при назначении наказания, однако при этом он должен исходить(!) из общественной опасности преступления, т. е. из категории, определенной законодателем, прежде всего – для установления пределов назначения наказания. Осуществляя правосудие, суд не может изменять объективно существующие признаки преступлений, на основании которых законодатель определил степень его общественной опасности и, в конечном итоге, категорию. Суд не должен наделяться законодательными полномочиями, это приворечит вышеназванному принципу законности.

Более того, как следует из ч. 6 ст.15 УК РФ, изменение категории преступления предлагается осуществлять после определения размера и вида наказания, что прямо противоречит логике правоприменительного процесса: категория учитывается при назначении наказания, а не наоборот (ч. 3 ст. 60 УК РФ).

В-третьих, помимо назначения наказания, отнесение преступления к той или иной категории может иметь правовые последствия, влияющие на определение вида рецидива (ст. 18 УК), наказуемость приготовления к преступлению (ч. 2 ст. 30 УК), режим отбывания наказания в виде лишения свободы (ст. 58 УК), определение порядка назначения наказания по совокупности преступлений (ст. 69 УК), на правила отмены условного осуждения (ст. 74 УК), на освобождение от уголовной ответственности в связи с деятельным раскаянием (ст. 75 УК), примирением с потерпевшим (ст. 76 УК), истечением срока давности (ст. 78 УК), на правила условно-досрочного освобождения от отбывания наказания (ст. 79 УК), замену неотбытой части наказания более мягким (ст. 80 УК), на освобождение от наказания в связи с изменением обстановки (ст. 80.1 УК), отсрочку отбывания наказания (ст. 82 УК), освобождение от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора суда (ст. 83 УК), погашение судимости (ст. 86 УК), а также на назначение наказания несовершеннолетним (ст. 88 УК), применение принудительных мер воспитательного воздействия (ст. 90 УК), освобождение от наказания несовершеннолетних (ст. 92 УК), применение условно-досрочного освобождения от отбывания наказания (ст. 93 УК), определение сроков давности (ст. 94 УК) и сроков погашения судимости (ст. 95 УК). Кроме того, в качестве обязательных признаков некоторых преступлений указаны конкретные категории преступлений (например, в ст. 316, ч. 4 ст. 150, ч. 2 ст. 299 УК РФ). Лаконичность определения вида категории преступления дает возможность сократить повторение признаков конкретных деяний, помогает уяснить содержание общественной опасности, отраженное в конкретной норме.

Однако такое значение категорий преступлений может быть поставлено под сомнение, если суд получает право произвольным образом изменять их в процессе правоприменения. В частности, не вполне ясно, как будет осуществляться привлечение к уголовной ответственности за укрывательство особо тяжких преступлений (ст. 316 УК РФ), если укрываемому преступнику была изменена категория преступления, а также каким образом будет определяться погашение судимости (ст. 86 УК РФ).

Кроме того, категории преступлений являются предметом криминологического исследования, на основе которого осуществляется профилактика преступлений, разрабатываются иные меры борьбы с преступностью. Поэтому возможность изменения категории

[5] *Жалинский А. Э.* О понимании уголовного права // Право и политика. 2006. № 5.

преступления судом создаст препятствия и для правильного анализа состояния преступности в стране.

Из сказанного следует, что изменения, внесенные в ст. 15 УК РФ, представляют собой фактическое отрицание законодателем объективной определенности категорий преступлений, что приводит к нарушению принципов уголовного права.

**Аннотация.** В статье рассматривается понятие категорий преступлений в уголовном праве в свете последних изменений УК РФ, подчеркивается несоответствие законодательной новеллы принципам уголовного права.

**Ключевые слова.** Уголовное право, принципы уголовного права, принцип законности, категории преступлений, общественная опасность преступления, изменения уголовного закона.

**Annotation.** The article examines the concept of categories of crimes in connection with the last Criminal Code amendments, underlines a lack of correspondence of this amendments with the Criminal law's principles.

**Keywords.** Criminal law, criminal law principles, principle of penal legality, categories of crimes, public danger of crime, amendments of criminal code.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

*Т. А. Коломейцева*
*T. A. Kolomeyceva*

# ОТВЕТСТВЕННОСТЬ КАК ЭЛЕМЕНТ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОГО СТАТУСА РЕГИОНАЛЬНОГО ПАРЛАМЕНТА

# RESPONSIBILITY AS AN ELEMENT OF CONSTITUTIONAL STATUS OF REGIONAL PARLIAMENT

Ответственность законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации является неотъемлемой частью его конституционно-правового статуса и способствует реализации тех полномочий, которыми наделены законодательные органы государственной власти в соответствии с действующим законодательством.

Обращение к специальной юридической литературе по вопросам ответственности позволяет сделать вполне обоснованный вывод, что подавляющая часть ученых и практиков склонна под юридической ответственностью подразумевать те негативные юридические последствия, которые наступают в результате ненадлежащего осуществления публичной власти[1].

С. С. Алексеев под юридической ответственностью подразумевает применение к виновному лицу мер государственного принуждения за совершенное правонарушение.

© Т. А. Коломейцева, 2012

[1] *Авдеенкова М. П.* Система юридической ответственности в современном российском праве (теоретико-правовой аспект): Дисс ... д-ра юрид. наук. М., 2007. С. 44.

При юридической ответственности правонарушитель «держит ответ» – претерпевает меры государственного принуждения за свою вину и поэтому несет известные лишения, урон. Юридическая ответственность, следовательно, связана с общественным осуждением правонарушителя, социальной и моральной упречностью его поведения[2]. Тем самым С. С. Алексеев подчеркивает, что юридическая ответственность как таковая и ответственность законодательного органа государственной власти субъекта Российской Федерации, в частности, неизбежно связаны с государственным принуждением в соответствующих формах, она невозможна без неблагоприятных последствий для правонарушителя. Основанием юридической ответственности может быть только совершенное правонарушение. Не может рассматриваться в качестве такого основания предполагаемое нарушение, к примеру, разработка проекта противоправного нормативного акта.

Аналогично юридическую ответственность определяют М. П. Авдеенкова, Ю. А. Дмитриев, В. В. Игнатенко, С. Д. Князев, В. А. Номоконов и Ю. Н. Белошапко. По их мнению, под юридической ответственностью в публично-правовой сфере понимается применение к нарушителю правовых мер государственного принуждения уполномоченными на то государственными органами, возлагающими на правонарушителя определенные правовые ограничения личного или имущественного характера[3].

Юридическая ответственность законодательных органов государственной власти субъектов Российской Федерации имеет некоторые особенности, отличающие ее от других видов ответственности: во-первых, юридическая ответственность связана с наступлением для субъекта, нарушившего законодательство, в нашем случае законодательным (представительным) органом государственной власти субъекта Российской Федерации, определенных негативных последствий; во-вторых, она наступает за совершение конкретных правонарушений (принятие, к примеру, нормативно-правового акта, противоречащего Конституции Российской Федерации, федеральному закону и т. д.); в-третьих, юридическая ответственность реализуется в процессуальной форме, установленной законодательством; в-четвертых, отношение законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации к совершенному деянию может быть только виновным. В данном случае позволительно представить ситуацию, при которой депутаты законодательного органа, принимая акт, противоречащий Конституции Российской Федерации, федеральному законодательству, сознают неправомерность своих действий и вместе с тем сознательно их допускают.

Рассматривая юридическую ответственность как правовую категорию, нельзя не заметить, что в отечественной литературе можно встретить различные виды классификаций юридической ответственности: по субъектам; по правовым последствиям; по применяемым в мировой практике федерализма санкциям и т. д. А. А. Кондрашев, санкции, применяемые к органам государственной власти субъекта Российской Федерации, выстраивает следующим образом: а) отстранение от должности высшего должностного лица – главы исполнительной власти субъекта Российской Федерации; б) роспуск или приостановление деятельности высшего законодательного органа государственной власти субъекта; в) отмена или приостановление действия нормативно-правовых актов Российской Федерации, либо признание судами недействительными актов органов государственной власти субъектов Российской Федерации по обращениям органов государственной власти Федерации; г) временное перераспределение или изъятие предметов ведения и полномочий в пользу исполнительных органов государственной власти Федерации; д) назначение специального федерального представителя для управления субъектом; использование специальных полицейских или военных подразделений в случаях, определенных федеральным законодательством на территории субъекта Федерации[4].

---

[2] *Алексеев С. С.* Право: азбука – теория – философия: опыт комплексного исследования. М., 1999. С. 74.

[3] См., напр.: *Игнатенко В. В., Князев С. Д., Номоконов В. А.* Юридическая ответственность субъектов избирательного процесса: Учеб. пособие. Владивосток, 2003. С. 6; *Игнатенко В. В.* Юридическая ответственность и избирательный процесс. М., 2002. С. 5; *Белошапко Ю. Н.* Проблемы ответственности в финансовом и налоговом праве Российской Федерации: Учеб. пособие. Владивосток, 2003. С. 9; *Авдеенкова М. П., Дмитриев Ю. А.* Теория государства и права. М., 2005. С. 239.

[4] *Кондрашев А. А.* Конституционно-правовая ответственность субъектов Федерации: вопросы теории законодательного регулирования в Российской Федерации: Монография. Красноярск, 1999. С. 83–90.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

До принятия Федерального закона об общих принципах организации законодательных органов законодательство Российской Федерации не содержало положений, предусматривающих какую-либо ответственность органов государственной власти, в том числе и законодательной, либо закрепляло ее в виде норм, которые носили, по большей мере, декларативный характер, что, естественно, не позволяло эффективно пользоваться институтом ответственности.

Указывая именно на это обстоятельство, С. Д. Князев подчеркивает, что «ничего, кроме удивления, не может вызвать отсутствие в законодательстве Приморского края какого-либо упоминания об ответственности Думы Приморского края за результат своей деятельности. Очевидно, депутаты Думы исходят из того, что они сами себе самые строгие судьи, коль скоро в качестве единственно возможного основания досрочного прекращения полномочий Думы предусмотрели только самороспуск». Представляется, рассуждает далее автор, что такая позиция абсолютно не способствует формированию ответственного отношения парламентариев к своей деятельности и ее последствиям[5].

С принятием Закона об общих принципах организации законодательных (представительных) органов в некоторых субъектах Российского Федерации появились нормативно-правовые акты, позволяющие на деле разрешить вопрос о досрочном прекращении полномочий законодательного органа субъекта Российской Федерации.

К примеру, в Уставе Амурской области установлено и количество голосов, требуемое для решения вопроса о самороспуске областного Совета – две трети от установленного числа голосов народных депутатов областного Совета[6]. Заметим, что ранее досрочно прекратить полномочия органа государственной власти было возможно, используя при этом институт референдума. В настоящее время подобная практика находится в противоречии с действующим Федеральным законом об основных гарантиях избирательных прав, запрещающим выносить на референдум субъекта Российской Федерации вопросы о продлении или сокращении срока полномочий органов государственной власти[7].

К числу наиболее значимых нормативно-правовых актов, регулирующих ответственность законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации, можно отнести Конституцию Российской Федерации, федеральные законы, конституции (уставы) и законы субъектов Российской Федерации. Но даже при таком раскладе еще многие проблемы, связанные с юридической ответственностью, ждут своего разрешения. Сказанное позволяет ученым и практикам относить юридическую ответственность к числу наиболее острых и значимых проблем[8]. Это, в частности, обусловлено тем, что именно в деятельности названных органов нередко можно наблюдать прямое злоупотребление своим положением, теми полномочиями, которыми их наделил закон.

На наш взгляд, наиболее полно проблемы юридической ответственности органов государственной власти и должностных лиц урегулированы Федеральным законом «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации». В названном Законе нашли отражение ранее неурегулированные процедурные вопросы, связанные с установлением



---

[5] *Князев С. Д.* Правовой статус Думы Приморского края: проблемы становления и перспективы развития. С. 19.

[6] *Чердаков С. В.* Орган государственной власти субъекта Российской Федерации (на примере Амурской области): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2001. С. 12.

[7] Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации: Федер. закон от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 24 (в ред. Федерального закона от 21 июля 2005 г. № 2 93-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации о выборах и референдумах и иные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 2005. 26 июля).

[8] *Безруков А. В., Кондрашев А. А.* Совершенствование законодательного регулирования института конституционно-правовой ответственности субъектов Российской Федерации // Государство и право. 2004. № 8; *Некрасов С. Е.* Конституционно-правовая ответственность субъектов внутри федеративных отношений в Российской Федерации: специфика состава конституционного деликта, применяемых санкций, классификация // Государство и право. 2005. № 8. С. 5–13; *Умнова И. А.* Конституционные основы современного российского федерализма. М., 1998. С. 220.

юридической ответственности законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов Российской Федерации. Здесь более детально определен порядок наступления ответственности и указаны случаи (основания), когда законодательный (представительный) орган государственной власти субъекта Российской Федерации досрочно слагает свои полномочия. В п. 1 ст. 9 указанного Закона приводятся случаи, при наступлении которых могут быть досрочно прекращены полномочия законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации. К таким случаям закон относит: а) принятие законодательным (представительным) органом государственной власти субъекта Российской Федерации решения о самороспуске. Такое решение принимается в порядке, предусмотренном конституцией (уставом) или законом субъекта Российской Федерации[9]; б) роспуск указанного органа высшим должностным лицом субъекта Российской Федерации (руководителем высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации); в) вступление в силу решения соответственно Верховного Суда республики, суда края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа о неправомочности данного состава депутатов законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации, в том числе в связи со сложением своих депутатских полномочий; г) роспуск указанного органа в порядке и по основаниям, которые предусмотрены п. 4 и 4.1 настоящего Федерального закона. Такое решение обычно принимается в порядке, предусмотренном конституцией (уставом) или законом субъекта Российской Федерации. В Приморском крае данная процедура установлена Уставом Приморского края. В ст. 51 названного нормативно-правового акта указывается, что полномочия Законодательного Собрания могут быть досрочно прекращены путем принятия решения о самороспуске, принятому не менее чем двумя третями голосов от установленного числа депутатов Законодательного Собрания Приморского края.

Следует обратить внимание на то, что законодательство субъекта Российской Федерации установило, что при решении вопроса о самороспуске законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации применяются более жесткие требования, чем, скажем, при принятии обычного закона. Так, при решении вопроса о самороспуске законодательного органа субъекта Российской Федерации депутаты должны проголосовать не менее чем двумя третями голосов от установленного числа[10].

Инициатива самороспуска обычно исходит от депутатов законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации, но возможен вариант, когда инициатива о досрочном прекращении полномочий указанного органа исходит от высшего должностного лица субъекта Российской Федерации (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации).

В Постановлении Президиума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2002 г. № 143 пв-02 справедливо отмечено, что принятие решения о самороспуске парламента квалифицированным большинством голосов является гарантией взвешенности такого решения, принимаемого коллегиально, а также одним из факторов, обеспечивающих стабильность функционирования законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта, что полностью отвечает интересам населения субъекта РФ с точки зрения сохранения устойчивости законодательной ветви власти[11].

Законодатель указывает, что высшее должностное лицо субъекта Российской Федерации (руководитель высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) вправе принять решение о досрочном прекращении полномочий законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской

[9] См., напр.: Устав Сахалинской области. Ст. 23; Устав Камчатской области. Ст. 14; О Думе Чукотского автономного округа: закон Чукотского автономного округа от 2 апреля 1996 г. № 2 03-03. Ст. 29 // http: // www.registr.bcpi.ru

[10] См., напр.: Устав Сахалинской области. Ст. 23, п. 3; Устав Камчатской области. Ст. 14. П. 6.

[11] Текст постановления официально опубликован не был. Цит. по СПС «Гарант».

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

Федерации[12]. Он может это сделать в случае принятия данным органом конституции (устава), закона субъекта Российской Федерации, иного нормативно-правового акта, противоречащих Конституции Российской Федерации, федеральным законам, принятым по предметам ведения Российской Федерации и предметам совместного ведения Российской Федерации и субъектов Российской Федерации, конституции (уставу) субъектов Российской Федерации, если такие противоречия установлены соответствующим судом, а законодательный (представительный) орган государственной власти субъекта Российской Федерации не устранит их в течение шести месяцев со дня вступления в силу судебного решения.

Решение высшего должностного лица субъекта Российской Федерации (руководителя высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации) о досрочном прекращении полномочий законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации принимается в форме нормативно-правового акта.

К числу оснований досрочного прекращения полномочий законодательным (представительным) органом государственной власти законодатель также относит роспуск указанного органа в соответствии с требованиями и в порядке, установленными Федеральным законом об общих принципах организации законодательных и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации (п. 4 ст. 9).

Такой вариант досрочного прекращения полномочий законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации возможен в том случае, если вступило в силу решение суда республики, края, области, города федерального значения, автономной области, автономного округа о неправомочности данного состава депутатов законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации, в том числе в связи со сложением депутатами своих полномочий[13].

В тех случаях, когда решением соответствующего суда установлено, что законодательным (представительным) органом государственной власти субъекта Российской Федерации приняты конституция (устав), закон субъекта Российской Федерации или иной нормативный акт, противоречащие Конституции Российской Федерации, федеральным конституционным и федеральным законам, а законодательный (представительный) орган государственной власти субъекта Российской Федерации в течение шести месяцев со дня вступления в силу решения суда либо в течение иного предусмотренного решением суда срока не принял в пределах своих полномочий мер по исполнению решения суда, в том числе не отменил противоречащим федеральному закону и недействующим, и после истечения данного срока установлено, что в результате уклонения законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации от принятия в пределах своих полномочий мер по исполнению решения суда были созданы препятствия для реализации закрепленных Конституцией Российской Федерации, федеральными конституционными законами и федеральными законами полномочий федеральных органов государственной власти, органов местного самоуправления, нарушены права и свободы человека и гражданина, права и охраняемые законом интересы юридических лиц, Президент Российской Федерации выносит предупреждение законодательному (представительному) органу государственной власти субъекта Российской Федерации. Такое предупреждение законодательному (представительному) органу государственной власти субъекта Российской Федерации Президент Российской Федерации принимает в форме указа[14].

В течение трех месяцев со дня вынесения Президентом Российской Федерации предупреждения законодательному (представительному) органу государственной власти



[12] См., напр.: О Думе Корякского автономного округа: закон Корякского автономного округа от 28 апреля 1995 г., № 08-ОЗ Ст. 18, п. 2 // http: // registr.bcpi.ru; О Законодательной Думе Хабаровского края: закон Хабаровского края от 28 марта 1996 г. № 33 Ст. 21, п. 2 // http: // registr.bcpi.ru; Устав Сахалинской области. Ст. 23, п. 4.

[13] См., напр.: О Магаданской областной Думе: закон Магаданской области от 10 июля 2002 г. № 258-03. Ст. 29 // http: // registr.bcpi.ru; Устав Сахалинской области. Ст. 23, п. 6.

[14] См., напр.: О Думе Чукотского автономного округа: закон Чукотского автономного округа от 2 апреля 1996 г. № 03-03. Ст. 29 п.2 // http: // registr.bcpi.ru; Устав Еврейской автономной области. Ст. 19, п. 2.

субъекта Российской Федерации указанный орган обязан принять меры по исполнению решения суда. По истечении этого срока Президент Российской Федерации выносит в Государственную Думу проект федерального закона о роспуске законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации, которая должна в течение двух месяцев рассмотреть указанный проект федерального закона.

Полномочия законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации прекращаются с момента вступления в силу федерального закона о роспуске законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации[15].

Срок, в течение которого Президент Российской Федерации выносит предупреждение законодательному (представительному) органу государственной власти субъекта Российской Федерации и вносит в Государственную Думу проект федерального закона о роспуске законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации, не может превышать один год со дня вступления в силу решения суда.

В случае досрочного прекращения полномочий законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации в соответствии с федеральным законом, конституцией (уставом) и (или) законом субъекта Российской Федерации назначаются внеочередные выборы в законодательный (представительный) орган государственной власти субъекта Российской Федерации. Указанные выборы проводятся не позднее, чем через 120 дней со дня вступления в силу решения о досрочном прекращении полномочий законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации[16].

Полагаем, что практика применения мер юридической ответственности к государственным органам и должностным лицам в России еще далека от совершенства, вместе с тем некоторые выводы можно делать уже сейчас: во-первых, наметилась тенденция к упорядочению норм, регулирующих процедуру досрочного прекращения полномочий законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации; во-вторых, имеющаяся правовая база позволяют ставить вопрос о необходимости принятия законодательного акта федерального уровня, пакетным образом фиксирующего фактические основания, сроки, порядок реализации и последствия применения соответствующих конституционно-правовых санкций, связанных с досрочным прекращением полномочий законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации; в-третьих, необходимо устранить отдельные противоречия в законодательстве, регулирующем процедуру досрочного сложения полномочий законодательными (представительными) органами государственной власти субъектов Российской Федерации.

Обеспечение максимально прозрачных и понятных оснований и условий привлечения законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта Российской Федерации к ответственности, в особенности в виде досрочного прекращения полномочий, обусловливает целесообразность принятия законодательного акта федерального уровня, пакетным образом фиксирующего фактические основания, сроки, порядок реализации и последствия применения соответствующих конституционно-правовых санкций. Это позволит минимизировать возможность политических и иных спекуляций в вопросе ответственности парламентских учреждений в субъектах Российской Федерации и одновременно усилит юридическую гарантированность их конституционно-правового статуса.

**Аннотация.** В работе обозначена проблема практики применения юридической ответственности к государственным органам и должностным лицам в России, которая еще далека от совершенства, в связи с чем высказано предположение о необходимости устра-

[15] См. напр.: Устав Сахалинской области. Ст. 23, п. 7.

[16] См., напр.: Устав Амурской области. Ст. 36, п. 2; Устав Еврейской автономной области. Ст. 19, п. 3; Устав Камчатской области. Ст. 14, п. 7; О Думе Корякского автономного округа: закон Корякского автономного округа от 28 апреля 1995 г. № 08-03. Ст. 19, п. 4 // http: // registr.bcpi.ru.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

нения отдельных противоречий в законодательстве, регулирующем процедуру досрочного сложения полномочий регионального парламента.

**Ключевые слова.** Ответственность, региональный парламент.

**Annotation.** The work is devoted to the practice of legal responsibility administration to state bodies and officials in Russia which is far from being perfect, so there has been made a supposition of necessity to eliminate separate contradictions in legislation regulating the procedure of regional parliament early resignation.

**Keywords.** Responsibility, regional parliament.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

*С. В. Кузьмин*
*S. V. Kuzmin*

# МЕТОД МЫСЛЕННОГО КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОГО МОДЕЛИРОВАНИЯ: СОВРЕМЕННАЯ ПРОБЛЕМАТИКА

# MENTAL CRIMINALISTIC MODELING METHOD: MODERN PROBLEMS

В практической деятельности человечества моделирование используется с древнейших времен. В отечественной криминалистике оно начинает активно развиваться с 60-х гг. XX в.[1], что во многом обусловлено распространившимися идеями из области управления, информации и систем, представлениями о гомоморфизме, изоморфизме и возможностях опосредованного познания объекта изучения с помощью его модели. В 1967 г. появились первые работы А. Р. Ратинова[2] и И. М. Лузгина[3]. Впоследствии разными аспектами указанной проблематики занимались А. И. Баянов, Р. С. Белкин, А. И. Винберг, Т. С. Волчецкая, Н. Л. Гранат, Г. А. Густов, Л. Я. Драпкин, А. В. Дулов, В. А. Образцов, М. Н. Хлынцов, А. А. Эйсман и другие криминалисты.

Благодаря их трудам на сегодняшний день в значительной степени разработаны многие разделы криминалистического моделирования, в том числе его понятийный аппарат, структура, содержание, функции, объекты, условия, виды моделирования и моделей. В то же время нужно отметить, что исследования велись главным образом в области теории моделирования, некоторые разделы которой, например, касающиеся мысленного

© С. В. Кузьмин, 2012

[1] По мнению Г. А. Густова, история моделирования в криминалистике прослеживается еще со времен Г. Гросса, В. Громова и И. Якимова (см.: *Густов Г. А.* Моделирование в работе следователя. Л., 1980. С. 6).

[2] *Ратинов А. Р.* 1) Судебная психология для следователей. М., 1967. С. 121–133; 2) Вопросы следственного мышления в свете теории информации // Вопросы кибернетики и право. М., 1967. С. 187–194; 3) Психологические основы расследования преступлений: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1967.

[3] *Лузгин И. М.* Моделирование в расследовании преступлений // Труды высшей школы Министерства охраны общественного порядка СССР. Вып. 15. М., 1967. С. 12–32. – Впоследствии И. М. Лузгин неоднократно обращался к данной проблематике (см., напр.: *Лузгин И.* 1) Метод реконструкции в следственной практике // Социалистическая законность. 1970. № 7. С. 57–59; 2) Логическая природа моделирования при изучении способа совершения преступлений // Труды высшей школы МВД СССР. Вып. 34. М., 1972. С. 11–19; 3) Методологические проблемы расследования. М., 1973. С. 162–177; 4) Реконструкция в расследовании преступлений. Волгоград, 1981. С. 4–58 и др.

криминалистического моделирования[4], остаются до сих пор недостаточно изученными. Связанная же с методом мысленного криминалистического моделирования проблематика изучалась еще в меньшей мере, чем во многом и объясняется большое количество «белых» пятен в данной области.

По распространенному мнению сущность рассматриваемого метода в общих чертах состоит в замещении объекта познания моделью, изучении модели с последующим распространением полученных результатов на данный объект. Единодушие криминалистов заканчивается, как только заходит речь о структуре процесса мысленного моделирования. Так, ряд криминалистов считает, что она состоит из трех частей (этапов): построения, изучения и проверки модели[5]. Помимо самой проверки модели Г. А. Густов включает в содержание последнего этапа «перенос полученных знаний на оригинал», а также почему-то и использование этих знаний для организации расследования[6].

Некоторые ученые придерживаются той точки зрения, что мысленное моделирование не может развиваться по правилам жесткого алгоритма[7], его структура зависит от особенностей предмета познания, задач следствия, содержания сведений о событии преступления, средств и приемов познания[8]. Этим, видимо, и объясняется то, что одни и те же авторы[9] предлагают разные варианты структуры мысленного моделирования. Так, в 1967 г. И. М. Лузгин полагал, что данный процесс состоит из ознакомления с исходными данными и возникновения проблемы; поиска наиболее верного объяснения сущности расследуемого события; конкретизации мысленной модели; формирования достоверного знания о событии преступления[10]. Как нетрудно заметить, предлагаемая структура моделирования не включает в себя такие этапы, как исследование и проверку модели, и напоминает скорее мысленную реконструкцию – частный случай метода моделирования. В 1981 г. И. М. Лузгин относительно этапов мысленного моделирования высказался еще менее конкретно. По его мнению, первоначально создается некоторая схема ситуации, которая постепенно наполняется конкретным содержанием за счет поступающей информации. При этом модель выполняет ориентирующую и эвристическую функцию, помогая в отборе фактов, мобилизует опыт и знания, активизирует аналитическую деятельность, способствует уточнению проблемной ситуации, помогает определить пути ее решения, обостряет оценочную деятельность и в итоге развития способствует наиболее полному отражению изучаемого события[11].

Обе приведенные точки зрения представляются неполными. Первая, потому что сводит все многообразие мысленного моделирования только к построению, исследованию и проверке модели. Ее сторонники фактически не учитывают, что структура данного процесса зависит от цели и специфики объектов познания, и, следовательно, средство (метод) должно быть адекватно материалу (объекту исследования). Не случайно, как только мы сталкиваемся с проблемами перспективного моделирования, например, в виде обычного или сетевого планирования, становится понятно, что структура мысленного моделирования может быть другой. Мы строим модель будущей деятельности (план или сетевой план), затем изучаем ее по каким-то критериям, оцениваем и, наконец, принимаем решение, будем ли ею руководствоваться в будущем. Невооруженным глазом видно, что из содержания мысленного моделирования выпадает проверка модели, хотя в действительности (в случае принятия решения о реализации плана) она будет производиться в течение всего дальнейшего расследования. Однако у нее есть хоть какой-то практический смысл, только если мы ставим перед собой

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[4] На это неоднократно обращал внимание И. М. Лузгин (см., напр.: *Лузгин И. М.* Моделирование при расследовании преступлений. М., 1981. С. 6, 77).

[5] См., напр.: *Образцов В. А.* Основы криминалистики. М., 1996. С. 89.

[6] *Густов Г. А.* Проблемы методов научного познания в организации расследования преступлений: Дис. ... д-ра юрид. наук в форме научного доклада, выполняющего также функции автореферата. М., 1993. С. 38.

[7] *Лузгин И. М.* Моделирование при расследовании преступлений. С. 75.

[8] *Лузгин И. М.* Расследование как процесс познания. М., 1969. С. 112.

[9] К их числу относится Т. С. Волчецкая (см. подробнее: *Волчецкая Т. С.* Криминалистическая ситуалогия. Калининград, 1997. С. 93, 115, 116; 118–119).

[10] *Лузгин И. М.* Моделирование в расследовании преступлений. С. 18–20.

[11] *Лузгин И. М.* Моделирование при расследовании преступлений. С. 78.

такую цель проверки модели, как обучение: получить обратную связь, научиться в будущем избегать ошибок и сформировать эффективные навыки планирования.

Неполнота второй точки зрения связана с принципиальным отказом от попыток создать типовые алгоритмы мысленного моделирования. Если следовать ей, то моделирование всегда будет оставаться искусством и никогда не превратится в научный метод.

Не меньше вопросов остается и относительно содержания каждого из этапов ретроспективного мысленного моделирования. Наибольшую сложность представляет стадия построения модели. В рамках общей схемы мысленного криминалистического моделирования Г. А. Густов предложил следующую схему построения модели: 1) выбор компонентов модели; 2) создание «остова» модели; 3) детализация модели; 4) создание мысленного образа исследуемого события; 5) фиксация модели[12]. Для облегчения этого процесса он рекомендовал использовать при построении многовариантной модели события убийства типовые программы[13] и типовые блок-схемы[14].

Применительно к преступлениям против собственности он видел процедуру построения модели хищения несколько иначе, в виде двух больших стадий: построения типовой модели и построения рабочей модели по конкретному делу. На первой из них нужно изучить работу конкретного предприятия, следственную практику, собрать информацию обо всех теоретически возможных вариантах хищения на нем или в целом в данной отрасли и привести полученные знания в определенную систему. Вторая стадия, по его мнению, должна состоять из трех этапов: 1) построения малой модели события хищения и его отдельных элементов; 2) построения максимальной модели исследуемого события; 3) построения оптимальной модели исследуемого события.

Построение малой модели заключается в вычленении из типовой модели хищения тех вариантов, возможность использования которых подтверждается материалами дела. Это достигается путем сравнения имеющейся информации с типовой моделью.

Построение максимальной модели события хищения осуществляется путем преобразования типовой модели и удаления из нее тех способов, которые виновные не могли использовать по тем или иным причинам. Это достигается за счет использования исходных данных, изучения компонентов типовой модели с точки зрения возможности их использования виновными и удаления из нее вариантов, применение которых исключается первичной информацией либо по этим же основаниям является маловероятным или малозначительным по последствиям. Для облегчения указанной работы Г. А. Густов предлагает использовать три группы сведений (в их число входят различные факторы, позволяющие сделать нужные выводы), а также рекомендует применять факторный анализ, с помощью которого происходит исключение невозможных, маловероятных и малозначительных компонентов типовой модели.

Построение оптимальной модели хищения состоит в вычленении из максимальной модели тех вариантов, которые наиболее вероятны в ситуации, которая объективно существует на предприятии. Для ее построения следует перебрать все варианты максимальной модели под вышеназванным углом зрения и устранить из нее те варианты, использование которых полностью исключается, является маловероятным или малозначительным по своим последствиям. Для облегчения этой работы Г. А. Густов предлагает несколько подходов, в том числе и факторный анализ, называя его методом исключения[15].

Не трудно заметить, что данные рекомендации крайне сложны в применении. Совершенно очевидно, что уже сама задача построения типовой модели должна предназначаться ученым, которые специально занимаются исследованием проблем методики расследования преступлений. В области практики она под силу лишь очень талантливым следователям,

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[12] *Густов Г. А.* Моделирование в работе следователя. Л., 1980. С. 42–43.

[13] *Густов Г. А.* О некоторых методах раскрытия преступления // Вопросы совершенствования предварительного следствия: Сб. статей. Вып. 2. Л., 1974. С. 60.

[14] *Густов Г. А.* Моделирование в работе следователя. С. 47–49.

[15] *Густов Г. А.* 1) Построение модели события хищения // Вопросы совершенствования предварительного следствия. Вып. 3. Расследование хищений социалистического имущества. Л., 1974. С. 40–56; 2) Моделирование в работе следователя. Л., 1980. С. 69–187.

имеющим склонность к научной работе и достаточно большое количество времени, чтобы не только изучить работу конкретного предприятия и следственную практику, но и собрать информацию обо всех теоретически возможных вариантах хищения на нем или в целом в этой отрасли, а затем привести полученные знания в определенную систему. Иными словами, объективная невозможность для следователя решить эту задачу обесценивает все последующие рекомендации Г. А. Густова[16].

Если же представить, что такая модель уже разработана криминалистами, как, например, по хищениям в торговле, то критичный взгляд на рекомендуемую технологию построения рабочей модели свидетельствует, что в действительности происходит не построение конкретной модели, а ее вычленение под влиянием определенной информации из типовой модели. Такой подход также имеет право на существование, но он относится скорее к факторному анализу, чем к моделированию и может быть эффективным только в том случае, если типовая модель достаточно полна и изначально включает в себя рабочую модель. При этом нельзя забывать, что если следователю и удастся найти в типовой модели возможный в данных условиях способ хищения, то это еще не означает, что модель последнего уже построена. Как правило, перечисляемые Г. А. Густовым способы хищения сформулированы достаточно кратко. В действительности их нужно еще детализировать (развернуть), что в конечном счете и позволяет сформулировать максимальное количество суждений о возможных следах и отыскать таковые в дальнейшем.

Еще одна проблема из этой области состоит в том, что в настоящее время отсутствуют какие-либо рекомендации по построению целого ряда моделей, а самые общие советы[17] для решения названной задачи либо вообще не подходят, либо подходят плохо. Некоторые ученые утверждают, что в числе объектов, изучаемых с помощью моделирования, могут быть не только личность виновного, потерпевшего, место, орудие, способ преступления, процессы, явления и предметы, прямо или косвенно связанные с криминальным событием, но и цель, мотив, а также время преступления. Однако при всем желании сложно представить, как с помощью перечисленных ранее рекомендаций можно построить, например, модель времени преступления, причем такую, которую впоследствии еще можно было бы изучить и проверить.

По всей видимости, за этим скрывается гносеологическая проблема более общего порядка, связанная со спецификой познания событий прошлого. В силу данной специфики установить те или иные обстоятельства, подлежащие доказыванию, можно только по материальным или идеальным следам, которые остаются в результате действий или бездействия виновного благодаря такому свойству материи, как отражение. Во всяком случае, практика подсказывает, что именно указанные следы и позволяют говорить о мотиве и цели виновного. В совокупности со следами других процессов и с учетом пространственно-временных, причинно-следственных, функциональных, генетических и других связей и отношений они (следы действий или бездействия виновного) могут указывать на время криминального события.

Из сказанного напрашивается предварительный[18] вывод о том, что далеко не все элементы состава преступления могут быть представлены в виде самостоятельных моделей, доступных изучению и проверке. Учитывая, что любое криминальное действие (бездействие) виновного происходит во времени и пространстве, имеет определенную мотивацию и цель, с практической точки зрения будет достаточно включить сведения об этом (времени, цели и мотиве преступления) в модель события преступления, изучая и проверяя которую можно получить информацию по всем обстоятельствам, подлежащим доказыванию, включая вышеназванные.

К числу недостаточно исследованных в ретроспективном мысленном моделировании следует отнести проблему построения, изучения и проверки криминалистической модели

[16] Образно говоря, чтобы посадить картошку, не нужно копать до центра Земли.

[17] Например, предложенные Г. А. Густовым выбор компонентов модели, создание «остова» модели, детализация модели, создание мысленного образа исследуемого события, фиксация модели.

[18] Предварительный, потому что рассматриваемая проблема все-таки требует более глубокого исследования.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

виновного. Насколько нам удалось проследить, впервые в обобщенном виде[19] технология ее построения была предложена Г. А. Густовым[20]. В качестве типовых компонентов такой модели он рекомендовал использовать суждения о различных (физических, психических, социальных и др.) признаках виновного. Сама технология ее построения предусматривала три способа. В рамках первого следователь должен был, используя первичную информацию, высказать суждения по типовым компонентам модели виновного, а затем синтезировать знания в виде мысленного образа разыскиваемого. Второй способ предполагал изучение каждого из элементов модели события преступления с той целью, чтобы на их основе с помощью логической импликации (если..., то...) вывести суждения о признаках виновного. Третий способ был комбинированным[21].

Изъяны второго способа налицо. Во-первых, исследование модели события преступления автором лишь декларируется, поскольку он не дает каких-либо более конкретных рекомендаций, которыми следовало бы руководствоваться при изучении компонентов модели события преступления[22]. Во-вторых, Г. А. Густов ведет речь только об изучении модели события преступления и ничего не говорит о необходимости изучения предшествовавших, сопутствующих и последующих событий, на основе которых также можно почерпнуть немало информации о виновном.

Говоря о технологии изучения информационной модели виновного, данный автор рекомендовал определить круг граждан, среди которых находится преступник, и совместно с работниками милиции составить список этих лиц. Если указанный список носит исчерпывающий характер, то в первую очередь целесообразно выяснить, обладают ли вышеназванные лица другими свойствами, отраженными в модели. Если составить такой список нельзя, то следователю нужно высказать суждения о фактах, в которых должны (могут) проявиться отраженные в модели виновного свойства, и использовать выводы для организации поиска недостающей информации[23].

Приведенные выше рекомендации дают основания для критики. В частности, «кругов» или различных множеств, среди которых вероятно находится преступник, может быть несколько. Однако автор не дает какую-либо технологию их изучения и проверки, вообще обходит молчанием вопрос, касающийся оценки достоверности или степени вероятности каждого из предполагаемых свойств виновного[24].

Вопросы изучения и проверки модели виновного, к сожалению, не нашли отражения и в более поздних работах других криминалистов, которые делают акцент в основном на вопросах построения данной модели[25].

Проведенный нами анализ позволяет утверждать, что, с точки зрения современной науки, перспективное мысленное моделирование в настоящее время в большей степени является не методом, а теорией. Первоначальные попытки представить процесс планирования на языке моделирования, отождествить план расследования с моделью, программой или проектом еще больше запутали суть проблемы. Вопреки распространенному мнению стремление другими глазами посмотреть на этот процесс, описать его на другом языке не



---

[19] Речь идет о более-менее систематизированном подходе к данному вопросу. Это надо подчеркнуть, поскольку о моделировании личности виновного говорить стали, конечно, гораздо ранее (см., например: *Хлынцов М. Н.* Моделирование личности скрывшегося преступника по информации, полученной в процессе осмотра места происшествия // Теория и практика криминалистической и судебной экспертизы. Саратов, 1978).

[20] *Густов Г. А.* Моделирование в работе следователя. С. 51–52.

[21] Там же.

[22] Об изучении качественных характеристик каждого из элементов состава преступления см. подробнее: *Кузьмин С. В.* Расследование краж из помещений (программно-целевой метод). М., 1995. С. 70–77.

[23] *Густов Г. А.* Моделирование в работе следователя. С. 52–53.

[24] Об оценке данных свойств см. подробнее: *Кузьмин С. В.* Некоторые вопросы построения и использования криминалистической модели виновного при раскрытии преступлений, совершенных в условиях неочевидности // Вопросы совершенствования предварительного следствия: Сб. статей. Вып. 7. СПб., 1992. С. 18–27.

[25] См. подробнее: *Хлынцов М. Н.* Криминалистическая информация и моделирование при расследовании преступлений. Саратов, 1982. С. 114–132; *Волчецкая Т. С.* Моделирование криминальных и следственных ситуаций. Калининград, 1994. С. 25.

только не привело к смене научной парадигмы, но и не дало сколько-нибудь реальных практических результатов.

Дальнейшие исследования пошли в основном по пути моделирования процессов принятия решений в ситуации тактического риска, иначе говоря, в направлении разукрупнения проблематики: от моделирования планирования расследования в целом до моделирования указанных процессов. По всей видимости, такая ориентированность научных поисков вполне оправдана, поскольку изучать общий план расследования в качестве модели – задача весьма сложная и, скорее всего, нереальная. Гораздо проще строить и изучать модели отдельных следственных действий или тактических операций.

В то же время направленность некоторых исследований в указанной сфере вызывает возражение, в частности, сама постановка вопроса о том, что следственными ситуациями можно управлять[26]. Представляется, что как только разговор заходит вообще об управлении, то принципиально речь может идти только об управлении какими-то процессами и ни о чем другом.

Несмотря на значительное количество публикаций, посвященных этой тематике[27], и предпринятые многими авторами попытки формализовать процесс принятия решения в условиях тактического риска, данная область криминалистики таит в себе еще множество проблем. Прежде всего сама процедура «проигрывания» решений на их моделях, оценки и выбора оптимального из них определена только в общих чертах. Рекомендаций типа «используйте метод экспертных оценок, экстраполяции, мозговой атаки, рефлексивного управления» явно недостаточно для того, чтобы оценить различные альтернативы и выбрать оптимальное решение.

Одна из наиболее сложных проблем состоит в том, что «выбор оптимального способа действий существенно затруднен невозможностью строгого исчисления вероятности ожидания того или иного события, надежности тех или иных действий»[28]. По сути дела нет количественно измеримых критериев, которые позволяли бы сделать четкий прогноз. Значимость факторов, влияющих на принятие тактического решения, исследована недостаточно[29].

Учитывая попытки некоторых авторов отождествить модель и версию, а также некоторое сходство между версионным подходом и методом моделирования, надо сказать несколько слов об основных различиях между ними. Моделирование не сводится только к построению, изучению и проверке модели. Его содержание варьируется в зависимости от специфики объекта познания и задач следствия. Структура же версионного подхода всегда состоит из построения, изучения и проверки версии независимо от того, выделяют ли изучение версии как отдельный элемент или ее относят, например, к стадии проверки.

Даже если моделирование рассматривать в узком смысле как построение, изучение и проверку модели, то отождествлять его с версионным подходом было бы неверным. С одной стороны, версионный подход в методическом плане не так глубоко проработан, как метод мысленного криминалистического моделирования. Поэтому в целом ряде случаев моделирование по сравнению с версионным подходом гораздо лучше справляется с задачами познания. С другой стороны, при всех его недостатках по сравнению с моделированием он дает гораздо более широкие возможности для познания, в частности, позволяет выдвигать

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[26] Такая идея неоднократно высказывалась Т. С. Волчецкой (см.: подробнее: *Волчецкая Т. С.* Криминалистическая ситуалогия).

[27] См. подробнее: *Баянов А. И.* Информационное моделирование в тактике следственных действий: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1967; *Новик Ю. И.* Научные основы принятия тактических решений при производстве следственных действий: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Минск, 1979; *Драпкин Л. Я.* Основы теории следственных ситуаций. Свердловск, 1987; *Самыгин Л. Д.* Расследование преступлений как система деятельности. М., 1989; *Зорин Г. А.* Криминалистический риск: природа и методы оценки. Мн., 1990; *Волчецкая Т. С.* Ситуационное моделирование в расследовании преступлений: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1991; *Цветков С. И.* Криминалистическая теория тактических решений: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1992; *Осипов Ю. Ю.* Деятельность следователя в условиях тактического риска: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1992 и др.

[28] *Драпкин Л. Я.* Основы теории следственных ситуаций. С. 131.

[29] См. подробнее: *Кузьмин С. В.* Очередность проведения следственных действий и иных мероприятий в процессе предварительного следствия // Правоведение. 1986. № 1. С. 59–72.

версии по любым обстоятельствам, подлежащим доказыванию. В рамках же моделирования построить модель изучаемого объекта познания не всегда возможно.

Обозначенные выше проблемы позволяют утверждать, что метод мысленного криминалистического моделирования требует дальнейшего научного осмысления и развития, без которого использование данного метода на практике значительно затруднено.

**Аннотация.** В отличие от теории метод мысленного криминалистического моделирования до сих пор остается недостаточно изученным. По распространенному мнению суть данного метода в общих чертах состоит в замещении объекта познания моделью, изучении модели с последующим распространением полученных результатов на объект исследования. Единодушие криминалистов заканчивается, как только заходит речь о структуре процесса мысленного моделирования. Не меньше вопросов остается и относительно содержания каждого из этапов ретроспективного мысленного моделирования. Наибольшую сложность представляет стадия построения модели. Существует мнение, что с помощью названного метода можно изучить все обстоятельства преступления. Однако рекомендации по построению целого ряда моделей, например, цели, мотива и времени преступления, отсутствуют. Думается, что далеко не все элементы состава преступления могут быть представлены в виде самостоятельных моделей, доступных изучению и проверке. Попытки отождествить модель и план расследования, модель и версию представляются ошибочными.

**Ключевые слова.** Метод, версионный подход, моделирование, мысленное криминалистическое моделирование.

**Annotation.** In contrast to theory, the mental criminalistic modeling method has not been clearly understood yet. According to a diffused opinion, the essence of this method in general outline consists in substituting a cognition object by a model and study of the model with further extrapolating the obtained results to the subject of inquiry. The criminalists are not unanimous as far as the structure of mental modeling process is concerned. Many questions appear about the content of every step of retrospective mental modeling. The stage of model construction is the most difficult one. The opinion exists that all the crime circumstances can be understood with the help of the method under consideration. However, there are no recommendations concerning the construction of a whole series of models, namely, a target, motive and time of crime. It appears that far from all the corpus delicti elements can be presented in the form of independent models accessible to investigation and testing. The attempts to equate a model and a criminal investigation scheme, as well as a model and a version seem to be erroneous.

**Keywords.** Mental criminalistic modeling method, retrospective mental modeling, model Version Criminal investigation scheme.

*О. В. Мазур*
*O. V. Mazur*

# ТРЕБОВАНИЕ РАЗУМНОСТИ В МЕХАНИЗМЕ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ: КРАТКИЙ СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

# REQUIREMENT OF REASONABLENES IN THE MECHANISM OF CIVIL REGULATION: A BRIEF COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

Категория разумности, будучи новеллой современного российского законодательства[1], упоминается более чем в 60 статьях Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) и является наиболее используемым оценочным понятием. Законодатель оперирует разнообразными терминологическими сочетаниями. В частности, речь идет о разумной цене товара (ст. 524, 738 ГК РФ), разумных расходах (ст. 520, 530, 744 ГК РФ), разумных мерах, принимаемых к уменьшению убытков (ст. 404, 750, 962 ГК РФ), разумном ведении дел (ст. 72, 76 ГК РФ), разумной замене места передачи товара (ст. 524 ГК РФ), разумном предвидении изменения обстоятельств (ст. 451 ГК РФ), разумно понимаемых интересах (ст. 428 ГК РФ). Особенно часто используется понятие разумного срока (ст. 314, 345, 375 ГК РФ и др.). Несмотря на многочисленность норм, содержащих ссылку на требование разумности, и сложности в толковании соответствующих правовых предписаний, исследование категории разумности в российской правовой науке не получило такого широкого распространения, как это имеет место, например, в отношении категории добросовестности[2].

Говоря об установлении содержания нормативно-правового требования разумности и его роли в механизме гражданско-правового регулирования, прежде всего, необходимо учитывать, что категория разумности – это наследие системы общего права[3]. Это определяющее понятие для теории судейского усмотрения, обосновывающее как критику судейского произвола, так и гибкость прецедентного правотворения. В качестве объективации стандарта разумности в англо-американском праве широко используется понятие «разумный человек» (*reasonable man*), определяемое как «обычный гражданин», иногда называемый «человеком из автобуса»[4].

Стандарт «разумного человека» в системе общего права становится судебным инструментом для регулирования вопросов, не нашедших разрешения в договоре между сторонами спора. Чем удачнее и полнее стороны урегулировали свои отношения изначально, тем более легкой будет задача «разумного человека»[5]. Прерогативой «разумного человека» является не только восполнение недостающих, но и толкование существующих условий договора. По мнению американского исследователя Славсона, условия договора должны иметь такое значение, какое придал бы им разумный человек с учетом обстоятельств заключения договора, если бы он знал все, что должен был бы знать, а также то, что стороны на самом деле знали[6].

---

© О. В. Мазур, 2012

[1] Термин «разумность» впервые появился в ст. 63 Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 г. (утв. ВС СССР 31.05.1991 № 2211-1 // Ведомости СНД и ВС СССР. 1991. № 26. Ст. 733), говорившей о разумном сроке исполнения обязательства.

[2] Исключение составляют работы В. И. Емельянова (см.: *Емельянов В. И.* Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами. М., 2002) и М. Ф. Лукьяненко (*Лукьяненко М. Ф.* Оценочные понятия гражданского права: разумность, добросовестность, существенность. М., 2010).

[3] *Vilus J.* Common Law Institutions in the United Nations Sales Convention <http://cisg3w.pace.edu/cisg/text/reason.html>.

[4] *DiMatteo L. A.* The Counterpoise of Contracts: The Reasonable Person Standard and the Subjectivity of Judgement // 48 South Carolina Law Review (Winter 1997). P. 293–355. <http://cisg.law.edu/cisg/biblio/dimatteo5.html>.

[5] Ibid. P. 298.

[6] Цит. по: *DiMatteo L. A.* The Counterpoise of Contracts: The Reasonable Person Standard and the Subjectivity of Judgement. P. 318.

Во внимание также должны приниматься обстоятельства, характеризующие ход исполнения договора до возникновения спора, предшествующие отношения сторон, а также обычаи и практика в соответствующей сфере деятельности. С позиции американских судов, знание обычаев, практики и терминологии в отрасли, связанной с заключенным договором, должно быть присуще «разумному человеку». Сама по себе конструкция «должен был знать», вызывающая множество дискуссий как в российской, так и в зарубежной правоприменительной практике, толкуется американскими судами как *разумно предполагаемый уровень знаний исходя из особенностей субъекта и рассматриваемых обстоятельств*[7].

В американской правовой науке предлагается различать стандарты «разумного человека» для деликтных и обязательственных правоотношений. В первом случае речь идет об универсальной фигуре, проявляющей обычную заботливость и осмотрительность по отношению к окружающим субъектам. Для обязательств из договора характерна более сложная конструкция «разумного человека», наделенного отличительными чертами, присущими сторонам договора и рассматриваемыми в контексте их взаимодействия. Итак, для договорных правоотношений важен «человек» не только разумный, но и имеющий специальные познания в определенной отрасли[8]. Соблюдение требования разумности оценивается с точки зрения того, что является нормальным и приемлемым для соответствующей сферы торговой деятельности[9]. Кроме того, во внимание принимается и уровень юридической поддержки, которая оказывалась стороне спора при заключении и/или исполнении договора. Таким образом, в объем предполагаемого знания «разумного человека» входит и возможность предвидения и анализа сопутствующих юридических рисков.

Для канадского права в целом характерен аналогичный подход к толкованию требования разумности в предпринимательских отношениях. В правоприменительной практике используется категория «деловой разумности» (*commercial reasonableness*), под которой понимаются разумные ожидания субъекта предпринимательской деятельности в сопоставимых обстоятельствах или ожидания разумного человека относительно того, как субъект предпринимательской деятельности должен себя вести в условиях справедливых рыночных отношений. Определение «деловой разумности» осуществляется исключительно *с точки зрения объективных критериев и не включает субъективную оценку добросовестности субъекта*[10]. Стандарт «разумного человека», используемый для решения вопроса о «деловой разумности», предполагает мнение информированного и всесторонне оценивающего ситуацию субъекта. Анализ ряда решений канадских судов по толкованию категории «деловой разумности» показывает, что суды склонны признавать разумными действия лица, направленные на наиболее эффективную реализацию интереса, заложенного в его субъективном праве.

Для системы общего права позиция «разумного человека» – это творение (умозаключение) не одного судьи, а судейского сообщества[11]. В этом и заключается компромисс между субъективизмом отдельно взятого судьи, формулирующего стандарт «разумного человека» применительно к конкретному делу, и объективностью конструкции «разумного человека». Механизмом ограничения судейского усмотрения служит необходимость обоснования конструкции «разумного человека» со ссылкой на объективные внешние факторы и аналогичные прецеденты, оперирующие стандартом «разумного человека». Тем не менее основным фактором в формулировании стандарта «разумного человека» по конкретному делу будет субъективное представление суда о разумности. С сожалением приходится отметить, что подобный подход к толкованию оценочных понятий пока не воспринят в российской правоприменительной практике. Компромисс между потребностью в децентрализованном регули-



---

[7] Ibid. P. 320–326.

[8] Ibid. P. 316–317.

[9] *Vilus J.* Common Law Institutions in the United Nations Sales Convention <http://cisg3w.pace.edu/cisg/text/reason.html>.

[10] *Ellyn I., Gordon M.* Winning business appeals and the concept of commercial reasonableness. <http://www.hg.org/article.asp?id=4813>.

[11] *DiMatteo L. A.* The Counterpoise of Contracts: The Reasonable Person Standard and the Subjectivity of Judgement. P. 315.

ровании гражданских правоотношений и ограничением субъективизма судейского усмотрения при наполнении содержанием оценочных понятий до сих пор не найден. В российской правовой доктрине появление в гражданском законодательстве множества норм в оценочной терминологии рассматривается на данной стадии как своеобразный опытный эксперимент над участниками гражданско-правовых отношений, в ходе которого должны выработаться некие общие критерии, подлежащие дальнейшему законодательному закреплению[12].

Анализируя использование термина «разумность» в актах международного частного права, являющихся результатом постепенной унификации отдельных концептов систем общего и континентального права, исследователи часто указывают на то, что наиболее близким аналогом требования разумности в континентальной правовой системе является понятие «добросовестность», выросшее из использовавшегося в римском праве стандарта *bonus pater familias*[13]. Принцип добросовестности закреплен в национальном законодательстве большинства стран континентальной правовой системы. Однако сферы действия принципа в различных странах не равнозначны. Так, для немецкого права принцип добросовестности имеет фундаментальное значение, являясь общеправовым принципом, нашедшим применение как в области частного, так и в области публичного права. В гражданском законодательстве Швейцарии и Квебека добросовестность рассматривается как принцип осуществления любого субъективного гражданского права. Французское и бельгийское законодательство требуют от участников гражданских правоотношений добросовестности при реализации любого имущественного права. Итальянская, греческая и португальская правовые системы отводят добросовестности роль принципа обязательственного права[14].

Для представителей системы общего права изначально было характерно настороженное отношение к принципу добросовестности[15], что, однако, не помешало американской правовой системе пойти особым путем и начать применять принцип добросовестности в сфере обязательственных отношений с середины XX в.[16] Английское право отрицает всеобщее значение принципа добросовестности из-за опасения утраты определенности и предсказуемости правового регулирования, хотя признает его ограниченное применение в отдельных сферах (например, страхование, сделки с потребителями)[17]. Позиция представителей английской правовой системы по данному вопросу иллюстрируется и примером из истории обсуждения положений проекта Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров от 11 апреля 1980 г.[18] (далее – Венская конвенция). Так, поддержанная странами континентальной правовой системы инициатива Испании по включению в текст Венской конвенции обязанности сторон руководствоваться требованиями добросовестности при осуществлении прав и исполнении обязанностей встретила резкое сопротивление со стороны Англии. Компромиссным вариантом стало закрепление принципа добросовестности в ст. 7 (1) как принципа толкования Венской конвенции[19]. И, наоборот, при обсуждении ст. 9 Венской конвенции предложение китайской



---

[12] *Забоев К. И.* Правовые и философские аспекты гражданско-правового договора. СПб., 2003. С. 134–154; *Гараймович Д. А.* Оценочные понятия в гражданском праве // Цивилистические записки: Межвузовский сборник научных трудов. М., 2001. С. 155.

[13] *Jones P.* Reasonableness, Honesty and Good Faith. International Sales Quarterly (March 1995). P. 9 <http://tldb.uni-koeln.de/php/pub_show_document.php?pubdocid=124900>; *Vilus J.* Common Law Institutions in the United Nations Sales Convention <http://cisg3w.pace.edu/cisg/text/reason.html>.

[14] *Zuppi A.* Comparison of Buyer's Remedies Under the CISG with the Latin American Legal Tradition. Pace Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) 1998. <http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/zuppi.html>.

[15] European Contract Law: Materials for the CFR, edited by Sellier // Munich, July 2008. <http://www.legiscompare.com/IMG/pdf/13._CH_5_Good_faith.pdf>.

[16] *Lando O.* Some Features of the Law of Contract in the Third Millennium. <http://www.scandinavianlaw.se/pdf/40-13.pdf>.

[17] European Contract Law: Materials for the CFR, edited by Sellier. <http://www.legiscompare.com/IMG/pdf/13._CH_5_Good_faith.pdf>.

[18] В английским праве ключевым для определения требования добросовестности является понятие честности (см.: *Sims V.* Good Faith in English Contract Law: Of Triggers and Concentric Circles Ankara Law Review Vol. 1. No. 2 (Winter 2004). P. 229–232).

[19] Текст Конвенции см.: Вестник Высшего арбитражного суда Российской Федерации. 1994. № 1.

делегации о включении в тест статьи понятия «разумный» было отвергнуто представителями ФРГ со ссылкой на неясность смыслового значения предлагаемого термина[20]. Ограничительный эффект, полученный в континентальной правовой системе с помощью использования принципа добросовестности, достигается в английском праве за счет использования иных специальных правовых механизмов (например, доктрины встречного предоставления (*consideration*), ненадлежащего влияния и кабальности сделки (*undue influence and unconscionability*), ошибки и введения в заблуждение (*mistake and misrepresentation*), отказа от права и принципа эстоппеля (waiver and estoppel), фидуциарных обязательств (*fiduciary obligations*) и др.). Наиболее близким по значению к континентально-правовому понятию добросовестности в системе общего права является понятие *разумных ожиданий честных лиц* (*reasonable expectations of honest people*)[21]. Даже в тех случаях, когда в договоре содержится ссылка на обязанность действовать добросовестно, английские суды могут истолковать соответствующее положение как обязанность соблюдать разумные обычаи справедливого ведения дел[22].

Поиск компромиссной терминологии в сфере международного частного права привел к тому, что в ряде основополагающих актов международного частного права используются оба термина – разумность и добросовестность. Так, например, разумность[23] и добросовестность[24] являются фундаментальными принципами, на которых основывается Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров от 11 апреля 1980 г. (далее – Венская конвенция)[25]. Отсутствие определения термина «разумность» в Венской конвенции восполняется правоприменителем путем обращения к Принципам европейского договорного права[26] (далее – Принципы ЕДП). В соответствии со ст. 1:302 Принципов ЕДП разумным следует признать то, что сочли бы таковым лица, действующие добросовестно и в той же ситуации, что и стороны. В частности, для оценки того, что считать разумно, следует учитывать характер договора и его цель, обстоятельства дела, обычаи и практику делового оборота.

В Принципах международных коммерческих договоров 2010 г.[27] (далее – Принципы УНИДРУА) также используются оба термина (см. ст. 4.8 Принципов УНИДРУА). Принцип добросовестности используется как общий принцип поведения сторон, в то время как требование разумности используется в отдельных случаях как специальный (дополнительный) стандарт поведения[28]. При этом, по мнению комментаторов, для применения стандарта разумности не имеет значения, действовала ли сторона в соответствии с тем, что она искренне полагала разумным; гораздо важнее то, что сторона предприняла все возможные усилия, старательно выполняла свои обязанности по договору, придерживалась общей цели договора,



---

[20] European Contract Law: Materials for the CFR, edited by Sellier. <http://www.legiscompare.com/IMG/pdf/13._CH_5_Good_faith.pdf>.

[21] *Patrick X.* Bout Trade Usages: Article of Convention on Contracts for the International Sale of Goods <www.cisgw3.law.pace.edu/cisg/biblio/ bout.html>.

[22] См. решение английского суда: Interfoto Picture Library Ltd. v. Stiletto Visual Programmes Ltd http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1987/6.html>; *Meagher D.* Will Good Faith Falter In the high Court? <http://www.barristersclerk.com.au/Good%20Faith%20&%20High%20Court.pdf>. Luigi Russi. Substance or Mere Technique? A Precis on Good Faith Performance in England, France and Germany. <http://www.hanselawreview.org/pdf7/Vol5No1Art02.pdf>.

[23] Решение английского суда: Berkeley Community Villages Ltd, Berkeley Group plc v. Fred Daniel Pullen. <http://www.maitlandchambers.com/cases/detail.asp?CaseID=947>.

[24] Решение МКАС при ТПП РФ от 22.10.1998 г. по делу № 196/1997 // <http://www.lawmix.ru/vas/164320/>; Решение МКАС при ТПП РФ от 24.01.2000 г. по делу № 054/1999 // http: // www.lawmix.ru/vas/159384/>.

[25] Решение МКАС при ТПП РФ от 02.03.1998 по делу № 201/1997 // <http://www.lawmix.ru/vas/165731/>; Решение МКАС при ТПП РФ от 24.11.1998 г. по делу № 96/1998 <http://www.lawmix.ru/vas/164073/>; Решение МКАС при ТПП РФ от 18.12.1998 г. по делу № 288/1997 // <http://www.lawmix.ru/vas/163911/>.

[26] *Vilus J.* Commentary on Common Law Institutions in the United Nations Sales Convention // <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/reason.html#view>.

[27] The Principles of European Contract Law (PECL) // <http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/Skabelon/pecl_engelsk.htm> – оф. с. Комиссии по европейскому договорному праву.

[28] The UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts (the integral version of the 2010 edition) // <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2010/translations/blackletter2010-russian.pdf>.

избегала злоупотребления правами по договору и способствовала надлежащему исполнению со стороны контрагента[29].

Параллельное использование категорий «добросовестность» и «разумность» как самостоятельных правовых инструментов постепенно проникло и в национальные правовые системы и наиболее характерно для американского права. Изначально добросовестность определялась в Единообразном торговом кодексе США (далее – ЕТК)[30] как «фактическая честность в действиях субъекта или в определенной сделке»[31]. Более высокий стандарт требования предъявлялся только к профессиональным коммерсантам (предпринимателям)[32]: поведение указанных лиц при совершении торговых сделок предполагалось добросовестным при условии соблюдения не только фактической честности, но и разумных деловых стандартов[33] (§ 2–103 (1)[j] ЕТК). Со временем, однако, повышенный стандарт добросовестности появился и в иных нормах ЕТК, распространяя свое действие на определенные отношения субъектов, не являющихся профессиональными предпринимателями (например, на сделки по аренде имущества (раздел 2А-103(7) ЕТК )[34]. В 2001 г. Американский институт права (ALI) и Общенациональная конференция комиссии по унифицированому законодательству штатов (NCCUSL) предложили законодательным органам штатов закрепить в их торговых кодексах единообразное определение «повышенного стандарта» добросовестности как требования субъективной честности и объективной разумности для всех субъектов права (§ 1-201(b) (20) Единообразного торгового кодекса США)[35]. Добросовестным, по мнению американского суда[36], является такое поведение сторон, которое в наибольшей степени отражает их волю (намерение) при заключении договора и способствует реализации цели договора. Подразумеваемая обязанность (implied covenant) добросовестного поведения является принципом, на который суд должен опираться в целях гармонизации *разумных ожиданий сторон*[37] с их намерениями при заключении договора и непосредственно условиями заключенного договора. Добросовестным поведением следует считать отказ одной из сторон договора от злоупотребления предоставленной ей свободой действий по договору, лишающей



---

[29] Introduction to the 1994 Edition of UNIDROIT Principles. <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2004/integralversionprinciples2004-e.pdf.>.

[30] *Berger K. P.* The Creeping Codification of the Lex Mercatoria. Hague; London; Boston. 1999. P. 171 <http://trans-lex.org/output.php?docid=100600&markid=902000>.

[31] ЕТК даже называют «экспериментальной лабораторией по производству опытов с понятием добросовестности» (см.: *Kunz C. L.* Frontispiece on Good Faith: A Functional Approach within the UCC // William Mitchell Law Review. Vol. 16. P. 1105–1106 // <http://ssrn.com/abstract=1559343>).

[32] Подобный подход к толкованию понятия добросовестности представлял собой субъективный тест, названный в судебной практике «чистое сердце и пустая голова», в отличие от объективного теста, критерием которого выступают действия разумного осмотрительного человека ('reasonably prudent man' test) (см.: *Mantese G.* THE UCC AND KEEPING THE (GOOD) FAITH // Michigan Bar Journal, March 1991).

[33] Термин условный, имеется в виду лицо, профессионально занимающееся определенной деятельностью. То, является ли человек профессиональным коммерсантом (предпринимателем), определяется отдельно для каждого дела. Аналогичный подход – предъявление более высоких требований к профессиональным участникам оборота (коммерсантам) – характерен и для немецкого права (см.: *Joachim W.* The «Reasonable Man» in United States and German Commercial Law // <http://www.trans-lex.org/124800>).

[34] В практике американских судов для определения соответствующих стандартов обычно привлекаются свидетели, обладающие специальными познаниями в определенной области предпринимательской деятельности. Во внимание принимаются также особенности предшествующих отношений сторон (см. решение суда по делу Colorado Interstate Gas v Natural Gas Pipeline Co // <http://law.justia.com/cases/wyoming/supreme-court/1992/122919.html>).

[35] См. более подробно по этому вопросу: http://www.law.upenn.edu/bll/archives/ulc/ucc1/120119.htm.

[36] См. более подробно по этому вопросу: http://ucclaw.blogspot.com/2008/05/tennessee-enacts-revised-ucc-article-1.html. – Далеко не все штаты сразу согласились на подобную реформу. Законодательные органы ряда штатов при обсуждении предлагаемых унифицированных поправок в ряде случаев высказывались за оставление в предыдущей модели регулирования, предполагающей различные определения понятия добросовестности для профессиональных торговцев (повышенный стандарт: требование фактической честности и деловой разумности) и иных участников оборота (требование фактической честности) (см. более подробно: http://lawprofessors.typepad.com/contractsprof_blog/2010/06/ucc-legislative-update.html).

[37] *Hough E. M. S.* The Doctrine of Good faith in Contract Law: A (Nearly) Empty vessel? // Utah law review. 2005. N 1. P. 16–17.

контрагента возможности удовлетворения его разумных ожиданий по договору. Подобный подход осложняется необходимостью провести тонкую грань между добросовестным, но жестким деловым стилем ведения бизнеса и недобросовестностью[38].

С учетом все большего сближения и взаимопроникновения институтов англосаксонской и континентальной правовых систем законодатели отдельных стран пытаются избежать терминологической путаницы путем разделения объективной добросовестности (как объективного стандарта поведения) и субъективной добросовестности (как извинительного заблуждения) и рассмотрения указанных категорий в качестве самостоятельных понятий. При этом под добросовестностью как юридической категорией предлагается понимать субъективную составляющую (извинительное незнание), в то время как объективный стандарт честного и осмотрительного поведения охватывается понятием разумности[39].

В российском гражданском законодательстве также используются оба понятия (разумность и добросовестность), что в первую очередь следует связывать с эклектичностью российского гражданского права постсоветского периода – при разработке действующего ГК РФ заимствовались (не всегда последовательно) правовые институты как системы общего права, так и стран континентальный правовой системы. Однако, в отличие от правовых систем, также воспринявших оба рассматриваемых понятия (разумность и добросовестность), в российском законодательстве и правоприменительной практике не было предпринято убедительных попыток по сопоставлению данных правовых категорий как самостоятельных и отличных друг от друга правовых концептов и выявлению их индивидуальных функций в инструментарии гражданского права.

Недостаточное внимание уделяется соответствующему вопросу и в доктрине. Отдельные авторы и вовсе отрицают самостоятельное значение категории разумности, рассматривая требование разумности как один из признаков добросовестного поведения. Так, по мнению К. И. Скловского, разумное, осмотрительное поведение рачительного хозяина и составляет содержание добросовестности[40]. Примечательно, что в другой своей работе[41] К. И. Скловский критикует отождествление недобросовестности и злоупотребления правом со ссылкой на то, что само отождествление данных понятий делает одно из них излишним, а такая техническая небрежность не может допускаться в законе. Уже только этот довод, по мнению названного исследователя, заставляет сомневаться в тождестве злоупотребления и недобросовестности в рамках нормы ст. 10 ГК РФ. Полагаем, что данная аргументация должна быть справедлива и для вопроса об отождествлении требований разумности и добросовестности. Дополнительным аргументом в пользу самостоятельных функций рассматриваемых понятий выступает также то обстоятельство, что в большинстве норм гражданского права, в которых используются термин «разумность» или его производные, не содержится указания на требование добросовестности. И, наоборот, в ряде норм, оперирующих понятием добросовестности, нет отсылки к требованию разумности.



---

[38] Как пишет исследователь *Hough E. M. S.*, даже в тех случаях, когда суды при толковании понятия добросовестности обращались к таким категориям, как «справедливость» и «основы общественной морали», на самом деле имелись в виду именно «разумные ожидания сторон» (см.: *Hough E. M. S.* The Doctrine of Good faith in Contract Law: A (Nearly) Empty vessel? // Utah law review. 2005:1. P. 17, 40; *Meagher D.* Will Good Faith Falter In the high Court? // <http://www.barristersclerk.com.au/Good%20Faith%20&%20High%20Court.pdf>).

[39] *Hough E. M. S.* The Doctrine of Good faith in Contract Law: A (Nearly) Empty vessel? P. 23–24.

[40] Так, Гражданский кодекс Нидерландов 1992 г. заменил концепцию объективной доброй совести концепцией «разумности и справедливости» (см., например, ст. 2 Книги 6 Гражданского кодекса Нидерландов. Неофициальный перевод на английский язык доступен по ссылке: http: // www.dutchcivillaw.com/civilcodegeneral.htm).

[41] *Скловский К. И.* Проблемы собственности и владения в гражданском праве России. Ставропольский институт Белгородского университета потребительской кооперации РФ. М., 1999. С. 205. – С. В. Сарбаш рассматривает требования разумности и добросовестности как некий общий принцип разумности и добросовестности. По тексту своей работы указанный исследователь сокращает используемый термин до «принципа добросовестности» и не приводит самостоятельного анализа требования разумности (см.: *Сарбаш С. В.* Исполнение договорного обязательства. М., 2005; *Попова А. В.* Принцип добросовестности в обязательственных правоотношениях: судебная практика иностранных и международных судов // Арбитражный и гражданский процесс. 2005. № 6 // СПС «КонсультантПлюс»).

Одно из наиболее полных исследований, посвященных толкованию понятий разумности и добросовестности, в российской литературе представлено в работах В. И. Емельянова[42]. Так, вышеназванный автор обращает внимание на то, что в отличие от добросовестности, являющейся характеристикой совести, отягощенной или не отягощенной знанием о возможном причинении вреда другому лицу, разумность характеризует объективную сторону его действий[43]. При решении вопроса о разумности оцениваемые действия сравниваются с эталонными действиями среднего человека. И если оказывается, что они менее полезны или более вредны для указанного в законе лица, чем действия в той же степени разумного человека, значит, требование разумности соблюдено не было. Развивая данный тезис, В. И. Емельянов указывает, что требование разумности обязывает субъекта выбирать действие и осуществлять его так, чтобы оно при нормальном развитии причинно-следственных связей имело по крайней мере минимально обязательную полезность (полезную эффективность) для кредитора в обязательственном правоотношении либо иного названного в законе лица[44]. Однако В. И. Емельянов не разъясняет, что необходимо понимать под требованием минимально обязательной полезности. Полагаем, что для обязательственного отношения минимальная полезность может достигаться в силу самого факта совершения действий, направленных на исполнение обязательства. И даже если такие действия были нецелесообразными или обременительными для одной или обеих сторон, но совершались добросовестным субъектом и привели к реализации заданной правовой цели в соответствии с порядком исполнения, следующим из условий обязательства и закона, обязательство будет считаться исполненным надлежащим образом. По нашему мнению, в тех случаях, когда закон требует от участника правоотношения разумных действий, следует говорить не о минимально обязательной полезности, а об обязанности субъекта выбрать способ исполнения более эффективный в данных обстоятельствах, чем тот, который, соответствуя формальным условиям договора и/или закона, удовлетворяет в силу этого формального соответствия требованиям минимально обязательной полезности. Вместе с тем, несмотря на отдельные спорные вопросы в позиции В. И. Емельянова, следует согласиться с выводом ученого о том, что разумность – это основанный на добросовестности баланс своих и чужих интересов, т. е. справедливость действующего субъекта по отношению к другому лицу[45]. Схожей точки зрения придерживается и М. Ф. Лукьяненко, указывая на то, что «абстрактный рисунок разумного поведения изображает действие не просто среднего, но еще и добросовестного человека»[46]. С позиции названного автора разумными следует считать действия, при совершении которых справедливо учитываются интересы обеих сторон: как действующего субъекта, так и того, в чьих интересах установлено требование разумности[47].

С. Ю. Чашкова и А. В. Волков в своих работах также отмечают, что в рассматриваемой паре понятий разумности отводится роль «объективной составляющей». Так, С. Ю. Чашкова предлагает понимать под добросовестностью субъективное состояние лица, которое характеризуется тем, что оно не знало и не должно было знать о своих неправомерных действиях в момент их совершения, а под разумностью – признак поведения лица, заключающийся в его осознанных, рациональных, экономически обусловленных и целесообразных[48] действиях



---

[42] *Скловский К. И.* Применение норм о доброй совести в гражданском праве России // Хозяйство и право. 2002. № 9. С. 79–94.

[43] *Емельянов В. И.* Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами. М., 2002.

[44] *Емельянов В. И.* Пределы осуществления гражданских прав // Российская юстиция. 1999. № 6. С. 16. – Позицию В. И. Емельянова разделяет также Ю. П. Свит (см.: *Свит Ю. П.* Понятие и значение добросовестности и разумности в современном российском праве // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. № 9).

[45] *Емельянов В. И.* Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами. С. 115–131; см. также: *Иванова С. А.* Некоторые проблемы реализации принципа социальной справедливости, разумности и добросовестности в обязательственном праве // Законодательство и экономика. 2005. № 4.

[46] *Емельянов В. И.* Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами. С. 129–130.

[47] *Лукьяненко М. Ф.* Оценочные понятия гражданского права: разумность, добросовестность, существенность. М., 2010. С. 199.

[48] Там же. С. 253.

в соответствии со сложившейся ситуацией[49]. А. В. Волков характеризует разумные действия как действия обычного дееспособного лица, со средним уровнем интеллекта, позволяющим действовать так, как действовало бы большинство членов общества, или, иными словами, субъекта, способного осознавать и предвидеть свое поведение не хуже среднего человека[50]. Схожей позиции придерживаются О. А. Папкова[51], О. А. Поротикова[52], В. С. Ем[53]. Из предложенных указанными авторами дефиниций разумности исчезает ключевое, на наш взгляд, понятие в определении содержания разумности как правового требования – соблюдение баланса интересов действующего субъекта, связанного предписанием разумности, и того лица, в чьих интересах установлено требование разумности. Подобный подход приводит к тому, что несмотря на акцентирование субъективной и объективной составляющих в оценке поведения субъекта, различия между требованиями разумности и добросовестности по сути нивелируются и перед нами появляется некий общий принцип разумности и добросовестности как расплывчатый стандарт интеллектуально-нравственного поведения.

В судебных решениях все чаще встречаются утверждения о том, что общими требованиями к поведению участников гражданского оборота являются добросовестность и разумность их действий[54], возведенные доктриной в ранг общих принципов осуществления гражданских прав и исполнения обязанностей[55]. Между тем для среднего субъекта права обязанность во всех случаях при осуществлении прав и исполнении обязанностей действовать целесообразно, логично и рационально может оказаться чрезмерно завышенной и неопределенной планкой социальных ожиданий[56].

По нашему мнению, необходимо различать разумные действия, направленные на исполнение обязанности, и разумные действия, направленные на реализацию субъективного права. В последнем случае было бы излишне говорить о требовании минимально обязательной полезности или эффективности действий управомоченного лица в интересах обязанных лиц. Напротив, управомоченное лицо вправе использовать свое право нелогично, нецелесообразно, нерационально, неэффективно, если соответствующее поведение не нарушает требований законов, а также не затрагивает прав и интересов других лиц, т. е. является правомерным и



---

[49] На целесообразность как на ключевой критерий в определении содержания разумности указывают также Ю. В. Виниченко (см.: *Виниченко Ю. В.* О значении категории «разумность» // Практика применения общих положений об обязательствах: Сб. статей / Рук. авт. кол. и отв. ред. М. А. Рожкова. М., 2011. С. 392–404) и А. А. Малиновский (см.: *Малиновский А. А.* Злоупотребление субъективным правом (теоретико-правовое исследование). М., 2007).

[50] *Чашкова С. Ю.* Применение категорий «добросовестность» и «разумность» при регулировании имущественных отношений супругов // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. № 9. С. 47–53.

[51] *Волков А. В.* Теория концепции «злоупотребление гражданскими правами». Волгоград, 2007.

[52] *Папкова О. А.* Усмотрение суда. М., 2005.

[53] *Поротикова О. А.* Проблема злоупотребления субъективным гражданским правом. М., 2007.

[54] Гражданское право. Общая часть: Учебник: В 4 т. / В. С. Ем, Н. В. Козлова, С. М. Корнеев и др.; под ред. Е. А. Суханова. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2008. Т. 1 (автор параграфа – В. С. Ем).

[55] Постановление Президиума ВАС от 16 июня 2009 г. № 1064/09 // СПС «КонсультантПлюс»; Определение ВАС от 7 марта 2007 г. № 1850/07 // Там же; Постановление ФАС Северо-Западного округа от 9 апреля 2010 г. № Ф07-2569/2010 по делу № А56-7276/2009 // Там же; Постановление ФАС Северо-Западного округа от 19 марта 2009 г. по делу № А56-43806/2006; Постановление ФАС Московского округа от 27 декабря 2004 г. по делу № КГ-А40/12233-04 // Там же; Постановление ФАС Центрального округа от 12 февраля 2007 г. по делу № А62-2920/2006 // Там же; Постановление ФАС Центрального округа от 22 августа 2007 г. по делу № А68-ГП-414/7-06 // Там же; Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 11 июня 2009 г. по делу № А56-10347/2008 // Там же. – Косвенное подтверждение данной точки зрения можно также найти в Постановлении ФАС Северо-Кавказского округа от 26 сентября 2007 г. по делу № Ф08-6178/2007 (СПС «КонсультантПлюс») и в Постановлении ФАС Центрального округа от 24 мая 2004 г. по делу № А08-5777/01-1-10-15 (СПС «КонсультантПлюс»).

[56] *Волков А. В.* Теория концепции «злоупотребление гражданскими правами»; *Лукьяненко М. Ф.* Оценочные понятия гражданского права: разумность, добросовестность, существенность. С. 393; *Белов В. А.* Добросовестность, разумность, справедливость как принципы гражданского права // Законодательство. 1998. № 8. С. 49; *Виниченко Ю. В.* Разумность в гражданском праве Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003; *Волосатова Л. В.* Принцип разумности в реализации субъективных гражданских прав: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.

добросовестным. Например, лицо, имеющее в собственности жилое помещение, вправе не проживать в нем и не предоставлять его для проживания третьим лицам. Или другой пример – кредитор по договору займа, по которому срок возврата займа уже наступил, вправе не истребовать сумму займа с должника, воздерживаясь тем самым от активных действий по рациональному и эффективному осуществлению своего права. Вместе с тем закон может прямо предусматривать требование разумности как ограничение свободы усмотрения субъекта при реализации того или иного права (например, арендатор предприятия вправе вносить в имущество улучшения и впоследствии претендовать на компенсацию их стоимости при условии реализации своего права в соответствии с требованиями разумности и добросовестности[57]). В этом случае управомоченное лицо должно обеспечить в своих действиях необходимый баланс между своими интересами и интересами того лица, для защиты которого закон устанавливает требование разумности. Учитывая, что понятие разумных действий предполагает более высокий уровень требований к эффективности и продуманности действий у лица, нежели понятие добросовестности, полагаем, что субъект не может быть связан требованием разумности в отношении любого юридически значимого действия. Таким образом, в отличие от требования добросовестности, обязанность осуществлять право или исполнять обязанность разумно[58] не может применяться в качестве общего принципа осуществления гражданских прав, а может действовать в качестве дополнительного требования к поведению субъекта только в случаях, специально предусмотренных законом.

**Аннотация.** В статье приведен краткий сравнительно-правовой анализ содержания и функций принципов разумности и добросовестности в зарубежных странах, проанализированы различия в подходах к толкованию в рамках континентальной и англосаксонской правовых систем. Автор статьи также анализирует современные доктринальные подходы и судебную практику по вопросам толкования понятий разумности и добросовестности в российском гражданском праве и обосновывает собственную концепцию по сопоставлению рассматриваемых категорий.

**Ключевые слова.** Разумность, стандарт «разумного человека», разумные ожидания, подразумеваемая обязанность, система общего права и континентальная правовая система, принципы гражданского права.

**Annotation.** The article provides brief comparative overview of application of principles of reasonableness and good faith in different foreign countries, distinction between approaches in civil law and common law legal systems is outlined. The author further provides analysis of modern legal doctrines and court practice relating to application of concepts of reasonableness and good faith in Russian civil law, followed by the author's interpretation of interrelation between the discussed concepts.

**Keywords.** Reasonableness, reasonable man standard, good faith, reasonable expectations, implied covenant, common law and civil law legal systems, principles of civil law.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

---

[57] Ярым противником нормативного закрепления подобных требований к субъекту выступал еще более столетия назад проф. И. А. Покровский, писавший следующее: «Мы сплошь и рядом своими действиями причиняем невольно другим вред. Я, например, открываю рядом с вами такой же магазин, как у вас, и своей конкуренцией подрываю вашу торговлю. Я занимаю то место, на которое претендентом являлись вы. Возложить во всех подобных случаях на меня еще обязанность действовать “разумно” и принимать во внимание чужие интересы – это значит возложить задачу совершенно непосильную. Быть может, ваше разорение от моей конкурентной торговли будет для вас неизмеримо чувствительнее, чем для меня воздержание от открытия магазина; быть может, место, занятое мною только для времяпровождения, было необходимо для самого вашего или вашей семьи существования. Все это может быть, но возложить на меня обязанность каждый раз сообразоваться со сравнительным положением тех лиц, интересы которых могут быть моими действиями затронуты, “взвешивать” интересы мои и чужие, предвидеть их, – это значит в действительности совершенно парализовать возможность всякой человеческой деятельности. Мы можем приветствовать, с нравственной точки зрения, поступки подобного рода, но не можем возвести их в юридическую норму, влекущую за собой обязанность имущественной ответственности» (см.: *Покровский И. А.* Основные проблемы гражданского права. М., 2003. С. 120).

[57] Статья 662 ГК РФ, в том значении, которое придается требованию разумности в российской правовой доктрине.

*О. Л. Масленникова*
*O. L. Maslennikova*

# ФОРМА АКТА О ПРОТЕСТЕ ВЕКСЕЛЯ

# THE FORM OF THE ACT OF A BILL

**Российская Федерация является страной – участницей Международной вексельной конвенции** от 7 июня 1930 г. № 358, устанавливающей Единообразный закон о переводном и простом векселе (далее – Конвенция о ЕВЗ)[1]. Статья 44 Конвенции о ЕВЗ регулирует вопрос неплатежа по векселю и отказа в акцепте: «Отказ в акцепте или платеже должен быть удостоверен актом, составленным публичным порядком (протест в неакцепте или неплатеже)»[2]. Статья 44 Положения о введении в действие Положения о переводном и простом векселе (далее – Положение), утвержденное Постановлением ЦИК И СНК СССР от 7 августа 1937 г. № 104/1341[3], содержит идентичную норму, но определение того, что же все-таки имел в виду законодатель под понятием «акт, составленный публичным порядком», мы не найдем не только в данных источниках, но и в ФЗ «О переводном и простом векселе»[4] от 21 февраля 1997 г., а также в действующих нормативно-правовых актах в области нотариата[5].

Следует отметить, что в современной России, помимо международной конвенции и федерального закона отсутствуют иные нормативно-правовые акты в области вексельных правоотношений, позволяющие четко и безошибочно регулировать не только вопросы обращения векселей, но и процедуру составления акта о протесте векселя.

Ввиду отсутствия на законодательном уровне требований, предъявляемых к форме акта о протесте векселя, не закреплен нормативно также и особый доказательственный характер данного нотариального документа, составляемого в качестве завершающей процедуры вексельного протеста. Следует признать, что главной и основной функцией совершения процедуры протеста векселя и составления акта о протесте векселя имеет доказательственное значение для определения наличия или отсутствия того или иного юридического факта в вексельном обращении, что также необходимо закрепить нормативно.

Среди современных мнений, высказываемых в юридической литературе, можно встретить различные точки зрения, согласно которым акт о протесте векселя смешивается с понятием самой процедуры протеста векселя: «специальным (дополнительным) условием наступления регрессной вексельной ответственности является акт, составленный нотариусом в публичном порядке, – вексельный протест»[6]. Иногда и вовсе понятие акта о протесте векселя понимается в значении действия: «Протест векселя есть публично-правовой акт, осуществляемый по законодательству РФ нотариусом, имеющим целью удостоверить юридически значимые для вексельного обязательства факты»[7]. На наш взгляд, спутанность понятий «нотариального акта», в значении действия, возможно лишь ввиду двойственных понятий одного и того же слова[8] как в русскоязычном варианте, так и в англоязычном переводе.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

---

© О. Л. Масленникова, 2012

[1] СЗ СССР. 1937. № 18. Ст. 108.

[2] Там же.

[3] Там же.

[4] СЗ РФ. 1997. № 11. Ст. 1238.

[5] Основы законодательства Российской Федерации о нотариате от 11 февраля 1993 г. № 4462-1(утв. ВС РФ 11.02.1993 г. № 4462-1, ред. от 30.12.2008 г.) // Российская газета. 1993. 13 марта.

[6] *Пахомов Д. С.* Правовое регулирование исполнения вексельного обязательства: Автореф. ... дис. канд. юрид. наук. М., 2001. С. 11.

[7] *Иоффе Г. Л.* Протест векселя // Нотариус. 2001. № 4. С. 7; *Акимова Т. И.* Вексель. Протест векселя // Нотариат и современное Гражданское общество: проблемы и перспективы развития: Межрегион. Науч.-практ. конф., посвящ. 10-летию со дня образования Нотар. палаты Респ. Мордовия (г. Саранск. 23 марта 2006 г.) / Упр. Федер. Регистрац. Службы по РМ, Средне-Волж. Фил. Рос. Правовой акад. М-ва юстиции РФ, Нотар. палата РМ, МГУ им. Н. П. Огарева (под ред. И. П. Филимонова, Е. В. Бурдиной). Саранск, 2006. С. 32.

[8] В переводе с англ. «act» означает действие, действовать, акт, документ, заносить, делать запись (см.: Англо-русский юридический словарь: право и экономика / А. Г. Пивовар, В. И. Осипов. М., 2003. С. 20).

Предполагаем, что сама **процедура совершения нотариусом вексельного протеста также носит характер действия**, в разрезе выполняемого нотариального действия. Здесь под действием может пониматься выполнение нотариусом юридически значимых мероприятий, связанных с обеспечением получения доказательств надлежащего уведомления вексельного должника (направление извещения, личное предъявление требований должнику). Но редакция ст. 44 ЕВЗ четко указывает: «Отказ в акцепте или в платеже должен быть удостоверен актом, составленным в публичном порядке (протест в неакцепте или в неплатеже)»[9], подразумевая под собой документарное составление акта о протесте векселя уполномоченным на то лицом. Соответственно двойственность понятий в вопросе совершения акта, составленного в публичном порядке, ошибочна. А сам акт о протесте векселя является итоговым документом, составляемым нотариусом в процедуре совершения вексельного протеста, но никак не является самим протестом векселя.

Наиболее емкое понятие акта о протесте векселя дает В. В. Ярков, который пишет: «Акт протеста векселя является квалифицированным письменным доказательством, составленным в рамках специальной юридической процедуры – нотариального производства, которое и имеет целью создание таких доказательств»[10]. Впервые В. В. Ярков обратил внимание на присущую акту о протесте векселя доказательственную силу. Г. Г. Черемных также придерживается данной точки зрения, согласно которой «нотариально оформленный акт является официальным документом, обладающим презумпцией законности и достоверности, имеющим доказательственную силу, которую можно опровергнуть только в судебном порядке»[11]. При этом **на законодательном уровне отсутствует понятие нотариального акта, позволяющего определить значение данного акта в качестве неопровержимого доказательства совершенного протеста векселя**.

Безусловно, следует признать необходимость закрепления на законодательном уровне не только подробной регламентации совершения нотариусами процедуры протеста векселя, но и таких ключевых понятий, как акт о протесте векселя. Такие понятия позволяют судам использовать данный документ как неопровержимое доказательство удостоверенного юридического факта (не платежа, не акцепта, не датирования акцепта и т. д.).

Проблема принятия на законодательном уровне нормативного акта, содержащего в себе требования, предъявляемые к акту о протесте векселя, назрела давно. При этом для российской правовой системы принятие такого нормативного акта могло быть как в документах, регулирующих вексельное законодательство, так и нотариальное.

Наиболее важным, на наш взгляд, было бы не только законодательно регламентировать требования, предъявляемые к акту о протесте векселя и его реквизитах, но и признать особую доказательственную силу актов о протесте векселя. «В признании особой доказательственной силы нотариальных актов есть и другая важная грань. Она связана с дисциплинирующим воздействием на участников гражданского оборота»[12].

Ранее «Инструкцией о порядке совершения нотариальных действий государственными нотариальными конторами РСФСР»[13] (далее по тексту – Инструкция) в п. 164 предусматривалось, что «в случае получения отказа плательщика (домицилианта) оплатить или акцептировать вексель или неявки его в государственную нотариальную контору государственный нотариус составляет акт по установленной форме о протесте в неплатеже или неакцепте и делает соответствующую запись в реестре, а также отметку о протесте в неплатеже или неакцепте на самом векселе»[14]. На сегодняшний день положения данной

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[9] Глава VII, Постановление ЦИК СССР и СНК СССР от 07.08.1937 № 104/1341 «О введении в действие Положения о переводном и простом векселе».

[10] *Ярков В. В.* Особенности нотариального производства в отношении векселей // Нотариус. 2002. № 5. С. 40.

[11] *Черемных Г. Г.* Комментарий к проекту Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации» // Там же. 2010. № 1. С. 5.

[12] *Ярков В. В.* Доказательственная и исполнительная сила нотариальных актов // Нотариальный вестник. 2003. № 8. С. 37.

[13] Глава 16 «Инструкция о порядке совершения нотариальных действий государственными нотариальными конторами РСФСР» (утв. Приказом Минюста РСФСР от 06.01.1987 № 01/16-01)) // Закон. 1997. № 7; 1999. № 3. – Утратил силу в связи с изданием Приказа Минюста РФ от 26.04.1999. № 73.

[14] Там же.

инструкции признаны утратившими силу. Но несмотря на отмену данного нормативного акта, многие ее положения до сих пор нотариусами применяются на практике.

С одной стороны, Инструкция должна была упростить работу нотариусов и облегчить процедуру совершения вексельных протестов, но на практике некоторые положения данной Инструкции вызывали еще больше недоумения, противоречивость и неоднозначность нотариальной практики. Тенденция по неоднозначному пониманию нотариусами требований, предъявляемых к акту о протесте векселя, продолжается и по сей день, ввиду отсутствия иных инструкций, разъясняющих порядок работы нотариусов и процедуру составления акта о протесте векселя, а также ввиду применения нотариусами положений данной инструкции. Так, положение, предусматривающее указание на составление нотариусами акта о протесте векселя по установленной форме содержала бланкетную норму, отсылающую к принятию на законодательном уровне единообразной для всех нотариусов формы акта о протесте векселя, в зависимости от основания совершения вексельного протеста (в неплатеже, не акцепте, не датировании акцепта и т. д.). Но данная форма акта о протесте на законодательном уровне так и не была принята.

В связи с не утверждением на законодательном уровне формы акта о протесте векселя нотариальная практика в вопросе составления актов о протесте векселей носила самую разнообразную форму и практику содержания сведений в нем. Обширная нотариальная практика по составлению актов о протесте порождала признание в судебном порядке недействительными составленных нотариусами актов. Притом важной особенностью был тот факт, что четкие требования к реквизитам акта о протесте не были регламентированы на законодательном уровне и отсутствовала детальная процедура: данные о моменте составления акта о протесте и структуре документа, способе составления акта о протесте векселя (на отдельном документе, на предъявляемом векселе, на аллонже), список совершаемых нотариусом мероприятий по обеспечению предъявления требований вексельному должнику.

Ввиду отсутствия на законодательном уровне требований, предъявляемых к акту о протесте векселя, суды на своем внутреннем убеждении об обязательных реквизитах акта о протесте и требованиях, предъявляемых к нему, признавали представленные в судебном процессе акты о протесте векселя недействительными. Из Информационного письма Президиума ВАС РФ следует: «Арбитражный суд оценивает нарушения требований к форме акта протеста векселя в неплатеже с учетом характера этих нарушений»[15]. В связи с отсутствием утвержденной на законодательном уровне примерной формы акта о протесте векселя и реквизитов акта большая часть составленных нотариусами актов о протесте векселя признавались в судебном порядке актами, не имеющими надлежащую доказательственную форму и силу, а соответственно, протесты векселей признавались судами недействительными.

Анализируя действующее нотариальное законодательство, а также судебную практику по данному вопросу, можно прийти к выводу, что содержание формы акта о протесте векселя могло носить как существенные так и не существенные нарушения, в связи с чем целесообразно проанализировать существенные нарушения формы акта о протесте векселя, а их содержание отнести к обязательным реквизитам формы акта.

К существенным нарушениям формы акта о протесте векселя можно **отнести отсутствие в указании даты составления акта о протесте векселя**. «В нарушение требований Инструкции «О порядке совершения нотариальных действий государственными нотариальными конторами РСФСР», утвержденной Приказом Министра юстиции РСФСР от 6.01.87 № 01/16-01, акт не содержал указания о дате его составления[16]. Соответственно, можно сделать вывод о том, что к одному из существенных реквизитов формы акта о протесте векселя можно отнести дату составления акта. При этом важно учитывать, что момент составления акта должен быть датирован после непосредственного совершения протеста векселя. «В частности, в нарушение пункта 163 Инструкции о порядке совершения нота-

[15] Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 25.07.1997 № 18 «Обзор практики разрешения споров, связанных с использованием векселя в хозяйственном обороте») // Финансовая газета. 1997. № 33.

[16] Там же.

риальных действий требование о платеже нотариус векселедателю не предъявлял. Кроме того, акт был датирован не тем числом, когда он действительно был совершен»[17].

Еще к одному существенному нарушению в актах о протесте векселей судебная практика отнесла **необходимость отметки о сведениях непосредственного предъявления векселя должнику (к платежу, акцепту и т. д.) в самом акте о протесте**: так, «российские суды, в том числе Высший Арбитражный Суд Российской Федерации, пришли к выводу о том, что нотариальные акты о протесте векселей в неплатеже не могут считаться надлежащим доказательством отсутствия платежа, поскольку в них не содержатся сведения о представлении векселя к платежу по месту, определенному в векселе как место платежа»[18]. Таким образом, еще одним существенным реквизитом акта о протесте векселя является указание предъявления векселя должнику.

По мнению судью ВАС РФ Л. А. Новоселовой, самой важной проблемой является оценка акта с точки зрения формы: «Оценка акта нотариуса с точки зрения формы. Вы понимаете, что если в нем нет таких существенных элементов: нет срока, нет подписи нотариуса, то мы автоматически отвергаем этот акт, так как он никакого доказательственного значения не имеет»[19]. Полагаем, что под сроком понимается дата составления акта. **Подпись нотариуса** также относится к числу обязательных реквизитов акта о протесте векселя, что по логике вещей напрямую вытекает из требований Федерального закона «Основы законодательства Российской Федерации о нотариате». Иные судебные решения также подтверждают идентичные ошибки в представленных в судебных процессах актах о протесте векселя, составленных нотариусами, на основании чего данные акты также были признаны актами, не имеющими надлежащейю формы, а соответственно, недействительными.

Требования, предъявляемые к иным существенным реквизитам акта о протесте, ввиду отсутствия четкого перечня, предъявляемого к акту о протесте векселя, можно определить, лишь анализируя комментарии законодательства и монографии. В остальной части позиция суда сводится к следующему: «В случае серьезных дефектов: отсутствие в акте каких-то существенных признаков, которые требуются обязательно, потому что без них мы лишены возможности рассмотреть процессуально-правовую сторону, мы говорим: «Хотя акт протеста есть, но как доказательство мы его принять не можем, т. к. он является доказательством только при наличии в нем тех реквизитов, требований к содержанию, которые должны быть». Если там этого нет, то мы акт протеста не можем принять как доказательство»[21]. И это при том, что в самой высказываемой позиции судьи идет отсылка на перечень существенных признаков акта, которые требуются обязательно для составления акта о протесте нотариусами, но законодательно такой перечень не регламентирован, а существующие нормы, посвященные данному вопросу, не раскрывают понятий обязательных реквизитов и требований, предъявляемых к нотариальному акту о протесте.

Также еще одним существенным реквизитом акта о протесте векселя является отражение в нем такой существенной информации, как **указание причины неоплаты (неакцепта, не датировании акцепта, не платежа)** по векселю. Данное мнение также высказывалось в научной литературе. «В акте о протесте векселя в неплатеже должны быть указаны причины неоплаты по векселю (чаще всего такой причиной является неплатежеспособность)»[22].

Помимо позиций судебных органов высказывали свою правовую позицию и нотариусы. Но данные разъяснения касались не перечня обязательных реквизитов для акта о протесте векселя и не особенностей и нюансов составления актов, а также разъяснения требований законодательства в отношении данного нотариального действия, а скорее таких



---

[17] Там же.

[18] *Ралько В. В.* Сущность и содержание правовой деятельности нотариата в современных правовых системах и семьях // Бюллетень нотариальной практики. 2009. № 6.

[19] *Новоселова Л. А.* Вексель и его протест // Бюллетень нотариальной практики. 1999. № 3. С. 10.

[20] Там же. С. 30.

[21] Статья 95 «Комментарий к Основам законодательства Российской Федерации о нотариате от 11 февраля 1993 г. № 4462-1» (постатейный) (Идрисова Л. А., Ярлыкова Е. Л.) (Подготовлен для системы «КонсультантПлюс». 2010).

нюансов, как разграничения моментов протеста и акта. Так, нотариусы московской городской нотариальной палаты в свое время дали разъяснение, что «на самом векселе делается отметка о протесте в неплатеже или неакцепте, которая скрепляется подписью и печатью нотариуса. Данная отметка и является собственно протестом векселя. Акт о протесте векселя является лишь доказательством совершения протеста»[23], разъяснив, что акт о протесте векселя составляется после непосредственного протеста векселя, сделав об этом отметку на самом векселе, а после чего для придания особой доказательственной силы данной процедуры составлять акт о протесте векселя, в зависимости от вида. Следует отличать акт о протесте векселя и отметку о протесте.

В противоречие требованиям вексельного законодательства нотариусы отмечали, что «необходимость совершения протеста для осуществления прав векселедержателя против вторичных должников по векселю (векселедателя переводного векселя, индоссантов, авалистов) обусловливает совершение акта протеста в неплатеже или неакцепте против каждого обязанного по векселю лица в отдельности»[24]. Напротив, вексельное законодательство устанавливает правило о совершении вексельного протеста только против основных должников по векселю для сохранения права регресса против второстепенных должников. Ввиду этого данные разъяснения также не могли быть приняты однозначно и бесспорно.

В связи с отсутствием иных разъяснений нотариусов по данному вопросу, а также ошибочностью многих написанных реквизитов в составляемых нотариусами актах о протесте векселя судебная практика в случае оспаривания представленных в процессе актов о протесте признавались по внутреннему убеждению суда оформленными ненадлежащим образом, исходя из сведений, составляющих обязательные реквизиты акта о протеста, признанных таковыми на основании множества судебных решений, а соответственно протесты векселей недействительными.

В проекте Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации»[25] предусмотрена ст. 267 «Акт о протесте векселя», которая впервые для российского законодательства совмещает в себе требования, предъявляемые к акту о протесте векселя как документу, имеющему презумпцию доказательственной силы. В ст. 267 данного проекта предусмотрено, что «акт о протесте векселя должен содержать: 1) полное имя нотариуса, совершающего нотариальное действие; 2) полное имя и адрес векселедержателя; 3) реквизиты векселя, в том числе: кем, когда, где выдан вексель, срок платежа, сумму, на которую выдан вексель, наименование плательщика, место, в котором должен быть совершен платеж; 4) вид протеста; 5) дату и время принятия векселя к протесту; 6) дату и время предъявления нотариусом обязанному лицу публичного требования о платеже, акцепте, отметке, датировании акцепта и отметки, совершении иных юридически значимых действий в соответствии с законодательством о простом и переводном векселе; 7) перечень действий, совершенных нотариусом для предъявления обязанному лицу публичного требования; 8) мотивы отказа в платеже, акцепте, отметке, датировании акцепта и отметки и т. д. векселя, если они заявлены обязанным лицом; 9) указание о протесте векселя. Один из экземпляров акта о протесте векселя с подлинным экземпляром векселя с нотариальной надписью о протесте выдается заявителю, а другой экземпляр акта вместе с копией векселя остается в нотариальном архивном фонде»[26].

По нашему мнению, многие положения данной статьи следует признать положениями, не раскрывающими перечисленные требования к форме акта о протесте. Так, п. 5 той же ст. 267 предполагает указывать в акте о протесте не только дату принятия векселя к протесту, но и время. На сегодняшний день временного ограничения предъявления векселя нотариусу с целью совершения протеста вексельное законодательство не устанавливает, в связи с чем не ясно, для какой цели указывать помимо даты время такого предъявления. Пункт 6 ст. 267 предполагает, что необходимо указывать дату и время предъявления нотариусом век-

[23] Б/а. Каков порядок составления акта о протесте векселя? // Российская юстиция. 1999. № 9.
[24] Там же.
[25] http: // www.rg.ru/2011/11/18/notariat-site-dok.html
[26] Там же.

селя должнику. Но самым важным пробелом является реквизит – дата составления акта о протесте векселя, тот момент, который являлся постоянным предметом спора и судебного оспаривания большинства нотариальных актов о протесте векселя, который в проекте так и не перечислен, в качестве обязательного требования к форме акта.

Также формулировка п. 6 данной статьи не регламентирует четко, какие именно действия должен нотариус предпринять для предъявления векселя обязанному лицу. Вопрос о личном либо письменном уведомлении должника также остается открытым. Последний абзац комментируемой статьи предполагает копию акта о протесте вексель хранить в нотариальном архивном фонде. В связи с этим возникают два вопроса. Первый – создание и деятельность нотариального архивного фонда на сегодняшний день представляет собой длительную процедуру, а также не ясны такие моменты, как передача нотариусом таких актов в фонд и сроки хранения данных актов; второй – какое значение будут иметь копии актов о протесте векселей, хранящихся в нотариальных архивных фондах, можно ли будет воспользоваться такой копией в дальнейшем, в случае утери подлинного акта о протесте векселя векселедержателем или иными лицами.

Таким образом, несмотря на предложенные проектом ФЗ «О нотариате и нотариальной деятельности в РФ»[27] статьи, регулирующие требования, предъявляемые к акту о протесте векселя, основные вопросы, реквизиты и требования, предъявляемые к форме акта о протесте, как были, так и остаются открытыми и не решенными.

Как справедливо заметил А. В. Габов, «отсутствие специального законодательства ведет к тому, что: 1) значительно сложнее доказывать неправильность/правильность совершения нотариального действия, а также документов, которые составляются по его результатам; 2) у судов возникают вопросы относительно правовых последствий актов, составленных по итогам протеста»[28].

В завершение хочется особо подчеркнуть что, прежде всего, **в законе должен быть четко регламентирован перечень существенных реквизитов акта о протесте векселя**, позволяющих безошибочно и однозначно применять данную норму на практике (дата составления акта, место составления, наименование нотариуса, заявителя, сведения с векселя, дату предъявления заявления векселедержателя о протесте, действия, совершаемые нотариусом с целью получения доказательства предъявления векселя должнику (личное либо письменное), сведения о причинах (не акцепта, не датировании акцепта, не платежа и т. д.), дату протеста, сведения о количестве составляемых экземплярах либо указание на то, что копия акта хранится в делах нотариуса, либо нотариальном архиве, печать и подпись нотариуса). Также в проекте закона должно быть четко **закреплено доказательственное значение акта о протесте векселя**.

**Аннотация.** Автор анализирует статьи, перечисляющие требования, предъявляемые к форме акта о протесте векселя в редакции проекта нового Закона в области нотариата «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации». Автор анализирует судебную и нотариальную практику по оспариванию форм актов о протесте векселей, составленных нотариусами, выявляя существенные реквизиты акта о протесте.

**Ключевые слова.** Акт о протесте векселя, реквизиты акта, форма акта, требования, предъявляемые к акту, протест векселя, нотариус.

**Annotation.** The Author analyse articles requirements, which includes in the form of act the protest of bill in the issue new law project in the notarial sphere “About notary and notarial activity of Russian Federation”. The Author analyse legal and notarial practice of the appeal against the form of act of the protest of the bill, which issued by notary. On the basis of this practice, the Author mention important details of the act of the protest of a bill.

**Keywords.** The act of the protest of the bill, the details of the act, the form of act, meet the requirement of the act, the protest of the bill, notary.

---

[27] Там же.

[28] *Габов А. В.* Требование, основанное на опротестованном векселе, как основание для выдачи судебного приказа // Юридическая литература. 2010. «КонсультантПлюс».

*С. Ю. Миролюбова*
*S. Y. Mirolyubova*

# К ВОПРОСУ О ПОДКЛЮЧЕНИИ ОБЪЕКТОВ КАПИТАЛЬНОГО СТРОИТЕЛЬСТВА К СИСТЕМАМ ВОДОСНАБЖЕНИЯ И ВОДООТВЕДЕНИЯ В МУНИЦИПАЛЬНЫХ ОБРАЗОВАНИЯХ

# ABOUT THE QUESTION ON SERVICE IN CONNECTION TO THE NETWORKS OF WATER-SUPPLY IN MUNICIPAL EDUCATION

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

Вопросы, связанные с различными аспектами инвестиционной деятельности, приобретают все большую актуальность для муниципальных образований. Данный институт, достаточно развитый в демократических странах, является новым для России. Вместе с тем его рассматривают как один из эффективных механизмов экономического развития, в том числе и на муниципальном уровне.

В Российской Федерации инвестиционную деятельность, прежде всего, связывают с капитальным строительством на территориях муниципальных образований. Как правило, в период строительства основные проблемы связаны с подключением уже готовых объектов капитального строительства к сетям водоснабжения и водоотведения. Полагаем, что проблемы подключения готовых объектов к сетям инженерно-технического обеспечения вытекают из неоднозначного и чрезмерно перегруженного законодательного регулирования отношений в этой сфере. Вместе с тем следует отметить, что федеральным законодательством существенно ограничивается и экономическая деятельность органов местного самоуправления по вопросам подключения объектов капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения, в том числе в рамках решения вопросов местного значения.

*Правовое регулирование услуги по подключению объектов капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения*

Деятельность муниципальных предприятий[1] по оказанию услуг по подключению построенных объектов капитального строительства к сетям инженерно-технического вытекает из вопросов местного значения, которые возлагают обязанности на местные власти по организации для населения в границах поселения водоснабжения и водоотведения. При этом правовая природа такой услуги недостаточно ясна. Вступивший в силу Федеральный закон «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг»[2] заставляет задуматься, относится ли услуга по подключению объектов капитального строительства к системам водоснабжения и водоотведения к муниципальным услугам, предоставление которых регулируется данным Законом.

В соответствии с п. 8, 10 ст. 48 Градостроительного кодекса России[3], п. 1 и 4 Правил подключения объекта капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения[4], на основании полученных правообладателем земельного участка технических условий и информации о плате за подключение муниципальные предприятия обязаны

© С. Ю. Миролюбова, 2012

[1] В данной статье под муниципальными предприятиями следует понимать и иные юридические лица, созданные исполнительными органами муниципального образования, которые оказывают такие услуги.

[2] Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» // СЗ РФ. 2010. № 31. Ст. 4179).

[3] Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 190-ФЗ // Там же. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 16.

[4] Постановление Правительства РФ от 13 февраля 2006 г. № 83 «Об утверждении Правил определения и предоставления технических условий подключения объекта капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения и Правил подключения объекта капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения» // Там же. 2006. № 8. Ст. 920.

обеспечить подключение построенного объекта капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения, заключив с правообладателем земельного участка публичный договор о подключении к системам коммунальной инфраструктуры.

Следуя положению ст. 426 Гражданского кодекса России[5] в совокупности с Правилами заключения и исполнения публичных договоров о подключении к системам коммунальной инфраструктуры[6], можно сказать, что договор о подключении, который заключается с муниципальным предприятием, является публичным договором. В связи с этим при наличии технической возможности присоединения к системе водоснабжения и водоотведения муниципальное предприятие не вправе отказаться от заключения такого публичного договора с заинтересованным лицом (ч. 3 ст. 426 Гражданского кодекса РФ).

Поскольку муниципальное предприятие реализует полномочия органа муниципального образования по предоставлению населению публичных услуг, связанных с реализацией публичного интереса в рамках публичных отношений, то договоры о подключении к системам водоснабжения и канализации, которые заключаются между муниципальным предприятием и лицами, осуществляющими строительство и (или) реконструкцию объекта капитального строительства, имеют императивный метод регулирования, который позволяет публичному субъекту (Российской Федерации, субъекту России, муниципальному образованию) в односторонне-властном порядке устанавливать и контролировать объем, структуру и качество предоставляемых публичных услуг по подключению к системам водоснабжения и канализации. Потребители данных услуг лишены возможности влияния на муниципальное предприятие, которое оказывает услуги по подключению к системам водоснабжения и канализации, кроме возможности обжалования действий (бездействий) и предъявления требований о возмещении причиненного вреда, при исполнении муниципальным предприятием услуги по подключению к системам водоснабжения и канализации.

Следует отметить, что согласно ст. 2 Гражданского кодекса РФ предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

На наш взгляд, оказание муниципальными предприятиями услуг по подключению к сетям инженерно-технического обеспечения достаточно сложно отнести к предпринимательской деятельности, в смысле гражданского законодательства. Учитывая положения п. 18 ст. 2, п. 2 ч. 1 ст. 3, п. 1 и 2 ч. 1 ст. 4, ст. 7, 9 10, 11 и 12 Федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 210-ФЗ «Об основах регулирования тарифов организаций коммунального комплекса»[7], ст. 48 Градостроительного кодекса России, можно сказать, что деятельность муниципальных предприятий по оказанию публичных услуг в сфере обеспечения водоснабжения, водоотведения и очистки сточных вод, в том числе предоставление услуг по подключению объектов капитального строительства к сетям водоснабжения и канализации, не является самостоятельной, осуществляемой на свой риск предпринимательской деятельностью, которая направлена на систематическое получение прибыли от оказания этих услуг и выполнения соответствующих работ по подключению.

Обеспечение деятельности таких муниципальных предприятий осуществляется за счет денежных средств, поступающих от исполнения публично-правовых обязательств.

Получение денежных средств от оказания муниципальным предприятием услуг по подключению объектов капитального строительства к сетям водоснабжения и канализации

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[5] Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Там же. 1994. № 32. Ст. 3301.

[6] Постановление Правительства РФ от 9 июня 2007 г. № 360 «Об утверждении Правил заключения и исполнения публичных договоров о подключении к системам коммунальной инфраструктуры» // Там же. 2007. № 25. Ст. 3032.

[7] Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 210-ФЗ «Об основах регулирования тарифов организаций коммунального комплекса» (с последующими изменениями и дополнениями) // Там же. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 36.

по установленным правовыми актами ценам является одним из источников доходов, необходимых для реализации производственной программы и инвестиционной программы организации коммунального комплекса, которая утверждается представительным органом местного самоуправления.

Вместе с тем не всегда оказание муниципальными предприятиями услуг по подключению объектов капитального строительства к сетям водоснабжения и канализации осуществляется за плату. Законодательство предусматривает бесплатное подключение объектов капитального строительства к сетям водоснабжения и канализации при определенных условиях.

Правомерное возложение обязанности по созданию (строительству) за собственные денежные средства сетей инженерно-технического обеспечения, с целью их последующей безвозмездной передачи в муниципальную собственность на лиц, осуществляющих строительство (реконструкции) объектов капитального строительства, возможно только в рамках тех правоотношений, которые устанавливаются на основе технических условий, которые заключаются в соответствии со ст. 48 Градостроительного кодекса РФ между органами местного самоуправления и лицами, осуществляющими строительство (реконструкцию) объектов капитального строительства.

Порядок определения и предоставления технических условий и определения платы за подключение, а также порядок подключения объекта капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения может устанавливаться Правительством Российской Федерации.

В соответствии с порядком предоставления технических условий и подключения объектов капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения, установленных п. 7 и 11 Правил определения и предоставления технических условий подключения объекта капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения[8], в случае если инвестиционная программа организации, осуществляющей эксплуатацию сетей инженерно-технического обеспечения, не утверждена, технические условия выдаются при предоставлении земельного участка для комплексного освоения с последующей передачей создаваемых сетей инженерно-технического обеспечения в государственную или муниципальную собственность либо при подключении к существующим сетям инженерно-технического обеспечения и выполнении указанной организацией за счет средств правообладателя земельного участка работ, необходимых для подключения к сетям инженерно-технического обеспечения в точке подключения на границе существующих сетей.

Если у организаций, осуществляющих эксплуатацию сетей инженерно-технического обеспечения, к которым планируется подключение объектов капитального строительства, отсутствуют утвержденные инвестиционные программы, подключение осуществляется без взимания платы за подключение, а вместо информации о плате за подключение выдаются технические условия в соответствии с п. 7 вышеуказанных Правил.

Вместе с тем стороной обязательства, в пользу которой лицо, осуществляющее строительство, обязано произвести оплату за подключение к сетям инженерно-технического обеспечения (системам водоснабжения и водоотведения), по сути, является не организация коммунального комплекса, осуществляющая эксплуатацию сетей инженерно-технического обеспечения, а орган местного самоуправления, который является собственником и учредителем такой организации, поскольку органы местного самоуправления реализуют публичную функцию по оказанию монопольных услуг населению по водоснабжению и водоотведению через созданные ими предприятия и учреждения.

При этом согласно определению муниципальной услуги, которое дано в ч. 2 ст. 2 Федерального закона «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг»[9] во взаимосвязи с другими положениями данного Федерального закона, можно сказать,



[8] Постановление Правительства РФ от 13 февраля 2006 г. № 83 «Об утверждении Правил определения и предоставления технических условий подключения объекта капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения и Правил подключения объекта капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения» // Там же. 2006. № 8. Ст. 920.

[9] Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» // Там же. 2010. № 31. Ст. 4179.

что деятельность муниципальных предприятий по подключению объектов капитального строительства к системам коммунального водоснабжения и водоотведения является муниципальной услугой, которая осуществляется по запросам заявителей в пределах полномочий органов местного самоуправления по решению вопросов местного значения.

В связи с тем, что подключение новых объектов капитального строительства к системам водоснабжения и водоотведения на территории муниципального образования вытекает из функциональных обязанностей муниципальных органов власти по организации в границах поселения водоснабжения населения и водоотведения, на наш взгляд, органы местного самоуправления оказывают муниципальную услугу по подключению к системам водоснабжения и водоотведения через создаваемые ими муниципальные предприятия. По общему правилу, предоставление такой муниципальной услуги осуществляется на платной основе, но при определенных обстоятельствах может осуществляться бесплатно.

*Определение платы за подключение к сетям инженерно-технического обеспечения на территории муниципального образования*

В соответствии с Федеральным законом «Об основах регулирования тарифов организаций коммунального комплекса»[10] и Постановлением Правительства Российской Федерации от 14 июля 2008 г. № 520[11] плата за подключение к системам водоснабжения и канализации рассчитывается двумя способами, в зависимости от нагрузки, обеспечиваемой системой коммунальной инфраструктуры.

В соответствии с ч. 2 ст. 12 Федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 210-ФЗ «Об основах регулирования тарифов организаций коммунального комплекса» размер платы за подключение определяется следующим образом:

1) произведение тарифа на подключение к соответствующей системе коммунальной инфраструктуры, утвержденного органом местного самоуправления, и размера заявленной потребляемой нагрузки, обеспечиваемой системой коммунальной инфраструктуры для строящегося или реконструируемого здания, строения, сооружения, иного объекта;

2) произведение тарифа на подключение к соответствующей системе коммунальной инфраструктуры, утвержденного органом местного самоуправления, и размера увеличения потребляемой нагрузки для реконструируемого объекта, обеспечиваемой системой коммунальной инфраструктуры для строящегося или реконструируемого здания, строения, сооружения, иного объекта.

В соответствии с п. 42 Постановления Правительства Российской Федерации «Об основах ценообразования и порядке регулирования тарифов, надбавок и предельных индексов в сфере деятельности организаций коммунального комплекса»[12] размер тарифа организации коммунального комплекса на подключение определяется как отношение финансовых потребностей, финансируемых за счет тарифов организаций коммунального комплекса на подключение, к присоединяемой нагрузке.

Кроме того, в соответствии с подп. 2 п. 14 Правил заключения и исполнения публичных договоров о подключении к системам коммунальной инфраструктуры[13], при отсутствии утвержденной инвестиционной программы исполнителя или отсутствии в утвержденной инвестиционной программе исполнителя мероприятий по увеличению мощности и (или) пропускной способности сети инженерно-технического обеспечения, к которой будет подключаться объект капитального строительства, размер платы за подключение, указываемый в договоре о подключении, определяется соглашением сторон исходя из расходов по



---

[10] Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 210-ФЗ «Об основах регулирования тарифов организаций коммунального комплекса» // Там же. 2005. № 1 (ч. 1). Ст. 36.

[11] Постановление Правительства Российской Федерации от 14 июля 2008 г. № 520 «Об основах ценообразования и порядке регулирования тарифов, надбавок и предельных индексов в сфере деятельности организаций коммунального комплекса» (с последующими изменениями и дополнениями) // Там же. 2008. № 29 (ч. 2). Ст. 3518.

[12] Там же.

[13] Постановление Правительства РФ от 9 июня 2007 г. № 360 «Об утверждении Правил заключения и исполнения публичных договоров о подключении к системам коммунальной инфраструктуры» // Там же. 2007. № 25. Ст. 3032.

созданию (реконструкции) сетей инженерно-технического обеспечения для подключения такого объекта на границе земельного участка.

Таким образом, плата за подключение к системам водоснабжения и канализации определяется раздельно по каждой системе коммунальной инфраструктуры и рассчитывается следующим образом.

Финансовые потребности, финансируемые за счет тарифов организаций коммунального комплекса на подключение, определяются как величина тарифа на подключение, умноженная на размер заявленной потребляемой нагрузки, обеспечиваемой системой коммунальной инфраструктуры для строящегося или реконструируемого здания, строения, сооружения, иного объекта.

Финансовые потребности, финансируемые за счет тарифов организаций коммунального комплекса на подключение, определяются как величина тарифа на подключение, умноженная на размер увеличения потребляемой нагрузки для реконструируемого объекта, обеспечиваемой системой коммунальной инфраструктуры для строящегося или реконструируемого здания, строения, сооружения, иного объекта.

Финансовые потребности финансируются за счет платы, определяемой исходя из расходов по созданию (реконструкции) сетей инженерно-технического обеспечения для подключения строящегося или реконструируемого здания, строения, сооружения, иного объекта.

Обязательство лица, осуществляющего строительство, по оплате услуг подключения к сетям инженерно-технического обеспечения (системам водоснабжения и водоотведения), изначально возникает в силу выполнения технических условий, которые являются необходимым условием не только для подготовки проектной документации, строительства и (или) реконструкции объекта капитального строительства, но и для ввода в эксплуатацию. В случае неоплаты лицом, осуществляющим строительство, услуг по подключению порядок действий организаций коммунального комплекса по оказанию публичных услуг по подключению к сетям инженерно-технического обеспечения (системам водоснабжения и водоотведения) должен быть установлен в правовых актах органами местного самоуправления.

В соответствии с ч. 3 п. 14 Правил заключения и исполнения публичных договоров о подключении к системам коммунальной инфраструктуры[14], если для подключения объекта капитального строительства к сети инженерно-технического обеспечения не требуется проведения мероприятий по увеличению мощности и (или) пропускной способности этой сети, то плата за подключение не взимается.

Таким образом, отношения между муниципальными предприятиями и заинтересованными лицами по подключению объектов капитального строительства к сетям водоснабжения и водоотведения на территории муниципального образования находятся как минимум в трех правовых режимах.

Первый правовой режим предусматривает бесплатное подключение объектов капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения, если для этого не требуется увеличение мощности и (или) пропускной способности такой сети.

В рамках второго правового режима подключение объекта капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения (системам водоснабжения и водоотведения) осуществляется за плату.

Третий правовой режим устанавливает, что в случае отсутствия у муниципального предприятия утвержденной инвестиционной программы подключение к сетям инженерно-технического обеспечения (системам водоснабжения и водоотведения) должно осуществляться бесплатно, но только если лицо, осуществляющее строительство (реконструкцию) объектов капитального строительства, создает за собственные денежные средства сети инженерно-технического обеспечения и безвозмездно передает их в муниципальную собственность.

Несмотря на то что первый и третий правовые режимы, которые исключают плату за подключение объектов капитального строительства, не укладываются в требования, установленные в ч. 1 и 2 ст. 8 Федерального закона «Об организации предоставления го-

[14] Там же.

сударственных и муниципальных услуг»[15], можно отметить, что второй правовой режим, предусматривающий установление платы за подключение новых объектов капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения (системам водоснабжения и водоотведения), согласуется с ч. 3 ст. 8 данного Федерального закона.

На наш взгляд, достаточно сложное, во многом непоследовательное правовое регулирование услуги по подключению объектов капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения (системам водоснабжения и водоотведения), которое состоит из правовых актов, принимаемых на федеральном, региональном и местном уровнях, особенно в части определения и расчета платы за оказание муниципальными предприятиями услуги по подключению, провоцирует формирование коррупционности в органах местного самоуправления.

Учитывая положения Федерального закона «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг», полагаем, что предоставление муниципальными предприятиями муниципальной услуги по подключению объектов капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения (системам водоснабжения и водоотведения) должно осуществляться в соответствии с административным регламентом, в котором устанавливаются порядок и стандарт предоставления муниципальной услуги с обязательным указанием порядка расчета размера платы за подключение и способа ее взимания с заявителя. Кроме того, услуга по подключению объектов капитального строительства к сетям инженерно-технического обеспечения должна быть включена в реестр муниципальных услуг муниципального образования. Поскольку муниципальные предприятия подведомственны органам местного самоуправления, то порядок формирования и ведения реестра муниципальных услуг, порядок разработки и утверждения административных регламентов предоставления муниципальных услуг должен устанавливаться местной администрацией конкретного муниципального образования.

**Аннотация.** Статья посвящена правовой природе и особенностям правового регулирования услуги, оказываемой муниципальными предприятиями по подключению новых объектов капитального строительства к системам водоснабжения и водоотведения на территории муниципального образования.

**Ключевые слова.** Муниципальное предприятие, услуга, системы водоснабжения, объекты капитального строительства.

**Annotation.** The article is sanctified the nature and peculiarities of legal regulation to service of municipal enterprises in connecting of new objects of building to the water systems on territory of municipal education.

**Keywords**. Municipal enterprise, to service, the water systems, new objects of building.



[14] Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 210-ФЗ «Об организации предоставления государственных и муниципальных услуг» // СЗ РФ. 2010. № 31. Ст. 4179.

*О. И. Мирошкина*
*O. I. Miroshkina*

# ОСНОВНЫЕ ПРИОРИТЕТЫ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ «СИЛЬНОГО ГОСУДАРСТВА» В СОВРЕМЕННОЙ РИСКОГЕННОЙ ПОЛИТИКО-ПРАВОВОЙ РЕАЛЬНОСТИ

# THE MAIN PRIORITIES FUNCTIONING OF THE «STRONG STATE» IN MODERN POLITICAL AND LEGAL REALITY IS SUBJECT TO NUMEROUS RISKS

В отечественной юридической науке в конце XX в. тема государственности, а тем более проблематика «сильного государства» были чрезвычайно непопулярными. Это привело к тому, что в теории государства и права достаточно отчетливо проявился теоретический перекос в пользу правовой проблематики исследования. Под видом государствоведческих исследований в основном выходят статьи и монографии, посвященные проблемам правового государства, его построения, реализации и т. п.[1]

Более того, иногда исследования современной сущности, роли, целей и задач государства маркируются как этатические (при этом этатизм трактуется практически как аналог авторитаризма)[2], а использование концепта «*силы*», будь то в институционально-функциональном, этическом или нормативно-правовом значении, «мгновенно», без уточнения содержания получает ярлык тоталитарности. Чрезмерная идеологизация концепта «сильное государство» и в целом основополагающих положений современного государствоведения связана с нашей точки зрения с излишней «европоцентричностью» исследовательских программ. Данная ситуация не нова для юриспруденции, так, в начале XX в. известный теоретик права и государства Н. Н. Алексеев писал, что «русские ученые, вышедшие из западных школ, *без всяких особых размышлений* и *без всяких оговорок* перенесли построенную на Западе *теорию европейского государства* на русскую почву и тем самым *придали принципам этой теории нормативное значение*. Оттого наше государствоведение в трудах наиболее популярных его представителей являлось не чем иным, как *политикой европеизации русского государства*... Курьезно “общую теорию государства” строить на опыте последних ста лет европейской истории и отбрасывать тысячелетний опыт истории других культур. Такая теория будет всем чем угодно, но не наукой (курсив мой. – *О. М.*)»[3].

С точки зрения русского юриста, для развития государствоведческой науки необходимо преодолеть европейский эгоцентризм в теории государства. При этом институт государства должен исследоваться с различных сторон, привлекать «в орбиту своих исследований всех возможных типов государств различных культур», что позволит, по глубокому убеждению ученого, «увидеть в изучаемых явлениях такие стороны, усмотрение которых закрыто для европейских государствоведов». Поэтому, заключает Н. Н. Алексеев, «государство должно быть взято во всей его богатейшей природе как непосредственный предмет умственного созерцания»[4].

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

© О. И. Мирошкина, 2012

[1] Этот аспект проблемы вполне содержательно рассмотрен в недавно вышедшей статье (см.: *Раянов Ф. М.* Матрица правового государства и наша юридическая наука // Государство и право. 2006. № 8).

[2] «В российской научной литературе и публицистике последних лет, – отмечают по этому поводу Р. И. Соколова и В. И. Спиридонова, – этатический тип государства оценивался недифференцированно и однозначно негативно». Один «из самых распространенных тезисов, муссируемых до недавнего времени... – попытка убедить общественность в том, что современный мир характеризуется якобы уходом государства. На самом деле трудно даже представить более не соответствующий действительности тезис» (*Соколова Р. И., Спиридонова В. И.* Государство в современном мире. М., 2003. С. 15–16).

[3] *Алексеев Н. Н.* Очерки по общей теории государства. Основные предпосылки и гипотезы государственной науки. М., 2008. С. 16.

[4] Там же. С. 17.

В современной литературе ощущается поиск национальных основ государства и права, этнополитических и правокультурных моделей отечественной государственно-правовой организации, происходит историческая реконструкция прошлого идейного и практического опыта. Справедливо в этом плане отмечают Р. И. Соколова и В. И. Спиридонова, что «сегодня, после десятилетнего погружения в нестесненную никакими правилами рыночную стихию, мы вновь возвращаемся к идее необходимости сочетания порядка и прогресса и к реабилитации идеи государственности. В связи с этим возникает *потребность осмысления научной категории сильного государства*. Надо признать, что в последние годы в российском исследовательском обществе *тема эта является если не запретной, то весьма неудобной* для имиджа ученого. Это происходит оттого, что понимание сильного государства слишком близко стоит (или скорее неоправданно связывается современным, предельно идеологизированным политическим и правовым мышлением. – *О. М.*) с такими категориями, как империя, милитаризм, тоталитаризм. В реальности, *однако, смешение концепта сильного государства с вышеперечисленным понятийным рядом есть не что иное, как наследие чрезмерной идеологизации мышления* (курсив мой. – *О. М.*)»[5].

При всем действующем сегодня многообразии теорий и доктрин развития института государства, имеющихся универсальных проектах политической стандартизации и правовой унификации общественного развития в условиях глобальной трансформации очевидным для большинства как зарубежных, так и отечественных исследователей остается факт повышения и усложнения роли и задач государственной власти. Справедливо в этом плане отмечают авторы недавно вышедшей монографической работы, посвященной проблемам глобальной эволюции института государства, что следует говорить не об «отмирании» института государства, а о его адаптации к изменяющимся условиям функционирования: «государству и органам еще предстоит пережить нелегкий процесс адаптации к меняющимся условиям развития глобализирующегося мира, но уже сейчас видно, что от этого зависит не только судьба государства и преодоление его, пусть и видоизмененной, однако столь же важной, как и раньше, исторической миссии»[6]. Следует согласиться с авторами и в том, что современные тенденции свидетельствуют не о «свертывании» функций и задач института государства и, соответственно, его роли и значения, а, наоборот, о повышении его значения в глобализирующемся мире, усложнении и системном расширении его функций и задач.

В современной науке вопрос о функциях государства достаточно подробно разработан, тем не менее на сегодняшний день учеными не предложено ни четких определений экономических, политических, социальных и прочих функций государства, ни концепций относительно их содержания в условиях глобализационных изменений. При этом выбор функций, выполнение которых государством обеспечивает существование и развитие общества, согласование различных (индивидуальных и групповых) интересов, является принципиальным моментом государственной политики сильного государства.

Подчеркнем, что кризис идеи суверенитета в контексте объективных глобализационных процессов не означает устранение национального государства как субъекта отношений, более того, многими исследователями отмечается, что именно кризис государственного суверенитета придал идее государственности такую неслыханную популярность[7]. Но вместе с тем очевидны тенденции к перераспределению государственных функций в пользу международных структур, и здесь особое значение приобретает вопрос о политической

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[5] *Соколова Р. И., Спиридонова В. И.* Государство в современном мире. С. 6.

[6] Глобализация и государственное единство России / Б. С. Эбзеев, Р. А. Айбазов, С. Л. Краснорядцев; отв. ред. Б. С. Эбзеев. М., 2006. С. 105.

[7] Так, Р. Робертсон и Х. Хондекер указывают на «национальный контекст», отмечая, что «воспроизводство местных традиций и особенностей не может быть обеспечено международными организациями и движениями» (*Робертсон Р., Хондекер Х.* Дискурсы глобализации: Предварительные размышления // Глобализация: Контуры XXI века: Реф. сб.: В 3 ч. / Отв. ред. П. В. Малиновский. М., 2004. Ч. 1. С. 129. – З. Бауман акцентирует внимание на экономическом аспекте, подчеркивая, что глобальные финансы, торговля и информация нуждаются в политической фрагментации мира, кровно заинтересованы в сохранении фикции суверенитета слабых государств» (*Бауман З.* Глобализация, или кому глобализация, а кому локализация // Глобализация: Контуры XXI века. М., 2004. Ч. 1. С. 134).

значимости, пределах и назначении государства как института, обеспечивающего решение внутригосударственных и международных задач, т. е. собственно вопрос о содержании государственных функций. Сложность состоит в том, что основополагающие задачи государства, такие как обеспечение безопасности, защита прав и свобод человека, правовое регулирование и ряд других, в современных условиях приобретают глобальный характер, что неизбежно отражается на содержании и формах их решения, в которые все более активно вмешиваются иные негосударственные властные субъекты.

Как отмечает И. А. Умнова, «в современных конституциях функции государства расширяются, придают ему новые качества, раскрываемые не только через традиционные конституционные понятия правового, демократического, социального, суверенного государства, но и через такие конституционные категории, как “эффективное государство”, “экологическое государство”, “государство мира”, “безопасное государство”, “солидарное государство”, “государство толерантности”, “государство справедливости”» и пр.[8]

Сложность и двойственность глобализационных процессов определяет противоречия в формировании направлений государственной политики в части определения оптимального набора функций и их содержательного наполнения. С точки зрения разрабатываемой концепции сильного государства именно последнему надлежит определить объем необходимых функций, находящихся в сфере его интересов, прежде всего для преодоления и минимизации возможных конфликтов и противоречий между государствами и иными конкурирующими управленческими центрами за сферы своего влияния.

Вместе с тем настоящая (актуальная) компетенция государства, безусловно, определена и закреплена действующим правом, речь идет, прежде всего, о потенциальной компетенции, которая может быть как сужена, так и расширена с точки зрения государственного усмотрения. В настоящее время повышается роль национального государства в решении целого ряда социальных задач, но приходится констатировать, что вместе с тем происходит закономерное перераспределение функций, часть которых берет на себя международное сообщество, а часть – институты гражданского общества внутри страны. Но следует еще раз подчеркнуть, что, каковы бы ни были пессимистические прогнозы о несостоятельности государства, именно последнее определяет собственные необходимые, приоритетные, достаточные или избыточные функции.

Сильному государству жизненно необходима сильная дееспособная власть, заключающая в себе не только политическую силу (право на легитимное насилие), но и политическую волю (способность принимать социально значимые решения), которые являются резонаторами в достижении «общего блага». По этому поводу справедливо замечает В. М. Гессен: «В каждом государстве необходима власть, которая могла бы изменить политический строй государства, приспособляя старые политические формы к новым социально-экономическим условиям жизни или создавая для последних новые формы»[9].

Представляется необходимым выделить базовые, основополагающие функции сильного государства, определяющие приоритеты его развития, модели совершенствования системы управления социальными процессами, пути достижения социального благополучия.

В качестве основополагающей функции сильного государства можно выделить *учредительную функцию,* т. е. способность при необходимости формировать новое политическое устройство (учреждать новые институты, реконструировать или демонтировать старые, отжившие), поскольку «если политические формы не приспосабливаются вовремя к изменяющимся условиям жизни, они подвергаются насильственной ломке – на место неспособной верховной власти становится сила»[10], причем сила эта негативная, деструктивная, революционная.

Сильное государство должно осуществлять поиск оптимальной модели государственности, реализации принципа разделения властей. Основная цель изменений при этом должна



[8] *Умнова И. А.* Тенденции конституционного развития и функции современного государства: Сб. науч. тр. / РАН. ИНИОН. Центр социал. науч.-информ. исслед.; Отв. ред. Е. В. Алферова. М., 2010. С. 192.

[9] *Гессен В. М.* Общее учение о государстве. СПб., 1912. С. 173.

[10] Там же.

быть связана не просто с созданием демократического режима, а с формированием более эффективной модели власти – сильного государства в рассматриваемой нами концепции. Презюмируется, что эффективное государство, эффективная власть обеспечит успешное решение политических и социально-экономических проблем государства и общества. Критерием эффективности власти выступает не сам по себе принцип разделения властей, а баланс власти.

Исконно присуща государству и особо актуальна для сильного государства *законодательная функция*. В новых условиях указанная функция наполняется новым содержанием, включая не только принятие законов по внутренним текущим социальным вопросам, но и требование приспособления законодательства к мировым стандартам. Существенные изменения в законодательной технике, как следствие глобализации, диктуют сильному государству в теоретико-прикладном аспекте необходимость поиска эффективных правовых способов сохранения культурно-правовых традиций и национальных интересов, что предполагает качественную трансформацию правотворческого процесса.

Основополагающим критерием для сильного государства в процессе формирования собственных правовых конструкций должна выступать современная действительность в совокупности с накопленным историческим опытом, к которым необходимо приспосабливать достижения мировой науки и практики в сфере правотворчества и правоприменения. Сильное государство не должно идти по пути прямой рецепции, так свойственной российской действительности и нарушающей ее национальные интересы, но с опорой на собственную уникальность включаться в процессы региональной унификации.

Для национальных государственно-правовых систем характерно повышение роли государства в регулировании и защите общественных интересов. Речь идет об отмеченном многими исследователями расширении *функции социализации государства*, которая проявляется в усилении места и роли государства в экономической и социальной жизни общества.

В настоящее время особую остроту приобрел вопрос о границах и характере вмешательства государства в экономику в связи с обсуждением нескольких комплексных проблем: обеспечения населения услугами здравоохранения и образования (эти проблемы актуальны как для развитых стран Запада, так и для молодых рыночных экономик), модернизации экономики (это особенно актуально для России), обеспечения национальных интересов в условиях глобализации, решения экологических задач как на национальном, так и на мировом уровнях, наконец, повышения устойчивости финансового и банковского секторов (этот вопрос встал перед большинством стран в ходе последнего экономического кризиса). Большинство отечественных экономистов отмечает, что государство в экономике присутствовало всегда и вряд ли оно может (должно) уйти совсем[11].

*Функция защиты среды обитания* осуществляется как на основе реализации универсального международно-правового стандарта создания экологически здоровой или благоприятной среды обитания, так и с учетом специфики конкретной страны. Так, в соответствии со ст. 42 Конституции РФ 1993 г. каждый имеет право на благоприятную окружающую среду.

Одной из особых функций сильного государства является *формирование механизмов противодействия вызовам и угрозам современного развития*. Это относительно новая функция современного государства, обусловленная современными вызовами и угрозами, которая предполагает усиление конституционных гарантий безопасности, борьбы с терроризмом, экстремизмом и религиозным фанатизмом как источниками нарушения мира и безопасности.

Одной из центральных функций сильного государства является создание *системы органов* и определение *их компетенции в защите мира, мирной жизни и государственного суверенитета*.

Поиск модели повышения эффективности власти выражается в неоднозначно оцениваемых тенденциях к усилению единоличной власти, снижению роли институтов непосредственной демократии при одновременно слабом развитии институтов ответственности

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[11] См., напр.: *Андрианов В. Д.* Эволюция основных концепций регулирования экономики от теории меркантилизма до теории саморегуляции. М., 2008. С. 15–17; *Ясин Е.* Государство и экономика на этапе модернизации // Вопросы экономики. М., 2006. № 4. С. 4.

государственной власти за злоупотребления и ненадлежащее исполнение своих функций. В целом же можно констатировать позитивную динамику укрепления государственности, стремление государств к легитимизации власти, расширение предмета конституционного регулирования и соответственно формирование новых конституционных концепций государств, адекватных современным условиям развития.

Развитие политической теории, утверждающей постепенное отмирание государства и стирание государственных границ, зачастую не подтверждается политической практикой, которая свидетельствует, что на практике государства, как и прежде, готовы защищать свои границы и территориальную целостность. Как следствие, сфера обеспечения безопасности остается жизненно важной и приоритетной функцией сильного государства, которая не ограничивается гарантированием правового положения граждан и поддержанием правопорядка, в условиях глобализации возникает объективная необходимость в некотором ограничении прав человека в целях предупреждения преступности, установлении единых стандартов борьбы ней и других ограничений.

В современной международной глобализациионной практике сложилась достаточно противоречивая практика, свидетельствующая о сохранении роли и значения государства, вопреки неутешительным прогнозам разного рода ученых и экспертов. Речь идет о присвоении различными властными центрами распорядительных полномочий (по принятию решений) государств, при том что за государством фактически оставлены его организационные полномочия (по реализации функций), а также полная ответственность – за принимаемые решения и осуществляемые действия.

Тем не менее приходится констатировать, что на сегодняшний день не сложилось достаточных предпосылок для создания единого транснационального управления. Вместе с тем растущие угрозы безопасности, порожденные как внутренними, так и внешними причинами, обусловливают потребность в соответствующих акторах и в институтах, коими продолжают выступать национальные государства.

**Аннотация.** В статье исследуется актуальность разработки правовых конструкций и политических форм, адекватно описывающих современное функционирование института государства и перспективы его развития. Анализируются тенденции развития концепции сильного государства, доминирующие сегодня в практике государственного строительства. Обсуждаются основные приоритеты функционирования государства в контексте существующих концепций глобальной трансформации национальных государств и формирования постсуверенного мирового порядка, а также намечаются ориентиры дальнейшего государственного строительства, связанные с концепцией сильного государства.

**Ключевые слова.** Государство, глобализация, политико-правовая эволюция, право, система, функции, суверенитет.

**Annotation.** The article discusses the relevance of the development of legal structures and political forms that adequately describe the current functioning of the institution of the state and prospects of its development. Analyzes the trends of the concept of a strong state, dominating today's practice of state building. We study the functioning of the main priorities of the state in the context of the existing concepts of the global transformation of national states and the formation of a new world order after the sovereign, and outlines guidelines for the further construction of the state associated with the concept of a strong state.

**Keywords.** The state, globalization, politiko-legal evolution, the right, system, function, the sovereignty.

*Е. Ф. Мосин*
*E. F. Mosin*

# РОЛЬ АРБИТРАЖНО-СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ В ФОРМИРОВАНИИ ОСНОВНЫХ ТЕНДЕНЦИЙ РАЗВИТИЯ НАЛОГОВОГО ПРАВА НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ

# THE ROLE OF JUDICIAL PRACTICE IN THE FORMATION MAIN PROGRESS TRENDS OF TAX LAW AT THE PRESENT STAGE

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

Основная задача науки российского налогового права на современном этапе – дальнейшее совершенствование правового обеспечения налоговой системы, с тем чтобы она могла в полной мере «отвечать современным вызовам в условиях глобализации экономики, обеспечивать справедливое налогообложение доходов экономических агентов и способствовать устойчивому развитию России как федеративного государства»[1].

Еще в 2008 г. в Основных направлениях налоговой политики на 2009 г. и на плановый период 2010 и 2011 гг. отмечалось[2], что «введенные в действие к настоящему времени основы российской налоговой системы были сформированы во многом с учетом лучшей мировой практики в области налоговой политики». Впрочем, отмечалось это с оговоркой, что «вместе с тем эффективность функционирования российской налоговой системы хотя и соответствует нынешнему уровню развития экономики, но все же далека от ожидаемой».

Дальнейшее повышение эффективности налоговой системы во многом определяется правильностью выбора приоритетных направлений совершенствования налогового права. В первую очередь эти направления определяются налоговой политикой государства. Как указано в Основных направлениях налоговой политики Российской Федерации на 2012 г. и на плановый период 2013 и 2014 гг.[3], «в трехлетней перспективе 2012–2014 гг. приоритеты Правительства Российской Федерации в области налоговой политики остаются такими же, как и ранее, – создание эффективной и стабильной налоговой системы, обеспечивающей бюджетную устойчивость в среднесрочной и долгосрочной перспективе».

Очевидна исключительная роль в этом налогового администрирования, совершенствование которого в Основных направлениях налоговой политики Российской Федерации на 2012 г. и на плановый период 2013 и 2014 гг. «рассматривается в качестве источника дополнительных поступлений в бюджетную систему налоговых платежей. С другой стороны, создание современной системы налогового администрирования выступает и как способ устранения административных барьеров, создания максимально комфортных условий для исполнения налогоплательщиком своих обязанностей»[4]. Вместе с тем «значительным резервом повышения эффективности налогообложения» признается также «устранение пробелов и неточностей, выявляемых правоприменительной практикой, в законодательном порядке»[5].

Одним из наиболее репрезентативных указателей слабых мест в налоговом праве, наличия в налоговом законодательстве пробелов, противоречий и неясностей является

---

© Е. Ф. Мосин, 2012

[1] Бюджетное послание Президента РФ Федеральному собранию от 29.06.2011 «О бюджетной политике в 2012–2014 гг.» [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[2] Основные направления налоговой политики на 2009 год и на плановый период 2010 и 2011 годов (одобрены (в основном) Президиумом Правительства РФ 26.05.2008) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант-Максимум».

[3] Основные направления налоговой политики Российской Федерации на 2012 год и на плановый период 2013 и 2014 годов (одобрены Правительством РФ 07.08.2011) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

[4] Там же.

[5] Там же.

статистика налоговых споров. Возможно, в будущем (даже ближайшем, не говоря уж об отдаленном) российскому налоговому праву первого десятилетия XXI в. будет дана оценка, существенно отличная от той, что представляется нам субъективно верной сегодня. Но в части выводов, основанных на данных судебной статистики, эта оценка вряд ли будет существенно отличаться от той, что может быть дана уже сегодня.

Оценка качества налогового права с позиции статистики налоговых споров тем более важна и содержательно значима, что для налоговой сферы всегда характерна конфликтность, свидетельством чему является вся мировая история налогообложения, начиная с древнейших времен[6].

Представляется достаточно убедительным предположение (гипотеза) о том, что уровень налоговой конфликтности в стране является содержательно важной характеристикой достигнутого уровня совершенства и эффективности налогового права (например, «количество рассматриваемых арбитражными судами споров, связанных с налоговым законодательством», рассматривается как один из показателей для оценки «степени совершенства законодательства»[7]).

Ведь чем более совершенно налоговое право, тем ниже вероятность неправильных толкований и применения его норм (норм его материальной и процессуальной частей) налоговыми органами и судами и ниже вероятность расхождения в толковании этих норм между налоговыми органами и налогоплательщиками, а это в совокупности ведет к снижению уровня налоговой конфликтности, отражаемой статистикой налоговых споров.

Вместе с тем два важных обстоятельства более прочих представляются затрудняющими успешное использование показателя налоговой конфликтности в качестве указанной характеристики налогового права.

Во-первых, уровень налоговой конфликтности зависит от государственной налоговой политики (понимаемой здесь широко, согласно[8]), отражаемой не только в нормах налогового права, но и в «конъюнктурной» практике налогового администрирования, и отделить влияние фактора эффективности налоговой политики на уровень налоговой конфликтности в стране от влияния на него же фактора (уровня) совершенства налогового права невозможно, разве что в рамках общих рассуждений на уровне здравого смысла.

Эффективная государственная налоговая политика обязательно предполагает относительно совершенное налоговое право (относительно совершенное, поскольку совершенным «живое право» быть не может; по аналогии с О. Эйгеном[9] можно сказать, что тогда оно тут же станет «уже не живым потоком, а застоявшейся водой»); в противном случае эта политика не сможет быть эффективной. Но относительно совершенное налоговое право может обслуживать и экономически неэффективную и (или) социально несправедливую налоговую политику. Тогда растет число уклонений от уплаты налогов и, следовательно, налоговых споров, в основе которых могут лежать не только и не столько мотивы выгоды, сколько мотивы социального недовольства (подтверждения этому легко найти в мировой налоговой практике). На уровень налоговой конфликтности влияют и другие факторы – социального, экономического, культурного и прочего характера.

Во-вторых, уровень налоговой конфликтности существенно зависит от качества налогового администрирования в части толкования и применения налоговыми органами норм налогового права. Впрочем, увеличивающееся расхождение в толковании норм налоговыми органами и налогоплательщиками ведет к существенному повышению уровня налоговой конфликтности в стране лишь тогда, когда толкование этих норм судами относительно часто расходится с толкованием налоговых органов. В противном случае налогоплательщик

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[6] *Мосин Е. Ф.* 1) О налогах и налоговых отношениях в Ветхом завете // Жизнь. Безопасность. Экология. 2010. № 1 2; 2) О налогах и налоговых отношениях в Новом завете // Жизнь. Безопасность. Экология. 2010. № 1–2.

[7] Налоговые реформы. Теория и практика / Под ред. И. А. Майбурова, Ю. Б. Иванова. М., 2010. С. 306 (автор параграфа – Г. А. Агарков).

[8] Налоговая политика. Теория и практика / Под ред. И. А. Майбурова. М., 2010. С. 13–20 (автор параграфа – И. А. Майбуров).

[9] Цит. по: *Антонов М. В.* Социология права Ойгена Эрлиха // Правоведение. 2008. № 6. С. 133.

не будет надеяться на судебное решение в свою пользу и частота обращений за судебной защитой снизится (в рамках настоящей статьи подача налогоплательщиком жалобы в вышестоящий налоговый орган или вышестоящему должностному лицу налогового органа не связывается с понятием уровня налоговой конфликтности). «Ведь, – как верно отмечено[10], – ни для кого не секрет, что практикующие юристы в своих выводах и рекомендациях клиентам ориентируются в первую очередь именно на материалы арбитражной и судебной практики: как суд сказал – так оно, скорее всего, и будет». Ибо «в ситуации, когда известна правовая позиция, высказанная в решении Президиума ВАС, крайне сложно добиться судебного решения, ей не соответствующего»[11].

Заметим, что вышеуказанное качество налогового администрирования также определяется (разумеется, не в полной мере) проводимой налоговой политикой: ужесточение требования по собираемости налогов и перевод его, в том числе минуя нормы налогового законодательства, на уровень «собрать любой ценой» ведет к налоговому произволу, особенно со стороны тех сотрудников налоговых органов, которые иначе не в состоянии обеспечить «спрашиваемые» с них суммы недоимок, пеней и штрафов. С этим связана динамика распространенности поведенческих правовых коллизий, обусловленных ненадлежащим исполнением своих обязанностей налоговыми органами – контрольно-надзорными органами в сфере налогов. Иногда этому содействуют и судебные органы: как заметил Р. Познер[12], «... “толкование” правовых норм не всегда может быть лишь толкованием, но иногда может служить формой политической деятельности правосудия».

И все же даже в ситуации налогового произвола (некоторые авторы, например[13], в запальчивости доходят до явного преувеличения и используют слова «налоговый террор») вышеуказанное качество налогового администрирования прежде всего и в основном зависит от степени совершенства налогового права, в первую очередь, от совершенства норм, образующих его процессуальную часть (нормы материальной части налогового права непосредственно определяют налоговое бремя, налагаемое на налогоплательщиков). Трудно предположить в правовом государстве низкое качество налогового администрирования в целом по стране в условиях относительно совершенного налогового права (в работе отдельного налогового органа низкое качество, конечно, возможно при любом качестве права, но это еще не определяет качество налогового администрирования в стране).

В общем можно утверждать, что если уровень налоговой конфликтности со временем снижается, то это означает, что совершенствуется как налоговая политика (повышается ее эффективность), так и налоговое право.

Возрастание же налоговой конфликтности не в виде кратковременного всплеска указывает на возросшую проблемность налогового права, которая может выражаться, например, в повышении неопределенности, двусмысленности его наиболее часто применяемых положений, в повышении его пробельности и коллизионности и т. д. Хотя вполне возможно также, что положительная динамика уровня конфликтности обусловлена изменениями в качестве (в «политике») налогового администрирования, о чем уже говорилось выше. Однако, если налоговое право достаточно совершенно, а суды не только формально согласно ч. 1 ст. 120 Конституции РФ, но и фактически независимы от органов исполнительной власти (в число которых входят и налоговые органы), то в результате обратной связи – влияния судебной практики на практику работы налоговых органов – практика налогового администрирования снова придет в «норму».

О наличии такой обратной связи, причем значительно усилившейся в последние годы, свидетельствуют, например, письма ФНС России от 08.07.2010 № ШС-37-3/6165@



---

[10] *Белов В. А.* Предисловие // Практика применения Гражданского кодекса РФ части первой / А. Б. Бабаев, Р. С. Бевзенко, В. А. Белов, Ю. А. Тарасенко; под общ. ред. В. А. Белова. М., 2008. С. 42.

[11] Выступление Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации А. А. Иванова на итоговом совещании председателей арбитражных судов России. 25 января 2012 г. Москва // Сайт Высшего Арбитражного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http: // www.arbitr.ru (дата обращения: 31.01.2012).

[12] *Познер Р. А.* Экономический анализ права: В 2 т. / Пер. с англ. СПб., 2004. Т. 2. С. 709.

[13] *Пархачева М. А., Шеленков С. Н.* Налоговый террор. М., 2007.

«О водном налоге»; от 16.08.2010 № ШС-37-7/9164@ «О результатах судебно-правовой работы территориальных налоговых органов в 1 полугодии 2010 года»; от 18.08.2010 № ШС-37-3/9330 «По вопросу включения суммы НДПИ в расчетную стоимость добытого полезного ископаемого» (в ред. от 24.08.2010); от 03.09.2010 № ШС-37-3/10621 «О порядке применения вычетов НДС индивидуальными предпринимателями»; от 24.05.2011 № СА-4-9/8250 (о доказывании необоснованной налоговой выгоды); от 14.09.2011 № ЯК-4-8/14940@ «По вопросу применения налоговыми органами мер принудительного взыскания обязательных платежей в бюджетную систему Российской Федерации, предусмотренных Налоговым кодексом Российской Федерации, в отношении организаций, находящихся в конкурсном производстве», адресованные территориальным органам ФНС России.

На важность судебной практики обращается внимание также в приказе ФНС России от 09.02.2011 № ММВ-7-7/147@ «Об организации работы по представлению интересов налоговых органов в судах», который, в частности, обязывает руководителей ее управлений по субъектам РФ обеспечить «правовое сопровождение и участие по судебным делам, рассмотрение которых может иметь значение для формирования судебной практики, вне зависимости от суммы заявленных требований».

В письме ФНС России от 31.03.2010 № СН-17-8/47@ «О направлении информации» управлениям ФНС России по субъектам РФ и Межрегиональным инспекциям ФНС России по крупнейшим налогоплательщикам указывается, что при осуществлении полномочий заявителя в делах о банкротстве, в частности при рассмотрении вопроса о взыскании средств на реализацию мероприятий, связанных с процедурами банкротства, необходимо руководствоваться правовой позицией Высшего Арбитражного Суда РФ, закрепленной в Постановлении Пленума от 17.12.2009 № 91 «О порядке погашения расходов по делу о банкротстве» и изложенной в письме Председателя Высшего Арбитражного Суда РФ от 25.12.2009 № ВАС-С01/КАУ-2609.

На важное значение судебной практики в налоговой сфере обращается внимание и в ряде писем Минфина России, которые ФНС России разослала своим территориальным органам.

Например, в письме Минфина России от 02.07.2010 № 03-04-08/10-136 (направлено территориальным налоговым органам письмом ФНС России от 07.07.2010 № ШС-37-3/6085@ «О направлении письма Минфина России») сообщается: «Поскольку в резолютивной части Постановления № 5-П вывод о возможности получения родителем имущественного налогового вычета, предусмотренного подпунктом 2 пункта 1 статьи 220 Кодекса, сделан Конституционным Судом Российской Федерации применительно к конкретной ситуации, в иных, схожих по существу случаях, считаем целесообразным руководствоваться судебной практикой, сложившейся применительно к каждой конкретной ситуации» (под Постановлением № 5-П здесь понимается Постановление Конституционного Суда РФ от 13.03.2008 № 5-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений подпунктов 1 и 2 пункта 1 статьи 220 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан С. И. Аникина, Н. В. Ивановой, А.В. Козлова, В.П. Козлова и Т. Н. Козловой»). И со ссылкой на указанные письма Минфина России и ФНС России последняя в письме от 24.01.2012 № ЕД-4-3/990@ пишет: «Учитывая изложенное, при предоставлении имущественного налогового вычета в обстоятельствах, отличных от ситуации, послужившей основой для Постановления № 5-П, по мнению ФНС России, следует руководствоваться судебной практикой, в частности, Определением Верховного Суда Российской Федерации от 05.05.2010 № 80-Ф10-214».

В этом же плане характерна и особенно интересна позиция Минфина России, выраженная в письме от 20.06.2011 № 03-06-05-01/59, направленном письмом ФНС России от 05.07.2011 № ЕД-4-3/10829@ «О направлении письма Минфина России» ее территориальным органам «для сведения и использования в работе». В нем Департамент налоговой и таможенно-тарифной политики Минфина России пишет: «В соответствии с положениями Федерального закона от 28.12.2010 № 425-ФЗ “О внесении изменений в главы 25 и 26 части второй Налогового кодекса Российской Федерации” с 1 апреля 2011 года установлен новый порядок налогообложения добычи угля, для реализации которого необходимо принятие ряда нормативных правовых актов. Вместе с тем до настоящего времени указанные нормативные правовые акты не приняты, в связи с чем реализация соответствующих норм

Кодекса представляется весьма затруднительной. Однако судебная практика, сложившаяся при рассмотрении аналогичных вопросов, подтверждает, что отсутствие надлежащей процедуры реализации права, в том числе на применение отличного от общеустановленного порядка налогообложения, гарантированного законом, не может служить препятствием к реализации этого права. Таким образом, отсутствие нормативных правовых актов, предусмотренных главой 26 Кодекса, не является основанием для отказа в их применении». В этой ситуации Минфин России полагает возможным до принятия требуемых нормативных правовых актов применять положения, предусмотренные главой 26 Налогового кодекса РФ, с учетом уже сложившегося порядка их применения.

Необходимо заметить, что еще несколько лет назад позиция налоговых органов в этой ситуации была бы иной: налогоплательщику следует дождаться принятия соответствующих нормативных правовых актов. Отказаться от такой позиции вынудила судебная практика.

Другой аналогичный пример – письмо ФНС России от 30.03.2011 № КЕ-4-3/5012, в котором по вопросу о применении вычетов сумм НДС по товарам (работам, услугам), приобретенным за счет субсидий, полученных из федерального бюджета, сообщается, что принятие к вычету (возмещению) сумм НДС, оплаченных за счет средств федерального бюджета, приведет к повторному возмещению НДС из бюджета, в случае оплаты НДС за счет субсидий, выделенных из федерального бюджета для компенсации расходов, НДС к вычету не принимается, и отмечается, что аналогичная позиция выражена в письме Минфина России от 15.05.2008 № 03-07-15/77, направленном в адрес ФНС России. Согласно этому письму суммы НДС, ранее принятые к вычету, по приобретенным товарно-материальным ценностям, стоимость которых компенсируется за счет средств, выделенных из федерального бюджета, подлежат восстановлению.

Однако, – указывается далее в письме ФНС России от 30.03.2011 № КЕ-4-3/5012, «согласно сложившейся арбитражной практике суды, в частности, Постановления Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.04.2008 № 13419/07 и от 01.04.2008 № 12611/07, указывают на то, что Налоговым кодексом Российской Федерации не предусмотрено ограничение права на налоговые вычеты для организаций, реализующих товары (работы, услуги) по регулируемым ценам и получающих в связи с этим дотации, в случае оплаты за коммунальные ресурсы за счет бюджетных средств, а также средств, собранных с населения. Учитывая вышеизложенное, а также принимая во внимание письма ФНС России от 14.09.2007 № ШС-6-18/716@, от 16.08.2010 № ШС-37-7/9164@, доведенные до налоговых органов в установленном порядке, налоговый орган может использовать при проведении контрольных мероприятий сложившуюся арбитражную судебную практику по указанному выше вопросу».

В этом вопросе еще несколько лет назад позиция налоговых органов тоже была бы иной: стоять на своем, независимо от складывающейся судебной практики. Впрочем, и ныне считается, что в такой ситуации для налогоплательщика «велик риск судебного разбирательства»[14].

В последнее время Минфин России и ФНС России в своих письмах-разъяснениях, адресованных налоговым органам, чаще стали давать ссылки на материалы судебной практики, подтверждающие позицию, изложенную в письме. Примеры: письмо Минфина России от 10.03.2011 № 03-05-04-02/21, направленное налоговым органам письмом ФНС России от 18.03.2011 № ЗН-4-11/4353@ «О земельном налоге»; письма ФНС России от 04.02.2010 № ШС-22-3/86@ «По вопросу применения налога на добавленную стоимость при оказании услуг по предоставлению в аренду недвижимого имущества»; от 24.02.2011 № КЕ-4-3/2952@ «О порядке распределения в целях налогообложения прибыли расходов на производство и реализацию на прямые и косвенные»; от 01.02.2012 № ЕД-4-3/1471@ «О налоге на добычу полезных ископаемых».



---

[14] *Чернышева Е.* Новое в учете субсидий для субъектов малого и среднего предпринимательства // Налоговый учет для бухгалтера. 2011. № 11 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Более того, ссылки на судебную практику теперь встречаются и в ответах Минфина России (письма от 30.06.2011 № 03-11-11/107, от 05.08.2011 № 03-03-06/1/455, от 26.09.2011 № 03-03-06/2/148, от 16.11.2011 № 03-05-05-01/89 и др.) и ФНС России (письмо от 15.09.2011 № АС-4-2/15058@ и др.) на вопросы налогоплательщиков.

Вышеизложенное подтверждает характерное для последних лет наличие сильного влияния судебной практики на толкование и применение налоговыми органами норм налогового законодательства, свидетельствуя о том, что и в этой части «правосудие является сферой повышенной важности»[15].

Ярким свидетельством «повышенной важности» правосудия в налоговой сфере является составленный 80 экспертами в январе 2012 г. «профессиональный рейтинг позитивных и негативных налоговых и таможенных событий и решений 2011 г., повлиявших на состояние делового климата в стране и дальнейшее развитие правовой системы» (в части налоговых событий рейтинг приведен в статье[16]). В этом рейтинге из 13 главных позитивных налоговых событий 2011 г. семь относятся к судебной практике и связаны с деятельностью Высшего Арбитражного Суда РФ и лишь четыре – с принятием новых федеральных законов; а из 9 главных негативных налоговых событий семь также относятся к судебной практике и связаны с деятельностью Высшего Арбитражного Суда РФ и лишь одно событие – это принятие нового федерального закона.

Влияя также и на толкование норм налогоплательщиками, судебная практика сближает налоговые органы и налогоплательщиков в их толковании налоговых норм и, таким образом, способствует совершенствованию налогового права как через повышение единообразия в толковании и применении его норм, так и через «обозначение необходимости создания новой нормы права или изменения действующей»[17] с последующим учетом в законопроектах по изменению законодательства о налогах и сборах результатов изучения и обобщения судебной практики его применения. В связи с этим уместно заметить, что право совершенствуется не только за счет таких изменений формулировок юридических норм, которые устраняют возможность их неоднозначного толкования (это идеал, к которому надо стремиться, но который недостижим в сфере налогов в полном объеме; ведь «мудрость права не безгранична»[18]), но и за счет повышения уровня единообразия в толковании его норм всеми, кого это право касается.

А учитывая, что налоговая политика в вопросах «назначения» и распределения налогового бремени и в вопросах обеспечения собираемости налогов реализуется в первую очередь и более всего через налоговое право (например, любое налогово-политическое решение об изменении налогового бремени может быть реализовано только через изменения налогового законодательства), и что налоговые споры почти всегда связаны с отчуждением части имущества налогоплательщиков, то без существенной потери в информативности можно считать, что динамика значений показателя налоговой конфликтности характеризует направленность (вектор) развития налогового права – в сторону повышения или понижения его эффективности.

На рис. 1 показана динамика количества рассмотренных арбитражными судами налоговых дел в период 2002–2011 гг. (здесь и далее использованы статистические данные, опубликованные на сайте Высшего Арбитражного Суда РФ[19]).

Рост налоговой конфликтности в период до 2006 г. на рис. 1 в значительной мере можно объяснить совокупным действием трех следующих основных факторов.

Первый фактор: ежегодные существенные изменения в материальной части налогового права, обретение единообразия в толковании которых налогоплательщиками, налоговы-



---

[15] *Бондарь Н. С.* Судебный конституционализм в России в свете конституционного правосудия. М., 2011. С. 82.

[16] *Романов Н.* Победы и разочарования 2011 г. // эж-Юрист. 2012. № 4. С. 7.

[17] *Рогожин Н. А.* Судебная практика и ее роль в правовом регулировании предпринимательской деятельности. М., 2004. С. 160.

[18] *Познер Р. А.* Экономический анализ права: В 2 т. Т. 1. С. 106.

[19] Сайт Высшего Арбитражного Суда РФ [Электронный ресурс]. URL: http: // www.arbitr.ru (дата обращения: 15.02.2012).

ми органами и судами требует значительного времени и в налоговой практике происходит по мере знакомства с аргументацией участников налогового спора и результатами ее оценки судами, в том числе вышестоящими судебными инстанциями, в результате чего постепенно сближаются позиции всех «толкователей».

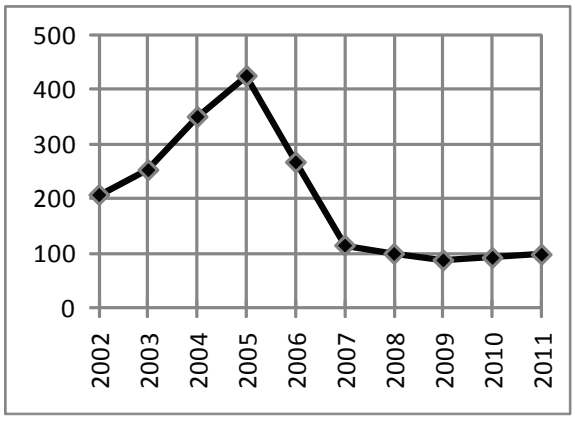



*Рис. 1.* Динамика по годам количества рассмотренных арбитражными судами налоговых дел (2002–2011 гг.), тыс. дел.

Второй фактор: действие тех правовых процедур, которые были предусмотрены в процессуальной части налогового права при изначальной кодификации последнего и которые были существенно изменены с 2006 и 2007 гг. соответственно Федеральным законом от 4.11.2005 № 137-ФЗ «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых положений законодательных актов Российской Федерации в связи с осуществлением мер по совершенствованию административных процедур урегулирования споров» и Федеральным законом от 27.07.2006 № 137-ФЗ «О внесении изменений в часть первую и часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации и в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с осуществлением мер по совершенствованию налогового администрирования» (последним, в частности, введен новый для налоговой сферы правовой институт – институт апелляционной жалобы).

Третий фактор: наличие элементов неопределенности в ряде важных для практики норм процессуальной части налогового права. Имеется в виду не та неопределенность, от которой налогоплательщика защищает норма о презумпции его добросовестности (п. 7 ст. 3 Налогового кодекса РФ, согласно которому все неустранимые сомнения, противоречия и неясности актов законодательства о налогах и сборах толкуются в пользу налогоплательщика), а та неопределенность, которая порождает процессуальный произвол со стороны налоговых органов (произвол в налоговом плане, а не в судебном, где произволу препятствует Арбитражный процессуальный кодекс РФ). На эту неопределенность неоднократно обращалось внимание в литературе (например, параграф «Рост неопределенности российского налогового права» в монографии[20]; утверждение[21]: «...применение категории “недобросовестность” лишило налогоплательщиков всяких ориентиров»).

В середине прошедшего десятилетия было популярным мнение, что одной из существенных причин большого и растущего количества споров налогоплательщиков с налоговыми органами является произвол со стороны последних в применении понятия «недобросовестный налогоплательщик» – применении, не адекватном правовой позиции Конституционного Суда, выраженной, в частности, в его Постановлении от 12.10.1998 № 24-П «По делу о проверке конституционности пункта 3 статьи 11 Закона Российской Федерации от 27 декабря 1991 года “Об основах налоговой системы в Российской Федерации” и Определении от 25.07.2001 № 138-О “По ходатайству Министерства Российской Федерации по налогам и сборам о разъяснении Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 12 октября 1998 года по делу о проверке конституционности пункта 3 статьи 11 Закона Российской Федерации «Об основах налоговой системы в Российской Федерации»”».

Однако арбитражно-судебная статистика не подтверждает справедливость этого мнения. Действительно, в первой половине прошедшего десятилетия было принято много судебных решений с использованием доктрины добросовестного налогоплательщика, но их доля во всем множестве судебных решений указанного периода по налоговым спорам мала. Причем мала не только в множестве споров по всем налогам в совокупности, но и в множествах споров по тем налогам, где, казалось бы, эта доктрина применяется особенно

[20] *Щекин Д. М.* Налоговые риски и тенденции развития налогового права. М., 2007.
[21] *Савсерис С. В.* Категория «добросовестность» в налоговом праве. М., 2007. С. 120.

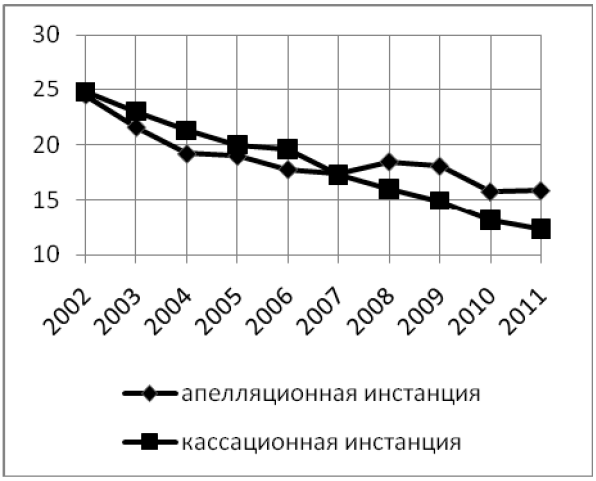



*Рис. 2.* Динамика по годам количества судебных актов, связанных с применением налогового законодательства, отмененных в апелляционной и кассационной инстанциях, в % к количеству таких дел, рассмотренных в соответствующей инстанции.

широко – по налогу на прибыль организаций и налогу на добавленную стоимость.

Тем не менее утверждать на этом основании, что в литературе доктрине добросовестного налогоплательщика уделялось неоправданно большое внимание, мы бы не стали, ведь не исключено, что именно из-за этого внимания она не получила широкого распространения в налоговой практике. И уж, безусловно, именно из-за этого внимания она оказалась вытесненной из налоговой практики другой доктриной – доктриной обоснованной налоговой выгоды[22], начало широкому применению которой положило Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 12.10.2006 № 53 «Об оценке арбитражными судами обоснованности получения налогоплательщиком налоговой выгоды». Настолько вытесненной, что, например, в 2010 г. доктрина обоснованной налоговой выгоды фигурировала, в той или иной форме, в половине налоговых споров по налогу на добавленную стоимость и налогу на прибыль организаций, рассматривавшихся Федеральным арбитражным судом Московского округа.

Рост с годами единообразия в толковании и применении судами норм налогового законодательства подтверждается динамикой количества судебных актов, связанных с применением налогового законодательства, отмененных в апелляционной и кассационной инстанциях, в % к количеству таких дел, рассмотренных в соответствующей инстанции (рис. 2).

Вышеизложенное позволяет сделать вывод, что по мере распространения положительного влияния второго из вышеназванных факторов и устранения действий первого и третьего факторов, продуцировавших в первой половине прошедшего десятилетия рост налоговой конфликтности, последняя снижалась до некоего уровня (рис. 1), соответствующего относительно стабильному и довольно сходно (налогоплательщиками, налоговыми органами и судами) толкуемому налоговому праву. И явилось это результатом совершенства как материальной, так и процессуальной части налогового права. Что касается видной на рис. 1 стабилизации показателя налоговой конфликтности, то не исключено, что это обусловлено финансово-хозяйственным кризисом последних лет, который, и это очевидно, «работает» на повышение уровня налоговой конфликтности. Иными словами, если бы не кризис, возможно, налоговая конфликтность в стране была бы еще ниже.

Заключение о повышении качества налогового права за первое десятилетие XXI в., на первый взгляд, может быть воспринято как довольно банальное (было бы странным, если бы оно ухудшилось при отсутствии видимых признаков существенного ухудшения налоговой политики государства). Однако это заключение перестает быть банальным, если обратить внимание, за счет каких механизмов было обеспечено повышение качества: не только за счет повышения определенности норм налогового права, но и за счет введения в налоговую практику доктрины налоговой выгоды (и других доктрин, ей сопутствующих) с присущим ей гибким, оценочным характером «работы», предъявляющим повышенные требования к качеству работы судебных органов.

В сфере российского публичного права только налоговое право обладает указанным свойством (сочетанием двух вышеназванных механизмов) в столь выраженном виде. Время покажет, станет ли это свойство одним из главных достоинств нашего налогового права или налоговая практика применения судебных доктрин превратит наличие второго механизма в недостаток налогового права. Но уже можно утверждать, что к российскому налоговому

[22] *Мосин Е. Ф.* Доктрина обоснованной налоговой выгоды // Ваш налоговый адвокат. 2007. № 5.

праву на современном этапе его развития применимо сказанное американским автором[23] о налоговом праве США: «Несмотря на то, что налоговое право в основном базируется на законах и подзаконных нормативных актах, создаваемые судами доктрины остаются важными для этой сферы, что, возможно, не является неожиданным для страны общего права. Ряд ключевых судебных доктрин имеют влияние на большую часть норм налогового права, и налоговые консультанты должны быть с ними знакомы».

Пока же думается, что дальнейшее продвижение именно в этом направлении, – когда юридическая определенность, содержательная жесткость норм налогового права сочетаются с гибкостью, некоей содержательной расплывчатостью налоговых доктрин, – сможет, при высоком качестве работы судебных органов, обеспечить дальнейшее снижение уровня налоговой конфликтности в стране.

**Аннотация.** Показывается большая роль арбитражно-судебной практики в формировании основных тенденций развития российского налогового права на современном этапе. Анализируется динамика числа налоговых споров в стране в первом десятилетии XXI в. Указывается на важное значение доктрины обоснованной налоговой выгоды для судебной практики разрешения налоговых споров.

**Ключевые слова.** Налоговое право, арбитражные суды, судебная практика, налоговые споры.

**Annotation.** The important role of judicial practice in the formation main progress trends of the Russian tax law at the present stage is demonstrated. The dynamics of the quantity of tax disputes in the country in the first decade of XXI century is analyzed. The significance of the justified tax benefit doctrine in the judicial practice of tax legal controversies is shown.

**Keywords.** Tax law, arbitration courts, judicial practice, tax legal controversy.



[23] *Бернам У.* Правовая система Соединенных Штатов Америки. 3-й выпуск. М., 2006. С. 988.

*А. В. Никуленко*
*A. V. Nikulenko*

# ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ЗАРУБЕЖНОГО ОПЫТА ПРИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИИ ОТЕЧЕСТВЕННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ПРИЧИНЕНИИ ВРЕДА ПРИ ЗАДЕРЖАНИИ ЛИЦА, СОВЕРШИВШЕГО ОБЩЕСТВЕННО ОПАСНОЕ ДЕЯНИЕ

# THE USE OF FOREIGN EXPERIENCE IN IMPROVING THE NATIONAL LEGISLATION OF THE DAMAGE CAUSED BY THE DETENTION OF THE PERSON WHO COMMITTED SOCIALLY DANGEROUS ACT

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

Для лучшего уяснения смысла норм о задержании преступника и их совершенствования следует ознакомиться с мировым опытом регламентации указанной сферы общественных отношений.

«Мир стал един. Мы не можем отгородиться от людей, которые живут в других государствах, других частях земного шара. Необходимое международное взаимодействие или, во всяком случае, простое сосуществование требует, чтобы мы открыли наши окна и посмотрели на зарубежное право», – говорил Рене Давид»[1]. Как справедливо отмечал Н. Д. Сергеевский, «научное исследование не может ограничиваться положительным правом одного какого-либо народа (правом отечественным). В качестве необходимого материала должны быть привлекаемы определения права других государств... Вся задача при пользовании чужеземным материалом заключается в том, чтобы не дать ему того значения, которого он не имеет, – он должен служить средством для ознакомления с опытом других народов и запасом готовых знаний, но не предметом слепого подражания»[2].

Используя сравнительный метод исследования, следует обратиться к зарубежному законодательству. Б.В. Волженкин справедливо полагал: «Исходя из конкретного экономического и социально-политического состояния, имеющегося положительного опыта и традиций борьбы с преступностью в России, недопустимо слепое копирование зарубежного законодательства. Вместе с тем также недопустимо игнорировать зарубежный опыт борьбы с преступностью и зарубежное законодательство, как это имело место у нас в недалеком прошлом со ссылками на различного рода “измы”»[3]. С. Ф. Милюков, в свою очередь, предостерегает: «В последние десятилетия российское законодательство, в том числе уголовное, испытывает мощное воздействие извне, прежде всего со стороны правовых систем Западной Европы и США. Наряду с положительными моментами это имеет и ряд негативных последствий, когда чуждые правовые конструкции входят в противоречие с общественно-политическими, экономическими, географическими и духовными реалиями России как уникальной евразийской державы»[4].

Доктрина и законодательство зарубежных стран по-разному регламентируют обстоятельства, исключающие преступность деяния[5].

© А. В. Никуленко, 2012

[1] Цит. по: Уголовный кодекс Австрии / Науч. ред. и вступ. статья С. Ф. Милюкова. СПб., 2004. С. 5.

[2] *Сергеевский Н. Д.* Русское уголовное право. Часть Общая. 8-е изд. СПб., 1910. С. 2–3.

[3] *Волженкин Б. В.* Экономические преступления. СПб., 1999. С. 246.

[4] *Милюков С. Ф.* Модернизация института задержания преступника: возможности использования зарубежного опыта // Правовые реформы в современной России: значение, результаты, перспективы: материалы науч.-практ. конф., посвященной 50-летнему юбилею юридического факультета Воронежского государственного университета (Воронеж. 20–21 ноября 2008 г.). Вып. 5, ч. 5: Уголовное право, уголовный процесс и криминалистика. Воронеж, 2009. С. 136.

[5] Уголовное право. Общая часть: Учебник / Отв. ред. И. Я. Козаченко. 4-е изд., перераб. и доп. М., 2008. С. 111. – См. также: *Айрапетова С. Н.* Зарубежное законодательство об обстоятельствах, исключающих преступность деяния // Научный вестник Южного федерального округа. 2008. № 3. С. 24–29.

К сожалению, большинство известных нам уголовных кодексов стран дальнего зарубежья не содержит специальных норм, регламентирующих задержание преступника. Обратимся, прежде всего, к исключениям из этого правила.

Уголовное законодательство Норвегии, принятое еще 22 мая 1902 г., в двух параграфах (§ 47, 48) говорит о крайней необходимости, необходимой обороне и задержании преступника[6]. Параграф 48 гласит: «Условие, касающееся предотвращения незаконного нападения, также применяется в отношении деяний, совершенных с целью законного задержания или предотвращения бегства заключенного из тюрьмы или места предварительного заключения»[7].

УК Республики Сан-Марино, вступивший в силу 1 января 1975 г., содержит главу IV «Оправдательные обстоятельства»[8]. В частности, ст. 43 указанного нормативного акта устанавливает основания законного применения силы. «Не подлежит наказанию должностное лицо, которое при осуществлении своих функций вынужденно использует средства физического принуждения (исключением оружия) для преодоления сопротивления, оказываемого законному действию властей или воспрепятствования насилию, направленному против этих властей»[9]. При этом применение оружия допускается лишь в случаях, прямо предусмотренных законом.

Следует отметить, что по сравнению с УК России более определенная формулировка указанной нормы выгодно отличается в пользу лица, выполняющего общественно полезную деятельность по задержанию виновных лиц. Закон лишь разумной необходимостью ограничивает пределы применения силы. Кроме того, регламентирован вопрос об оказании помощи должностному лицу со стороны граждан (ст. 40 – исполнение долга) – «Не подвергается наказанию лицо, совершившее деяние при исполнении долга или обязанностей, указанных в законном распоряжении властей. Не подвергается наказанию лицо, исполнившее незаконное распоряжение, если в законе не предусматривается проверка законности распоряжения, за исключением случая, когда исполнение этого распоряжения содержит явные признаки состава преступления». Указанные положения свидетельствуют о повышенной ответственности лица, отдавшего незаконный приказ или распоряжение. Исполнитель будет нести ответственность лишь в случае явного преступления. Об этом, в частности, упоминает С. В. Пархоменко, говоря о режиме возможного «соучастия» в применении силы через категорию долга[10].

В Примерном УК США закреплен принцип «nullum crimen sine lege» – «Никакое поведение не составляет посягательства, если оно не является преступлением или нарушением по настоящему кодексу или иному статуту данного штата» (ст. 1.05). «Преступным действием является такое поведение, которое точно описано в уголовном законе»[11].

В связи с этим особенностью американского права является то обстоятельство, что в законодательстве все детально регламентируется, в частности, условия правомерности применения физической силы, в том числе причинения телесных повреждений, вообще (при проведении хирургических операций, при использовании силы в целях воспитания родителями, опекунами, должностными лицами пенитенциарных учреждений и т. д.) и применительно к случаям необходимой обороны, крайней необходимости, задержания преступников и др. Остановимся на двух известных нам уголовных законах.

Статья 35.30 УК штата Нью Йорк, который служил ориентиром для составления УК других штатов[12], содержит положения о применении физической силы при производстве ареста или предотвращении побега из-под стражи. «Служащие полиции или должностные

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[6] Подробнее см.: Уголовное законодательство Норвегии. СПб., 2003. С. 73–74.

[7] Там же. С. 74.

[8] Уголовный кодекс Республики Сан-Марино. СПб., 2002. С. 51–55.

[9] Там же. С. 54.

[10] *Пархоменко С. В.* Деяния, преступность которых исключается в силу социальной полезности и необходимости. СПб., 2004.

[11] Law and disorder: Criminal justice in America / Ed. By Bruce Jackson. University of Illinois press, 1984. P. 11.

[12] См. подробнее: Уголовное законодательство зарубежных стран (Англии, США, Франции, Германии, Японии): Сборник законодательных материалов / Под ред. И. Д. Козочкина. М., 2001. С. 68; *Козочкин И. Д.* Реформа американского уголовного права // Государство и право. 1993. № 9. С. 142–151.

лица, наблюдающие за соблюдением общественного порядка в ходе производства или предпринимаемой попытки ареста... могут применить физическую силу тогда и в такой степени, когда и настолько, как они разумно полагают, это необходимо, чтобы произвести арест...»[13]. Значительно больше места обстоятельствам, исключающим уголовную ответственность, уделяет УК штата Техас. Примечательны в этом отношении положения ст. 9.31 (самооборона) и 9.32 (применение смертоносной силы для защиты личности) указанного Кодекса, которые определяют условия правомерности применения силы (в том числе смертоносной)[14]. Согласно первой, применение силы не является оправданным «для оказания сопротивления аресту или обыску... даже если такой арест или обыск были незаконными...»[15].

Еще более актуальной представляется ст. 9.51 «Арест и обыск». Часть (А) указанной статьи гласит: «Сотрудник правоохранительного органа или лицо, действующее в присутствии и в соответствии с указаниями такого сотрудника правоохранительного органа, оправданно применяет насилие в отношении другого в случаях и в таких пределах, в которых, как такой деятель разумно полагает, такое насилие является тотчас необходимым для производства или содействия аресту или обыску, или для предотвращения побега после ареста...». В части (Б) прямо говорится о возможности применения силы при задержании обычным гражданином: «Лицо, иное, чем сотрудник правоохранительного органа (или лицо, действующее в соответствии с указаниями сотрудника правоохранительного органа), оправданно применяет насилие против другого в случаях и в таких пределах, в которых, как такое лицо разумно полагает, такое насилие является тотчас необходимым для производства или содействия законному аресту... если до применения насилия такое лицо объявляет о своем намерении и основаниях произвести арест или разумно полагает, что его цель и основания ареста заведомо известны лицу, подвергаемому аресту, или когда объявление цели и оснований ареста не представляется разумно возможным»[16].

Эта же статья регламентирует основания причинения вреда здоровью или даже смерти задерживаемому: «Сотрудник правоохранительного органа оправданно применяет смертоносную силу в отношении другого в случаях и в таких пределах, в которых... разумно полагает, такая смертоносная сила тотчас необходима для производства ареста или для предотвращения побега после ареста... и: (1) деятель разумно полагает, что действия, за совершение которых необходим арест, включали применение или покушение на применение смертоносной силы; или (2) деятель разумно полагает, что существует значительная опасность того, что лицо, подвергаемое аресту, причинит смерть или тяжкий телесный вред этому деятелю или другому, если арест не будет произведен незамедлительно»[17].

Столь подробная регламентация действий сотрудников правоохранительных органов заслуживает высокой оценки. Она позволяет исключить как произвол с их стороны, так и необоснованное сопротивление со стороны задерживаемых, осознающих возможность применения в их отношении не просто физической силы, т. е. причинения вреда здоровью, собственности, свободе, но и смерти. Это в определенной степени не только облегчает работу американских полицейских, но и позволяет уменьшить количество случаев причинения вредных последствий для самих задерживаемых. Так, строгость и скрупулезная регламентированность законодательства помогают избежать излишнего вреда в указанных случаях.

УК Аргентины в ст. 34 определяет, «что не подлежит уголовной ответственности тот, кто: был вынужден действовать в результате применения к нему непреодолимой физической силы или угрозы нанесения тяжкого и неизбежного вреда; ...действовал, исполняя свой долг или законно осуществляя свое право, властные полномочия или должностные обязанности; действовал в силу обязательного подчинения; действовал в защиту собственной личности или прав, если при этом имели место следующие обстоятельства: противоправное нападение,

[13] *Рабаданов А. С.* Обстоятельства, исключающие преступность деяния по уголовному законодательству России и зарубежных стран: Учеб. пособие / Под общ. ред. Б. Т. Разгильдиева. Саратов, 2003. С. 25.

[14] Уголовный кодекс штата Техас. СПб., 2006. С. 90–110.

[15] Там же. С. 101–102.

[16] Уголовный кодекс штата Техас. С. 110–111.

[17] Там же. С. 111–112.

разумный выбор средств защиты, использовавшихся для предотвращения или отражения нападения, отсутствие достаточной провокации со стороны защищавшегося лица. Предполагается, что указанные обстоятельства имели место, например, если защищавшийся воспрепятствовал кому-либо проникнуть в дом или проломить забор, ограду или дверь своего жилища, обитаемой квартиры или построек, независимо от того, какой при этом вред был нанесен нападающей стороне. То же самое относится к ситуации, при которой хозяин застал внутри своего дома постороннего, если последний оказал сопротивление. Статья 35: тот, кто превысил пределы обороны, установленные законом, властью или вынужденной необходимостью, наказывается по статье о деяниях, совершенных по неосторожности»[18].

В современной Англии основным источником права являются статуты (парламентское законодательство) и судебные прецеденты. Тем не менее ст. 3 Закона об Уголовном праве 1967 г. предусмотрено, что лицо может использовать «разумную силу» для того, чтобы предупредить преступление или произвести (помочь произвести) арест преступников[19]. Основанием для исключения уголовной ответственности в этом случае является защита публичных и частных интересов от преступного посягательства[20]. «С точки зрения общественного интереса правильно войти в дом, чтобы предотвратить пожар...»[21].

В рекомендациях по применению указанной статьи говорится, что суды при решении вопроса о «разумности поведения субъекта» должны «учитывать все обстоятельства дела, обращая особое внимание на природу и степень примененной силы, серьезность предотвращенного вреда и возможность его предотвращения другими способами»[22].

Основным источником уголовного права Италии является Уголовный кодекс[23]. Итальянское уголовное право требует строгого соблюдения условий правомерности перечисленных выше обстоятельств. Если же хотя бы одно из условий правомерности таких обстоятельств нарушается, лицо несет ответственность, однако наличие особых обстоятельств совершения преступления может быть учтено судом для смягчения наказания[24].

Согласно ст. 53 УК Италии «не подлежит наказанию государственный служащий, который, исполняя свой служебный долг, применяет или приказывает применить оружие либо иное средство физического принуждения в целях отражения насилия, преодоления сопротивления органам государственной власти либо воспрепятствования совершению преступлений, связанных с массовым истреблением людей, кораблекрушением, наводнением, авиакатастрофой, крушением поезда, умышленным убийством, вооруженным ограблением и похищением человека»[25].

От уголовной ответственности в случае правомерного применения оружия освобождается любое лицо, которое в случае законного требования государственного служащего окажет ему содействие (ч. 2 ст. 53 УК Италии).

Отметим, что итальянский законодатель пошел по пути перечисления возможных случаев применения оружия. Однако исторический опыт показывает, что попытки законодательно закрепить таковые заранее обречены на провал, так как жизнь диктует свои правила[26].

В то же время УК Бельгии содержит лишь общую, неконкретизированную норму: ст. 71 «Не считается правонарушением, если обвиняемый или подозреваемый находились

---

[18] Подробнее см.: Уголовный кодекс Аргентины. СПб., 2003. С. 51–53.

[19] *Рабаданов А. С.* Обстоятельства, исключающие преступность деяния по уголовному законодательству России и зарубежных стран. С. 18.

[20] *Кибальник А. Г.* Обстоятельства, исключающие преступность деяния: Монография. М., 2009. С. 58.

[21] *Флетчер Дж., Наумов А. В.* Основные концепции современного уголовного права. М., 1998. С. 352.

[22] Halsbury's Laws of England. Cumulative Supplement. Vol. 1. London, 1972. P. 218.

[23] См. подробнее: *Игнатова М. А.* Уголовное право Италии (Основные институты): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002.

[24] *Игнатова М. Л.* Уголовное право Италии // Уголовное право зарубежных государств. Общая часть: Учеб. пособие / Под ред. и с предисл. И. Д. Козочкина. М., 2003. С. 535.

[25] Уголовный кодекс Италии. М., 1991. С. 67.

[26] В данном случае имеется в виду Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., носящее чрезвычайно казуистичный характер, в том числе, по мнению Н. Д. Сергеевского (см. подробнее: *Сергеевский Н. Д.* Русское уголовное право: Пособие к лекциям. 8-е изд. СПб., 1910. С. 23–26).

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

в момент совершения противоправного действия в состоянии невменяемости или они были принуждены к этому силой, которой они не могли сопротивляться»[27].

Интересно уголовное законодательство Финляндии, которое говорит о возможности применения мер (причинения вреда при задержании), однако связывает их с сопротивлением, которое оказывает задерживаемый. Согласно разделу 8 УК Финляндии «если лицо, которое было назначено для поддержания общественного порядка, встречает сопротивление при исполнении им своих служебных обязанностей, он/она имеет право на использование таких принудительных мер, которое может быть сочтено оправданным, учитывая характер службы, серьезность сопротивления и других обстоятельств в сложившейся ситуации»[28].

Современное законодательство Германии предусматривает в Уголовно-процессуальном кодексе право на задержание. Согласно § 127 УПК, если лицо застигнуто на месте совершения преступления или противоправного деяния, или существует подозрение, что оно может скрыться, или невозможно на месте установить его личность, такое лицо может быть задержано[29]. Кроме того, § 127 I 1 УПК ФРГ признает правомерными посягательства на личную свободу лица и иные соответствующие посягательства, например, конфискация паспорта или ключа от машины[30]. При задержании лица допустимо применение силы. Лицо, возражающее против правомерного задержания или уклоняющееся от него с помощью применения силы, обязано терпеть неблагоприятные последствия, связанные с правомерным посягательством на личную свободу и физическую неприкосновенность[31].

Говоря о законодательстве Бразилии, следует упомянуть Закон Федеративной Республики Бразилия «О статусе оружия» (№ 10 826), вступивший в силу 23 декабря 2003 г. Указанный Закон состоит из 37 статей, посвященных правовому режиму оружия, причем не только учетно-регистрационной дисциплине, но и применению оружия. Кстати, по сведениям Е. Д. Шелковниковой, через год после принятия данного Закона количество смертей от применения оружия снизилось на 8 %[32].

Таким образом, в той или иной степени обстоятельства, исключающие преступность деяния, содержатся в уголовном законодательстве большинства европейских государств. Но многие иностранные государства включают рассматриваемые обстоятельства в основания освобождения от уголовной ответственности (наряду с невменяемостью, недостижением возраста уголовной ответственности и др.), а также в уголовно-процессуальное законодательство[33]. «Пока можно только говорить об эволюции в международном уголовном праве института обстоятельств, исключающих преступность деяния. Нормативное признание данных обстоятельств заставит по-новому подойти к оценке многих фундаментальных положений международного уголовного права»[34].

Современное российское законодательство уделяет больше внимания регламентации правомерного причинения вреда правоохраняемым интересам, не влекущего уголовной ответственности. «Насущная задача ученых (правоведов и криминологов) – дальнейшая углубленная разработка возникающих проблем с тем, чтобы дать законодателю приемлемые рецепты совершенствования уголовно-правовых конструкций, а практикам – понятные



---

[27] Уголовный кодекс Бельгии. СПб., 2004. С. 71–72.

[28] http: // wings.buffalo.edu/law/bclc/finnish.htm. – См. также: *Койстинен Я.* Сравнительно-правовой анализ граней преступного и непреступного по уголовному праву Финляндии и Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2009. – См. также: *Козаченко И. Я.* Проблемы сравнительного правоведения в сфере уголовного права России и Финляндии // Российский юридический журнал. 2010. № 1. С. 19–32.

[29] Siehe Beulke, StPO Rn 238. – См. также: Уголовное право ФРГ: Учебник. 35-е изд., с доп. и изм. / Йоханнес Вессельс, Вернер Бойкле / Под ред. Л. В. Майоровой. Красноярск, 2006. С. 138–139.

[30] OLG Saarbrucken NJW 59, 1190, 1191.

[31] BGHSt 45, 378 m. Anm. Kargl/Kirsch, NStZ 00, 604; Baier, JA 00, 630; Mitsch, JuS 00, 848; Martin, JuS 00, 717; Trug/Wentzell, Jura 01, 30; vgl auch BGH JR 00. 297 m. Anm. Ingelfinger.

[32] См. подробнее: *Шелковникова Е. Д.* Оборот оружия в Федеративной Республике Бразилия: закон и реальность // Научный портал МВД России. 2009. № 3 (7). С. 127–130.

[33] Более подробно см.: *Орехов В. В.* Необходимая оборона и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния. СПб., 2003. С. 23–32, 112–171.

[34] *Кибальник А. Г.* Введение в международное уголовное право. Ставрополь, 2001. С. 185.

для них рекомендации во имя эффективной защиты интересов общества, государства и законопослушных граждан»[35].

**Аннотация.** В статье анализируется зарубежное законодательство, регламентирующее основания причинения вреда при задержании лица, совершившего общественно опасное деяние.

**Ключевые слова.** Причинение вреда при задержании лица, совершившего общественно опасное деяние.

**Annotation.** The article analyzes foreign legislation governing the grounds of injury during the arrest the person who committed socially dangerous act.

**Keywords.** Injury during the arrest the person who committed socially dangerous act.

[35] *Милюков С. Ф.* Модернизация института задержания преступника: возможности использования зарубежного опыта... С. 144.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

*А. Б. Новиков, А. А. Буренина, Г. З. Щербаковский*
*A. B. Novikov, A. A. Burenina, G. Z. Sherbakovsky*

# НАЛОГОВОЕ АДМИНИСТРИРОВАНИЕ И НАЛОГОВЫЙ ПРОЦЕСС

# TAX ADMINISTRATION AND TAXATION PROCESS

Процессуализация и совершенствование регламентации деятельности налоговых органов обусловливают необходимость уточнения и систематизации ряда процессуальных понятий в сфере налогового регулирования. Среди таких понятий центральное место занимают «налоговое администрирование», «налоговый процесс», «налоговые производства», «налоговый контроль».

Отсутствие в настоящее время необходимого единства в понимании указанных явлений приводит к торможению качественного правового регулирования деятельности налоговых органов, которая носит процессуальный характер.

Налоговое администрирование как форма реализации правовой политики государства в финансово-экономической сфере, считает М. Ф. Харламов, заключается в систематической, основанной на положениях законодательства Российской Федерации деятельности системы федеральных финансовых органов специальной компетенции, направленной на осуществление правовых мероприятий процессуального характера, в целях обеспечения эффективности и полноты реализации прав и исполнения обязанностей участников отношений в сфере налогообложения[1]. Полагаем, что приведенное толкование налогового администрирования, с одной стороны, позволяет выделить в деятельности налоговых органов процессуальную и непроцессуальную составляющие, а с другой стороны, требует уточнения – следует ли ассоциировать налоговое администрирование именно с процессу-

© А. Б. Новиков, А. А. Буренина, Г. З. Щербаковский, 2012

[1] *Харламов М. Ф.* Правовые основы налогового администрирования в условиях реформирования системы налогообложения в Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.

альной составляющей. На наш взгляд, процессуальная составляющая налогового администрирования как внешнеуправленческая деятельность налоговых органов, представленная совокупностью правоотношений налоговых органов и налогоплательщиков, плательщиков сборов, налоговых агентов, наиболее полно соответствует содержанию понятия «налоговый процесс». Наша позиция основывается на уже заявленном в юридической науке содержательном понимании налогового администрирования «как основанной на законе деятельности уполномоченных государственных органов по осуществлению контроля за соблюдением законодательства о налогах и сборах, ведению учета и регистрации налогоплательщиков, приему и обработке отчетности, учету поступления налогов и сборов, контролю за своевременным поступлением платежей, применению способов обеспечения исполнения обязанностей по уплате налогов (сборов), проведению мероприятий налогового контроля, взысканию недоимок по налогам и сборам, пени и штрафов, осуществляемой с целью повышения эффективности налоговой политики и обеспечения полноты и своевременности исполнения обязанностей по уплате налогов (сборов)»[2].

Существенное значение для совершенствования регламентации деятельности налоговых органов имеет разграничение процессуальных форм налогового администрирования на мероприятия налогового принуждения (налоговый контроль, налоговое воздействие, применение мер налоговой ответственности) и на мероприятия налогового стимулирования[3].

Принудительные меры налогового администрирования включают налоговые проверки, финансовый мониторинг своевременности и полноты исполнения налогоплательщиками налоговых обязанностей по уплате налогов и сборов, полноты осуществления бухгалтерско-налоговой отчетности.

Перечень мероприятий налогового стимулирования включает информирование, разъяснение порядка заполнения налоговых деклараций, принятие решений об изменении сроков исполнения налоговых обязанностей, возврате сумм излишне уплаченных или излишне взысканных налогов, сборов, пеней и штрафов, зачет сумм излишне уплаченных или излишне взысканных налогов, сборов, пеней и штрафов.

При этом следует учитывать, что некоторые авторы относят и меры государственного принуждения к числу мер, имеющих «целью стимулирование законопослушного поведения»[4]. Речь, по-видимому, идет о существовании «принудительного стимулирования».

Выделение мероприятий налогового стимулирования позволяет а) установить формы государственно-частного партнерства и б) раскрыть понятие государственных услуг в сфере налогового регулирования.

Государственно-частное партнерство в сфере налогового регулирования выражает новое содержание отношений налоговых органов и иных субъектов. Это определяет формирование новых административных процедур и субъектов правоотношений. Так, звучали предложения «включить в структуру российских налоговых органов службу, которая сможет быть эффективным механизмом превентивного рассмотрения споров между налогоплательщиками и налоговыми органами», и «отдельную структуру, которая будет призвана представлять интересы налогоплательщика при его спорах с налоговыми органами»[5]. С развитием государственно-частного партнерства связано и формирование институтов налоговых аудиторов и налоговых консультантов.

В указанной сфере взаимодействия налоговых органов и налогоплательщиков может быть перспективным развитие административно-правовой медиации, формирование саморегулируемых организаций, способных осуществлять досудебное урегулирование споров между налоговыми органами и налогоплательщиками.



---

[2] *Ильинов О. А.* Правовые основы ответственности за совершение налоговых правонарушений в условиях реформы налогового администрирования: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.

[3] Там же.

[4] См., напр.: *Кикин А. Ю.* Меры налогово-процессуального принуждения: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004.

[5] *Умрихин А. В.* Использование зарубежного опыта в формировании и развитии органов налогового контроля Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

По нашему мнению, правовая характеристика налогового стимулирования, государственно-частного партнерства и развитие государственных услуг в сфере налогового регулирования требует уточнения экономической цели налогового администрирования. Указанная цель (обеспечение бесперебойного финансирования процесса государственного и муниципального управления через систематическое обеспечение выполнения бюджетов всех уровней) обретает новое содержание – обеспечение прогрессивных изменений в экономике, повышение экономической активности. Соответственно, обосновывается формирование такой функции налоговых органов, как содействие экономической деятельности.

Расширение содействия экономической деятельности отражает тенденцию к сочетанию публичных и частных интересов в сфере налогового регулирования[6].

Содействие экономической деятельности становится значимым признаком эффективного налогового администрирования. Повышение качества налогового администрирования обусловливается и созданием эффективной системы предупреждения налоговых правонарушений[7], вовлечением в нее широкого круга участников налоговых правоотношений. Однако, но нашему мнению, эта система предупреждения не должна сводиться к «налоговому контролю». Действительно, понятие «налоговый контроль» рассматривается как «фактор учета результатов мониторинга государства в области налогообложения». Государственный налоговый мониторинг обусловливает направления «предупредительной работы государственных органов по устранению несовершенства налогового законодательства и укреплению... налогового администрирования»[8]. Финансовый мониторинг своевременности и полноты исполнения налогоплательщиками налоговых обязанностей по уплате налогов и сборов, налоговый контроль проявляются как часть государственного налогового мониторинга. В совокупности меры налогового принуждения, включая контрольно-предупредительное воздействие, меры стимулирования и содействия способствуют формированию режима законности в сфере налогового регулирования.

Налоговое администрирование, осуществляемое в процессуальной форме, может быть представлено налоговым процессом. Типичным является определение налогового процесса как вида юридического процесса, представляющего собой определенную системой норм налогового права форму упорядочения властно-значимой деятельности налоговых органов, а также иных уполномоченных государством в сфере налогов и сборов органов государства, осуществляемой в связи с исчислением и уплатой налога, взысканием налога, проведением налогового контроля, привлечением к ответственности лиц, совершивших налоговые правонарушения[9].

Принципиально важным обстоятельством является то, что налоговый процесс не обозначен как часть административного процесса, однако определяется с использованием понятия «налоговое производство». Это, правда, не означает, что ученые сходятся во мнениях относительно соотношения понятий «административный процесс» и «налоговый процесс».

Понятие «налоговое производство» редко обходится вниманием исследователей. Так, например, В. И. Гудимов предлагает под налоговым производством понимать комплекс взаимосвязанных процессуальных действий уполномоченного органа, которые образуют определенную совокупность налогово-процессуальных правоотношений, отличающихся предметной характеристикой, целевой направленностью, вызывают потребности установления, доказывания, обоснования всех обстоятельств и фактических данных налогового правоотношения и обусловливают необходимость закрепления, оформления полученных процессуальных результатов в соответствующих правовых актах.

Как видим, приведенное определение не стремится к разграничению производств юрисдикционного и неюрисдикционного типа, хотя действия по доказыванию, расследо-

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[6] *Захарова Н. А.* Правовые проблемы регулирования налогового контроля в свете административной реформы: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.

[7] *Головин А. Ю.* Налоговый контроль как инструмент предупреждения налоговых правонарушений: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.

[8] Там же.

[9] *Гудимов В. И.* Налоговый контроль: процессуально-правовая характеристика: Дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2005.

ванию обстоятельств налогового правоотношения в наибольшей мере присущи именно юрисдикционному производству.

Налоговый процесс, по В. И. Гудимову, включает в себя систему производств:

– налогово-расчетное производство (на стадии исчисления налогов);

– зачетно-возвратное производство и производство по изменению срока уплаты налога (на стадии корректировки налоговой обязанности);

– налогово-учетное производство, производство по проведению камеральных налоговых проверок, производство по проведению выездных налоговых проверок (на стадии налогового контроля);

– производство по уплате недоимки и пени, производство по взысканию налога за счет денежных средств налогоплательщика в банке, производство по взысканию налога за счет иного имущества налогоплательщика (на стадии принудительной уплаты налога);

– обеспечительное производство;

– производство по делу о налоговом правонарушении налогоплательщика, плательщика сборов, налогового агента и производство по делу о нарушениях законодательства о налогах и сборах, совершенных лицами, не являющимися налогоплательщиками, плательщиками сборов, налоговыми агентами.

Несколько иначе классифицирует налоговые производства С. В. Лущаев[10]: производство по исчислению и уплате налогов и сборов, производство по изменению срока уплаты налогов, производство по обеспечению обязанностей по уплате налогов и сборов, налогово-контрольное производство, производство по делам о налоговых правонарушениях, производство по обжалованию актов налоговых органов и действий (бездействия) их должностных лиц.

Ряд исследователей обособляют досудебное производство по фактам налоговых и административно-налоговых правонарушений[11].

В приведенных классификациях производство по делу о налоговом правонарушении может служить наиболее ярким аргументом сторонников отграничения налогового процесса от административного. Действительно, в юрисдикционной теории административного процесса производство по делу об административном правонарушении является базовым, системообразующим, но оно не отождествляется с производством по делу о налоговом правонарушении. Производство по делу о налоговом правонарушении как юрисдикционное производство не упоминается в составе административного процесса. Финансово-правовая (налоговая) и административная ответственность разграничиваются[12]. В дискуссии о соотношении производства по делам об административном правонарушении и производства по делу о налоговом правонарушении полезным оказывается учесть позицию Е. С. Ефремовой, указывающей, что «реализация норм, регулирующих производства по соответствующим делам, допускается одновременно или исключительно»[13]. Таким образом, в сфере налогового регулирования существование налоговой и административной ответственности обосновывается необходимостью особой реализации общего принципа совместной административной ответственности юридических и физических лиц.

В то же время производство по делу о налоговом правонарушении может служить и первостепенным аргументом в позиции ученых, не обособляющих налоговый процесс от



[10] *Лущаев С. В.* Ответственность юридических лиц за налоговые правонарушения: Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2006.

[11] *Матвиенко В. А.* Проблемы досудебного производства по фактам нарушений законодательства о налогах и сборах в Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006; *Новиков А. В.* Досудебное производство по фактам налоговых и административно-налоговых правонарушений. М., 2002.

[12] *Юстус О. И.* Финансово-правовая ответственность налогоплательщиков-организаций: Дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1997; *Ильинов О. А.* Правовые основы ответственности за совершение налоговых правонарушений в условиях реформы налогового администрирования: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007; *Ефремова Е. С.* Ответственность за совершение налоговых правонарушений (актуальные проблемы в свете нового Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях): Дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2003; *Сердцев А. Н.* Ответственность за нарушения налогового законодательства (современное состояние проблемы): Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2003.

[13] *Ефремова Е. С.* Ответственность за совершение налоговых правонарушений (актуальные проблемы в свете нового Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях): Дис. ... канд. юрид. наук.

административного. Например, делается вывод «об отсутствии юридических оснований для выделения налогового правонарушения в качестве самостоятельного вида правонарушений, а также закрепления отдельного правового механизма реализации ответственности за такие правонарушения», «для квалификации производства по делам о налоговых правонарушениях в качестве самостоятельного правового института»[14]. Правда, это не мешает выделять «налоговую ответственность как особую разновидность административной ответственности»[15]. При таком подходе административный и налоговый процессы как правовые явления пересекаются (а это – фактор включения налогового процесса в состав административного) или налоговый процесс «теряет» в своем составе налогово-деликтное производство.

Необходимо заметить, что имеется и позиция, согласно которой в сфере налогового регулирования выделяется производство по делу о нарушении законодательства о налогах и сборах, включающее «в себя несколько различающихся между собой производств», имеющих «специальные задачи: производство по делам о нарушениях законодательства о налогах и сборах, содержащих признаки административного правонарушения; производство по делам о налоговых правонарушениях; производство по делам о нарушениях законодательства о налогах и сборах в связи с перемещением товаров через таможенную границу»[16]. Критерием разграничения указанных производств является лишь различие источников регулирования.

Налоговый контроль в структуре налогового процесса, по мнению В. И. Гудимова, представлен тремя производствами: 1) налогово-учетным, 2) по проведению камеральных налоговых проверок, 3) по проведению выездных налоговых проверок. Это полностью соответствует представлению о том, что «налоговое администрирование и налоговый контроль соотносятся как общее и частное»[17].

Налогово-учетное производство – это процессуальная форма упорядочения деятельности налоговых органов по постановке на налоговый учет, переучету, снятию с налогового учета, изменению учетных данных о налогоплательщиках, иных лицах в целях обеспечения уполномоченных органов достоверной, полной и своевременной информацией. Таким образом, конкретное производство определяется несколько иначе – как процессуальная форма упорядочения целенаправленно-обособленной деятельности, а не как комплекс взаимосвязанных процессуальных действий уполномоченного органа. Производство по проведению камеральных налоговых проверок В. И. Гудимов определяет по аналогии с налогово-учетным производством, однако производство по проведению выездных налоговых проверок представляет комплексом процедур осуществления налогово-контрольных действий. Так возникает кочующая по научным работам конструкция: налоговое производство – совокупность неких налоговых процедур.

Отталкиваясь в правовой характеристике деятельности налоговых органов от базового понятия «налоговое администрирование», следует учитывать, что ряд исследователей не используют это понятие вовсе, ограничиваясь понятием «налоговая деятельность государства». Тут просто невозможно не предложить возможность введения в научный и нормативный оборот термина «налоговое дело», синонима «налогового администрирования», как это происходит в таможенном праве (таможенное дело – таможенная деятельность государства). Так, Н. А. Ольшанская утверждает, что «налоговая деятельность государства» в широком смысле – это «составляющая финансовой деятельности государства, осуществляемая органами государственной власти в процессе собирания (аккумуляции) денежных фондов для реализации государством своих задач и функций; в узком смысле –

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[14] *Панкова О. В.* Производство по делам об административных правонарушениях в сфере налогообложения: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002; *Хабеев Т. Н.* Понятие налоговых правонарушений и порядок применения ответственности за их совершение: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.

[15] *Зимин А. В.* Налоговая ответственность российских организаций: Дис.... канд. юрид. наук. СПб., 2002; *Футо С. Р.* Административная ответственность за правонарушения в области налогов и сборов: Дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2004.

[16] *Рогачева О. С.* Особенности административно-процессуального статуса адвоката в производстве по делу о налоговом правонарушении: Дис. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2001.

[17] *Травин Д. Г.* Организационно-правовое обеспечение налогового контроля в Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.

деятельность налоговых органов, обусловливающая в целом выполнение функции сбора налоговых платежей, а также... осуществление государственной налоговой политики»[18].

Зачастую такое понимание налоговой деятельности государства ассоциируется с понятием налогового контроля в широком смысле. Так, у Т. Д. Садовской налоговый контроль – «это неотъемлемая часть системы мер государственного регулирования, направленных на обеспечение эффективной финансовой политики и экономической безопасности Российской Федерации, на достижение баланса прав налогоплательщиков и законных требований государства»[19]. А. Ю. Ильин считает, что «налоговый контроль можно определить как организационно-правовой механизм управления, представляющий собой форму деятельности специально уполномоченных государственных органов, основанную на властных предписаниях правовых норм, направленную на обеспечение исполнения обязанностей лиц по исчислению и уплате налогов и других обязательных платежей, осуществление принудительных налоговых изъятий в бюджетную систему, установление оснований для применения мер ответственности за нарушение законодательства о налогах и сборах»[20].

Фактическое смешение содержания понятий «налоговая деятельность государства», «налоговое регулирование» и «налоговый контроль» обнаруживается в толковании налогового контроля как «управления финансовыми потоками внутри государства». На наш взгляд, такое управление хорошо ассоциируется с понятием «налоговое администрирование», но никак не с налоговым контролем. Механизм такого управления «реализуется путем изъятия государством причитающейся ему доли совокупного внутреннего продукта за счет сбора установленных налоговых платежей и формирования за счет них своего бюджета, средства которого перераспределяются между различными отраслями экономики в соответствии с приоритетом государственного развития и бюджетом. Государство получает возможность путем изъятия средств в виде налогов стимулировать приоритетные для себя отрасли экономики... и осуществлять свои социальные функции, в том числе путем формирования социально ориентированной экономики, направляя средства, полученные в результате осуществления налогового контроля, на выполнение социальных программ, поддержку населения, поддержание собственного оборонного и научного потенциала»[21].

Подчеркнем, что функция содействия развитию экономики и социальная функция налоговых органов четко проявляются при инновационном подходе в толковании налогового администрирования, выраженном в приведенном выше фрагменте.

Взгляды на налоговый процесс в целом поляризуются в виде двух тезисов. С одной стороны, утверждается, что содержанием налогового контроля является административно-процессуальная деятельность налоговых органов, а налоговым проверкам как форме налогового контроля соответствует административно-процедурное (налоговое) производство; выделение налогового процесса в качестве самостоятельного вида юридического процесса необоснованно[22]. С другой стороны, утверждается, что в рамках налогового права формируется самостоятельный институт налогового процесса. При этом налоговый процесс определяется как «комплексная отраслевая разновидность административного процесса, где субъекты исполнительной власти обеспечивают как установленные налоговым законом правила должного поведения, так и применение санкций материальных налогово-правовых норм в сфере общественных правоотношений по взиманию налогов и налоговых платежей» и как синоним налогового администрирования[23]. Налоговый процесс складывается из налоговых контрольно-процессуальных производств.



---

[18] *Ольшанская Н. А.* Правовое регулирование учета налогоплательщиков как элемента налоговой деятельности государства: Дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2004.

[19] *Садовская Т. Д.* Правовые и организационные аспекты совершенствования налогового контроля в Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2007.

[20] *Ильин А. Ю.* Формирование организационно-правового механизма налогового контроля в современных условиях: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2007.

[21] *Умрихин А. В.* Использование зарубежного опыта в формировании и развитии органов налогового контроля Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук.

[22] См., напр.: *Гвоздев С. В.* Правовые формы контрольно-надзорной деятельности налоговых органов: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004.

[23] *Бачурин Д. Г.* Правовые проблемы налогового контроля в Российской Федерации: Дис. ... канд. юрид. наук. Тюмень, 2004.

Применение понятия «отраслевая разновидность административного процесса» оказывается здесь противоречивым и нуждается в дополнительном разъяснении, так как ряд специалистов, разграничивающих налоговый и административный процесс, ссылаются в принципе только на разграничение налогового и административного права[24]. Соответственно, разновидность административного процесса не может регламентироваться нормами, не признаваемыми административно-процессуальными.

В столкновении различных подходов формируются концепции налогового процесса. Так, В. Е. Кузнеченкова определяет налоговый процесс как «урегулированную процессуальными нормами права деятельность государственных уполномоченных органов в налоговой сфере, направленную на установление правовых основ формирования налоговых доходов, обеспечение надлежащего поведения лиц по исполнению ими своих обязанностей как участников налоговых отношений, разрешение налоговых споров»[25]. Таким образом, упорядочивается «правотворческая, исполнительная и охранительная деятельность уполномоченных органов в налоговой сфере», однако вопрос об отраслевой принадлежности процессуальных норм обходится стороной. Особую оригинальность данной концепции придает объявление следующего пестрого состава «структурных элементов налогового процесса»: налоговый правотворческий процесс, налоговый исполнительный процесс, налоговый охранительный процесс, налоговые производства и юридические процедуры. Действительно, постановка в однородный понятийный ряд «процессов», «производств» и «процедур» не укладывается в обычные рамки представлений об административном процессе.

Налоговый исполнительный процесс охватывает «два вида юридически значимых действий: добровольное исполнение обязанным субъектом возложенной на него налоговой обязанности (уплату налоговых платежей) и ее принудительное исполнение налоговыми, таможенными органами (взыскание налоговых платежей)». Налоговый исполнительный процесс в части принудительной деятельности оказывается переплетенным с налоговым охранительным процессом, определяемым «как урегулированная деятельность государственных органов, направленная на обнаружение нарушений налогового законодательства, устранение этих нарушений в виде принуждения к исполнению обязанности по уплате обязательных платежей и привлечения к ответственности». При этом в налоговом охранительном процессе выделяются такие производства, как «налоговое контрольное; по делам о налоговых правонарушениях; по обжалованию актов налоговых органов, действий (бездействия) их должностных лиц»[26]. Как видим, налоговый процесс в приведенной концепции включает несколько процессов, в которых выделяются производства, требующие четкой идентификации как налоговые.

В русле приведенной концепции различные авторы дают собственные определения налогового процесса, отличающиеся, пожалуй, только степенью детализации, например: «Налоговый процесс – регламентированная процессуальными нормами налогового права деятельность по установлению и введению налогов и сборов, их исчислению и уплате, осуществлению уполномоченными государственными органами контроля за своевременностью и полнотой их уплаты, исполнением налогообязанными лицами других обязанностей, возложенных на них законодательством, принудительному исполнению этих обязанностей, привлечению к ответственности за налоговые правонарушения, а также по досудебному порядку урегулирования налоговых споров»[27].

Обращает на себя внимание то, что особенностью данного определения является выделение «процессуальных норм налогового права». Это обстоятельство заостряет вопрос о разграничении административного и налогового процессов по критерию отраслевой принадлежности, а также еще более общий вопрос о признании существования процессуальных

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[24] См., напр.: *Барашян Л. Р.* Институт налоговой ответственности: вопросы теории и практики: Дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2007.

[25] *Кузнеченкова В. Е.* Налоговый процесс: современная концепция правового регулирования: Дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2005.

[26] Там же.

[27] *Кикин А. Ю.* Меры налогово-процессуального принуждения: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004.

норм различных отраслей права (трудового, семейного, таможенного, земельного и т. д.). В этом ракурсе разграничение отраслевых организационных норм и административно-процессуальных норм – позиция далеко не новая в теории административного процесса.

В структуре налогового процесса, понимаемого как юридический процесс, остается дискуссионным соотношение понятий «процедура» и «производство». Так, С. В. Берестовой отстаивает позицию, согласно которой «налоговый процесс – это вид юридического процесса, представляющий собой нормативно установленную специфическую форму упорядочения управленческой деятельности, осуществляемой налоговыми органами Российской Федерации, которая включает в себя налоговые процедуры: 1) процессуальные (юрисдикционная деятельность внесудебного характера по реализации санкций и защите охраняемого правоотношения с применением мер государственного принуждения) и 2) материальные (нормотворческая, правоприменительная)». С теоретической точки зрения представляется интересным, что процедуры, отражающие порядок юрисдикционной деятельности, С. В. Берестовой называет процессуальными, а процедуры, отражающие порядок неюрисдикционной деятельности, – материальными. Если не предаваться теоретико-правовой критике приведенной терминологии, следует отметить позитивный момент: процедуры как правовой алгоритм разграничиваются в зависимости от характера производства. Налоговыми процедурами обозначены «отдельные элементы налогового процесса, представляющие собой функционально обособленные юридические процедуры, обязательными участниками которых являются субъекты налогового права». В то же время «налоговое производство – это функционально и институционально обособленная совокупность налоговых процедур». Здесь мы вновь обнаруживаем тенденцию представить соотношение налоговых производств и процедур как целого и части с настойчивостью, не наблюдаемой в теории административного процесса.

Новейшие исследования в налоговом праве не оставляют без внимания вопрос о содержании понятия «налоговый процесс» и о структуре такого процесса, отражают дискуссионный характер многих рассматриваемых в настоящее время научно-правовых тезисов. Так, О. А. Ногина приводит[28] системный ряд положений о налоговом процессе, налоговых производствах, налоговых процедурах, позволяющий говорить о формировании концепции налогового процесса, а не только о попытках различных авторов использовать это понятие в преамбуле прикладных налогово-правовых исследований при решении практических задач.

Прежде всего, О. А. Ногина обоснованно указывает на то, что отношения, возникающие «в сфере управленческой, а точнее, контрольной деятельности органов исполнительной власти... лишены непосредственного денежного распределительного содержания»[29] и имеют четко выраженную административно-правовую природу. При этом формируется «механизм управления в сфере взимания налоговых платежей, охватывающий не только налоговые, но и частично административные отношения». Однако такого рода отношения «предопределяют существование совокупности правовых норм, которая может быть определенным образом выделена внутри налогового права в самостоятельный правовой институт налогового процесса». Таким образом, административно-правовая природа отношений применяется все-таки к обоснованию отраслевого (налогового) процессуального института, а не для того, чтобы полноправно «встроить» налоговый процесс в общий административный процесс. Как результат, административный процесс в своей теории, но, к счастью, не в нормотворческой практике, проходит мимо деятельности таких федеральных органов исполнительной власти, как налоговые и таможенные.

Безусловно ценным является замечание О. А. Ногиной о том, что «представление о налоговом процессе исключительно как о совокупности законодательно установленных приемов, способов и порядка реализации контрольных полномочий хотя и соответствует сущности отдельных производств налогового процесса, но не охватывает всей сложной природы

[28] *Ногина О. А.* Административные процедуры в налоговом праве // Административные процедуры в экономике: проблемы совершенствования правового регулирования: Монография / Под ред. Е. В. Гриценко, О. А. Ногиной. СПб., 2010. С. 217–234.

[29] *Кустова М. В., Ногина О. А., Шевелева Н. А.* Налоговое право России: Учебник. М., 2001. С. 13.

этой правовой категории». Действительно, управленческая деятельность налоговых органов реализует разнообразные функции и полномочия и концентрируется в многочисленных налоговых производствах. Эти функции уже невозможно втиснуть в узкие рамки контрольно-предупредительной деятельности и применения государственного принуждения. Более того, выше упомянутое в настоящей статье стремление государства «обеспечить определенный баланс публичного и частного интереса, учитывая конституционные ограничения на вмешательство в экономическую деятельность субъекта налоговых правоотношений в условиях рыночной экономики» обусловливает развитие налоговых производств неюрисдикционного типа. Однако О. А. Ногина с осторожностью признает процессуальной только правовую форму осуществления контрольной деятельности[30], в целом отталкиваясь от признанного сравнительно давно положения о том, что деятельность налоговых органов обладает признаками юридического процесса[31]. Правда, при этом возникает обоснованный вопрос, почему тут же процессуальная форма не признается за деятельностью по привлечению лиц к ответственности за нарушение законодательства о налогах и сборах.

О. А. Ногина обоснованно предлагает определить налоговый процесс как «урегулированную процессуальными налоговыми нормами деятельность государственных уполномоченных органов, направленную на формирование налоговых доходов бюджетной системы и обеспечение надлежащего поведения лиц по исполнению ими своих обязанностей как участников налоговых отношений, состоящую в исследовании обстоятельств и решении индивидуально-конкретных дел в сфере налогообложения»[32]. Верное в целом, данное определение оставляет некоторые основания для критики. Так, во-первых, не вызывает сомнений, что деятельность государственных уполномоченных органов реализуется в налоговом процессе, однако при этом взаимодействие указанных органов с подконтрольными лицами усматривается только в части «обеспечения надлежащего поведения лиц по исполнению ими своих обязанностей». Если не сужать толкование определения, то можно согласиться с его автором в том, что в деятельности налоговых органов могут обнаруживаться односторонние действия, операции, процедуры по формированию налоговых доходов бюджетной системы. Однако с точки зрения науки административного права особый интерес, на наш взгляд, представляет то, что в качестве критерия отнесения деятельности к налоговому процессу О. А. Ногина использует субъектный состав, а не двусторонность или односторонность операций, а именно: обязательным субъектом налогового процесса объявляется налоговый орган. Такой подход и приводит О. А. Ногину к сомнительному, на наш взгляд, выводу о том, что вряд ли можно включать в состав налогового процесса «порядок добровольного исполнения налогоплательщиками, налоговыми агентами или иными лицами своих налоговых обязанностей»[33]. Кстати, заметим, что, поскольку используется слово «порядок», указанная позиция распространяется и на «налоговые процедуры», и на соответствующие им «налоговые производства». Правоотношения, связанные с добровольным соблюдением лицами налоговых режимов, с содействием и поощрением законопослушного поведения, оказываются не охваченными налоговым процессом.

Можно заметить, что О. А. Ногина, жестко следуя указанной логике, должна усматривать в налоговом процессе только юрисдикционные составляющие, реализующие государственное принуждение в сфере налогового регулирования, что в общем соответствует юрисдикционной концепции административного процесса и нисколько не умаляет значение позиции исследователя. Однако в приводимом в дальнейшем составе налогового процесса такого ожидаемого вывода не прослеживается.

Выстраивая концепцию налогового процесса, О. А. Ногина неизбежно обращается к пониманию структуры налогового процесса, к налоговым производствам и налоговым процедурам и, опираясь на известную позицию о том, что процесс – система производств,

---

[30] *Ногина О. А.* Административные процедуры в налоговом праве // Административные процедуры в экономике: проблемы совершенствования правового регулирования: Монография. С. 219–220.

[31] *Кучеров И. И., Судаков О. Ю., Орешкин И. А.* Налоговый контроль и ответственность за нарушения законодательства о налогах и сборах / Под ред. И. И. Кучерова. М., 2001. С. 97.

[32] *Ногина О. А.* Налоговый контроль: вопросы теории. СПб., 2002. С. 50.

[33] *Ногина О. А.* Административные процедуры... С. 222.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

логично обнаруживает в структуре налогового процесса обособленные составляющие – налоговые производства.

При этом налоговое производство – это урегулированный нормами налогового законодательства порядок совершения процессуальных действий уполномоченными государственными органами, обеспечивающий законное и объективное установление оснований для осуществления налоговых изъятий и разрешение индивидуальных дел организаций и физических лиц в сфере налоговых отношений, объединенных общностью предмета.

В состав налогового процесса включены следующие производства:

– производство по принудительному исполнению и обеспечению обязанности по уплате налогов и сборов;

– производство по изменению срока исполнения обязанности по уплате налога (сбора, пени);

– производство по зачету (возврату) излишне уплаченных сумм;

– производство по учету налогоплательщиков;

– контрольное налоговое производство;

– производство по делам о налоговых правонарушениях.

Из приведенного перечня исключено производство по рассмотрению жалоб налогоплательщиков и иных обязанных лиц и отнесено к числу чисто административных производств. Таким образом, деятельность налоговых органов, имеющая процессуальную регламентацию, на наш взгляд, искусственно расщепляется на административный и налоговый процесс.

Соотношение понятий «производство» и «процедура» устанавливается О. А. Ногиной, как следует из приведенного выше анализа, в определенной мере традиционным, но весьма спорным образом: налоговые производства «представляют собой совокупность отдельных налоговых процедур». Недостатком такой интерпретации, на наш взгляд, является ряд обстоятельств, например, во-первых, ассоциативная связь с позицией, что процедура – это неразвитое производство, его зародыш, а во-вторых, возможность конструирования производств с помощью определенного набора процедур (как административный процесс конструируется из определенного набора производств). Правда, во втором случае открывается хорошая познавательная перспектива для выявления принципиальных различий производств на основе различий «комплектующих» процедур (вспомним работу С. В. Берестового с его процессуальными и материальными процедурами, а также выскажем предположение о появлении смешанных процедур и производств). Наша позиция на этот счет имеет иное основание, а именно: юридическая процедура – порядок, алгоритм осуществления административной деятельности, а производства, например, юрисдикционные и неюрисдикционные, отличаются характером применяемых процедур, методов и юридических средств. Процедура – порядок осуществления производства.

В определении налоговых процедур, приводимом О. А. Ногиной, «зашифрована» в принципе такая же позиция, но налоговая процедура устанавливает порядок осуществления только части налогового производства. Эта часть характеризуется достижением конкретного юридически значимого результата. Соответственно, по нашему мнению, формально речь может идти об урегулировании стадии налогового производства, и при этом не требуется искусственно устанавливать соотношение производства и процедуры как целого и части: «налоговые процедуры представляют собой законодательно установленный порядок реализации конкретных властных полномочий налоговых органов, направленных на достижение конкретного юридически значимого результата, являющийся составной частью отдельных производств налогового процесса»[34]. При ином толковании часть налогового производства может пониматься уже как разновидность производства.

Однако в приложении к налоговому контролю указанное определение получает, на наш взгляд, неожиданное толкование. Недвусмысленно проводится идея о том, что «налоговые процедуры есть не что иное, как форма контрольной деятельности налоговых

[34] Там же. С. 224.

органов»[35], а вовсе не порядок, алгоритм осуществления контрольной деятельности. В так формируемой концепции налогового процесса налоговое контрольное производство складывается из совокупности контрольных налоговых процедур (пусть это будут, например, камеральная проверка, выездная проверка). Существенным обстоятельством здесь является появление возможности использования понятий «производство» и «процедура» не в иерархии, а параллельно. Эта возможность уже весьма отчетливо наблюдается в работах по административному процессу, в которых одна управленческая деятельность представляется производствами, а другая – процедурами. Однако, по нашему мнению, с точки зрения теоретических дебатов пока нет ничего опасного в том, что один вид деятельности налоговых органов исследователь характеризует как производство, а другую – как процедуры, хотя в сфере административного процесса, наверное, мало кто сейчас осмелится назвать процедурами деятельность по осуществлению государственного контроля. Более существенная проблема видится в другом.

Контрольные процедуры объявляются «совокупностью действий, объединенных общей конкретной целью (например, проведение налоговых проверок, исследование помещений, предметов, документов и т. д.), которые представляют собой не что иное, как конкретное мероприятие налогового контроля»[36]. Словом, контрольные процедуры и мероприятия налогового контроля отождествляются через понятие «действия». По имеющейся логической цепочке мероприятия налогового контроля отождествляются с формой контрольной деятельности. В результате налоговое контрольное производство представляется системой форм налогового контроля (ст. 82 Налогового кодекса Российской Федерации – НК РФ) и соответствующих контрольных процедур. Правда, за рамками такой конструкции остаются иные мероприятия налогового контроля – процессуальные действия, направленные на получение и закрепление доказательств (экспертиза, опрос свидетелей), а также меры обеспечения контрольного производства (изъятие документов и предметов) согласно ст. 31 НК РФ.

О. А. Ногина определяет форму налогового контроля как «регламентированный нормами налогового законодательства способ организации, осуществления и формального закрепления результатов мероприятий налогового контроля, представляющих собой единую совокупность действий уполномоченных органов по выполнению конкретной задачи налогового контроля». Таким образом, форма налогового контроля, ранее определяемая как часть налогового контрольного производства, дополнительно трактуется как способ осуществления мероприятий налогового контроля.

С учетом позиций ученых-юристов, сформулированных за истекший более чем десятилетний период, могут быть предложены следующие тезисы концепции налогового процесса.

Налоговое администрирование – деятельность уполномоченных органов государства по реализации налоговой политики Российской Федерации. Налоговое администрирование подчиняется правовому режиму управленческой деятельности, значительной частью которого является административный процесс. Частью административного процесса является процессуальный правовой режим деятельности конкретных специально уполномоченных государственных органов (налоговый процесс).

Современной функцией налоговых органов является содействие экономическому развитию.

Налоговый процесс – процессуальная составляющая налогового администрирования, урегулированная процессуальными нормами налоговая деятельность государства (налоговое дело); часть административного процесса, имеющая отраслевую специфику и урегулированная в основном нормами налогового права.

Налоговый процесс составляют налоговые производства, представляющие собой деятельность по разрешению конкретно-индивидуальных дел в сфере налогового регулирования.

Налоговые производства реализуют государственное принуждение и государственное содействие, стимулирование в сфере налогового регулирования. Налоговые производства

[35] Там же. С. 227.
[36] Там же. С. 228.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

разграничиваются на юрисдикционные и неюрисдикционные. Налоговые производства реализуют государственно-частное партнерство и государственные услуги в сфере налогового регулирования.

Налоговая процедура – правовой порядок, алгоритм осуществления налогового производства. В составе административного процесса нет необходимости ставить в однородный понятийный ряд «налоговые производства» и «налоговые процедуры».

**Аннотация.** В статье рассматриваются различные толкования понятий «налоговый процесс», «налоговое администрирование» и анализируется структура этих управленческих явлений. Предложены авторские определения, предназначенные для проведения административной реформы и для совершенствования законодательства в сфере налогового регулирования в Российской Федерации.

**Ключевые слова.** Налоговое администрирование, налоговый процесс, налоговые процедуры.

**Annotation.** in the article there are considered different interpretations of the notions taxation process, tax administration and the structure of these ruling phenomena is analyzed. There are suggested authorial definitions, designed for administrative reform implementation and improvement of legislation in a sphere of tax regulation in Russian Federation.

**Keywords.** Tax administration, taxation process, tax procedures.

*Учёные записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

*Г. В. Парамонова, О. А. Соколова*
*G. V. Paramonova, O. A. Sokolova*

# ОСОБЕННОСТИ ОЦЕНКИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ЭКСПЕРТА ПРОЦЕССУАЛЬНЫМИ СУБЪЕКТАМИ

# FEATURES OF THE EXPERT OPINION ASSESSMENT PROCEDURAL SUBJECTS

Как известно, экспертиза в уголовном судопроизводстве является одним из видов доказательств по уголовным делам. Она назначается фактически по каждому уголовному делу, а в некоторых случаях их может быть назначено несколько. В последнее время выводы заключения экспертов активно применяются в гражданском, арбитражном и административном производстве.

Правовой основой назначения и проведения судебных экспертиз являются законодательные и иные нормативные (ведомственные) акты, регламентирующие отношения, возникающие в этой сфере. К ним относятся: Конституция Российской Федерации как Основной закон РФ, федеральное законодательство, отраслевое процессуальное законодательство и т. д.[1]

Федеральный закон Российской Федерации от 31 мая 2001 г. № 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» устанавливает

© Г. В. Парамонова, О. А. Соколова, 2012

[1] *Соколова О. А.* Правовое и методическое обеспечение производства дактилоскопических экспертиз: Учеб.-метод. пособие. М., 2010. С. 15–19.

права и ответственность лиц, принимающих участие в производстве судебных экспертиз, их правоотношения, содержание процессуальных документов, регламентируют порядок назначения и производства судебной экспертизы и др.

В отраслевых процессуальных законодательствах определены правовые основы, принципы организации и основные направления государственной судебно-экспертной деятельности РФ в гражданском, административном и уголовном судопроизводстве. Поскольку судебные экспертизы проводятся по уголовным, арбитражным, гражданским делам, делам об административных правонарушениях, их назначение регламентируется Уголовно-процессуальным кодексом Российской Федерации (УПК РФ), Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации (ГПК РФ), Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации (АПК РФ), Кодексом об административных правонарушениях Российской Федерации (КоАП РФ) соответственно[2].

Заключение эксперта как источник и средство доказывания можно определить как полученные в установленной законом процессуальной форме выводы лица, обладающего специальными знаниями, полученные в результате специального исследования по заданию органа дознания, следователя и суда и облеченные в установленную законом письменную форму[3].

В криминалистической литературе с гносеологической точки зрения вывод определяется как умозаключение эксперта, сделанное по результатам проведенных исследований на основе выявленных или представленных ему данных об исследуемом объекте (меньшей посылки) и общего научного положения соответствующей отрасли знаний (большей посылки)[4]. Таким образом, вывод – это умозаключение эксперта, сделанное по логическим правилам, где посылками являются результаты проведенных исследований и (или) закономерности, установленные в рамках соответствующей отрасли знаний.

Заключение эксперта рассматривается наряду с другими видами доказательств и в соответствии с нормами действующего законодательства подлежит обязательной оценке процессуальными субъектами, поэтому ее производство вызывает повышенный интерес со стороны субъектов уголовно-процессуальных отношений. С нашей точки зрения их условно можно разделить на три уровня: сам эксперт, выполнивший экспертизу; следователь (дознаватель), прокурор; суд. С учетом особенностей каждого из перечисленных уровней остановимся на них подробнее.

Формирование вывода экспертом, основанное на его внутреннем убеждении, является конечным элементом экспертного исследования и сложным мыслительным процессом, в котором реализуются все предшествующие этапы его исследовательской деятельности[5]. В выводе находят отражение его убеждения, которые формируются в виде оценочного суждения о значении информации, полученной об объекте экспертного исследования и умозаключения, сделанного на данной основе.

С одной стороны, оценка результатов должна быть основана на общепринятых для каждого эксперта научных положениях и объективных данных. С другой стороны, эти данные выявляются путем анализа, сравнения и других методов, применяемых в логике и при построении выводов, т. е. зависят от субъективных качеств эксперта, выполнившего экспертизу. В этом случае немаловажную роль имеют его опыт, знания и профессионализм.

С учетом того, что вывод эксперт формирует на основе внутреннего убеждения, при котором происходит оценка всех выявленных признаков, данную стадию можно определить как первый уровень оценки заключения экспертом. Помимо этого эксперт, выполнивший экспертизу, по истечении определенного времени может повторно подвергнуть свои выводы оценке.

---

[2] *Россинская Е. Р.* Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе. М., 2005.

[3] *Кудрявцева А. В.* Судебная экспертиза в уголовном процессе России. Челябинск, 2001. С. 320.

[4] *Орлов Ю. К.* Судебная экспертиза как средство доказывания в уголовном судопроизводстве. М., 2005. С. 128–129.

[5] *Бушуев В. В.* Внутреннее убеждение судебного эксперта в уголовном судопроизводстве: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

Как правило, в течение трех – пяти лет экспертной работы он полностью овладевает практическими навыками, приобретает собственный экспертный опыт работы и может объективно оценить свои ранее выполненные экспертизы. В данном случае речь идет о повышении его квалификации и уровне профессионализма. На необходимость оценки профессиональных качеств эксперта указывает А. В. Кудрявцева[6]. Действительно, прежде чем перейти к оценке обоснованности и полноты заключения, следует убедиться в соответствии специальности эксперта поставленным перед ним вопросам.

Далее, полученные результаты экспертизы наряду с другими доказательствами подлежат оценке с точки зрения их относимости, достоверности и допустимости следователем, дознавателем или прокурором – как второй уровень оценки. В связи с тем, что выводы эксперта основаны на исследованиях, произведенных с применением специальных знаний, которыми не в полной мере обладают данные лица, оценка заключения эксперта на данном уровне имеет свои особенности. Оно подвергается изучению в двух направлениях.

Во-первых, определяется полноценность заключения эксперта как средства доказывания – носителя информации об установленных данных. Во-вторых, оцениваются установленные фактические данные, т. е. собственно доказательства по делу.

При решении вопроса о допустимости содержащихся в заключении фактических данных в качестве доказательств по делу выясняется ряд обстоятельств, а именно: отсутствие процессуальных препятствий для выполнения экспертом своих функций, компетенция эксперта, обращается внимание на полноту решения поставленных перед экспертом задач.

При оценке установленных экспертизой фактических данных определяется научная обоснованность выполненных исследований и выводов эксперта. Для оценки заключения следователю требуются знания в определенной области и консультации специалистов.

Оценивая заключение эксперта как источник доказательств, следователь может обнаружить ошибку эксперта. Хотя экспертные ошибки могут быть выявлены и самим экспертом при оценке хода и результатов проведенного им исследования, и следователем, присутствующим при проведении экспертного исследования, и при обобщении экспертной практики начальниками экспертных учреждений, но чаще всего они обнаруживаются именно при оценке экспертного заключения следователем, дознавателем, прокурором (реже судом).

Причины экспертных ошибок, как отмечал Р. С. Белкин, могут быть двоякого рода: объективные, т. е. не зависящие от эксперта как субъекта экспертного исследования, и субъективные – коренящиеся в образе мышления и (или) действиях эксперта[7]. Анализ практики показал, что наиболее часто встречаются следующие экспертные ошибки объективного характера, связанные с:

– отсутствием методики экспертного исследования или ее недостаточной разработанностью, а также применением неверных, ошибочных методов;

– применением неисправных приборов, на показаниях которых основывал свое заключение эксперт, и др.

К субъективным причинам экспертных ошибок относятся:

– особенности личного восприятия объектов, недостаточная острота чувств и эмоциональное состояние эксперта в момент производства экспертизы;

– профессиональная некомпетентность в вопросах, знать которые эксперт должен в силу своих специальных знаний;

– небрежность в проведенном исследовании (часто не описывают упаковку, представленную на исследование, следы, технические средства, применяемые при исследовании), излишняя самоуверенность в своих знаниях и т. д.

Если обнаруженная ошибка не влияет на выводы эксперта, следователь и другие процессуальные субъекты могут допросить эксперта и конкретизировать обстоятельства или назначить повторную экспертизу с постановкой тех же вопросов.

---

[6] *Кудрявцева А. В.* Судебная экспертиза в уголовном процессе России. С. 366.

[7] *Белкин Р. С.* Курс криминалистики. Т. 2. М., 1997. С. 340.

Причина ошибочного заключения может состоять в том, что эксперт исследовал объекты, не имеющие отношение к делу, либо материалы, например, образцы для сравнительного исследования были ошибочно предоставлены как материалы, не имеющие отношения к расследуемому делу. В таком случае речь идет не об экспертной ошибке, так как отсутствует умышленное неправильное действие, правонарушение, а об ошибке органа, назначившего экспертизу[8].

Как отмечалось ранее, заключение эксперта всегда оценивается в совокупности с другими доказательствами по делу. Наличие противоречий между заключением эксперта и другими данными по делу еще не свидетельствует о недостоверности заключения. Оценивая заключение эксперта в совокупности с другими доказательствами, следователь может признать заключение:

– полным и обоснованным;

– необоснованным и вызывающим сомнение в его правильности и назначить повторную экспертизу или провести иные процессуальные действия, направленные на проверку выводов эксперта;

– недостаточно ясным и полным и назначить дополнительную экспертизу или допросить эксперта для разъяснения или дополнения данного им заключения.

Следователь, оценивая заключение эксперта, определяет его относимость и допустимость как доказательства. В связи с этим он определяет:

– соблюдены ли процессуальные правила производства экспертизы;

– компетентность эксперта и достаточность исследовавшихся объектов и образцов;

– научную обоснованность экспертной методики и соответствие выводов результатам исследования;

– полноту исследования;

– соответствие выводов эксперта имеющимся по делам доказательствам.

Оценивая заключение эксперта, следователь сопоставляет как отдельные части заключения, так и само заключение в целом с протоколами других следственных действий: осмотров, обысков и выемок, в которых, как известно, фиксируются обстоятельства обнаружения и изъятия объектов, впоследствии исследуемых экспертом. Выводы заключения эксперта должны быть сопоставлены с данными протоколов допросов, проверок показаний на месте и др., а также с результатами произведенных по делу прочих экспертиз.

Анализ следственной и экспертной практики позволил выявить следующие недостатки:

– оценивая заключение экспертов, следователи чаще всего оценивают выводы в сравнении с другими материалами дела, не проводя их сопоставления с другими частями процессуального документа. Например, не сопоставляются вопросы, поставленные на разрешение экспертизы, с полученными выводами, либо не на все вопросы имеются ответы;

– допускаются ссылки на вероятные выводы экспертов как на доказательство, подтверждающее тот или иной факт. Использование их как категорических выводов может привести к искажению фактически имевших место обстоятельств. В обвинительном заключении следователь вправе сформулировать категорические выводы об обстоятельствах, существование которых эксперт счел только вероятным, но он может это сделать только на основе совокупности доказательств, точно воспроизведя при этом заключение эксперта;

– оценивая заключения эксперта, следователи недостаточно используют их результаты в доказывании. Нельзя утверждать, что они не используют их вообще, ведь этот процессуальный документ влияет на внутреннее убеждение следователя. Однако нередко оно не находит должного отражения в обвинительном заключении. Часто следователи только ограничиваются упоминанием заключения эксперта, но какой конкретно факт доказывается с его помощью, не указывают, не анализируют результаты экспертиз;

– следователи довольно редко присутствуют при производстве судебных экспертиз;

– следователи крайне редко проводят допрос эксперта. Значительно чаще назначают дополнительные экспертизы, хотя ряд вопросов, не требующих дополнительных иссле-

[8] Там же. С. 337.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

дований, можно выяснить путем допроса эксперта, который разъяснил бы выводы или уточнил содержание заключения[9].

Избежать выявленных и ряд других недостатков можно, если следователь (дознаватель или прокурор), оценивая заключение эксперта, подойдет к этому более внимательно, рассматривая подробно все этапы назначения и проведения экспертизы, взаимодействуя с экспертом не только при назначении экспертизы, но и на последующих этапах. В частности, в ст. 197–198 УПК РФ впервые на законодательном уровне некоторым субъектам уголовно-процессуальных отношений предоставлено право присутствовать при проведении судебной экспертизы. Это могут быть следователь, потерпевший, подозреваемый, обвиняемый и свидетель. Очевидно, что круг субъектов может быть расширен за счет присутствия защитника, представителя несовершеннолетнего, переводчика[10].

Часть 1 ст. 197 УПК РФ определяет, что следователь вправе присутствовать при производстве судебной экспертизы, получать разъяснения эксперта по поводу проведенных им действий. Присутствие при производстве экспертизы позволяет следователю вникнуть в методику и ход экспертного исследования, дает ему дополнительные возможности для правильной оценки экспертного заключения, что особенно важно, когда исследование носит сложный, подчас уникальный характер.

Как известно, в основном необходимость присутствия следователя возникает при производстве судебно-медицинских экспертиз по установлению причин смерти, характера и степени вреда, причиненного здоровью человека, для определения возраста обвиняемого, подозреваемого или потерпевшего; судебно-психиатрических экспертиз на предмет определения психического состояния подозреваемого, обвиняемого, когда возникает сомнение по поводу его вменяемости либо установления способности подозреваемого, обвиняемого самостоятельно защищать свои права и законные интересы в уголовном судопроизводстве.

Для определения психического или физического состояния потерпевшего и решения вопроса о его способности правильно воспринимать обстоятельства, имеющие значение для уголовного дела, и давать показания, если по этому поводу возникает сомнение, могут назначаться как судебно-психиатрическая, так и медико-психиатрическая, медико-психологическая, психолого-психиатрическая комплексная экспертизы и др., в частности по делам о нарушениях правил строительных, горных, иных работ и т. п. При проведении этих и других родов и видов судебных экспертиз следователь и другие участники уголовного судопроизводства могут присутствовать при их производстве. Присутствие следователя может быть инициировано и самим экспертом, в случаях, когда при производстве экспертизы присутствует обвиняемый, чьи объяснения и ходатайства имеют существенное значение для экспертных выводов[11].

Как итог (в данном случае как третий уровень) – оценка заключения эксперта судом. Принципы оценки заключения эксперта как доказательства при судебном разбирательстве остаются такими же, как и на стадии предварительного расследования. В соответствии с законодательством судом оценивается заключение эксперта как доказательство, по внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в деле доказательств, руководствуясь законом и совестью.

Проведенные нами исследования позволили выявить ряд недостатков при оценке заключения эксперта в судебных стадиях:

– повторные экспертизы назначались, когда обоснованность выводов первичной экспертизы не вызывала сомнений. Однако неполноту или неясность в заключении эксперта не всегда возможно устранить путем проведения дополнительной экспертизы;



---

[9] *Парамонова Г. В.* Теория и практика использования специальных познаний в раскрытии и расследовании корыстно-насильственных преступлений. СПб., С. 166.

[10] *Соколова О. А.* Производство судебной экспертизы в присутствии субъектов уголовно-процессуальных отношений // Проблемы современного состояния и пути развития органов предварительного следствия (к 150-летию образования следственного аппарата в России) // Материалы Всероссийской научно-практической конференции 28–29 мая 2010 г.: В 3 ч. Ч. 2. М., 2010. С. 353–360.

[11] *Безлепкин Б. Т.* Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / 8-е изд., перераб. и доп. М., 2009. С. 311.

– эксперты в суд вызываются редко. В то же время эксперты, выступающие в суде, не всегда аргументированно, с достаточной уверенностью могут отстаивать свои выводы. В высших учебных заведениях, осуществляющих подготовку специалистов в области производства судебных экспертиз, не в полной мере используются возможности риторики, включающей подготовку экспертов к публичным выступлениям, возможности допросов эксперта следователем или судом. Эксперты должны быть морально готовы к подобным выступлениям, к отстаиванию своего мнения, нахождения убедительных аргументов для подтверждения своих выводов, не теряться, не подпадать под влияние суда, представителей обвинения и защиты. Во многом это зависит от требований, которые предъявляются к эксперту как специалисту, профессионалу в своей области – быть высоко квалифицированным специалистом, следить за научно-техническими достижениями как в данном направлении, так и в смежных областях знания.

Результаты оценки экспертизы должны найти отражение в решении суда, в котором необходимо указать те обстоятельства, которые были установлены при проведении экспертизы, проанализировав их в совокупности с другими доказательствами.

Анализ уголовных архивных дел показал, что чаще всего процессуальные субъекты не оценивают заключение эксперта в совокупности с другими доказательствами, не раскрывают характер выводов, а только ссылаются на проведенную экспертизу, что значительно снижает убедительность выводов эксперта в суде[12].

Однако при оценке доказательств для формирования внутренней убежденности не всегда бывает достаточно обратиться к закону или к собственному правосознанию. Нередко без специальных знаний невозможно в полной мере и объективно оценить отдельные документы, например, с точки зрения правильности избранных методик исследования и научной обоснованности выводов. В некоторых случаях для решения этой проблемы нам представляется заслуживающей внимание позиция ученых, считающих необходимым привлечение специалистов соответствующей квалификации к оценке научной состоятельности выводов эксперта с оформлением результатов в виде консультативного заключения или заключения специалиста. Не являясь источником доказательств в процессуальном смысле, такие заключения могли бы быть весьма полезны и следователю, и суду, в обязанность которых входит оценка доказательств. При этом окончательный вывод о достоверности, существовании или не существовании устанавливаемых доказательствами фактов остается за ними (следователем и судом)[13].

Получив заключение эксперта, следователь оценивает достоверность его выводов, определяет пути использования для раскрытия и расследования преступления. Как известно, заключение эксперта является одним из источников доказательств. Оно не имеет заранее установленной силы, не обязательно для следователя и суда и не обладает преимуществом перед другими доказательствами, однако несогласие с выводами эксперта должно быть мотивированным.

Заключение эксперта подвергается анализу в системе всех других доказательств, собранных по делу. В соответствии с законом следователь (суд) оценивает заключение эксперта, как и любое другое доказательство, по своему внутреннему убеждению, которое основано на всестороннем, полном и объективном рассмотрении всех обстоятельств дела. К оценке заключения эксперта требуется специфический подход, поскольку процессуальная процедура получения этого доказательства основана на использовании специальных знаний, но осуществляется после назначения экспертизы судом или следователем, и поэтому обязанностью последних является проверка ее соблюдения.

С точки зрения допустимости заключение эксперта оценивается с позиции его соответствия требованиям процессуального закона и возможности использования в качестве

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[12] *Парамонова Г. В.* Теория и практика использования специальных познаний в раскрытии и расследовании корыстно-насильственных преступлений. С. 165.

[13] *Эксархопулло А. А.* О возможности использования знаний специалистов при оценке доказательств по уголовным делам // Теория и практика криминалистического обеспечения предупреждения, раскрытия и расследования преступлений в сфере незаконного оборота наркотиков // Материалы межведомственной научно-практической конференции 18 января 2000 г. СПб., 2000. С. 151.

доказательства. Как правило, в литературе отмечают необходимость изучения правомочий субъекта, производящего экспертизу, соблюдения общих пределов компетенции судебной экспертизы, соблюдения процессуального порядка производства экспертизы, допустимости объектов экспертного исследования, надлежащего процессуального оформления[14].

Очень важна оценка научной достоверности заключения. Следует отметить, что в специальной литературе отсутствуют четкие критерии оценки достоверности заключения эксперта.

При изучении выводов эксперта и их оценки необходимо определить следующее:

– основаны ли выводы на фактах, установленных экспертом в ходе проведенных исследований, и отражены ли они в исследовательской части заключения;

– не были ли упущены или изменены при формулировании выводов какие-либо смысловые фрагменты, детали, которые отражены в исследовательской части заключения и имеют значение для дела;

– не изменена ли в выводах степень достоверности данных, полученных в ходе исследования (например, в исследовательской части суждения излагаются в вероятной форме, а в выводах те же суждения становятся категоричными)[15].

Проведенный нами анкетный опрос показал, что 76 % следователей Следственного комитета РФ считают, что вывод эксперта в вероятной форме можно использовать как доказательство, и лишь 19,5 % следователей СК РФ полагают, что такой вывод оказывает негативное воздействие на ход расследования.

По мнению интервьюированных экспертов ЭКЦ МВД РФ, причинами вероятных выводов и выводов «установить не представилось возможным» являются:

– недостаточность материалов и объектов исследования – 78 %;

– недостаточность сравнительного материала – 78 %;

– отсутствие методики исследования – 18 %;

– большой промежуток времени между изъятием объектов и назначением экспертизы, в связи с чем вещественные доказательства подверглись изменениям, – считают 61 % экспертов ЭКП[16].

Таким образом, на основании проведенных исследований сам процесс оценки заключения эксперта следователем, прокурором, а также обобщив мнение известных ученых и суда, можно представить в виде следующего алгоритма.

1. Изучение вопросов, поставленных перед экспертом на предмет относимости к установлению обстоятельств по расследуемому делу.

2. Проверка подлинности и законности получения объектов, представленных для экспертного исследования (объектов исследования, документов, образцов для сравнительного исследования и т. д.).

3. Определение компетенции эксперта (комиссии экспертов) и наличия оснований для его (их) отвода.

4. Проверка процессуального порядка назначения экспертизы (разъяснены ли эксперту права и обязанности, предупрежден ли он об ответственности за дачу заведомо ложного заключения и т. п.).

5. Проверка процессуального порядка производства экспертизы, в том числе процессуальных сроков (например, не было ли производство по делу приостановлено во время производства экспертизы).

6. Проверка процессуального оформления хода и результатов экспертизы.

7. Оценка научной обоснованности экспертной методики и правомерности ее применения в конкретном случае.



---

[14] *Орлов Ю. К.* Судебная экспертиза как средство доказывания в уголовном судопроизводстве. С. 132–142.

[15] *Бутырин А. Ю.* Судебная строительно-техническая экспертиза в расследовании несчастных случаев и аварий. М., 2003. С. 296.

[16] *Парамонова Г. В.* Теория и практика использования специальных познаний в раскрытии и расследовании корыстно-насильственных преступлений. С. 167.

8. Проверка полноты заключения.

9. Проверка логической обоснованности хода и результатов экспертного исследования, установление внутренней объективности заключения.

10. Проверка соответствия выводов эксперта имеющимся по делу доказательствам[17].

11. Соответствие оформления заключения эксперта предъявляемым требованиям (указание методики исследования, примененных технических средств, наличия сертификатов, ГОСТов и т. д.).

Таким образом, с учетом того, что любое заключение эксперта рассматривается наряду с другими видами доказательств и в соответствии с нормами действующего законодательства подлежит обязательной оценке, а также в целях единообразного подхода к его оценке процессуальными субъектами – а именно следователем (дознавателем), прокурором или судом, – эксперту, производящему экспертизу, необходимо учитывать данный алгоритм. Представляется, что это позволит эксперту, проводящему экспертизу, провести ее на должном научно-методическом уровне, в соответствии с предъявляемыми требованиями и его внутренним убеждением, а также обязательной ее самооценкой на первом (экспертом) уровне, что в конечном итоге будет способствовать оперативному раскрытию и расследованию конкретного преступления.

**Аннотация.** В статье рассмотрены заключение эксперта как источник доказательств, основания формирования выводов эксперта и оценка заключения эксперта правоохранительными субъектами. Проанализированы недостатки, выявленные при оценке заключения эксперта правоохранительными субъектами и пути устранения их.

**Ключевые слова.** Заключение эксперта, формирование выводов эксперта, оценка заключения эксперта, ошибки при оценке заключения эксперта.

**Annotation.** The expert's report, as a source of evidence, grounds of forming of expert's conclusions and evaluation of expert's report by law-enforcement entities were reviewed in this article. The drawbacks discovered during evaluation of expert's report by law-enforcement entities and ways of their removal were analyzed here.

**Keywords.** Expert's report, forming of expert's conclusions, evaluation of expert's report, drawbacks discovered during evaluation of expert's report.



[17] *Веренич И. В.* Использование специальных знаний в процессе расследования преступлений в сфере строительства и эксплуатации зданий и сооружений: Дис. СПб., С. 112–113

*Н. А. Рагозина*
*N. A. Ragozina*

# О КООРДИНАЦИИ ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКИХ СВЯЗЕЙ СУБЪЕКТОВ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

# ABOUT COORDINATION OF FOREIGN ECONOMIC RELATIONS OF CONSTITUENT ENTITIES OF RUSSIAN FEDERATION

В течение последнего десятилетия различные аспекты федерализма, включая финансово-экономические, неизменно привлекают внимание российских исследователей[1].

Среди таких аспектов одно из значимых мест занимает координация внешнеэкономической деятельности субъектов Российской Федерации.

На современном этапе развития отечественного федерализма формируется единая таможенно-инвестиционная политика – направления нормативно-определенной деятельности государства по привлечению иностранных ресурсов в экономику страны, осуществляемой на основе государственных программ инвестиционной деятельности и реструктуризации экономики. Таможенно-инвестиционная политика объединяет принципы таможенного и инвестиционного регулирования.

При реализации единой таможенно-инвестиционной политики внешнеэкономические отношения субъекта Российской Федерации устанавливаются при осуществлении разнообразных видов предпринимательской (хозяйственной) деятельности, регламентированных на федеральном уровне, и соответствующих им требований и условий пользования и распоряжения товарами на единой таможенной территории, регламентированных ныне на уровне Таможенного союза ЕврАзЭС.

Таможенно-инвестиционная политика государства как область федеративных отношений не подвергалась комплексному рассмотрению. В то же время опыт становления Российской Федерации показал наличие взаимосвязи федеративных и таможенных отношений, складывающихся между субъектами Федерации и федеральным центром в связи с осуществлением таможенного регулирования. Эта взаимосвязь прослеживается прежде всего в двух сферах: в политической – таможенная политика выступает индикатором устойчивости Федерации, ее укрепления или движения к распаду или конфедерации; в экономической – адекватная таможенная политика определяет эффективность решения экономических задач и федерацией в целом, и отдельными ее субъектами.

Внешнеэкономическая деятельность субъектов Российской Федерации как направление региональной экономической политики и внешнеэкономической политики России рассматривается прежде всего в контексте форм и механизмов экономического роста[2],

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

© Н. А. Рагозина, 2012

[1] *Арбузкин А. М.* Взаимоотношения Российской Федерации и ее субъектов: конституционно-правовое регулирование. М., 2000; *Белкин А. А.* Избранные работы 90-х годов по конституционному праву. СПб., 2003; *Бродский М. Н., Ливеровский А. А.* Правовой статус и экономическое развитие субъекта Российской Федерации. СПб., 2000; *Глигич-Золотарева М. В.* Правовые основы федерализма. М., 2006; *Добрынин Н. М.* Российский федерализм: Становление, современное состояние и перспективы. Новосибирск, 2005; *Конюхова И. А.* Современный российский федерализм и мировой опыт: итоги становления и перспективы развития. М., 2004; *Умнова И. А.* Конституционные основы современного российского федерализма: Учеб.-практ. пособие. М., 2000; *Черепанов В. А.* 1) Конституционно-правовые основы разделения государственной власти между Российской Федерацией и ее субъектами. М., 2003; 2) Теория российского федерализма. М., 1998; *Чернов С. Н.* Конституционно-правовое регулирование отношений между Российской Федерацией и ее субъектами. СПб., 2004; *Чиркин В. Е.* О сущности субъекта федерации // Государство и право. 2003. № 7; и др.

[2] См., напр.: *Матвиенко В.* Межрегиональное сотрудничество субъектов РФ с зарубежными партнерами // Внешняя торговля. 1997. № 7; *Волгин Н. В.* Роль внешнеэкономической деятельности в обеспечении устойчивого и сбалансированного развития регионов России. М., 2001; Международные и внешнеэконо-

поскольку развитие внешнеэкономических связей регионов отражает эффективность экономики и уровень ее открытости.

Открытость экономики региона понимается в двух аспектах – структурном и институциональном. Структурный аспект выражается инфраструктурой, вовлеченной во внешнеэкономическую деятельность. Институциональный аспект предполагает разветвленную правовую базу развития всех форм внешнеэкономической деятельности субъекта Российской Федерации[3]. При этом указанная правовая база в своей модификации должна оберегаться от «институционной локализации»[4], означающей образование коллизий федерального и регионального правового регулирования. Не следует забывать и о том, что особенности своего экономического развития ряд субъектов Российской Федерации пытаются использовать в русле регионального сепаратизма во внешнеэкономической деятельности. Однако в этом процессе может усматриваться и объективная озабоченность субъекта Российской Федерации отсутствием для него надлежащих результатов внешнеэкономической деятельности, осуществляемой на его территории. Так, например, руководство Тверской области предлагало ввести пошлины за прогон через свою территорию нефти и газа на Запад[5]. Указанная проблема может быть решена в процедурах координации внешнеэкономических связей федерального центра и субъектов федеративного государства. При этом координация внешнеэкономических связей субъекта Российской Федерации оказывается лишь одним из компетенционных аспектов конституционно-правового регулирования, разграничения компетенции Российской Федерации и ее субъектов в сфере внешнеэкономической деятельности.

В правовом анализе приоритетное внимание должно быть направлено на институциональный аспект. Однако следует помнить, что правовые критерии эффективности внешнеэкономической деятельности регионов обращены непосредственно на объекты, относящиеся к структурному аспекту. По степени структурной и институциональной открытости регионы подвергаются классификации и обнаруживают четыре типа: центральный, приморский (приграничный), проэкспортный, регионы-интроверты[6]. К первому типу относятся регионы, традиционно обладающие развитым экономическим и научно-техническим потенциалом в отношении возможности освоения средств иностранных инвесторов, развития производства и подготовки кадров. Второй тип представлен регионами, имеющими протяженные морские или сухопутные границы с соседними государствами и значительную долю этих стран в экспорте и импорте товаров и услуг. Приграничные регионы участвуют в субрегиональном сотрудничестве в формах международной торговли и привлечения иностранных инвестиций. Третий тип связан с развитием экспортных отраслей, определяющих экспорт страны в целом. Сейчас проэкспортные регионы уже не ассоциируются полностью с центрами нефте- и газодобычи. Так, определяющий экспорт могут составлять вооружение (боевые корабли и танки, летательные аппараты), оборудование атомной энергетики и т. п. Регионы-интроверты характеризуются низким уровнем вовлеченности во внешнеэкономические связи.

Санкт-Петербург занимает в этой классификации выгодную позицию по всем трем первым пунктам классификации, что и определяет направления совершенствования правовой базы его внешнеэкономических связей (уровень институциональной открытости).

В области регулирования экономических отношений сочетание федеративных и территориальных начал обусловлено объективными различиями организации хозяйственной жизни в рамках конкретных регионов. При этом существенным принципом правовой регламентации экономических отношений является гармонизация федеральных и региональ-

---

мические связи субъектов Российской Федерации / Под ред. А. Г. Гранберга. М., 2001; *Воронкова О. Н., Пузакова Е. П.* Внешнеэкономические связи регионов России: теоретические и методологические основы: Монография. Ростов н/Д, 2002; *Кузнецова О.* Мировой и российский опыт региональной экономической политики // Мировая экономика и международные отношения. 2003. № 10; и др.

[3] *Бабин Э. П., Исаченко Т. М.* Внешнеэкономическая политика: Учеб. пособие. М., 2006. С. 351–352.

[4] Там же. С. 355.

[5] Международные экономические отношения: Учебник / Под ред. А. И. Евдокимова. М., 2003. С. 14.

[6] *Вардомский Л. Б., Скатерщикова Е. Е.* Внешнеэкономическая деятельность регионов России: Учеб. пособие для вузов. М., 2002. С. 163–164.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

ных интересов[7]. Правда, имеются мнения, что согласованию подлежат и другие интересы, включая экономико-отраслевые[8].

Координация внешнеэкономических связей непосредственно направлена на гармонизацию федеральных и региональных интересов в экономической сфере. При этом осуществление единого таможенного регулирования на федеральном уровне, на наш взгляд, можно рассматривать как форму координации и унификации внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации.

Упомянутая гармонизация, по мнению специалистов, предполагает делегирование части полномочий федерального центра на уровень регионов[9].

В такой постановке вопрос приобретает существенный элемент новизны, поскольку передача полномочий по таможенному регулированию «с порога» ограничивается конституционным отнесением таможенного регулирования к предметам ведения Российской Федерации. В то же время Таможенный кодекс таможенного союза ЕврАзЭС[10] не исключает возможности передачи части полномочий таможенных органов государственным органам и организациям, не оговаривая, что это федеральные органы (организации).

Опыт развития зарубежных федераций демонстрирует, что формирование и правовое закрепление механизмов учета интересов регионов при проведении внешнеэкономической политики Федерации являются мощным фактором укрепления федеративного государства. При этом степень государственного регулирования во внешнеэкономической сфере зависит не от совершенства рыночных механизмов в экономике, а определяется решением конкретных задач обеспечения экономической безопасности национального производства. Для решения этих задач устойчивые федерации используют прямое регулирование и управление через федеральные органы исполнительной власти по вопросам установления режима внешней торговли и по другим вопросам, носящим публично-правовой характер и находящимся в исключительном ведении Федерации. Разграничение предметов ведения между Федерацией и ее субъектами устанавливается по общему правилу на конституционном уровне, а не в федеральных законах[11].

Таким образом, чрезвычайно важными являются четкое установление на конституционном уровне разграничения компетенции Российской Федерации и ее субъектов по различным вопросам внешнеэкономического регулирования, а также определение правового содержания соответствующих предметов ведения. Так, например, смысл конституционных установлений по разграничению указанной компетенции зависит от нормативного определения понятия «таможенное регулирование».

Принципы внешнеэкономической и таможенной политики России содержатся в различных конституционных положениях, определяются основами конституционного строя, отражают права и свободы граждан, непосредственно вытекают из особенностей федеративного устройства государства и компетенции законодательных и исполнительных органов Российской Федерации[12].

Задачами конституционно-правового регулирования являются «закрепление исходных правил экономической деятельности», концентрация «на таких ключевых моментах, как: а) положение человека в экономике; б) организация хозяйствования в целом; в) разрешаемые (поощряемые) в государстве формы и методы экономической деятельности», что предполагает установление в Конституции Российской Федерации «задач и параметров политики государства, уровней власти в организации экономики, их прав по регулирова-



---

[7] *Бродский М. Н., Бродский Г. М., Костенко С. И.* Правовое регулирование экономики: Учеб. пособие. СПб., 2005. С. 117.

[8] См., напр.: Пространственные трансформации в российской экономике / Под ред. П. А. Минакира. М., 2002.

[9] *Бабин Э. П., Исаченко Т. М.* Внешнеэкономическая политика: Учеб. пособие. С. 348.

[10] Таможенный кодекс Таможенного союза. Решение Межгосударственного Совета ЕврАзЭС от 27.11.2009 г. № 17 // СПС «Кодекс».

[11] *Гумилевский А., Максимов В., Шишков А.* Вопросы разграничения полномочий в регулировании внешнеэкономических связей (опыт зарубежных федераций ) // Внешняя торговля. 1995. № 2–3. С. 34.

[12] Конституция Российской Федерации // Российская газета. 1993. 25 дек.

нию экономических отношений, установлению соответствующих хозяйственных программ, управлению рядом отраслей и объектов, выполнению контрольных функций»[13].

Основы конституционного строя включают положения, определяющие экономическую политику государства и экономическую основу общества, которой становится рыночная экономика[14].

Принципы функционирования рыночной экономики конкретизируются как конституционные принципы федеральной таможенной политики в разделе Конституции, посвященном федеративному устройству Российской Федерации, и определяют таможенную характеристику федеративного устройства государства (ст. 71, 74 Конституции Российской Федерации).

Правовыми принципами формирования единого внутреннего рынка являются распределение обобщенных предметов регулирования Федерации и ее субъектов и конституционные способы их разграничения. При этом обеспечивается подвижность, управляемость и региональная сбалансированность внутреннего рынка в его взаимодействии с мировой экономикой[15].

Используемая в ст. 71 Конституции категория таможенного регулирования не раскрывается, но подразумевает государственно-властный характер всестороннего воздействия на весь комплекс общественных отношений, складывающихся по поводу перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу Российской Федерации. Указанная категория нашла свое нормативное закрепление в ч. 1 ст. 1 Таможенного кодекса Российской Федерации 2003 г.[16] Таможенное регулирование «заключается в установлении порядка и правил, при соблюдении которых лица реализуют право на перемещение товаров и транспортных средств через таможенную границу». Аналогичное по содержанию определение содержит Таможенный кодекс Таможенного союза.

Как видим, координация внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации в рамках таможенного регулирования затрагивает вопросы трансграничных перемещений товаров и транспортных средств для решения разнообразных экономических задач, в различных режимах предпринимательской деятельности, развиваемой в регионах.

Организацию внешнеэкономической и таможенной деятельности государства определяет и отнесение к исключительному ведению Федерации установления федеральных налогов и сборов, проведения внешней политики и развития международных отношений Российской Федерации, формирования внешнеэкономических отношений Российской Федерации и заключения международных договоров России.

Специалисты отмечают, что основной причиной возникающих противоречий в сфере разграничения полномочий Российской Федерации и ее субъектов является отсутствие на конституционно-правовом уровне четкой формулировки понятий «международные связи», «внешнеэкономические связи», «координация международных и внешнеэкономических связей» и предлагают различные толкования понятия «координация»: «информирование федеральных властей о международных контактах постфактум, предварительная проработка международных проектов совместно с центром, жесткий и постоянный контроль федеральных органов власти за всеми видами международной деятельности регионов, другие формы взаимодействия»[17]. Соответственно, эти понятия нуждаются в детальной регламентации как на федеральном, так и на региональном уровне.

В связи с этим координация внешнеэкономических связей может определяться как правовая форма их организации и оптимизации, отличающаяся от правового регулирования внешнеэкономических связей во всех их аспектах на федеральном и региональном уровнях.

---

[13] *Авакьян С. А.* Конституционное право России. Учебный курс: Учеб. пособие: В 2 т. Т. 1. М., 2010. С. 574, 576.

[14] См. подробно: *Гаджиев Г. А.* Конституционные принципы рыночной экономики // Развитие основ гражданского права в решениях Конституционного Суда Российской Федерации. М., 2004.

[15] См. также: *Баренбойм П. Д., Гаджиев Г. А., Лафитский В. И., Мау В. А.* Конституционная экономика: Учебник. М., 2006. С. 420–446.

[16] СЗ РФ. 2003. № 22. Ст. 2066.

[17] *Бабин Э. П., Исаченко Т. М.* Внешнеэкономическая политика: Учеб. пособие. С. 357.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

Существенным конституционно-правовым обстоятельством, по нашему мнению, является отнесение координации внешнеэкономических связей к совместному ведению Российской Федерации и ее субъектов в то время, как различные направления регулирования внешнеэкономических связей могут относиться к исключительному ведению Российской Федерации (например, таможенное регулирование) или к совместному ведению Российской Федерации и ее субъектов.

Сопоставление предметов ведения Российской Федерации и ее совместного ведения с субъектами Федерации позволяет сделать вывод о том, что принцип единства внешнеэкономической и таможенной политики не противоречит широкому участию органов власти субъектов Российской Федерации в разрешении вопросов таможенного регулирования, поскольку объективное стремление к такому участию обусловлено наличием собственных интересов субъектов Федерации в сфере внешнеэкономических связей, выполнения международных договоров Российской Федерации, формирования бюджета и развития региональной экономики[18].

Здесь концептуальным государственно-правовым вопросом выступает выделение тех частей таможенного регулирования, которые могут составлять исключительную компетенцию федерального центра, и тех, где в рамках определенных организационно-правовых форм осуществляется реальное воздействие субъектов Федерации на процесс таможенного регулирования в силу предоставленных им полномочий (п. 2 и 3 ст. 78 Конституции Российской Федерации). При этом необходимо подчеркнуть, что двусторонние договоры о разграничении предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами власти субъектов Федерации, подписанные в 1994–1998 гг., демонстрировали существенные различия прав и возможностей субъектов Федерации во внешнеэкономической сфере. Так, Соглашение с Татарстаном закрепляло право Республики подписывать соглашения с иностранными государствами, в то время как другим субъектам Федерации было предоставлено право установления договорных отношений лишь с субъектами других государств.

Необходимость федерального закона, регулирующего отношения Федерации и ее субъектов в области внешнеторговой деятельности, со времен распада СССР обусловливалась тем, что проблема взаимоотношений федерального центра и регионов перерастала в проблему обеспечения единого экономического пространства на территории России. Учет таможенных интересов субъектов Федерации становился необходимым условием проведения рациональной таможенной политики.

Основной принцип участия субъектов Федерации в реализации таможенной политики России был сформулирован в ст. 12 Федерального закона от 13 октября 1995 г. «О государственном регулировании внешнеторговой деятельности»[19]. Закон установил компетенцию Российской Федерации и ее субъектов в области внешнеторговой деятельности путем определения блоков вопросов, находящихся в ведении Федерации и в совместном ведении Российской Федерации и ее субъектов. Вне этих пределов ведения субъекты обладали всей полнотой государственной власти.

Указанный правовой принцип развивает Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности»[20]. В ст. 6 этого Закона перечисляются вопросы внешнеторговой деятельности, находящиеся в ведении Российской Федерации, а ст. 8 закрепляет полномочия органов государственной власти субъектов Федерации в области внешнеторговой деятельности. В то же время Таможенный кодекс Российской Федерации 2003 г. в традициях Таможенного кодекса 1993 г. избегал вопросов взаимодействия органов государственной власти Российской Федерации и органов власти субъектов Федерации по вопросам таможенного регулирования. Указанный пробел имеется и в новейшем таможенном законодательстве России и Таможенного союза.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

[18] *Архипов А. Ю., Черковец О. В.* Внешнеэкономическая деятельность российских регионов. Ростов н/Д, 2005. С. 45–112.

[19] СЗ РФ. 1995. № 42. Ст. 3923.

[20] Там же. 2003. № 50. Ст. 4850.

Представляется, что этот пробел должен быть ликвидирован с учетом наличия реальных, нормативно урегулированных форм взаимодействия указанных органов, независимо от имеющихся противоречий во взглядах на содержание такого взаимодействия[21].

Федеральный закон от 15 июля 1995 г. «О международных договорах Российской Федерации»[22] закрепил участие субъектов Федерации в процессе заключения договоров, затрагивающих их полномочия, в процедуре согласования. Все вопросы заключения, прекращения и приостановления действия договоров Российской Федерации, непосредственно затрагивающие интересы субъекта, могут решаться только по согласованию с ним.

Правовые основы взаимодействия Российской Федерации и ее субъектов в сфере внешней торговли были установлены также Федеральным законом от 4 января 1999 г. «О координации международных и внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации»[23].

Согласно ч. 1 ст. 1 Федерального закона от 04.01.1999 г. № 4-ФЗ «О координации международных и внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации» субъекты Российской Федерации в пределах полномочий, предоставленных им Конституцией Российской Федерации, федеральным законодательством и договорами между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации о разграничении предметов ведения и полномочий, обладают правом на осуществление международных и внешнеэкономических связей с субъектами иностранных федеративных государств, административно-территориальными образованиями иностранных государств, а также на участие в деятельности международных организаций в рамках органов, созданных специально для этой цели. Субъекты Российской Федерации с согласия Правительства Российской Федерации, выдаваемого в особом порядке[24], могут осуществлять такие связи и с органами государственной власти иностранных государств. В соответствии с ч. 2 ст. 1 Закона под международными и внешнеэкономическими связями субъектов Российской Федерации понимаются осуществляемые в торгово-экономической, научно-технической, экологической, гуманитарной, культурной и в иных областях связи с указанными выше иностранными партнерами.

В условиях формирования Евразийского союза[25] как международной организации, аккумулирующей надгосударственные полномочия в сфере таможенного регулирования (Таможенный союз Евразийского союза) и в сфере создания Единого экономического пространства, учреждаются органы Евразийского союза, «специально созданные для целей осуществления внешнеэкономических связей» (в терминах указанного выше Закона). Следовательно, создаются правовые основания для участия субъектов Российской Федерации в работе таких органов. Правда, при этом субъект Российской Федерации не трансформируется в субъект международного права и не становится стороной Соглашений в рамках Таможенного союза и Единого экономического пространства.

В современных условиях интеграции возникает потребность уточнить круг субъектов внешнеэкономических связей, само понятие внешнеэкономических связей и порядок их координации. Так, следуя букве Федерального закона от 04.01.1999 г. № 4-ФЗ, обнаруживаем, что среди установленных иностранных субъектов отсутствуют негосударственные субъекты, что дает основания утверждать, что установленный порядок координации внешнеэкономических связей не распространяется на соглашения государственно-частного партнерства. В то же время такие соглашения органов государственной власти субъектов Российской Федерации с иностранными корпорациями увеличивают свой объем и становятся мощным фактором регионального экономического развития и совершенствования бюджетной политики. Словом, Закон о координации внешнеэкономических связей по кругу субъектов охватывает не все упомянутые связи.

---

[21] См. подробнее: Таможенное право: Учебник для вузов / Под ред. Б. Н. Габричидзе. М., 1995. С. 13, 70.

[22] СЗ РФ. 1995. № 29. Ст. 2757.

[23] Там же. 1999. № 2. Ст. 231.

[24] Постановление Правительства РФ от 1.02.2000 г. № 91 // Там же. 2000. № 6. Ст. 771.

[25] *Путин В. В.* Новый интеграционный проект для Евразии – будущее, которое рождается сегодня // Известия. 2011. 4 окт.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

Понятие внешнеэкономических связей, сформулированное в Законе, оказывается недостаточно информативным и адекватным. Так, связи субъекта Российской Федерации, осуществляемые в торгово-экономической сфере с государственными иностранными партнерами, относящимися к государствам – членам Таможенного союза (Республика Беларусь, Республика Казахстан), утрачивают признаки внешнеэкономических. В Таможенном союзе осуществляется свободное обращение товаров Таможенного союза. Сделки по таким товарам не являются внешнеторговыми. Следовательно, в ч. 2 ст. 1 Закона следует внести оговорку: «...с иностранными партнерами, не являющимися субъектами государств – членов Таможенного союза». Фактически подлежит унификации правовой режим торгово-экономических связей субъектов Российской Федерации между собой и с государственными субъектами стран–участниц Таможенного союза. В этом направлении предстоит решить новую сложную задачу выравнивания экономических условий на региональных пространствах не только Российской Федерации, но и Республики Беларусь, и Республики Казахстан.

Должен корректироваться и порядок координации внешнеэкономических связей. Отпадает необходимость получения согласия Правительства Российской Федерации на осуществление торгово-экономических связей субъекта Российской Федерации с органами государственной власти государств – членов Таможенного союза, что во многом облегчает товарооборот и развитие особых форм экономической интеграции. Исключение должны составить случаи, когда по конкретным соглашениям предоставляются гарантии Правительства Российской Федерации. В рамках Таможенного союза изменяется целесообразность уведомления федеральных органов исполнительной власти о переговорах субъекта Российской Федерации с органами государства – члена Таможенного союза, а также согласования проектов торгово-экономических соглашений Министерством иностранных дел Российской Федерации.

Координация торгово-экономических соглашений субъектов Российской Федерации в рамках Таможенного союза может осуществляться на уровне органов Евразийского союза. При этом будут меняться полномочия федеральных органов исполнительной власти, осуществляющих координацию в настоящее время.

Законом о координации внешнеэкономических связей предусмотрено формирование региональной нормативно-правовой базы по отдельным вопросам координации внешнеэкономической деятельности (процедура заключения соглашений об осуществлении внешнеэкономических связей, порядок опубликования таких соглашений), что успешно реализовалось на практике, например, Законом Республики Башкортостан от 6 марта 2001 г. № 185-з «О координации внешнеторговой деятельности в Республике Башкортостан», Законом Санкт-Петербурга от 29 декабря 2000 г. № 693-79 «О соглашениях, регулирующих международные и внешнеэкономические связи Санкт-Петербурга», Постановлением Правительства Республики Карелия от 21 марта 1997 г. № 148 «О координации деятельности в области внешних связей Республики Карелия»[26].

Согласно Концепции внешней политики Российской Федерации[27] субъекты Федерации развивают свои международные связи в соответствии с Конституцией Российской Федерации, Федеральным законом «О координации международных и внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации» и другими законодательными актами. Министерство иностранных дел России и другие федеральные органы исполнительной власти должны оказывать содействие субъектам Российской Федерации в осуществлении ими международного сотрудничества при строгом соблюдении суверенитета и территориальной целостности Российской Федерации.

Вопросы разграничения полномочий Федерации и ее субъектов в области внешнеэкономических отношений должны получать конкретизацию и в специальных федеральных законах экономической направленности, разработка и принятие которых предусматривается федеральными программами экономического развития. Так, еще в 90-е годы XX в. отмечалось, что



[26] Основы государственного регулирования внешнеторговой деятельности. Постатейный комментарий Федерального закона № 164-ФЗ ученых и специалистов под рук. д-ра юрид. наук А. Н. Козырина. М., 2005. С. 41.

[27] Российская газета. 2000. 11 июля.

проблему реализации внешнеэкономических интересов субъектов Федерации отчасти должно разрешить совершенствование законодательства о сотрудничестве на компенсационной основе, о переработке давальческого сырья, о приграничной и прибрежной торговле, о внешнеэкономических операциях с лицензиями, об оффшорных зонах на территории России.

Система правового регулирования внешнеторговой деятельности субъектов Российской Федерации на региональном уровне в настоящее время представлена законами субъектов, постановлениями органов исполнительной власти, указами губернаторов, соглашениями между Правительством РФ и правительствами субъектов РФ.

В настоящее время специалисты приходят к выводу о сформировании в целом на федеральном и региональном уровне нормативно-правовой базы деятельности регионов во внешнеэкономической сфере. Однако на сегодня работа по совершенствованию правовой базы внешнеэкономической деятельности субъектов Федерации далека от завершения[28]. Перспективными направлениями деятельности в этой сфере являются систематизация федерального законодательства о международных связях субъектов Федерации, реализация концепций[29] и соглашений о принципах организации межрегионального и приграничного сотрудничества[30], создание концепции трансграничного субрегионального сотрудничества[31], развитие системы межгосударственных соглашений о зонах свободной торговли, об экономической интеграции, участие в региональных программах (Совет государств Балтийского моря, Совет Баренц-Евроарктического региона, «Северное измерение» и др.)[32].

Международное сотрудничество становится необходимой составляющей экономического развития субъектов Российской Федерации. Среди факторов активизации международной деятельности субъектов Федерации наиболее часто называют глобализацию и региональную интеграцию[33], что требует введения новых механизмов соответствующего правового регулирования.

В структуре российского федерализма субъекты Федерации активно осуществляют свое влияние на выработку и реализацию таможенной политики России в следующих основных правовых формах, определяемых федеральным законодательством: через процедуру обсуждения и одобрения законов, затрагивающих таможенное регулирование, в Совете Федерации;

– через согласительные процедуры согласно ст. 85 Конституции Российской Федерации;

– путем заключения соглашений в области внешнеторговых связей с субъектами иностранных федеративных государств, административно-территориальными образованиями иностранных государств, а также с согласия Правительства Российской Федерации с органами государственной власти иностранных государств;

– через собственных представителей при торговых представительствах Российской Федерации в иностранных государствах;

– через открытие представительств в иностранных государствах в целях реализации соглашений об осуществлении внешнеэкономических связей в порядке, установленном законодательством Российской Федерации;

---

[28] *Чернов С. Н.* Конституционно-правовое регулирование отношений между Российской Федерацией и ее субъектами. С. 414, 420.

[29] Концепция приграничного сотрудничества в Российской Федерации // СЗ РФ. 2001. № 8. Ст. 764.

[30] *Белов Е.* Российские регионы на мировой арене // Экономика России: XXI век. 2002. № 6(1). С. 82.

[31] *Чернов С. Н.* Конституционно-правовое регулирование отношений между Российской Федерацией и ее субъектами. С. 414; *Дерябин Ю.* «Северное измерение» и интересы России // Современная Европа. 2000. № 2; *Шлямин В. А.* Россия в «Северном измерении». Петрозаводск, 2002.

[32] *Бабин Э. П., Исаченко Т. М.* Внешнеэкономическая политика: Учеб. пособие. С. 365; *Борисенко Е. Н., Шевченко И. В., Евдокимов С. М.* Черноморское экономическое сотрудничество (состояние и перспективы): Учеб. пособие. Краснодар, 2000; *Варнавский В.* Партнерство регионов России с европейскими организациями // Экономика и организация промышленного производства. 2000. № 1.

[33] См. подробнее: *Архипов А. Ю., Черковец О. В.* Внешнеэкономическая деятельность российских регионов. С. 3–20; *Колесов В. П., Осьмова М. Н.* Глобализация мирового хозяйства и место России. М., 2000; *Нагдиев С. А., Черковец О. В., Газимагомедов Р. К.* Глобализация: внешнеэкономическая деятельность и регионы России. М., 2003; *Чернов С. Н.* Конституционно-правовое регулирование отношений между Российской Федерацией и ее субъектами. С. 408–414.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

– через формирование и реализацию региональных программ внешнеторговой деятельности;

– путем создания страховых и залоговых фондов в области внешнеторговой деятельности на территории субъекта Российской Федерации;

– посредством инициативы расследования, предшествующего введению Правительством России защитных мер;

– через механизмы координации внешнеэкономической деятельности субъектов Федерации, в том числе по созданию и функционированию свободных экономических зон и зон приграничной торговли, посредством прямого представительства от органов исполнительной власти субъектов Федерации в координационных органах Правительства Российской Федерации;

– через механизм обязательного согласования федеральных проектов планов и программ развития внешнеторговой деятельности, непосредственно затрагивающих внешнеторговые интересы субъектов Федерации, с органами их исполнительной власти;

– через осуществление координации и контроля за внешнеторговой деятельностью российских и иностранных лиц на своей территории, а также через предоставление дополнительных по отношению к федеральным финансовых гарантий участникам внешнеэкономической деятельности;

– путем заключения соглашений между Правительством Российской Федерации и правительствами субъектов Федерации о разграничении полномочий в области таможенного дела при исключении соподчинения таможенных органов органам исполнительной власти субъекта Федерации и контроля за таможенной администрацией со стороны субъекта Федерации.

Выявленные формы влияния субъектов Российской Федерации на внешнеторговую политику лишь в определенной своей части указывают на содержание внешнеэкономических связей данных субъектов. Внешнеэкономическими связями субъекта Российской Федерации являются, по нашему мнению, только реализуемые на основе соответствующих соглашений взаимодействия с иностранными государственными и негосударственными субъектами по поводу привлечения в определенных организационно-правовых формах иностранных ресурсов в региональную экономику. Подчеркнем, что Федеральный закон «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности»[34] не решает вопрос о разделении компетенции федеральных и региональных органов власти при регулировании привлечения иностранных ресурсов в экономику страны полностью. Закон касается лишь внешнеторговой составляющей деятельности субъекта Российской Федерации и не раскрывает содержания понятия «внешнеэкономические связи субъекта Российской Федерации», которое, конечно, сферой внешней торговли не ограничивается. Это обстоятельство и позволяет нам утверждать, что вопрос о разделении компетенции федеральных и региональных органов власти в инвестиционном процессе требует отдельного рассмотрения, а в конечном итоге его решение не сводится ни к внешнеторговой, ни к инвестиционной составляющей в отдельности.

В деле привлечения иностранных инвестиций субъекты Российской Федерации имеют больше самостоятельности по сравнению со сферой внешней торговли.

Основные принципы инвестиционного регулирования устанавливаются на федеральном уровне, что не ограничивает формирование и осуществление инвестиционной политики в субъекте федеративного государства. При этом региональная инвестиционная политика – составная часть общей экономической политики Российской Федерации, совокупность правовых мер по регулированию и стимулированию инвестиционного процесса, осуществляемых во взаимодействии государственных органов управления федерального и территориального уровня с целью обеспечения устойчивого социально-экономического развития территорий[35]. Указанная цель достигается на приоритетных направлениях дея-

[34] Российская газета. 2003. 18 дек.

[35] *Караваев В.* Региональная инвестиционная политика: нужна корректировка курса // Инвестиции в России. 1999. № 2. С. 11.

тельности субъекта Федерации, среди которых выделяются: увеличение доли долгосрочных инвестиций в негосударственном секторе экономики, расширение государственно-частного партнерства, введение налоговых льгот и инвестиционных налоговых кредитов[36].Соответственно, инвестиционная политика (и федеральная, и региональная) должна выражаться в инвестиционной стратегии и инвестиционной программе.

Мероприятия по регулированию и стимулированию инвестиционного процесса разделяются на две группы: меры по созданию благоприятного инвестиционного климата и меры по непосредственному привлечению иностранных ресурсов. Представляется более точным, что меры по привлечению иностранных ресурсов составляют «материю» внешнеэкономических связей субъекта Российской Федерации, а создание благоприятного инвестиционного климата представляет часть процесса упорядочения внешнеэкономических связей. Понятие «благоприятный инвестиционный климат», формализованное правовыми критериями и методами оценки, представляет собой результат упорядочивания. В качестве организационных мер, формирующих инвестиционный климат, выступают разработка инвестиционной стратегии и создание соответствующей информационной базы («инвестиционный паспорт региона», каталоги инвестиционных проектов, кадастры инвестиционных площадок).

Ныне функции государственного регулирования и координации инвестиционной деятельности на территории России распределены между многочисленными федеральными и региональными органами, каждый из которых реализует их в пределах своей предметной компетенции. Указанные функции на федеральном уровне осуществляют около двадцати органов и организаций (органы исполнительной власти, государственные учреждения, федеральные неправительственные органы)[37].

В сфере модернизации государственного управления важное практическое значение имеют задача систематизации этих функций в отношении субъектов инвестиционной деятельности, а также оптимизация системы органов исполнительной власти, реализующих эти функции на федеральном и региональном уровне.

К функциям в сфере регулирования инвестиционной деятельности относятся[38]: 1) государственная легализация и регистрация инвестиций и субъектов инвестиционной деятельности; 2) общеэкономическое и внешнеторговое регулирование; 3) финансово-кредитное и валютное регулирование и контроль в инвестиционной деятельности; 4) фискально-налоговое регулирование инвестиционной деятельности; 5) государственное регулирование инвестиционной деятельности на фондовом рынке и в сфере приватизации; 6) информационное обеспечение и консультирование субъектов инвестиционной деятельности.

Соответственно указанным функциям выделяют пять групп федеральных органов исполнительной власти в сфере государственного регулирования инвестиционной деятельности[39].

В настоящее время назрела необходимость определить федеральный орган исполнительной власти, реализующий функцию координации деятельности по привлечению инвестиций, в том числе иностранных, а также функцию формирования государственной политики в инвестиционной сфере.

На уровне субъекта Российской Федерации необходимо также определить орган исполнительной власти, отвечающий за формирование и реализацию региональной инвестиционной политики. В части привлечения иностранных инвестиций такой орган выделяется как орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации, уполномоченный на формирование и осуществление региональных внешнеэкономических связей.

Специалистами часто высказывается мнение, что «российские регионы пока еще не стали в полной мере самостоятельными субъектами инвестиционной политики, а остаются во многом объектами региональной инвестиционной политики федерального центра,

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[36] *Музыченко Л. М.* Региональная инвестиционная политика: приоритеты и механизмы реализации // Экономика Северо-Запада: проблемы и перспективы развития. Секция 3. СПб., 1999. С. 135.

[37] *Бродский М. Н.* и др. Правовое регулирование экономики: Учеб. пособие. С. 142, 144.

[38] Государственное регулирование инвестиций. М., 2000. С. 38–39.

[39] *Бродский М. Н.* и др. Правовое регулирование экономики: Учеб. пособие. С. 142–144.

основным инструментом инвестиционной политики которого остается федеральная инвестиционная программа, которая не только не базируется на региональных программах, но по-прежнему строится в основном по отраслевому принципу и слабо увязывается с регионами, хотя и реализуется на их территории»[40].

Позитивное изменение указанной ситуации в нормативном формате зависит от выработки в каждом субъекте Федерации концепции инвестиционной политики и ее законодательного закрепления. Однако имеются и скептические оценки, согласно которым прямой корреляции между риском несовершенства законодательства и инвестиционным потенциалом не усматривается[41]. И все-таки региональное законодательство должно обслуживать наиболее важные инвестиционные взаимодействия, принимая во внимание фактор оптимизации таких взаимодействий.

В настоящее время специалисты отмечают единство принципов и инструментов регулирования инвестиционных процессов, мер поддержки конкретных инвестиционных проектов, используемых в региональном законодательстве (инвестиционных программах субъектов Российской Федерации, планах социально-экономического развития, создания объектов социального и промышленного значения)[42].

Региональное инвестиционное законодательство динамично развивается. Отсутствие же в регионе специального инвестиционного закона признается признаком «отставания»[43].

Отличительной позитивной особенностью инвестиционного законодательства Санкт-Петербурга является его высокая степень ориентированности на учет и эффективное использование особенностей Санкт-Петербурга как реципиента инвестиций[44]. В соответствии с Законом Санкт-Петербурга от 30.07.1998 г. № 85-36 «О государственной поддержке инвестиционной деятельности на территории Санкт-Петербурга»[45] государственная поддержка инвестиционной деятельности осуществляется в формах:

– предоставления инвесторам поручительств Санкт-Петербурга в обеспечение возврата привлекаемых инвесторами средств для осуществления инвестиционной деятельности в объеме средств, предусматриваемых ежегодно в бюджете Санкт-Петербурга на эти цели;

– предоставления инвесторам налоговых льгот в пределах сумм, зачисляемых в бюджет Санкт-Петербурга в соответствии с действующим законодательством;

– предоставления инвесторам льгот при аренде недвижимого имущества Санкт-Петербурга в целях осуществления инвестиционной деятельности в отношении арендуемого имущества;

– предоставления инвесторам отсрочек и рассрочек на срок не более 5 лет по платежам за предоставление объектов недвижимости, находящихся в собственности Санкт-Петербурга, и прав на них на инвестиционных условиях в порядке, установленном Администрацией Санкт-Петербурга;

– осуществления поддержки инвесторов с использованием средств бюджета Санкт-Петербурга;

– участия Санкт-Петербурга в разработке, экспертизе и реализации городских инвестиционных программ, а также отдельных инвестиционных проектов.

На уровне регионального законодательства закреплены и другие формы государственной поддержки и стимулирования инвестиционной деятельности на территории Санкт-Петербурга, например, предоставление льгот по налогу на прибыль предприятий и организаций, банкам и кредитным учреждениям, предоставляющим инвестиционные



---

[40] Там же. С. 158.

[41] См. подробнее: *Астапов К. Л.* Законодательное регулирование инвестиций в Российской Федерации на федеральном и региональном уровнях // Законодательство и экономика. 2004. № 5.

[42] *Дерябина Я.* Инструменты управления инвестиционной деятельностью на различных уровнях власти: классификация и анализ // Инвестиции в России. 2003. № 2. С. 8–10.

[43] *Бабин Э. П., Исаченко Т. М.* Внешнеэкономическая политика: Учеб. пособие. С. 367.

[44] *Бродский М. Н.* и др. Правовое регулирование экономики: Учеб. пособие. С. 162–163.

[45] Вестник Администрации Санкт-Петербурга. 1998. № 9.

кредиты для осуществления инвестиционной деятельности, в пределах сумм, зачисляемых в бюджет Санкт-Петербурга в соответствии с действующим законодательством.

В процессе совершенствования инвестиционного законодательства ставится вопрос о его кодификации. При этом принятие инвестиционного кодекса не исключается как на федеральном, так и на региональном уровне.

Имеется немало сторонников принятия Инвестиционного кодекса Российской Федерации, который бы существенно укрепил системность и комплексность инвестиционного законодательства[46]. Обоснованно, на наш взгляд, выдвигаются предложения о включении в Инвестиционный кодекс разделов об осуществлении инвестиционной деятельности в форме прямых и портфельных инвестиций, о формах привлечения иностранных ресурсов и критериях их эффективного применения, о защите отечественных инвестиций за рубежом, о заключении соглашений о поощрении и взаимной защите инвестиций и договоров об избежании двойного налогообложения, об инвестиционных режимах в системе Всемирной торговой организации.

В развитие регионального инвестиционного законодательства разработан проект Инвестиционного кодекса Санкт-Петербурга[47]. Цель законопроекта – повышение инвестиционной активности на территории города. Ядром кодекса является определение форм и методов государственного регулирования региональной инвестиционной деятельности, установление гарантий привлечения инвестиций.

По нашему мнению, принятие такого кодекса укрепило бы статус Санкт-Петербурга как лидера в разработке современного регионального законодательства в сфере регулирования экономики.

Регионы формируют свою инвестиционную привлекательность на основе инвестиционного потенциала и инвестиционного риска. В отличие от инвестиционного потенциала, включающего существующие ресурсы и сложившуюся структуру производства, на инвестиционный риск значительно влияют законодательная база и особенности регионального администрирования. Субъект Российской Федерации вправе принимать собственное инвестиционное законодательство в развитие федеральных законов о привлечении инвестиций. Тем самым создаются дополнительные материальные гарантии для иностранных инвесторов, включаются финансовые механизмы поддержки инвесторов. Наиболее прогрессивными среди таких мер называют полное или частичное погашение процентной ставки по кредитам, привлеченным для реализации инвестиционных проектов в регионе, за счет средств регионального бюджета, снижение ставок арендной платы за землю.

Разграничение полномочий Российской Федерации и ее субъектов в сфере таможенно-инвестиционной политики реализуется несколькими видами законодательства, выделяемыми в отечественной правовой системе: в законодательстве о государственном регулировании внешнеторговой деятельности, в таможенном законодательстве, в законодательстве о защите экономических интересов России, инвестиционном законодательстве, законодательстве об особых режимах предпринимательской деятельности (особые экономические зоны, приграничная торговля), в законодательстве о лизинге, о концессиях, о разделе продукции, о государственно-частном партнерстве.

Указанные виды законодательства, уже кодифицированные или имеющие тенденцию к кодификации, системно определяют формы и условия осуществления внешнеэкономических связей субъекта Федерации как элементы правового режима привлечения иностранных ресурсов в экономику региона.

С учетом многообразия форм и механизмов внешнеэкономических связей субъекта Российской Федерации, реализующих внешнеторговую и инвестиционную составляющие его внешнеэкономической политики, принятие региональных законов «Об осуществлении внешнеэкономических связей субъекта Российской Федерации» представляется целесо-

---

[46] См., напр.: *Ершов Ю.* Подходы к реформированию инвестиционного климата в России: законодательная база // Внешнеэкономический бюллетень. 2003. № 6. С. 43; *Бродский М. Н., Бродский Г. М., Костенко С. И.* Правовое регулирование экономики: Учеб. пособие. С. 154–155.

[47] *Бродский М. Н.* и др. Правовое регулирование экономики: Учеб. пособие. С. 163.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

образным лишь в отсутствие кодификации регионального инвестиционного законодательства как альтернатива такой кодификации.

Таким образом, внешнеэкономическая деятельность субъектов Российской Федерации, представленная единством внешнеторговых и инвестиционных форм, выступает предметом как федеральной, так и региональной внешнеэкономической политики. При этом правовая база внешнеэкономической деятельности регионов требует совершенствования в целях наиболее полного учета региональных интересов, обеспечения единства экономического пространства России и сбалансированного экономического роста системы субъектов Российской Федерации в целом.

**Аннотация.** В статье рассматриваются особенности действия законодательства Российской Федерации о координации внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации и законодательства о государственно-частном партнерстве в условиях формирования таможенного союза в рамках ЕврАзЭС. Показано, что в условиях интеграции необходимо уточнить в законе понятие внешнеэкономических связей субъектов Российской Федерации, порядок их координации, а также круг субъектов внешнеэкономических связей.

**Ключевые слова.** Конституционные принципы, внешнеэкономическая деятельность, внешнеэкономические связи субъектов Российской Федерации, государственно-частное партнерство.

**Annotation.** In the article there are considered the peculiarities of an effect of Russian Federation legislation on coordination of foreign economic relations of Russian Federation constituent entities and legislation on private-public partnership in the conditions of an establishment of the Customs Union within the Eurasian Economic Community. It is proved that in the context of integration a notion of foreign economic relations of the constituent entities of Russian Federation, method of their coordination and a range of actors of foreign economic relations have to be defined in a law.

**Keywords.** Constitutional principles, foreign economic activity, foreign economic relations of the constituent entities of Russian Federation, private-public partnership.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

*А. П. Сергеев*
*A. P. Sergeev*

# ПРИМЕНЕНИЕ ИСКОВОЙ ДАВНОСТИ К ВЕЩНО-ПРАВОВЫМ ТРЕБОВАНИЯМ

# APPLICATION OF STATURORY LIMITATIONS TO PROPRIETARY LEGAL REQUIREMENTS

*Проблема начала течения исковой давности по виндикационным требованиям в случае, если потерпевшему не известен нарушитель его права.*

Как известно, иск об истребовании имущества из чужого незаконного владения (виндикационный иск), наряду с иском об устранении нарушений, не связанных с лишением владения (негаторный иск), и иском о признании права собственности[1], относится к вещно-

© А. П. Сергеев, 2012

[1] Самостоятельность подобного иска иногда отрицается на том основании, что требование о признании права собственности входит в качестве одного из притязаний в состав виндикационного или негаторного исков. Между тем в ряде случаев требование о признании права собственности не соединяется с требованиями

правовым требованиям. Последние, не будучи связанными с какими-либо обязательственными правоотношениями, направлены непосредственно на защиту права собственности[2] как абсолютного субъективного права с целью восстановления владения, пользования и распоряжения собственника принадлежащей ему вещью либо устранения препятствий или сомнений в возможности реализации указанных правомочий.

Проблема начала течения исковой давности наиболее актуальна в отношении виндикационного требования, возможность задавнивания которого сомнений не вызывает, поскольку предметом подобных исков является требование о возврате имущества из чужого незаконного владения.

Закон не устанавливает особых правил отчета исковой давности по виндикационным требованиям, поэтому начало ее течения определяется в соответствии с общим правилом со дня, когда собственник (иной титульный владелец) узнал или должен был узнать о незаконном выбытии вещи из его владения (п. 1 ст. 200 ГК).

Однако вряд ли буквальное применение данного правила всегда обеспечивает возможность реальной защиты нарушенного права. Виндикационный иск должен быть предъявлен конкретному лицу – незаконному владельцу вещи, с которым собственник не состоит в каких-либо обязательственных отношениях. Очень часто такое лицо на момент возникновения права на иск потерпевшему вообще неизвестно, в связи с чем гарантированное собственнику право на защиту становится пустой декларацией. Данное обстоятельство, конечно, и дальше может игнорироваться законом, однако из ст. 1 ГК РФ в этом случае следовало бы исключить принцип обеспечения восстановления нарушенных прав. Но такой подход явно подорвал бы фундаментальные основы гражданского права.

Указанная выше проблема сравнительно давно обсуждается в юридической литературе[3]. Принимая во внимание легальный подход, неизменный еще с Основ гражданского законодательства 1961 г., можно выделить две основные позиции по толкованию ст. 200 ГК.

С одной стороны, высказано мнение, что законодательство вполне обоснованно не связывает начало течения исковой давности со знанием потерпевшего о том, кто нарушил его право, поскольку в случае каких-либо фактических затруднений с защитой нарушенного права потерпевший вправе просить суд о восстановлении пропущенной по уважительной причине исковой давности[4], поэтому ст. 200 ГК подлежит буквальному толкованию. Очевидная несостоятельность данного подхода обусловлена правилами ст. 205 ГК, согласно которой восстановление исковой давности возможно только по заявлению гражданина и при принятии во внимание обстоятельств, зависящих от истца[5].

С другой стороны, сторонники расширительного толкования ст. 200 ГК, основанного на мнении Б. Б. Черепахина о начале течения исковой давности с того дня, когда субъект нарушенного права (потерпевший) узнал о факте нарушения и личности нарушителя[6], считают, что по смыслу действующего законодательства понятием «знание потерпевшего о нарушении его права» с необходимостью охватывается также и «знание личности

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

о защите правомочий владения, пользования и распоряжения, а носит самостоятельный характер. Нормативным основанием данного иска выступает ст. 12 ГК РФ (подробнее об этом см.: Гражданское право: Учебник. В 3 т. Т. 1 / Под ред. А. П. Сергеева. М., 2008. С. 806–807 (автор главы – А. П. Сергеев).

[2] Помимо права собственности с помощью вещно-правовых исков защищаются и иные вещные права.

[3] Строго говоря, данная проблема выходит за рамки собственно виндикационного иска, поскольку она столь актуальна применительно к ряду других требований, в частности к деликтным и кондикционным искам.

[4] *Кириллова М. Я.* Исковая давность. М., 1966. С. 88–89; *Кириллова М. Я., Крашенинников П. В.* Сроки в гражданском праве. Исковая давность. М., 2006.

[5] См. об этом, напр.: *Сарбаш С.* Вопросы исковой давности // Хозяйство и право. 2000. № 4. С. 26; *Беджаше Л. К.* Институт исковой давности в механизме принудительной защиты субъективных гражданских прав: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2004. С. 23 и др.

[6] *Черепахин Б. Б.*: 1) О начальном моменте течения исковой давности // Вестник ЛГУ. 1959. № 6. С. 119–121; 2) Исковая давность в новом советском гражданском законодательстве. С. 459. – См. также: *Новицкий И. Б.* Сделки. Исковая давность. М., 1954. С. 175.

[7] См., напр.: *Сарбаш С.* Вопросы исковой давности. С. 25; Гражданское право / Под. ред. О. Н. Садикова. Т. 1. М., 2006. С. 231 (автор главы – О. В. Гутников).

нарушителя»[7]. Наиболее развернутая аргументация такого подхода дается А. М. Эрделевским на основании систематического толкования п. 1 ст. 200 ГК РФ и ст. 195 ГК РФ. По его мнению, институт исковой давности неразрывно связан с гражданско-процессуальным институтом предъявления иска, включая установленную нормами ГПК РФ совокупность необходимых условий предъявления иска. Поэтому информация о нарушении права, которой потенциальный истец обладал или должен был обладать и с моментом получения которой п. 1 ст. 200 ГК РФ связывает начало течения исковой давности, включает в себя сведения, которые, согласно нормам процессуального законодательства, необходимы для защиты права по иску (предъявления иска), т. е. не только сведения о том, в чем заключается нарушение права, но и сведения об имени (наименовании) и месте жительства (месте нахождения) ответчика. Отсюда следует, что если потенциальный истец принял все возможные и необходимые меры для получения требуемых для предъявления иска сведений об ответчике и тем не менее не располагает такими сведениями, течение исковой давности не начинается до тех пор, пока они не будут получены. По получении этих сведений у лица, чье право нарушено, возникает право на иск не только в материальном, но и в процессуальном смысле, и только с этого момента начинает течь срок исковой давности[8].

Оставляя в стороне достаточно спорные суждения ученого о неразрывной связи института исковой давности с гражданско-процессуальным институтом предъявления иска, а также своеобразное понимание им права на иск в процессуальном смысле, отметим лишь, что его толкование действующих правил о начале течения исковой давности явно выходит за рамки, очерченные п. 1 ст. 200 ГК РФ. В закрепленной данным пунктом норме совершенно определенно говорится лишь о таком условии начала течения исковой давности, как знание потерпевшего о факте нарушения его права. Другое дело, что одного лишь этого знания, при отсутствии у потерпевшего необходимых сведений о личности нарушителя, явно недостаточно для защиты нарушенного права. В этом как раз и состоит дефект рассматриваемых правил, исправить который путем толкования едва ли возможно.

Таким образом, в настоящее время ни действующее правовое регулирование, ни предложенные в доктрине подходы не позволяют разрешить проблему невозможности обратиться с требованием к конкретному лицу, если потерпевшему не известен нарушитель его права, что практически полностью парализует право на защиту в случае истечения исковой давности, исчисленной по правилам п. 1 ст. 200 ГК.

На наш взгляд, теоретически возможны три варианта решения данной проблемы. Во-первых, не внося изменений в правила о начале течения исковой давности, можно предусмотреть в ст. 203 ГК РФ такое дополнительное основание приостановления исковой давности, как отсутствие у потерпевшего сведений о нарушителе, достаточных для предъявления иска. В этом случае исковая давность, начавшая течь с момента, когда лицу стало известно или должно было стать известно о нарушении его права, сразу бы приостанавливалась и возобновлялась в своем течении лишь с момента появления у потерпевшего сведений о нарушителе. Возможной разновидностью такого решения могло бы стать приостановление исковой давности только тогда, когда период неизвестности нарушителя затрагивает последние шесть месяцев срока. Преимущество указанной вариации состоит в том, что новое основание приостановления исковой давности более органично вписалось бы в общий механизм приостановления исковой давности, предусмотренный ст. 203 ГК РФ, а очевидный недостаток – в сокращении срока реальной возможности защитить нарушенное право до шести месяцев.

Во-вторых, не затрагивая правил о начале течения исковой давности и об основаниях ее приостановления, внести изменения в ст. 205 ГК РФ, сняв содержащиеся в ней ограничения на восстановление исковой давности, пропущенной по уважительной причине. В частности, в данной статье можно прямо указать на то, что если исковая давность пропущена потерпевшим из-за неизвестности нарушителя, она может быть восстановлена по решению суда. Однако данный вариант может быть реализован лишь при решении другого, более сложного вопроса, связанного с возможностью восстановления исковой давности, пропущенной юридическими

[8] *Эрделевский А. М.* О начале течения исковой давности // СПС «КонсультантПлюс».

лицами. Кроме того, его очевидный недостаток состоит в том, что вопрос о восстановлении исковой давности в значительной степени зависит от усмотрения суда.

В-третьих, можно скорректировать общее правило о начале течения исковой давности (п. 1 ст. 200 ГК РФ), дополнив его условием о том, что потерпевшему должно быть известно лицо, нарушившее его право. В этом случае, как и применительно к нарушению права, должно предполагаться, что потерпевший узнает о том, кто нарушил его право, в момент нарушения. Во избежание разночтений целесообразно закрепить эту фактическую презумпцию прямо в законе. С учетом сказанного формулировка п. 1 ст. 200 ГК РФ могла бы выглядеть следующим образом: «Срок исковой давности начинает течь со дня, когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении своего права и о его нарушителе. Предполагается, если не доказано иное, что лицо узнает о нарушении своего права и о его нарушителе в день нарушения своего права».

Сравнивая приведенные варианты решения давно назревшей проблемы, следует отдать предпочтение последнему из них. Прежде всего, он наиболее прост в своей реализации и не требует параллельного решения других, прямо не связанных с ним вопросов. По сравнению с первым вариантом он не предполагает использования фикции начала течения исковой давности, которая либо тут же приостанавливается, либо два с половиной года течет впустую, так как при неизвестности нарушителя правом на защиту потерпевший все равно воспользоваться не может. Очевидное его преимущество перед вторым вариантом заключается в том, что право на защиту наполняется реальным содержанием и не зависит от усмотрения суда, пределы которого без надобности не следует расширять.

*Проблема задавнивания негаторного притязания*

В силу прямого указания закона (абз. 5 ст. 208 ГК РФ) на требования собственника или иного владельца об устранении всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения не были соединены с лишением владения, исковая давность не распространяется. Несмотря на то, что данное указание появилось в российском законодательстве лишь с вступлением в силу части первой ГК РФ, неприменение исковой давности к негаторному иску было обосновано в доктрине задолго до нормативного закрепления этого положения[9]. Собственно, само обоснование сводилось к аргументу о том, что нарушение права собственности (иного вещного права) в данном случае носит длящийся характер, в силу чего иск об устранении препятствий, возникших при пользовании и распоряжении вещью, может быть предъявлен в любое время, пока сохраняются эти препятствия. В настоящее время данный аргумент встречается практически во всех учебных и научных работах, а вопрос о том, насколько он является обоснованным, даже не обсуждается.

Между тем при более внимательном анализе данный аргумент оказывается не слишком убедительным. В самом деле, точно такой же длящийся характер носит и нарушение права собственности, соединенное с лишением владения. Ведь все то время, пока вещь находится у незаконного владельца, право собственности продолжает нарушаться. Поэтому если придерживаться той же логики, виндикационное притязание тоже не должно быть подвержено исковой давности[10]. Таким образом, ссылка на длящийся характер нарушений права собственности, не соединенных с лишением владения, сама по себе не может служить оправданием для неприменения исковой давности к требованиям об устранении этих нарушений.

Может быть, имеются другие причины того, что негаторный иск может предъявляться вне зависимости о того, когда началось нарушение права собственности, важно лишь, чтобы оно продолжалось на момент предъявления иска? На наш взгляд, таких причин нет. Общепризнано, что правила об исковой давности должны быть построены с таким расчетом, чтобы, с одной стороны, обеспечить потерпевшему реальную возможность защиты нарушенного права, а с другой стороны, обеспечивать стабильность гражданского обо-

[9] См., напр.: *Ринг М. П.* Исковая давность и ее значение в укреплении хозяйственного расчета // Вопросы советского гражданского права. М., 1955. С. 88; *Болотников И. М.* Проблемы исковой давности в советском гражданском праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1964. С. 11; и др.

[10] Подобный вывод пришлось бы сделать также по отношению ко многим другим искам, к которым, однако, бесспорно применяется исковая давность.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

рота. Последний не должен бесконечно долго находиться в подвешенном состоянии из-за того, что в любой момент может быть предъявлен негаторный иск, способный нарушить сложившееся за многие годы положение вещей. Кроме того, в данном случае применимы все иные соображения, обычно приводимые в обоснование существования в гражданском праве института исковой давности, такие, в частности, как равное отношение к истцу и ответчику, недопустимость злоупотребления гражданскими правами (в том числе и правом не защиту), сложность сбора и оценки доказательств многолетней давности и т. д.

Поэтому, на наш взгляд, к негаторным притязаниям должен применяться общий срок исковой давности. Начало его течения должно также определяться на основе общего правила, а именно с момента, когда потерпевший узнал или должен был узнать о нарушении своего права. Лишь такой подход способен стимулировать гражданско-правовую активность, стабильность гражданского оборота и равенство участников спора об устранении нарушений, не соединенных с лишением владения. Соответственно, следует исключить из ст. 208 ГК РФ абз. 5, посвященный негаторному требованию.

*Неприменение исковой давности к иску о признании права собственности*

Вопрос о применении исковой давности к иску о признании права собственности в законодательстве прямо не урегулирован, а на практике решается по-разному. В литературе также встречаются разные мнения по данному вопросу[11]. Представляется, что правильно ответить на него можно, лишь разобравшись в природе рассматриваемого требования.

Иск о признании права собственности представляет собой внедоговорное требование собственника имущества о констатации перед третьими лицами факта принадлежности истцу права собственности на спорное имущество, не соединенное с конкретными требованиями о возврате имущества или устранении иных препятствий, не связанных с лишением владения. Иными словами, его предметом является лишь констатация факта принадлежности истцу права собственности (иного вещного права) на спорное имущество, а не выполнение ответчиком каких-либо конкретных действий. Решение по иску о признании права собственности лишь обеспечивает необходимую уверенность в наличии права, придает определенность взаимоотношениям сторон и служит основой для осуществления конкретных правомочий по владению, пользованию и распоряжению имуществом.

Сказанное свидетельствует о том, что иск о признании права собственности отвечает всем признакам установительного требования (притязания), которое в силу своей природы не подвержено действию исковой давности. Допущение иного, очевидно, приводило бы к абсурдным ситуациям. Так, в силу п. 2 ст. 199 ГК истечение исковой давности, если об этом заявлено управомоченным лицом, влечет отказ в судебной защите соответствующего требования. Вместе с тем, чтобы применить исковую давность, суд обязан предварительно установить существование соответствующего права и факт его нарушения, отразив эти обстоятельства в судебном акте. Однако на этом цель иска о признании права считается достигнутой (констатация существования права как способ его защиты), в связи с чем невозможно отказать в признании существования нарушенного права ввиду истечения исковой давности, поскольку в этом случае резолютивная часть судебного акта будет прямо противоречить мотивировочной. Таким образом, вопрос о начале течения исковой давности по искам о признании права просто не возникает.



[11] В частности, сторонниками применения исковой давности к искам о признании права собственности являются Б. В. Попов и Д. И. Белиловский (*Попов Б. В.* Исковая давность. М., 1926. С. 4–6; *Белиловский Д. И.* Иски о признании и исковая давность // Правоведение. 1970. № 3. С. 130–133. – Напротив, по мнению М. А. Гурвича, А. А. Добровольского, Е. А. Крашенинникова, К. Ю. Лебедевой, А. В. Люшни и многих других (см.: *Гурвич М. А.* Пресекальные иски в советском гражданском праве. М., 1961. С. 60–63; *Добровольский А. А., Иванова С. А.* Основные проблемы исковой формы защиты права. М., 1979. С. 60–64; *Крашенинников Е. А.* Понятие и предмет исковой давности. Ярославль, 1997. С. 60–71; *Лебедева К. Ю.* Применение исковой давности в судебной практике // Журнал российского права. 2003. № 7. С. 100–101; *Люшня А. В.* Иск о признании права собственности и исковая давность // Журнал российского права. 2005. № 11. С. 63–64), иски о признании права собственности не подвержены исковой давности.

**Аннотация.** В статье рассматриваются некоторые спорные вопросы, связанные с применением исковой давности к вещно-правовым требованиям. В частности, предлагается связать начало течения исковой давности по виндикационному иску с моментом, когда потерпевший узнает не только о нарушении своего права, но и о личности нарушителя; отказаться от неприменения исковой давности к негаторному требованию, а также доказывается, что к иску о признании права собственности исковая давность не применима в силу самой природы данного требования.

**Ключевые слова.** Исковая давность, начало течения исковой давности, вещно-правовые требования, виндикационный иск, негаторный иск, иск о признании права собственности.

**Annotation.** The article deals with some controversial issues related to the use limitations of proprietary legal requirements. In particular, it is proposed to link the beginning of the limitation period to claim replevin the moment when the victim discovers not only a violation of his rights, but also the identity of the offender, to abandon the non-use limitation to negatory demand, and prove that a claim for recognition of property statute of limitations does not apply by virtue of the nature of this requirement.

**Keywords.** Limitation of actions, the beginning of the limitation period, proprietary and legal requirements, replevin, negatory claim, claim for recognition of property rights.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

*А. Е. Скачкова*
*A. E. Skachkova*

# ФИНАНСОВОЕ ПРАВО, СОВРЕМЕННЫЕ ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ РЕШЕНИЯ

# THE FINANCIAL RIGHT, MODERN PROBLEMS AND WAYS OF THE DECISION

Содержание, сущность, а также само существование финансового права как отрасли права вызывают научные споры с начала XX в. и продолжают быть актуальными по настоящее время. В основе дискуссии проблематика обоснованности и востребованности отраслевой градации «позитивного правового материала».

По существу, научная дискуссия развернулась в следующих вопросах. Одни авторы утверждают наличие финансового права (включающего публичные и частные финансы) как самостоятельной отрасли права, однако придерживаются различных позиций: комплексной отрасли российского права и единого финансового права как самостоятельной, некомплексной (а основной) отрасли российского права. Другие – отрицают существование финансового права (включающего публичные и частные финансы) как самостоятельной отрасли права. Третьи авторы утверждают наличие финансового права, включающего только публичные финансы, как самостоятельной отрасли права. Эта позиция находит свое развитие в отнесении к публичным финансам правовых норм, регулирующих бюджетные правоотношения и налоговые правоотношения. И, наконец, четвертые, признавая

© А. Е. Скачкова, 2012

наличие обособленных правовых норм, регулирующих бюджетные правоотношения, а также определенным образом обособленных правовых норм, регулирующих налоговые правоотношения, по-разному определяют их место в системе отраслей права Российской Федерации, от самостоятельного до вхождения в административное право либо конституционное (государственное) право и др.

Потребность в выделении отраслей права следует признать необходимой, а отказ и чрезмерное дробление – не способствующими оптимизации правового регулирования общественных отношений. Возможно, коренные изменения общественно-политического строя требуют новационных подходов в теории права. Выделение в отечественной юридической доктрине отраслей права «дает возможность получать аккумулированные данные: 1) о юридически значимом материале различного уровня; формах его реализации; 2) требуемых доктринальных, учебных и методических разработках по какому-либо конкретному юридическому направлению. Посредством конструкции «отрасль права» можно получить совокупные данные о какой-либо отдельной области (отрасли, ветви) юридической онтологии»[1].

Критерии определения (распознавания) отраслей права относятся к «традиционно спорным» вопросам отечественного права. Несходные подходы в понимании места правовых норм, регулирующих финансовые правоотношения, в большей мере объясняются наличием различных школ теории права и их развитием, а также генезисом теории финансов. При всей дискуссионности дефинитивного определения отрасли права достаточно единодушным является отраслевая дифференциация на публичное и частное право. И далее, выделение, в качестве критериев обоснования отрасли права: предмет правового регулирования (общественные отношения), метода правового регулирования и принципов права[2]. Из-за недостаточности «приведенных критериев для подтверждения, дифференциации и интеграции отраслевого ряда права»[3] продолжается тенденция введения дополнительных критериев и переосмысления роли и значения существующих. Ученые предлагают расширить этот перечень наличием объединяющих исходных принципов, собственных понятий и категорий[4], «функции правового воздействия, конвенционное отношение к тому или иному правовому массиву (звену) как к отрасли права, предопределенном потребностью в самостоятельном изучении и исследовании юридических данных о социальном взаимодействии той или иной направленности (т. н. в специальном к ним внимании)»[5], а также определенных источников права[6] и др.

Несмотря на различия в подходе к определению отраслей и критериев деления системы права на отрасли, в науке «давно замечено, что все отрасли права обособлены в силу объективно присущих качеств каждой отрасли, причем все отрасли, с одной стороны, взаимно исключают друг друга, а с другой – взаимозависимы и образуют части целого. Возможно лишь их частичное пересечение в комплексных отраслях права»[7].

Исследования, проведенные Ю. А. Свириным, показали, что «в историческом аспекте вопрос о критериях деления права на отрасли встал только после 1917 года, т. е. после распада системы права Российской империи, в которой отраслей права не существовало. В дореволюционной России право делилось на две части: частное и публичное»[8]. В основе теории права современного периода сохраняется первозначное, основополагающее деление на публичные и частные отрасли права.

---

[1] *Азми Д. М.* Об основаниях выделения отраслей права // Адвокат. 2010. № 7.

[2] *Керимов Д. А.* Методология права. 2-е изд. М., 2001.С. 267.

[3] *Азми Д. М.* Об основаниях выделения отраслей права.

[4] Там же.

[5] Там же.

[6] Общая теория государства и права: Академический курс: В 3 т. Т. 2. Право / Отв. ред. М. Н. Марченко. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2007. С. 579–583.

[7] О комплексных отраслях права и функциональных межотраслевых связях Общая теория государства и права. С. 583–591.

[8] *Свирин Ю. А.* Теоретические проблемы отраслевого деления системы Российского права // Законодательство и экономика. 2010. № 11.

«Специфика сформировавшейся на сегодняшний день системы права заключается в том, что она образована на основе двухступенчатой классификации: сначала – по интересу и, как следствие, по методу, а потом – по предмету правового регулирования»[9].

«Нормы публичного права обеспечивают, прежде всего, общественные (публичные) интересы, т. е. интересы общества и государства в целом. Нормы частного права направлены преимущественно на удовлетворение интересов отдельных субъектов (физических и юридических лиц)... Нормы публичного права по источнику возникновения являются гетерономными, т. е. устанавливаются государством (в государственно-организационном праве) или какой-либо иной социальной инстанцией, уполномоченной действовать от имени социального целого... По способу выражения правила поведения нормы публичного права являются императивными, или авторитарными, т. е. властно предписывающими субъектам однозначный вариант поведения, возлагая на них исполнение активных или пассивных обязанностей... Для норм частного права допустим автономный источник возникновения, т. е. они могут устанавливаться самими субъектами права как результат согласования их интересов. По способу выражения правила поведения частноправовые нормы часто являются нормами диспозитивными, т. е. предоставляющими сторонам возможность в границах нормы самостоятельно определить взаимные права и обязанности. В качестве метода правового регулирования частноправовых отношений, т. е. отношений между юридически равными субъектами, используется диспозитивный, или автономный, метод»[10].

Согласно приведенным признакам к типичным отраслям публичного права учеными достаточно единодушно отнесены: конституционное (государственное), административное право, а также финансовое право и др., к типичным отраслям частного права – гражданское, семейное и др.[11]

«При этом следует иметь в виду, что не существует “чисто” публично-правовых и “чисто” частноправовых отраслей. Любая отрасль и любая норма права включает в себя в той или иной степени и момент “публичный”, и момент “частный”»[12].

Вместе с тем существует позиция о существовании комплексных отраслей права. С. С. Алексеев относит комплексные отрасли права к вторичным образованиям в структуре права. По его теории, «...издаются комплексные акты, затрагивающие целые сферы социальной жизни»[13], и «в этих случаях формируются комплексные отрасли законодательства, в которых объединяется по тому или иному предметному, тематическому или целевому признаку юридически разнородный материал»[14], однако «единым знаменателем... является мысль о многообразном и разноуровневом выражении юридических норм в различных элементах (слоях) правовой действительности»[15]. Приверженцы такой позиции усматривают неразрывное сочетание по какому-то критерию выделения (характеристики) отрасли права. Современные исследования определяют в качестве элемента, связующего и указывающего на комплексный характер правовых норм, – объект правового воздействия, «интерес», цель правового воздействия как невозможность определения приоритета публичного или частного интереса, императивного и диспозитивного методов[16] и др.

Дискуссия о месте правовых норм, регулирующих финансовые отношения, по нашему мнению, первоначально требует разрешения проблематики возможности сочетания правовых норм, регулирующих публичные финансы и частные финансы.

Рассматривая мнения ученых о возможности объединения в финансовом праве публичных и частных финансов и отнесения финансового права в таком сочетании к само-

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[9] *Труханова Э. Ф.* Институализация медицинского права в качестве самостоятельной отрасли: теоретико-правовой анализ. Медицинское право. 2011. № 2.

[10] *Поляков А. В., Тимошина Е. В.* Общая теория права: Учебник. СПб., 2005. С. 362–363.

[11] Там же. С. 363.

[12] Там же. С. 432–433.

[13] *Алексеев С. С.* Общая теория права: В 2 т. Т. I. М., 1981. С. 253.

[14] Там же. С. 253.

[15] Там же. С. 258.

[16] *Труханова Э. Ф.* Институализация медицинского права в качестве самостоятельной отрасли: теоретико-правовой анализ. Медицинское право. 2011. № 2.

стоятельной отрасли права и, далее, оценивая такую отрасль как самостоятельную либо комплексную, считаем необходимым обратиться к понятию «финансы».

Примечательно, что на этом этапе уже имеет место различное понимание. Согласно толковым словарям «финансы – это денежные средства, как элементы народнохозяйственного оборота»[17], а также как денежные средства как элемент народнохозяйственного оборота (эконом.) и деньги, денежные дела (разг.)[18], «совокупность всех денежных средств, находящихся в распоряжении государства, предприятия и т. п., система их формирования, распределения и использования[19].

Одни авторы утверждают, что «само слово "финансы", пришедшее к нам из французского языка (les finances), означало все государственное достояние и состояние правительственного хозяйства»[20]. Другие авторы считают, что это обобщающий экономический термин (от лат. financia – наличность, доход), означающий как денежные средства, финансовые ресурсы, рассматриваемые в их создании и движении, распределении и перераспределении, использовании, так и экономические отношения, обусловленные взаимными расчетами между хозяйствующими субъектами, движением денежных средств, денежным обращением, использованием денег[21]. Е. Ю. Грачева определяет, что термин "финансы" происходит от лат. finare (finire), что означает «окончание, урегулирование спора (обычно денежного)». Отсюда затем financia – обязательная уплата денег и денежный платеж вообще. С XVII в. термин «финансы» получает международное признание и применяется для обозначения всех отношений, связанных с доходами и расходами государства[22].

Профессор Л. А. Дробозина указывает на латинское происхождение слова (от financia), что означает «доход», «платеж», и относит их возникновение в условиях регулятивного товарно-денежного обращения в связи с развитием государства и его потребностей в ресурсах[23]. Представляется, что более точным будет утверждение о возникновении финансов с появлением товарно-денежных отношений и понимание их как атрибута публичной власти. Далее профессор Л. А. Дробозина пишет, что «финансы представляют собой экономические отношения, связанные с формированием, распределением и использованием централизованных и децентрализованных фондов денежных средств в целях выполнения функций и задач государства и обеспечения условий расширенного воспроизводства. Под централизованными финансами, названными автором, понимаются экономические отношения, связанные с формированием и использованием фондов денежных средств государства, аккумулированных в государственной бюджетной системе и правительственных внебюджетных фондах, под децентрализованными финансами – денежные отношения, опосредующие кругооборот денежных фондов предприятий»[24].

При этом финансы отличаются от денег как по содержанию, так и по выполняемым функциям. Наиболее единым является суждение, что финансы – это не сами денежные средства, а отношения между людьми по поводу образования, перераспределения и использования денежных средств[25]. «Деньги – это всеобщий эквивалент, с помощью которого прежде всего измеряются затраты труда ассоциированных производителей, а финансы – экономический инструмент распределения и перераспределения валового внутреннего продукта и национального дохода, орудие контроля за образованием и использованием

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[17] *Ожегов С. И.* Словарь русского языка. М., 3-е изд. 1953. С. 789.

[18] *Ушаков Д. Н.* Толковый словарь русского языка. М., 1996. Т. 4. С. 1084.

[19] Современный словарь иностранных слов. М., 1993. С. 649; Большой толковый словарь русского языка / Под ред. С. А. Кузнецова. СПб., 1998. С. 1424.

[20] *Козырин А. Н., Ялбулганов А. А.* Золотые страницы финансового права России. Т. 1. У истоков финансового права. М., 1998. С. 6–7; *Ялбулганов А. А.* Развитие финансового контроля как правового института // Правоведение. 2000. № 3. С. 85.

[21] *Розенберг Б. А., Лозовский Л. Ш., Стародубцева Е. Б.* Современный экономический словарь. М., 2000. С. 423.

[22] Финансовое право: Учебник / Под ред. Е. Ю. Грачевой. М., 2012. С. 4.

[23] Финансы: Учебник для вузов / Под ред. Л. А. Дробозиной. М., 1999. С. 8.

[24] Там же. С. 13–14.

[25] См., напр.: Финансовое право: Учебник / Под ред. Е. Ю. Грачевой. С. 5; *Родионова В. М.* Об экономической сущности финансов. Финансы. М., 1993. С. 11; и др.

фондов денежных средств. Главное их назначение состоит в том, чтобы путем образования денежных доходов и фондов обеспечить не только потребности государства и предприятий в денежных средствах, но и контроль за расходованием финансовых ресурсов»[26]. Е. Ю. Грачева указывает, что «управление при помощи денег является наиболее эффективным регулятором общественных отношений»[27].

Таким образом, представляется верным утверждение, что термин «финансы», по существу, включает в себя такие понятия, как публичные финансы (государства, его публично-правовых образований), частные финансы (иных общественно-социальных объединений, частных лиц), которые могут рассматриваться как правовая и как экономическая категории, раздельно и в единстве экономико-правового характера.

Вместе с тем образование (формирование), распределение и использование частных финансов имеет иную природу, нежели публичных финансов.

Индивидуум по добровольному волеизъявлению принимает решение о формировании денежного фонда для удовлетворения личных потребностей, потребностей какой-то социальной общности и разрешает вопрос о тех возможных источниках формирования частного фонда, которые не запрещены действующим законодательством, использование денежного фонда осуществляется для получения прибыли и распределяется по усмотрению субъекта, в пределах законодательного дозволения. Правовыми нормами предписывается юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям иметь счета в банках, совершить иные действия для обеспечения контроля за частными финансами, но индивидууму принадлежит право выбора банка(ов), иных кредитных организаций, банковских счетов по характеру и количеству, которые необходимо ему открыть для осуществления собственной деятельности. Действительно, правовые основы расчетов при осуществлении собственной деятельности индивидуума (вид платежного средства (деньги (валюта)), форма, порядок осуществления платежей (наличный (безналичный) императивно регулируются законом. Распределение частного денежного фонда имеет императивные предписания, в части выплаты заработной платы работникам не ниже установленной минимальной оплаты труда, обеспечения установленных условий труда и, в конечном итоге, уплаты налогов, иных обязательных платежей. Отсюда возникает вопрос о преобладании императивного и диспозитивного в управлении частными финансами и, далее, о единстве правовой природы публичных и частных денежных фондов, позволяющий утверждать об отнесении их к публичным финансам либо о наличии комплексной отрасли права. Однако даже приведенное поверхностное представление указывает на преобладание диспозитивного метода и, по существу, качественно однородные группы общественных отношений, характеризующиеся равенством их субъектов, при осуществлении имущественных и личных неимущественных отношений, что регулируется гражданским правом как самостоятельной отраслью частного права России.

Таким образом, относительно частного денежного фонда следует говорить о реализации предоставленных возможностей в границах правовой нормы самостоятельно определять взаимные права и обязанности; преобладании, преимущественном удовлетворении интереса отдельного субъекта (физических, юридических лиц) и существенном преобладании диспозитивного (автономного) метода.

В публичных денежных фондах субъектами являются публично-правовые образования, их органы и созданные публично-правовыми образованиями казенные учреждения, а также органы управления государственными внебюджетными фондами; источники формирования и направления расходования, а также использования средств императивно и исчерпывающе предписаны согласно правовому статусу публично-правового образования, государственного внебюджетного фонда. Эта деятельность осуществляется не по усмотрению, а обязательно и не для получения прибыли, а для разрешения задач и функций государства (образующих его публично-правовых образований); фонд денежных средств каждого публично-правового образования хранится в силу императивного предписания исключительно на едином счете, в Центральном Банке России, и финансирование осу-

[26] Финансы: Учебник для вузов / Под ред. Л. А. Дробозиной. С. 13–14.
[27] Финансовое право: Учебник / Под ред. Е. Ю. Грачевой. С. 5.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

ществляется по лицевым счетам, открываемым субъектам бюджетных правоотношений в соответствующем финансовом органе. Вступление публично-правовых образований, их органов и должностных лиц в гражданско-правовые отношения не изменяет, сохраняет их специальный целевой статус (п. 12 ст. 125 ГК РФ), в юрисдикции гражданского законодательства дополнительные требования к легитимности государственных (муниципальных) контрактов, иных гражданско-правовых договоров, к правовым основам расчета с контрагентами по соответствующим договорам.

Приведенные ключевые аспекты финансовых правоотношений не позволяют аргументировать потребность в необходимости смешения правовых норм, регулирующих частные и публичные финансы, не выявлено и наличие связующих элементов, корреляции, указывающих на наличие комплексной отрасли права. Распределение частного денежного фонда имеет императивные предписания в части выплаты заработной платы работникам не ниже установленной минимальной оплаты труда, обеспечения установленных условий труда и, в конечном итоге, уплаты налогов, иных обязательных платежей.

Поль Мари Годме, ученый, наиболее часто указываемый в учебниках по финансовому праву, писал: «...ни в коем случае не следует забывать о фундаментальном различии между государственными и частными финансами. Основное различие между ними обусловлено тем фактом, что состояние частных финансов и динамика частных финансов зависят от законов рыночной экономики»[28].

В настоящее время, когда равным образом признаются и защищаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности, исключена государственная монополия в банковской сфере, страховании, значительна доля частного сектора, частных финансов в экономике страны, и современные исследователи категоричны, указывая, что включение частных финансов в отрасль финансового права является «анахронизмом»[29], игнорирующим современные экономическо-правовые реалии действующего законодательства.

Придерживаясь мнения об отсутствии каких-либо элементов, связующих правовые нормы действующего права Российской Федерации, регулирующие публичные и частные финансы, полагаем, что следующим основным вопросом заявленной дискуссии является определение той совокупности правовых норм, которые входят в публичные финансы, их место в системе публичных отраслей права.

Многочисленные исследования возникновения теории о финансовом праве как самостоятельной отрасли права относят ее возникновение к 50-м гг. XX в., к социалистическому периоду развития России и связывают с именем Р. О. Халфиной и «буржуазного теоретика» финансового права Поля Мари Годме. Р. О. Халфина высказала мысль о наличии такой самостоятельной отрасли права, но существующей в рамках государственного и административного права, которая выделилась из них и сохранила черты этих отраслей[30]. Эта идея была поддержана М. А. Гурвичем[31], Б. Н. Ивановым[32], М. И. Пискотиным[33], С. Д. Цыпкиным[34].

В основе этой теории, представляется, были исследования Поль Мари Годме, которым было заявлено о необходимости такой самостоятельной отрасли применительно к праву Франции, о происхождении финансового права из государственного и административного права[35] и указывалось, что «связь финансов и экономики, гибкость и обороноспособность данной части имущества и связанная с этим возможность злоупотреблений требуют, чтобы государственные финансы регламентировались специальными государственными нормами. Эти нормы дают возможность: 1) распоряжаться средствами в достаточном их количестве (правила, регулирующие доходы); 2) точно учитывать движение средств (казначейские



[28] *Годме Поль Мари.* Финансовое право. М., 1978. С. 38.

[29] *Павлюченко М. В.* Развитие учения о предмете советского финансового права (191–1991 гг.): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. С. 12.

[30] *Халфина Р. О.* Вопросы советского административного и финансового права. М., 1952. С. 194–195.

[31] *Гурвич М. А.* Советское финансовое право. М., 1954. С. 38.

[32] *Иванов Б. Н.* О системе советского финансового права // Тр. ВЮЗИ. Т. IX. 1967. С. 40–41.

[33] *Пискотин М. И.* Советское бюджетное право. М., 1971. С. 49.

[34] *Цыпкин С. Д.* Доходы государственного бюджета СССР. М., 1973. С. 14–15.

[35] Финансовое право: Учебник / Под ред. Е. Ю. Горбуновой. М., 2012. С. 29.

правила); 3) обеспечивать их использование в соответствии с волей народа и в общих интересах (бюджетные правила). Эти нормы влияют на все стороны жизни – экономики и политики – составляют самостоятельную отрасль права»[36].

Исследования, проведенные Т. В. Конюховой[37], отсылают к более ранней дате, 1940 г., выходу учебника финансового права[38], согласно которому финансовое право было заявлено как самостоятельная отрасль права, институтом которого считали бюджетное право. «В 40-е гг. XX в. мнение, что не существует финансового права, высказывали некоторые авторы, в том числе М. М. Агарков, С. С. Шаргородский, О. С. Иоффе, С. С. Алексеев[39]. Однако в Тезисах «Система советского социалистического права» АН СССР после проведенной дискуссии финансовое право было выделено в самостоятельную отрасль[40]. Политическая воля была провозглашена, оставался вопрос об объективной самостоятельности или научной потребности в выделении такой отрасли права. Теория финансового права признавалось самостоятельной отраслью права.

В общем виде можно утверждать, что первоначально новая отрасль права России возникает из обособления норм, регулирующих бюджетные правоотношения, впоследствии происходит присоединение норм, регулирующих налоговые правоотношения, и далее, ввиду господства государственной собственности и монополии на ключевые виды экономической деятельности, – норм, регулирующих банковские отношения, денежный оборот, валютное регулирование и валютный контроль, страховую деятельность и, наконец, средства предприятий.

Следует иметь в виду, что в тот исторический период развития России не существовало частных юридических лиц, частных банков и т. п., имеющаяся доля частных финансов была мизерной, т. е. имел место процесс планового осуществления советским государством аккумуляции, распределения и использования централизованных и децентрализованных фондов денежных средств, с помощью которых обеспечивалось практическое осуществление его задач и функций в конкретный период развития. Иными словами, сохранялась природа публичных финансов, и речь велась исключительно в сфере публичных финансов, и с развитием законодательства расширялся перечень субъектов правоотношений.

Изучение учения о предмете советского финансового права (1917–1991 гг.), проведенное М. В. Павлюченко[41], позволило обосновать вывод, что «в исследуемый период был выработан единый подход к определению предмета финансового права, под которым понимались обладающие определенными особенностями финансовые общественные отношения. Эти отношения имеют властно-имущественный характер, так как возникают по поводу денежных средств (имущественный элемент), а одним из субъектов отношений всегда выступает государство (властный элемент).

Суть научной дискуссии заключалась (заключается по настоящее время) в разграничении государственного (конституционного), административного и финансового (как публичного финансового) права, возможности и потребности обособленного рассмотрения публичного финансового права.

Вместе с тем исследования, проведенные М. В. Павлюченко и А. А. Ялбулгановым, показали, что на всех этапах развития теории финансового права, «несмотря на различные мнения о системе финансового права, большинство ученых полагало, что важнейшим его

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[36] *Годме Поль Мари.* Финансовое право. С. 38.

[37] *Конюхова Т. В.* Бюджетное право как подотрасль финансового права // Российское право. 2009. № 4. С. 36–42.

[38] Советское финансовое право. М., 1940.

[39] *Конюхова Т. В.* Бюджетное право как подотрасль финансового права. Российское право. 2009. № 4. С. 36–42; *Агарков М. М.* Предмет и система советского гражданского права // Советское государство и право. 1940. № 8–9. С. 63; *Шаргородский С. С., Иоффе О. С.* О системе советского права // Советское государство и право. 1957. № 6. С. 106–110; *Алексеев С. С.* Общие теоретические проблемы системы советского права. М., 1961. С. 25–33.

[40] Советское социалистическое право. Тезисы. М., 1941.

[41] *Павлюченко М. В.* Развитие учения о предмете советского финансового права (1917–1991 гг.).

инструментом является бюджетное право»[42]. Следовательно, дальнейшую дискуссию следует проводить, определив критерии каждой из названных отраслей.

Однако остается вопрос о наличии потребностей в едином изучении финансов как атрибута государства, оценочного элемента потребностей публичных сфер общественных отношений и как связующего элемента государства и его населения – налогового бремени.

Представляется, что эта потребность может быть реализована в науке финансового права. «Система науки финансового права не копирует систему отрасли, так как она шире и богаче отрасли»[43]. Профессор К. С. Бельский полагает, что «в контексте преподавания финансовое право выступает уже не в роли отрасли права или отрасли правоведения, а в роли учебной дисциплины»[44], в большей мере тяготеющей к науке финансового права. Поскольку содержание учебной дисциплины определяется содержанием изучаемой науки, то в рамках учебной дисциплины представляется допустимым одновременное изучение публичных и частных финансов.

**Аннотация.** Проанализирована история научной теории о финансовом праве как отрасли права, аргументировано наличие публичного финансового права и предложено решать вопрос о месте правовых норм, регулирующих публичные финансы путем конкретизации критериев бюджетного права, преподавание финансового права осуществлять в ракурсе науки финансового права.

**Ключевые слова.** Финансовое право, понятие и сущность, место в системе отраслей права, финансовое право как наука, финансовое право как научная дисциплина.

**Annotation.** The history of the scientific theory about the financial right as branches of the right is analysed, presence of the public financial right is given reason and it is offered to solve a question on a place of rules of law regulating the public finance by a concrete definition of criteria of the budgetary right, teaching of the financial right to carry out in a foreshortening of a science of the financial right.

**Keywords.** The financial right concept and essence, a place of system of branches of the right, financial right as science, financial right as scientific discipline.



[42] *Павлюченко М. В., Ялбулганов А. А.* Советская доктрина (1930–1970) о предмете и системе финансового права // Административное и финансовое право. Т. 2. М., 2007. С. 463.

[43] *Красавчиков О. А.* Советская наука гражданского права (понятие, предмет, состав и система). Свердловск, 1961. С. 133–138.

[44] *Бельский К. С.* О системе преподавания финансового права // Государством и право. 2009. № 12. С. 36.

*А. Г. Стовповой*
*A. G. Stovpovoy*

# ТЕОРИЯ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА И ПРАВОВЫЕ ПОЗИЦИИ КОНСТИТУЦИОННОГО СУДА РФ

# THEORY OF CRIMINAL PROCEDURAL LAW AND THE LEGAL POSITION OF THE CONSTITUTIONAL COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION

Уголовно-процессуальное право относится к числу тех отраслей права, к нормам которых Конституционный суд РФ обращался весьма часто. Предметом его рассмотрения выступали не только, а подчас не только сами статьи УПК РФ, но целые институты, принципы, стадии уголовного процесса. Объясняется это тем, что уголовное судопроизводство есть процесс движения уголовного дела от его возбуждения до рассмотрения и проверки принятых судебных решений. Отсюда особая роль системности уголовно-процессуального права, необходимость вычленения и анализа взаимосвязей отдельных принципов, правоположений, норм, стадий и пр.

Исследователи неоднократно отмечали большое значение решений Конституционного суда РФ в рамках подготовки нового УПК РФ, в статьях которого нашли свою реализацию многие идеи, правовые позиции и просто конкретные решения Конституционного суда РФ (далее по тексту – Суд). Такие идеи, как недопустимость возбуждения уголовного дела судом или осуществления им в какой бы то ни было иной форме уголовного преследования; о праве обвиняемого на защиту и моменте его возникновения; о праве осужденного участвовать в заседаниях судов проверочных инстанций; о возможности предварительного и последующего судебного контроля в досудебных стадиях и др. – во многом изменили лицо современного УПК и уже не позволяют характеризовать современный российский уголовный процесс как процесс розыскной. Порядок производства в судебных стадиях свидетельствует о закреплении в нормах УПК положений, присущих состязательному процессу.

Сказанное не исключает критических суждений относительно ряда крупных новаций, введенных в виде правовых позиций Суда, последовавших затем законодательных решений во исполнение правовых позиций и доктринальных положений, предложенных теории уголовно-процессуального права[1].

Институт возвращения уголовных дел на дополнительное расследование органично вписывался в идеологию уголовно-процессуального законодательства советского периода, предполагавшую установление истины по каждому уголовному делу. Обязанностью судьи, председательствующего по делу, было принятие мер к всестороннему, полному и объективному исследованию обстоятельств дела и установлению истины... (ст. 243 УПК РСФСР). Из задачи установления истины логически вытекало, в частности, положение о том, что ошибки, допущенные при предварительном расследовании, должны быть устранены прокурором, судом первой и вышестоящих инстанций, для чего суды наделялись соответствующими правомочиями и в том числе правом возвращать уголовное дело на дополнительное рассле-

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

© А. Г. Стовповой, 2012

[1] Именно актами конституционного правосудия был «реанимирован» институт возвращения уголовного дела на дополнительное расследование из суда; обоснованы публично-правовые акценты активности суда в истребовании и исследовании дополнительных доказательств; нивелирован принципиально знаковый «запрет поворота к худшему» в суде надзорной инстанции, по сути поставлен запрет на возможности стороны защиты к самостоятельному собиранию и представлению доказательств (*Ковтун Н. Н.* Акты конституционного правосудия как вектор формирования современной уголовно-процессуальной политики // Конституционно-правовые проблемы уголовного права и процесса: Сборник материалов международной научной конференции. Санкт-Петербург, 30–31 октября 2009 г.). Следует признать, что логический ряд решений Конституционного суда РФ, выстроенный автором, вполне убедителен.

дование по основаниям, ухудшающим положение обвиняемого. Дополнительное расследование предполагало активную деятельность органов расследования по выявлению новых доказательств, установлению новых фактов, вменение обвиняемому новых обвинений и не предусматривало обязательного возвращения дела в суд на новое рассмотрение.

Теория современного уголовно-процессуального права рассматривает состязательность, закрепленную в ст. 15 УПК, как основу судопроизводства и процессуального законодательства, где суд не только не является органом уголовного преследования, но отделен от сторон и от функции обвинения и обязан лишь создавать необходимые условия для реализации ими своих прав и обязанностей. В силу этого принципа суд уже не призван устранять недостатки предварительного расследования, его задача в связи с этим иная, и она вытекает из начал состязательного процесса – устранить лишь те недостатки, которые препятствуют рассмотрению дела судом и не могут быть им самим устранены, они имеют существенный характер.

УПК РФ, выражая новую уголовно-процессуальную идеологию и исходя из принципа состязательности и международно-правовых документов, в ст. 237 существенно иначе, чем ранее УПК РСФСР, определил характер отношений «суд – прокурор» при обнаружении судом недостатков расследования. Принципиальная позиция законодателя состояла в том, что дело может быть возвращено прокурору исключительно для устранения процедурных препятствий для его рассмотрения, но не для его дополнительного расследования[2]. В основе такого решения, следует полагать, лежали как теоретические представления о роли суда и задачах сторон в судебном заседании в состязательном процессе, так и необходимость повышения требований к качеству расследования уголовных дел, к осуществлению прокурорского надзора за расследованием дел и к поддержанию обвинения в судах.

8.12.2003 г. Суд принял постановление № 18-П, которым признал, что ч. 1 ст. 237 УПК не противоречит Конституции РФ, поскольку не исключает правомочие суда по ходатайству стороны или по собственной инициативе возвратить дело прокурору для устранения препятствий к его рассмотрению судом во всех случаях, когда в досудебном производстве были допущены существенные нарушения закона, не устранимые в судебном производстве, если возвращение дела не связано с восполнением неполноты проведенного дознания или предварительного следствия, а также признал не соответствующей Конституции РФ ч. 4 ст. 237 УПК, запрещающую производство следственных действий при устранении недостатков по возвращенному судом делу.

Этим же постановлением Суд дал расширительное толкование оснований возвращения дела прокурору, введя по сути новое основание[3]: нарушения, выразившиеся в лишении или стеснении гарантируемых законом прав участников уголовного судопроизводства, чем они – нарушения – исключают возможность постановления законного и обоснованного приговора и фактически не позволяет суду реализовать функцию правосудия. В силу решения Суда перечень нарушений, позволяющих суду возвратить дело прокурору, перестал носить закрытый характер и допускает любые толкования на практике.

В связи с этим возникает теоретически важный вопрос: можно ли рассматривать данное и иные решения Суда как возрождение института возвращения уголовных дел на дополнительное расследование[4]?



---

[2] В одном из первых комментариев к УПК РФ под ред. Д. Н. Козака и Е. Б. Мизулиной, принимавших участие в выработке идеологии и разработке текста УПК РФ, отмечается, что действующий УПК не знает института направления дела на доследование, и это имеет значение для повышения качества расследования и обеспечения предусмотренного ч. 3 ст. 5 Конвенции о защите прав человека и основных свобод права обвиняемого быть судимым без неоправданной задержки (М., 2002. С. 464).

[3] В литературе справедливо указывается, что Конституционный суд РФ в этом случае создал новую норму права, т. е. осуществил позитивное регулирование (см. об этом: *Барановский К. В., Безруков А. В., Калугин А. Г.* Влияние правовых позиций Конституционного суда РФ на уголовно-процессуальное законодательство и практику // Журнал российского права. 2007. № 11. С. 66).

[4] В соответствии со ст. 74 ФКЗ «О Конституционном суде РФ» Суд на основе предмета обращения заявителя и с учетом свойства допустимости запроса определяет предмет своего рассмотрения, который ни при каких условиях не может быть шире предмета запроса. При этом суд вправе принять решение по делу лишь по тому предмету, который определен заявителем.

В постановлении от 4.03.2003 г. № 2-П Суда правовая позиция состоит в том, что существенные процессуальные нарушения суд не может устранить самостоятельно, они исключают возможность постановления законного и обоснованного приговора и фактически не позволяют суду реализовать возложенную на него Конституцией РФ функцию осуществления правосудия. Однако такие процессуальные нарушения не касаются ни фактических обстоятельств, ни вопросов квалификации действий и доказанности вины обвиняемых, а их устранение не предполагает дополнение ранее предъявленного обвинения. Направляя в этих случаях уголовное дело прокурору, суд не подменяет сторону обвинения, он лишь указывает на выявленные нарушения, ущемляющие процессуальные права участников уголовного судопроизводства, требуя их восстановления.

В указанных решениях Суд вводит разграничение процессуальных нарушений на те, которые суд может устранить самостоятельно (п. 2.2 постановления от 08.12.2003 г. № 18-П); на те, которые суд не может сам устранить, и потому дело возвращается прокурору для их устранения; и на те, устранить которые невозможно в принципе, поскольку они касаются либо фактических обстоятельств дела, либо вопросов квалификации действий и доказанности вины обвиняемых, либо их устранение предполагает дополнение ранее предъявленного обвинения. Ответ на вопрос, какое решение должен принимать суд в последнем случае, дается в постановлении Суда от 20.04.1999 г. № 7-П, где сказано, что суд вправе устанавливать виновность лица лишь при условии, если ее доказывают лица, осуществляющие уголовное преследование. Если же они не смогли доказать виновность обвиняемого в полном объеме, то это должно приводить к постановлению в отношении обвиняемого оправдательного приговора или обвинительного приговора, констатирующего виновность обвиняемого в менее тяжком преступлении.

2.02.2006 г. Суд принимает определение № 57-О, в котором прямо указывает, что возвращение уголовного дела прокурору с последующим проведением по нему необходимых процессуальных действий не должно быть связано с решением задачи восполнения неполноты произведенного дознания или предварительного следствия *в качестве самостоятельной задачи* (выделено мной. – *А. С.*). Здесь же Суд признал, что установленный законом пятисуточный срок для устранения существенных неустранимых в суде недостатков не распространяется на случаи возвращения дела прокурору. Поскольку прямое регулирование сроков устранения недостатков было устранено Судом, единственной правовой возможностью осталось применение по аналогии закона, регулирующего сроки исполнения указаний прокурора, при возвращении последним дела следователю, которые могут продляться в общем порядке (ч. 6 ст. 162 УПК), нивелируя тем самым требование международно-правовых документов о разумных сроках рассмотрения дела[5].

Толкование, опирающееся на законы логики и русского языка, позволяет сделать вывод о том, что в столь своеобразной форме Суд фактически признал допустимость дополнительного расследования по восполнению неполноты расследования, ограничив его единственным признаком – это не может быть самостоятельной задачей расследования. С уче-

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

Анализ изложения в тексте постановления от 08.12.2003 г. № 18-П позиций заявителей – судов общей юрисдикции и физических лиц свидетельствует о том, что ни один из них не ставил вопрос о соответствии Конституции РФ ч. 4 ст. 237 УПК и не уточнял в суде предмет своего запроса. В ст. 237 УПК ч. 4 была введена законом от 04.07.2003 г., т. е. всего за 5 месяцев до момента вынесения постановления Судом. Вполне вероятным может быть предположение о том, что к моменту направления заявителями запросов в Суд ч. 4 в ст. 237 УПК еще не существовало. Тем не менее в предмете рассмотрения Суда и соответственно в резолютивной части постановления появилась и получила оценку как несоответствующая Конституции РФ ч. 4 ст. 237 УПК. Если исключается небрежность в изложении предмета запроса заявителей (а такое положение трудно себе представить, имея в виду высокий профессиональный уровень судей и аппарата Суда), т. е. основание для вывода о том, что легитимность постановления Суда от 08.12.2003 г № 18-П в части признания несоответствия Конституции РФ ч. 4 ст. 237 УПК вызывает сомнения ввиду прямого противоречия ст. 74 ФКЗ.

[5] Вопросы о разумных сроках принятия решений, о недопустимости неоправданной задержки судебного разбирательства изложены в международных документах: Международный пакт о гражданских и политических правах от 16.12.1966 г.; Международный Свод принципов защиты всех лиц, подвергнутых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме от 09.12.1988 г.; Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод от 04.11.1950 г.

том изложенных обстоятельств вывод о возрождении Судом института дополнительного расследования не кажется надуманным. С точки зрения теории уголовно-процессуального права проблема устранения нарушений, допущенных при предварительном расследовании, была разрешена Судом в пользу дополнительного расследования с его процессуальными средствами и возможностями. Тем самым выбор был сделан в пользу розыскных начал по обеспечению реализации задач судебного производства, предопределена позиция законодателя на будущее время, а вектор научных исследований скорректирован вытекающими из этого перспективами развития законодательства.

Законодатель последовал решениям Суда, и за прошедшее время содержание ст. 237 УПК претерпело значительные изменения. В свою очередь судебная практика, опираясь на изложенные правовые позиции Суда, расширительно истолковала ряд норм УПК. Так, ст. 367, 378 УПК содержат исчерпывающий перечень видов решений, выносимых судами, а процессуальный закон, регулируя производство в апелляционной, кассационной и надзорной инстанциях, не предусматривает право суда, отменяющего судебное решение, направлять дело прокурору. Однако пленум Верховного суда РФ в постановлениях от 11.01.2007 г. «О применении судами норм главы 48 УПК РФ, регламентирующих производство в надзорной инстанции» и от 23.12.2008 г. «О применении судами норм УПК РФ, регулирующих производство в судах апелляционной и кассационной инстанций» ввел новый вид судебного решения – возвращение уголовного дела прокурору для устранения нарушений, допущенных на досудебных стадиях, если это не связано с восполнением неполноты расследования.

Европейский суд по правам человека в своих решениях по конкретным делам неоднократно указывал, что на государство возлагается ответственность так организовать свою судебную систему, чтобы она была в состоянии рассматривать дела в разумные сроки. В частности, по делу «Тугаринов против Российской Федерации» Европейский суд указал, что возвращение уголовного дела прокурору, вызванное допущенными процессуальными нарушениями, свидетельствует о сложностях в правоохранительной системе, за которые ответственно государство, поэтому не может оправдать длительность производства по этому делу[6].

Однако данная проблема может быть разрешена и иными правовыми способами, и такие предложения представлены наукой уголовно-процессуального права. В теории правомерно ставится вопрос как о характере существующих оснований возвращения дела прокурору, так и о способах их реализации, которые позволят не только разрешить эту проблему, но и создать вполне удовлетворительный механизм защиты прав и интересов участников процесса. Так, предлагается пересмотреть полномочия суда с точки зрения расширения его возможностей самостоятельно устранять такие процессуальные нарушения, как не разъяснение обвиняемому права выбора формы судопроизводства (п. 5 ст. 237 УПК); невручение обвиняемому копии обвинительного заключения или обвинительного акта, что, как правило, требует незначительных по объему действий прокурора (более того, автор полагает, что целесообразно это нарушение рассматривать как основание приостановления производства по делу с возложением на прокурора обязанности вручения); вопрос о соединении уголовных дел, если это не предполагает изменение обвинения и не требует проведения следственных действий, также мог бы решаться судом[7].

В литературе было высказано несогласие с категоричностью правовой позиции Суда о недопустимости восполнения неполноты расследования при возвращении дела прокурору, в частности, в тех случаях, когда дело возвращается в связи с необходимостью составления обвинительного заключения (акта) вместо постановления о применении принудительных мер медицинского характера (п. 3 ст. 237 УПК)[8]. Относительно данного основания в литературе высказано обоснованное суждение о том, что возвращение по этому основанию дела

---

[6] Цит. по: *Тришева А. А.* Возвращение уголовного дела прокурору и разумный срок уголовного судопроизводства // Законность. 2011. № 5. С. 3.

[7] Там же. С. 3–5.

[8] *Божьев В.* Актуальные проблемы производства по делу на рубеже двух главных стадий уголовного процесса // Законность. 2008. № 9. С. 11.

прокурору по инициативе суда фактически равнозначно даче судом поручения прокурору привлечь данное лицо к уголовной ответственности в качестве обвиняемого, что нельзя расценить иначе как акт уголовного преследования[9].

По нашему мнению, вопрос может быть поставлен иначе. Отличия предварительного расследования в общем порядке от расследования дела в соответствии с порядком, предусмотренным главой 51 УПК, столь существенны, что вопрос о возвращении дела прокурору для проведения предварительного расследования (подчеркнем, не дополнительного расследования, а именно предварительного полномасштабного расследования с предъявлением обвинения, составлением обвинительного заключения и пр.) требует самостоятельного правового регулирования вне рамок ст. 237 УПК. Наиболее целесообразно этот вопрос было бы разрешить в главе 51 УПК.

В общетеоретическом плане это проблема обеспечения качества расследования в оптимальных организационных и правовых формах контроля и надзора за ним. Избираемый нормативный способ устранения ошибок, допущенных в досудебном производстве, как индикатор, указывает на приоритеты – либо в усилении требовательности к органам расследования, либо в создании легальной возможности бесконечного устранения допущенных ошибок. Представляется ошибочным сам подход к решению проблемы устранения ошибок в виде возвращения к институту розыскного процесса, заключенный в правовой позиции Суда.

Как уже отмечалось, Суд в своих решениях затронул не только отдельные нормы, институты, но и более сложные процессуальные образования. Законодатель, осуществляя уголовно-процессуальное регулирование стадии надзорного производства, исходил из того, что производство по делу в суде первой и второй инстанций способно обеспечить правосудие, а у сторон достаточно правовых возможностей для доведения до суда своей позиции, т. е. считать, что принцип состязательности реализован. Это соответствует международно-правовым документам, в силу которых никакое лицо не должно быть повторно судимо или наказано в уголовном порядке в рамках юрисдикции одного и того же государства за преступление, за которое оно окончательно оправдано или осуждено (п. 1 ст. 4 Протокола № 7 в ред. Протокола № 11 Конвенции о защите прав человека и основных свобод). С точки зрения теории предназначение стадии надзорного производства состояло в возможности исправления судебных ошибок, связанных с незаконным или необоснованным осуждением лица, но отнюдь не в том, чтобы по-прежнему служить процессуальным средством для исправления всех судебных ошибок, включая ухудшение положения осужденного. Известным постановлением от 11.05.2005 г. № 5-П Суд по сути изменил предназначение стадии надзорного производства в состязательном процессе.

Запрет «поворота к худшему» для осужденного (оправданного), как отметил Суд, является конкретизацией общеправового принципа справедливости и направлен на обеспечение правовой определенности и стабильности. Поэтому недопустим поворот к худшему для осужденного (оправданного), в отношении которого вынесен окончательный приговор, за исключением случая, когда в ходе предыдущего разбирательства было допущено имеющее фундаментальный, принципиальный характер существенное нарушение, повлиявшее на исход дела.

Суд не конкретизировал признаки нового правового понятия «фундаментальные» нарушения, но ввел оценочные признаки, допускающие поворот к худшему: если неисправление судебной ошибки искажает саму суть правосудия и смысл приговора как акта правосудия. Строго говоря, эти признаки характеризуют не самое нарушение, они не являются также оценкой приговора, постановленного при наличии данного нарушения, но выступают оценкой последствий неустранения допущенного нарушения, и в этом смысле требуют от законодателя дать правовую характеристику категориям: суть правосудия и смысл приговора.

Такому решению Суда предшествовал ряд иных его решений. В постановлении от 02.02.1996 г. № 4-П, определении от 03.07.1997 г. № 87-О, определении от 08.02.2001 г.

[9] Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). 5-е изд., перераб. и доп. / Под общ. ред. А. В. Смирнова. М., 2009.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

№ 78-О, принятых в период завершения подготовки нового УПК РФ, Суд выразил следующую правовую позицию: полномочия по пересмотру незаконного и необоснованного приговора могут быть реализованы лишь при условии, что окончательный судебный приговор содержит судебную ошибку и его пересмотр необходим для обеспечения судебной защиты прав необоснованно осужденных граждан; в других случаях окончательные приговоры пересмотру не подлежат, поскольку иное приводило бы к нарушению гарантируемого ч. 1 ст. 50 Конституции РФ и п. 7 ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах не быть повторно судимым за одно и то же преступление.

Судом была выражена правовая позиция – окончательный судебный приговор может быть отменен лишь при условии, что он содержит судебную ошибку и его пересмотр необходим для обеспечения защиты прав необоснованно осужденных. Иными словами, пересмотр окончательного судебного решения возможен только в пользу осужденного и при условии, что он содержит судебную ошибку, чем обеспечивается реализация принципа правовой определенности и стабильности.

Обращение к первоначальной редакции ст. 405 УПК, ставшей предметом рассмотрения Суда в постановлении от 11.05.2005 г. № 5-П, делает очевидным факт, что законодатель последовательно и точно реализовал эту правовую позицию. С общеправовых демократических позиций такое решение законодателя и Конституционного суда РФ можно лишь приветствовать, тем более что оно полностью соответствует Конституции РФ, нормам международного права и сущности состязательного процесса. Невозможность обжалования для стороны обвинения вступившего в силу судебного решения по мотивам, ухудшающим положение осужденного, вытекала из принятой концепции стадии надзорного производства.

При этом в системе действующего правового регулирования принципа состязательности сторона обвинения никоим образом не ущемлялась в своих процессуальных правах: помимо возможности активного участия в судах первой и второй инстанций, ей были предоставлены все юридические возможности для того, чтобы принести письменные возражения относительно поданной жалобы, чтобы в судебном заседании изложить суду надзорной инстанции свою позицию относительно поданной стороной защиты надзорной жалобы, включая полное или частичное оспаривание позиции стороны защиты с точки зрения ее законности или обоснованности. Это соответствует правовой позиции Суда – равно предоставляемая сторонам реальная возможность довести до сведения суда свою позицию является необходимой гарантией судебной защиты и справедливого судебного разбирательства.

Однако в постановлении от 11.05.2005 г. № 5-П Суд изменил свою правовую позицию на прямо противоположную – Конституции РФ и нормам международного права соответствует (причем так же ст. 50 Конституции РФ и ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах) возможность ухудшения положения осужденного или оправданного в суде надзорной инстанции. В основу этого решения вновь положена идея о необходимости безусловного устранения ошибок, допущенных в предшествующем производстве по делу. Возвращение надзорной инстанции полномочий по изменению к худшему положения осужденного (оправданного) есть не что иное как изменение существа данной стадии путем возвращения ей прежних (как в УПК РСФСР) качеств стадии, призванной исправлять и устранять всякие судебные ошибки. Из идеологии состязательного типа уголовного процесса вслед за возвращением института дополнительного расследования была выведена целая стадия.

Анализ положений закона, касающихся оснований к отмене или изменению судебных решений, включая правовую позицию Суда о возможности поворота к худшему, позволяет сделать вывод о том, что все нарушения процессуального закона[10] в зависимости от серьезности нарушения и степени его влияния на судебное решение можно разделить следующим образом:

[10] Следует отметить, что в научной литературе исключение законодателем нарушений уголовного закона из числа оснований для принятия решения об ухудшении положения осужденного не нашло широкой поддержки.

а) нарушения, не имеющие существенного значения и в силу этого не могущие служить основанием для пересмотра судебного решения. В этом случае суд вправе вынести в соответствии с ч. 4 ст. 29 УПК частное определение или постановление;

б) нарушения, имеющие существенное значение для данного дела и повлиявшие на постановление законного приговора, поэтому они рассматриваются как основания к отмене или изменению судебного решения. Нарушения этой группы при отсутствии признаков, указанных в правовой позиции Суда, не могут повлечь за собой ухудшение положения осужденного, оправданного. Разграничение нарушений этих двух групп оказалось весьма сложным для законодателя;

в) нарушения, искажающие саму суть правосудия и смысл судебного решения как акта правосудия, и поэтому они создают возможность принятия неблагоприятного для подсудимого решения.

Реализация законодателем правовой позиции Суда в законе в 2009 г., которым ст. 405 УПК была дополнена частями второй и третьей, также не внесла достаточной ясности в признаки нарушения, имеющего фундаментальный характер и отличающего его от иных уже известных закону нарушений, в теории уголовно-процессуального права законодательная формула вызвала критические оценки[11]. Видимо, это послужило одной из причин отказа законодателя от использования данного понятия при новом правовом регулировании стадий кассационного и надзорного производства[12].

Обращение Суда к проблематике стадии возобновления дел по новым или вновь открывшимся обстоятельствам (далее – стадия возобновления дел) выявило новую грань в его доктринальных подходах к стадиям уголовного процесса. В российской традиции стадия возобновления дела со времен судебной реформы 1864 г.[13] возникала тогда, когда правосудность приговора ставилась под сомнение преступными действиями лиц во время производства по делу либо когда возникали иные новые обстоятельства, свидетельствовавшие о неправосудности приговора. Эта стадия не предназначалась для исправления ошибок, допущенных ранее при производстве по делу в кассационной или надзорной инстанциях, в ней исследовались лишь те обстоятельства, которые по объективным причинам не могли быть доступны суду при вынесении решения. Процедуры стадии в виде специальной проверки или расследования вполне обеспечивали решение этой задачи.

В постановлениях от 02.02.1996 г. № 4-П и от 16.05.2007 г. № 6-П Суд сформулировал следующие правовые позиции: стадия возобновления дел имеет резервное значение и используется, когда неприменимы или исчерпаны другие средства процессуально-правовой защиты; признак «неизвестности суду обстоятельств» не соответствует Конституции, когда исчерпаны возможности судебного надзора для исправления судебных ошибок. Поводом для Суда послужила невозможность повторного использования надзорной процедуры пересмотра судебного решения для устранения ошибки, пропущенной именно президиумом Верховного суда РФ[14].

Правовая позиция Суда о предназначении данной стадии есть вывод принципиальный, определяющий цели и задачи данной стадии, а значит, изменение характера оснований ее возникновения, возможных процедур и тех решений, которые могут быть приняты судом, т. е. изменяющий кардинально концепцию существующей стадии на некое универсальное средство исправления всех судебно-следственных ошибок. Однако вывод этот далеко не бесспорный, ибо в основе его лежат не теоретические представления о сущности стадии возобновления дел, а сугубо прагматические соображения о том, что исчерпаны все иные процессуальные средства исправления ошибок.

---

[11] *Быков В. М.* Новые законы о производстве в надзорной инстанции // Законность. 2009. № 8; *Дикарев И. С.* Понятие «фундаментальное нарушение» в уголовном процессе // Российская юстиция. 2009. № 6.

[12] Закон от 29.12.2010 № 433-ФЗ (ред. от 06.11.2011) «О внесении изменений в УПК РФ и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) РФ».

[13] *Давыдов В. А.* Редакция ч. 5 ст. 413 УПК РФ нуждается в корректировании в соответствии с потребностями интересов правосудия // Законность. 2011. № 7.

[14] Уголовный процесс. 4-е изд. / Под общ. ред. А. В. Смирнова. М., 2008.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

Как свидетельствует практика, дело может вообще не рассматриваться в кассационной или надзорной инстанции, однако это не препятствует возникновению производства в данной стадии, поскольку к этому наличествуют основания, а судебное решение вступило в силу. Эта стадия отнюдь необязательно последняя в ряду проверочных стадий. Она решает самостоятельные задачи, и основания ее возникновения весьма специфичны – в большинстве случаев они вне материалов уголовного дела, неизвестны суду и не могли быть предметом его исследования. В силу этого для установления ее оснований существует столь сложный порядок, допускающий в том числе производство следственных действий.

Существующие проверочные стадии предназначены для проверки ранее допущенных судебных ошибок; стадия возобновления дела возникает весьма редко и в силу объективных причин – лишь тогда, когда при производстве по делу были допущены преступные злоупотребления, состоялись решения Высоких судов либо имели место иные новые обстоятельства, однако все эти основания не были и не могли быть известны суду при рассмотрении дела. Ее задача и возможности весьма узки и специфичны – обеспечить возможность установления и исследования обстоятельств, которые в силу объективных причин не могли стать предметом судебного рассмотрения. Суд справедливо указывает, что, возобновляя производство по делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств, суд обеспечивает не восполнение недостатков обвинительной и судебной деятельности, а возможность исследования тех фактических обстоятельств, которые в силу объективных причин ранее не могли входить в предмет исследования по уголовному делу. Именно в этом смысле данная стадия вполне может рассматриваться как дополнительная к основным проверочным стадиям, но никак не может выполнять контрольных функций по отношению к ним. Как самая сущность данной стадии, так и существующие в ней процессуальные механизмы не способны решать такую задачу. Указанные особенности послужили основанием для теории уголовно-процессуального права рассматривать данную стадию в качестве исключительной, но отнюдь не каким-то универсальным и последним средством устранения судебно-следственных ошибок.

Решение Суда высвечивает еще одну проблему. Изменение положения осужденного к худшему в стадии надзорного производства ограничено одним годом с момента вступления приговора в силу, и к моменту рассмотрения дела в надзорной инстанции этот срок фактически близок к истечению. В стадии возобновления дела этот срок ограничен сроком давности привлечения к уголовной ответственности, который, как известно, значительно продолжительнее годичного срока, либо одним годом со дня подписания прокурором заключения о необходимости возобновления дела ввиду новых обстоятельств. Ситуация со сроками для осужденного в стадии возобновления дел явно менее благоприятная.

Практическая реализация решения Суда означала бы, что указанная гарантия, предоставленная законом осужденному при производстве в надзорной инстанции, прекращает свое действие. И причина состоит в том, что несмотря на наличие оснований именно для надзорного производства, но при невозможности пересмотра решения президиума Верховного суда РФ в надзорном порядке, фактически в соответствии с решением Суда должен действовать процессуальный режим стадии возобновления дел, в которой объем гарантий по срокам для осужденного лица серьезно сужен, что серьезно ущемляет права осужденного и не соответствует Конституции РФ.

Признак неизвестности обстоятельств суду, рассматривавшему делу, является одним из сущностных признаков стадии возобновления дел, четко отграничивающих данную стадию от всякой иной проверочной стадии. Если же судья (суд) при вынесении решения знал об обстоятельствах (нарушениях) и тем не менее вынес такое решение, то речь возможно вести об ответственности судьи[15], а исправлять ошибку, имеющуюся в материалах дела, следует средствами судебно-надзорного производства, кроме случаев преступных злоупотреблений судьи.

[15] В одном из последних постановлений Суд следующим образом классифицировал судебные ошибки: неумышленные ошибки ординарного характера, которые подлежат исправлению вышестоящими судебными инстанциями; ошибки, являющиеся следствием некомпетентности или небрежности судьи, могут служить основанием для применения к судье мер дисциплинарной ответственности; совершение судьей преступления. – Постановление Конституционного суда РФ от 18.10.2011 № 23-П.

Решением Суда признак «неизвестности обстоятельств» признан не соответствующим Конституции РФ, но лишь для одного случая – если дело было рассмотрено Президиумом Верховного суда РФ. Таким образом, правовая природа стадии возобновления дел в части неизвестности суду обстоятельств сохраняется для всех случаев, на которые она собственно и рассчитана, и лишь для единственного случая природа данной стадии меняется.

Строго говоря, Суд прибегает к прямому правовому регулированию и по сути создает некое новое основание для пересмотра дела в стадии возобновления по вновь открывшимся обстоятельствам, характеризующееся тем, что данное основание не является чем-то новым, неизвестным суду при вынесении решения. Наоборот, оно наличествует в материалах дела и известно суду, поскольку было предметом его рассмотрения в надзорной инстанции. Это основание носит индивидуализированный характер, поскольку распространяется только на постановления Президиума Верховного суда РФ.

В предложенной Судом конструкции – это очевидно надзорное основание к отмене или изменению приговора, но не новое обстоятельство как основание для стадии возобновления дел. Причем решением Суда оно вводится в правовую ткань стадии возобновления дел по вновь открывшимся обстоятельствам вне закономерностей данной стадии, но исключительно для того, чтобы обеспечить возможность пересмотра постановлений президиума Верховного суда РФ. Отсюда для законодателя возникает задача узаконения в главе 49 УПК не только этого нового основания, но и каких-то новых процедур его установления, субъектов, правомочных осуществлять процедуры проверки неотмененного судебного решения президиума Верховного суда РФ, и пр.

Следует согласиться с выводом Конституционного суда РФ, изложенным в определении от 6.06.1997 г. № 59-О, о том, что Президиум Верховного суда РФ должен в порядке возобновления дел пересматривать ранее рассмотренные им в надзорном порядке дела, т. е. не должно быть судебных решений, которые бы не могли быть пересмотрены в стадии возобновления дел. Представляется, однако, что этот вывод справедлив лишь при условии наличия к тому оснований, соответствующих правовой природе стадии возобновления дел.

Содержание п. 2 постановления от 16.05.2007 г. № 6-П свидетельствует о том, что Суд в данном постановлении исходит из традиционного теоретического представления о правовой природе, основаниях и средствах, присущих как надзорной стадии, так и стадии возобновления дела по новым или вновь открывшимся обстоятельствам. Однако, невзирая на это для единственного случая – вынесения надзорного решения президиумом Верховного суда РФ – он считает допустимым вопреки базовым правовым и теоретическим положениям, характеризующим стадию возобновления дела, использовать ее, с тем чтобы надзорное решение президиума могло быть пересмотрено.

Следует отметить, что законодатель воспринял правовые позиции Суда, и в УПК РФ был расширен круг оснований стадии возобновления дел, сами обстоятельства дифференцированы на новые и вновь открывшиеся, введены новые процедуры применительно к реализации решений Высоких судов (ст. 413, 415 УПК), однако он не пошел по пути смешения стадий надзорного производства и возобновления дел. Вместе с тем рассматриваемую проблему законодатель законом от 29.12.2010 г. № 433-ФЗ (ред. 6.11.2011) разрешил проще и изящнее. Не пытаясь изменять правовую природу стадии возобновления дел, в ст. 412.1 УПК он закрепил возможность обжалования в надзорном порядке постановлений президиума Верховного суда РФ.

В контексте нашего анализа следует обратить внимание на еще одну особенность правовой позиции Суда в п. 6 постановления от 16.05.2007 г. № 6-П, состоящую в следующем: суд первой инстанции по заявлению сторон о наличии новых или вновь открывшихся обстоятельств, могущих иметь существенное значение для разрешения дела, должен иметь право принять надлежащие меры к тому, чтобы они получили свое отражение в итоговом решении. Если же это невозможно в силу правила о пределах судебного разбирательства, то должен существовать механизм расследования новых обстоятельств.

Такая ситуация в суде первой инстанции возможна в двух случаях: при первоначальном рассмотрении уголовного дела либо при новом рассмотрении дела после отмены состоявшегося решения (решений) судом, возобновившим дело в порядке ст. 418 УПК. Для

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

обоих случаев правовая позиция Суда не реализуема и замысел Суда остается неясным, что подтверждается теоретическими выводами исследователей[16]. Это позволяет сделать вывод о том, что попытка реформирования стадии возобновления дел не имеет достаточных оснований и не может быть признана приемлемой.

**Аннотация.** В статье анализируется влияние правовых позиций и решений Конституционного Суда РФ на теорию и уголовно-процессуальное законодательство по отдельным институтам и стадиям уголовного судопроизводства.

**Ключевые слова.** Правовая позиция, стадия уголовного процесса, поворот к худшему для осужденного, основания к возобновлению дел по новым обстоятельствам.

**Annotation.** The article examines the impact of legal positions and decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation on the theory and the criminal procedure law by individual institutions, and stages of criminal proceedings.

**Keywords.** The legal position, the stage of criminal proceedings, turn for the worse for the convict, the grounds for the resumption of affairs of the new circumstances.

[16] *Петрухин И. Л.* Оправдательный приговор и право на реабилитацию. М., 2009. С. 85.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

*Т. А. Терещенко*
*T. A. Tereshchenko*

# НОУ-ХАУ (СЕКРЕТ ПРОИЗВОДСТВА): ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

# KNOW-HOW (TRADE SECRET): PECULIARITIES OF LEGAL REGULATION

**Общая характеристика изменений правового регулирования**

С 1 января 2008 г. вступила в силу глава 75 ч. 4 Гражданского кодекса. Законодатель произвел своеобразную терминологическую перестановку: для обозначения разновидности конфиденциальной информации использовал в качестве синонимов *юридические жаргонизмы – секрет производства* и *ноу-хау*, – а понятием «коммерческая тайна» обозначил совокупность мер, необходимых для обеспечения секретности. Правда, в мировой практике термин «ноу-хау» не отличается единообразным содержанием, а секретом производства зачастую называется конфиденциальная информация только технико-производственного значения.

Вместе с тем подход к пониманию сущности ноу-хау в целом не изменился. Равным образом осталось множество нерешенных практических вопросов: начиная с того, что следует считать ноу-хау, и заканчивая вопросами эффективного распоряжения и защиты.

**Понятие и признаки секрета-производства**

Кодекс дает общее определение ноу-хау, но не раскрывает содержание его признаков. Так, объектом прав на ноу-хау признается информация, т. е. сведения любого характера

© Т. А. Терещенко, 2012

(производственные, технические, экономические, организационные и др.), в том числе о результатах интеллектуальной деятельности в научно-технической сфере, а равно о способах осуществления профессиональной деятельности. Формально законодатель не предъявляет каких-либо требований к содержанию подобных сведений и, тем более, не отождествляет с решениями в области патентного права.

Это не означает, что к ноу-хау могут быть отнесены абсолютно любые сведения. Ноу-хау как особый вид информации возникает, по сути, в результате частной инициативы по ограничению доступа к сведениям при обеспечении соответствующих мер конфиденциальности, не противоречащих императивным нормам. Следовательно, в качестве секрета производства не может быть квалифицирована информация, которая общедоступна и предоставляется по требованию (например, о численности и составе работников) либо ограничена или запрещена к предоставлению/распространению (в частности, различного рода тайны – государственная, банковская и т. д.).

По смыслу закона в качестве ноу-хау могут быть признаны такие сведения или их совокупность, которые содержат то или иное решение производственных, коммерческих и иных хозяйственных задач. Поэтому инсайдерская информация как особая разновидность конфиденциальных сведений, распространение или предоставление которых может оказать существенное влияние на цены финансовых инструментов, иностранной валюты и (или) товаров, не тождественна ноу-хау, хотя и может включать его в себя или, напротив, входить в его состав.

**Признаки ноу-хау**

Правовая охрана может быть предоставлена в отношении таких сведений, которые имеют действительную или потенциальную коммерческую ценность ввиду неизвестности третьим лицам и отсутствия свободного доступа на законном основании к таким сведениям у третьих лиц при условии введения в отношении таких сведений режима коммерческой тайны.

Так называемая *действительная, или потенциальная, коммерческая ценность* является абстрактным понятием, определяющим возможную оборотоспособность информации, но не ее действительную рыночную стоимость. Речь идет о том, что такая информация позволяет ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах, например, увеличить доходы, избежать неоправданных расходов. Причем закон не обязывает доказывать практическую востребованность ноу-хау.

*Неизвестность сведений третьим лицам* не подразумевает конкретное выяснение того обстоятельства, кто и в каком объеме владеет соответствующей информацией, а лишь означает, что сведения на момент засекречивания не являются доступными неопределенному кругу лиц.

Данный признак неразрывно связан *с отсутствием у третьих лиц свободного доступа на законном основании к сведениям*. Это означает невозможность получения информации без преодоления мер конфиденциальности, установленных владельцем ноу-хау. Здесь уместно вспомнить ст. 39 Соглашения ТРИПС, согласно которой незаконным должен считаться и любой способ, противоречащий честной коммерческой практике, который подразумевает как минимум такую практику, как расторжение договора, подрыв доверия или содействие подрыву доверия, и включает приобретение закрытой информации третьими лицами.

*Последним необходимым признаком ноу-хау является введение режима коммерческой тайны*, т. е. совокупности мер юридического, технического и организационного характера, которые считаются разумно достаточными, если исключается доступ к соответствующей информации любых лиц без согласия ее обладателя и при этом обеспечивается возможность ее использования работниками и передачи контрагентам без нарушения режима коммерческой тайны.

Законодатель приводит лишь примерный перечень мер, составляющих режим конфиденциальности, предполагая, что в каждом конкретном случае владелец информации должен сам определить разумность и необходимость таких принятых мер. Как следствие, любой риск недостаточности предпринятых действий может повлечь утрату права на ноу-хау. Согласно ст. 10 Закона о коммерческой тайне меры по охране конфиденциальности информации должны включать в себя как минимум: 1) определение перечня информации;

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

2) ограничение доступа путем установления порядка обращения с этой информацией и контроля за соблюдением такого порядка; 3) учет лиц, получивших доступ; 4) регулирование отношений по использованию информации на основании трудовых и гражданских договоров; 5) нанесение на материальные носители грифа «Коммерческая тайна» с указанием обладателя.

**Исключительное право на ноу-хау**

Достаточно спорным является решение законодателя о признании имущественного права на секрет производства исключительным. Это означает признание *юридической монополии*, которая позволяет запрещать, в том числе через суд, третьим лицам использовать ставшую известной конфиденциальную информацию при одновременном сохранении у правообладателя прав на ноу-хау.

Вместе с тем режим исключительного права фактически не действует в отношении секрета производства, который существует лишь в силу неизвестности третьим лицам и невозможности получить данную информацию на законном основании без согласия ее владельца. Поэтому в отношении секрета производства возможно установление лишь *фактической монополии*, позволяющей требовать, чтобы третьи лица воздерживались от нарушения режима конфиденциальности с помощью незаконных средств (шпионажа, прослушивания, проч.). С практической точки зрения это означает, что незаконное получение ноу-хау третьими лицами зачастую влечет прекращение ноу-хау и прав на него.

Право на ноу-хау действует с момента формирования объекта охраны и сохраняется до утраты им хотя бы одного из обязательных признаков. Законодатель не связывает возникновение этого имущественного права с какой-либо формальной процедурой (например, государственной), хотя вопрос об этом обсуждается в новейшей литературе.

В любом случае, обязательным является введение режима конфиденциальности, т. е. принятие необходимых и достаточных мер юридического, организационного и технического характера в отношении коммерчески ценной информации, неизвестной третьим лицам. Соответственно, прекращение права на секрет производства происходит в результате отпадения хотя бы одного из обязательных признаков. Наиболее распространенная причина прекращения действия имущественного права связана с утратой конфиденциальности сведений, которая может произойти как в силу добровольного волеизъявления правообладателя, сбоя в технических мерах защиты, а равно в результате гражданского правонарушения (разглашения секрета производства), когда информация становится общедоступной. Причем под общедоступностью понимается не фактическая известность сведений третьим лицам, а потенциальная возможность неограниченного круга лица ознакомиться с соответствующей информацией, не прибегая к нарушению режима конфиденциальности.

Прекращение действия имущественного права, по общему правилу, является необратимым в случае утраты конфиденциальности. Следовательно, возникновение имущественного права на секрет производства в отношении информации, оказавшейся в открытом доступе, возможно лишь при условии, что подобные сведения вошли в состав иной информации, которая в совокупности представляет собой новый объект права.

Практически прекращение действия имущественного права с необходимостью влечет прекращение договоров, связанных с использованием секрета производства.

**Договоры об отчуждении исключительного права на ноу-хау**

Законодатель уклонился от регулирования специфики договоров об отчуждении исключительного права на секрет производства, а равно лицензионных договоров. Это проявляется в том, что регулирование фактически сведено к повторению общего определения соответствующего договора без учета специфики ноу-хау.

Так, договор об отчуждении исключительного права на ноу-хау может быть реальным или консенсуальным; существенными условиями являются предмет и цена (если стороны не отменят презумцию возмездности); договор заключается в письменной форме под страхом недействительности и не требует государственной регистрации; с моментом его подписания связывается, если иное не предусмотрено соглашением, передача имущественного права на секрет производства; в случае существенного нарушения приобретателем обязанности по оплате прежний правообладатель вправе потребовать возмещения убытков и перевода прав на себя.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

Вместе с тем порядок согласования условий договора об отчуждении права на ноу-хау и процесс его исполнения вызывают ряд практических вопросов.

Исходя из здравого смысла, невозможно что-либо приобрести, предварительно не ознакомившись с предметом покупки. Поэтому отчуждение исключительного права по модели реального договора практически нецелесообразно.

Что касается консенсуальной конструкции, то сторонам следует внимательно относиться к согласованию существенных условий. Так, предметом договора является исключительное право на ноу-хау в полном объеме. Законодатель не говорит о том, в какой мере достаточно описать содержание указанного права, чтобы существенное условие считалось согласованным. Кроме того, если не изменять диспозитивную норму о переходе исключительного права в момент заключения договора, то исполнение договора становится фактически декларативным либо ненужным и даже невозможным, если раскрывать содержание права подробно.

С позиции юридической техники, например, для целей предотвращения рисков незаключенности договора и утраты права на ноу-хау ввиду его разглашения можно заключать своеобразные опционные соглашения с условием платного ознакомления с существом ноу-хау и обязанностью не разглашать полученную информацию и не использовать в хозяйственной деятельности под страхом выплаты штрафных санкций, если договор об отчуждении исключительного права не будет заключен.

Особое внимание следует уделить обязанности по обеспечению конфиденциальности. Важно помнить, что из-за специфики ноу-хау эффективно применить, например, последствия расторжения договора (перевод прав) ввиду существенного нарушения приобретателем обязанности по оплате или реституцию при недействительности сделки будет сложно. Даже если будут возвращены предоставленные документы, это не гарантирует сохранение конфиденциальности.

Дополнительно в сам договор необходимо включать специальные штрафные санкции за любые нарушения, поскольку общая мера ответственности в виде возмещения убытков не является эффективной из-за сложностей с обоснованием факта причинения имущественного вреда и, что самое главное, его размера.

Вопросы, возникающие относительно лицензионного договора, по сути аналогичны. Учитывая условия срочности и возвратности, для обеспечения баланса интересов сторон и предотвращения риска разглашения конфиденциальных сведений целесообразно в договоре предусматривать условия и порядок заключения сублицензионных договоров, особенности предоставления лицензиатом информации по требованию уполномоченных органов (например, при условии обязательного уведомления лицензиара), последствия усовершенствования ноу-хау, контроль за процессом использования исключительного права, штрафные санкции, характер взаимоотношений сторон после прекращения договора.

**Служебный секрет производства**

Обязательным условием возникновения режима служебного секрета производства является его создание в рамках: а) *выполнения трудовой функции* либо б) *выполнения конкретного задания* работодателя в силу гражданско-правового договора (например, подряда). Для предотвращения возможных споров целесообразно в служебном задании максимально конкретно и подробно описывать параметры создаваемого ноу-хау.

Законодатель умалчивает о специальном вознаграждении за создание служебного ноу-хау. В условиях диспозитивного метода правового регулирования отсутствие прямого указания не исключает возможности соответствующей выплаты. Вместе с тем, если условие о вознаграждении не будет включено в соответствующий договор, на практике будет достаточно сложно доказать его основание и размер.

Закон устанавливает общую обязанность для всех физических лиц, которым секрет производства стал известен по роду выполняемой деятельности в рамках трудовых или гражданских отношений, сохранять конфиденциальность полученных сведений. Факт отчуждения работодателем исключительного права на ноу-хау, увольнение работника и т. д. не влияют на существование этой обязанности, которая условно бессрочна и сохраняется до момента прекращения исключительного права на ноу-хау. Однако для реального возникновения этой обязанности работодателю необходимо не только заключить соответствующий

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

договор, но и ознакомить под расписку работника с перечнем информации, составляющей коммерческую тайну.

В целом, содержание обязанности сохранять конфиденциальность полученных сведений гораздо шире ее названия, поскольку работник обязан не только соблюдать установленный режим и не разглашать соответствующую информацию, составляющую коммерческую тайну работодателя и его контрагентов, но и без их согласия не использовать эту информацию в личных целях (в деятельности, не связанной с выполнением трудовых обязанностей или конкретного задания работодателя) и передать работодателю при прекращении правоотношений имеющиеся в его пользовании материальные носители информации.

Основная проблема правового регулирования обязанности работника по обеспечению конфиденциальности связана с общей непродуманностью и лаконичностью правового регулирования. Очевидно, что запрет на использование информации в личных целях вкупе с условной бессрочностью данной обязанности, с одной стороны, фактически ограничивает конституционные права работника на труд и на свободное использование своих способностей, а с другой стороны, является малоэффективным в условиях установления законом единственной меры ответственности в форме взыскания убытков. Достаточно сложно разграничить профессиональные навыки, квалификацию и опыт работника (входящие в содержание его конституционных прав) и полученную конфиденциальную информацию, а также обосновать размер причиненного материального вреда. Одним из возможных практических решений обозначенной проблемы является заключение между работодателем и работником соглашений о неконкуренции с подробным разграничением профессиональных навыков и ставшего известным ноу-хау, однако такие соглашения не являются панацеей.

**Ответственность за нарушение исключительного права на ноу-хау**

Действующие нормы вряд ли могут претендовать на роль действительно специального регулирования. Сделав лишь абстрактное указание на общую меру ответственности (возмещение убытков), возможность установления иного законом или договором, а также, по сути, смешав случаи договорной и внедоговорной ответственности, законодатель фактически уклонился от обеспечения эффективной защиты прав обладателя секрета производства.

Буквальное толкование закона, а также отказ законодателя от использования компенсации в качестве меры ответственности, позволяют сделать вывод, что основанием внедоговорной ответственности является, по общему правилу, *генеральный деликт* (п. 1 ст. 1064 ГК), т. е. неправомерное виновное деяние, причинившее убытки. Однако такой вывод совершенно не соответствует специфике прав на секрет производства, которое из всех результатов интеллектуальной деятельности является наиболее уязвимым, существуя лишь при условии неизвестности третьим лицам. Более правильным было бы закрепление усеченного состава гражданского правонарушения с возможностью привлечения к ответственности без необходимости доказывания причиненного вреда и его размера.

Противоправным презюмируется любое из следующих действий: получение ноу-хау с нарушением установленного режима коммерческой тайны, ее разглашение или использование.

Как следует из смысла закона, неправомерным считается любое получение сведений, составляющих секрет производства, *без законного основания*, т. е. с преодолением мер обеспечения конфиденциальности (промышленный шпионаж, подкуп работников, проч.) и/или без согласия правообладателя.

Разглашением ноу-хау является действие или бездействие, в результате которых информация, составляющая коммерческую тайну, в любой возможной форме (устной, письменной, иной форме, в том числе с использованием технических средств) *становится известной третьим лицам без согласия обладателя* такой информации либо вопреки трудовому или гражданско-правовому договору.

В свою очередь, незаконным должно признаваться такое использование, которое осуществляется *против воли правообладателя и/или с нарушением допустимых пределов использования*. По смыслу, речь должна идти только о таком использовании, которое связано с извлечением действительной или потенциальной коммерческой ценности (хотя не исключено и обоснование обратного, поскольку законодатель не раскрыл понятие «использование»).

Вместе с тем первичным для квалификации использования в качестве неправомерного является именно извлечение полезных свойств в противоречии с волей обладателя исключительного права на ноу-хау. Коммерческая же ценность должна предполагаться.

Вина как элемент состава договорного (если речь не идет о предпринимателях) и внедоговорного правонарушения презюмируется (п. 2 ст. 401 ГК, п. 2 ст. 1064 ГК). Соответственно, наличие основания для освобождения от ответственности должен доказывать предполагаемый нарушитель.

Что касается условия ответственности предпринимателей за договорные нарушения, необходимо учитывать следующее. Предприниматели отвечают на началах риска. Ответственность за нарушение договора на началах вины возможна только в случае, если это установлено законом или договором. Пункт 2 ст. 1472 ГК говорит об отсутствии вины именно в отношении использования секрета производства. Учитывая, что договорные отношения по определению предполагают ознакомление соответствующего лица с фактом доступа к информации, составляющей ноу-хау, можно утверждать, что все-таки п. 2 данной статьи рассчитан исключительно на случаи деликтной ответственности.

Общее указание на право требовать возмещения убытков в связи с нарушением исключительного права на ноу-хау оставляет нерешенными много практических вопросов.

Согласно ст. 15, 393 ГК убытки могут быть взысканы в полном объеме (и реальный ущерб, и упущенная выгода) при условии обоснования их размера. Однако в случае нарушения прав на ноу-хау вред в основном выражается именно в упущенной выгоде, которую достаточно сложно доказать.

Однако положения ТК формально не скоординированы с нормами ГК. Так, согласно ст. 238, 241 ТК работник несет перед работодателем ограниченную ответственность в форме прямого действительного ущерба в пределах своего среднего месячного заработка (если иное не предусмотрено ТК или федеральными законами), но не возмещает неполученные доходы (упущенную выгоду). Перечень случаев полной материальной ответственности, под которой понимается обязанность возмещать причиненный работодателю прямой действительный ущерб в полном размере, если только законом не предусмотрена возможность возложения на работника ответственности в полном размере причиненного ущерба (абз. 1, 2 ст. 242 ТК), сформулирован исчерпывающим образом. В частности, работник несет полную материальную ответственность а) в силу подп. 7 ч. 1 ст. 243 ТК – за разглашение сведений, составляющих коммерческую тайну, в случаях, предусмотренных федеральными законами (однако ни ст. 1472, ни положения Закона о коммерческой тайне не содержат соответствующих указаний); б) в силу подп. 8 ч. 1 ст. 243 ТК – при причинении ущерба не при исполнении трудовых обязанностей. Материальная ответственность в полном размере причиненного работодателю ущерба может быть установлена трудовым договором, заключаемым с заместителями руководителя организации, главным бухгалтером (ч. 2 ст. 243 ТК).

Иначе говоря, положения трудового законодательства фактически дают основания полагать, что привлечь к ответственности в форме упущенной выгоды можно только руководителя и главного бухгалтера при условии, что это установлено соответствующим трудовым договором (ч. 2 ст. 243 ТК). Работник же, осуществляющий трудовые функции по трудовому договору, в принципе не может быть привлечен к ответственности даже в форме реального ущерба в размере большем, чем его средний месячный заработок. Что касается работника, причинившего вред не при исполнении своих трудовых обязанностей, то в этом случае также формально невозможно взыскание упущенной выгоды. Соответственно, условия трудового договора, устанавливающие иное, должны признавать ничтожными, а взыскать с работника упущенную выгоду или установить иную ответственность можно будет только в рамках гражданско-правового договора.

Учитывая сказанное, тем более нелогичным представляется то, что законодатель, в отличие от норм о защите авторских, смежных прав (ст. 1301, 1311 ГК) и средств индивидуализации (п. 4 ст. 1515 ГК), не установил такую специальную меру ответственности за нарушение исключительного права на ноу-хау, как компенсация, которая не требует обоснования размера причиненного вреда.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

Положения ст. 1472 ГК не исключают применение иных мер защиты (например, можно потребовать изъятия и уничтожения как контрафактных объектов, изготовленных с применением незаконно полученного секрета производства, потребовать принять меры конфиденциальности, перевести права на себя и проч.). Однако основная проблема заключается именно в специфике ноу-хау, которое существует в силу неизвестности третьим лицам. Это, как правило, исключает возможность применить такие меры защиты, как пресечение незаконного использования и/или восстановление положения, существовавшего до нарушения исключительного права.

**Аннотация.** В настоящей статье автор анализирует ряд проблем, связанных с применением положений Гражданского кодекса о секрете производства (ноу-хау). В частности, рассматриваются вопросы правовой квалификации информации в качестве ноу-хау, особенности введения режима коммерческой тайны, специфика служебного ноу-хау и связанные с этим проблемы конкуренции, практические аспекты заключения и исполнения договоров об отчуждении исключительного права на ноу-хау, проблемы обеспечения эффективной защиты прав обладателя исключительного права на секрет производства.

**Ключевые слова.** Секрет производства (ноу-хау), режим коммерческой тайны, исключительное право на ноу-хау, договоры об отчуждении исключительного права на ноу-хау, служебный секрет производства, ответственность.

**Annotation.** In this article the author analyzes a number of problems associated with the application of the provisions of the Civil Code about the trade secret (know-how). In particular, it deals with the legal classification of information as the know-how, features of the introduction of commercial confidentiality regime, the specifics of the service know-how and related competition issues, the practical aspects of conclusion and execution of contracts for the alienation of the exclusive right to the know-how, the problem of providing effective protection of the holder' exclusive right to trade secret.

**Keywords.** The trade secret (know-how), the regime of trade secrets, the exclusive right to the know-how, contracts for the alienation of the exclusive right to the know-how, service trade secret, the responsibility.

*В. И. Тюнин*
*V. I. Tyunin*

# УГОЛОВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕДОПУЩЕНИЕ, ОГРАНИЧЕНИЕ ИЛИ УСТРАНЕНИЕ КОНКУРЕНЦИИ (СТ. 178 УК РФ)

# CRIMINAL RESPONSIBILITY FOR THE PREVENTION, RESTRICTION OR ELIMINATION OF COMPETITION (ARTICLE 178 OF THE CRIMINAL CODE)

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

Статья 178 УК РФ открывает группу преступлений, посягающих на отношения, препятствующие монополизации рынка товаров и услуг, обеспечение равноправия субъектов хозяйственной деятельности, обеспечение равных возможностей по осуществлению предпринимательской деятельности в условиях конкуренции. Конкуренция (от латинского «concurrere» – сталкиваться) означает соперничество между отдельными субъектами рыночного хозяйства за наиболее выгодные условия производства и реализации (купли и продажи) товаров[1].

Правовая регламентация конкуренции хозяйствующих субъектов осуществляется ФЗ РФ «О защите конкуренции» от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ (ред. 06.12.2011 г.)[2]. Органом, который осуществляет функции по принятию нормативных правовых актов и контролю за соблюдением антимонопольного законодательства, является Федеральная антимонопольная служба (ФАС). В 2009 г. ФАС РФ был подготовлен пакет документов по внесению изменений в ФЗ РФ «О защите конкуренции», КоАП РФ и ст. 178 УК РФ.

Статья 178 УК РФ (в ред. ФЗ РФ от 06.12.2011 № 401-ФЗ) призвана противодействовать такой разновидности недобросовестной конкуренции, как монополистическая деятельность, т. е. злоупотреблению хозяйствующим субъектом, группой лиц своим доминирующим положением, соглашениям или согласованным действиям, запрещенным антимонопольным законодательством, а также иным действиям (бездействию), признанным в соответствии с федеральными законами монополистической деятельностью.

Регистрируется преступлений крайне мало. За 7 лет, с 2005 по 2010 г. наибольшее количество преступлений – 14, зарегистрировано в 2008 г.

Объектом преступления, предусмотренного ст. 178 УК РФ, являются отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции. В этих отношениях участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, организации, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, иные осуществляющие функции указанных органов органы или организации, а также государственные внебюджетные фонды, Центральный банк Российской Федерации, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели.

Дополнительным объектом преступления являются материальные интересы потребителей, включая организации.

Преступление, предусмотренное ч. 2 и 3 ст. 178 УК РФ, посягает также и на общественные отношения, обеспечивающие сохранность имущества (при уничтожении или повреждении имущества), свободу, телесную неприкосновенность и здоровье другого человека (при насилии и угрозе насилием).

---

© В. И. Тюнин, 2012

[1] Понятие конкуренции дано в ст. 4 (п. 7) ФЗ РФ от 26.07.2006 г. «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

Объективная сторона преступления содержит способы, которые можно разделить на две группы: 1) заключение хозяйствующими субъектами-конкурентами ограничивающих конкуренцию соглашений (картелей) или осуществление ограничивающих конкуренцию согласованных действий; 2) злоупотребление доминирующим положением, выразившееся в установлении и (или) поддержании монопольно высокой или монопольно низкой цены товара, необоснованном отказе или уклонении от заключения договора; ограничение доступа на рынок.

Названные способы направлены на достижение поставленной цели (результат) – недопущение, ограничение и устранение конкуренции[3]. В содержание объективной стороны преступления входит также причинение крупного ущерба гражданам, организациям или государству либо извлечение дохода в крупном размере.

Таким образом, пишет Н. А. Лопашенко, состав ныне знает три формы деяния, три способа, которыми эти деяния могут быть совершены (при этом один из способов, в свою очередь, предполагает четыре способа или вида действий), и два вида последствий[4]. Рассмотрим способы совершения преступления: 1) заключение хозяйствующими субъектами-конкурентами ограничивающих конкуренцию соглашений (картелей) или осуществление ограничивающих конкуренцию согласованных действий. В ст. 11 Закона (запрет на ограничивающие конкуренцию соглашения или согласованные действия хозяйствующих субъектов) названы как формы, так и последствия соглашений – 5 (в ч. 1), 2 (в ч. 2). Среди них мы находим такие последствия, как то: 1) установление или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат) и (или) наценок; 2) повышение, снижение или поддержание цен на торгах; 3) раздел товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей (заказчиков); 4) сокращение или прекращение производства товаров; 5) отказ от заключения договоров с определенными продавцами или покупателями (заказчиками) – (ч. 1 ст. 11 Закона).

Соглашения, влекущие последствия в рамках ч. 1 ст. 11 Закона, законодатель называет горизонтальными, т. е. они заключаются между хозяйствующими субъектами, неподчиненными друг другу, и образуют разного рода «Картели» (такие соглашения называют «горизонтальными»[5]. Часть 1.2 ст. 11 Ззакона запрещает «вертикальные» соглашения: 1) такие соглашения приводят или могут привести к установлению цены перепродажи товара; 2) таким соглашением продавец товара предъявляет покупателю требование не допускать товар хозяйствующего субъекта-конкурента для продажи. Данный запрет не распространяется на соглашения об организации покупателем продажи товаров под товарным знаком либо фирменным наименованием продавца или производителя. Помимо этого ч. 4 ст. 11 установила иные виды запрещенных соглашений между хозяйствующими субъектами (за исключением «вертикальных» соглашений, которые признаются допустимыми в соответствии со ст. 12 настоящего Федерального закона), если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции. К таким соглашениям могут быть отнесены, в частности, соглашения:

1) о навязывании контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (необосновынные требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товаров, в которых контрагент не заинтересован, и другие требования);

2) об экономически, технологически и иным образом не обоснованном установлении хозяйствующим субъектом различных цен (тарифов) на один и тот же товар;

---

[2] СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

[3] Профессор Б. В. Волженкин, определяя указанные цели, называет их самой сутью монополистической деятельности (Преступления в сфере экономической деятельности по уголовному праву России. СПб., 2007. С. 424).

[4] *Лопашенко Н. А.* Новая редакция ст. 178 УК // Законность. 2009. № 11. С. 10.

[5] *Артемьев И. Ю.* Новые нормы антимонопольного законодательства // Законы России: опыт, анализ, практика. 2010. № 1. С. 4. – Понятие картеля впервые дано в новой редакции ст. 11 ФЗ РФ от 6.12.2011 г. № 401-ФЗ // СЗ РФ. 2011. № 50. Ст. 7343.

3) о создании другим хозяйствующим субъектам препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка;

4) об установлении условий членства (участия) в профессиональных и иных объединениях.

В ФЗ РФ «О защите конкуренции» введена ст. 11.1 «Запрет на согласованные действия хозяйствующих субъектов, ограничивающие конкуренцию». В числе последствий таких действий: 1) установление или поддержание цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат) и (или) наценок; 2) повышение, снижение или поддержание цен на торгах; 3) раздел товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей (заказчиков); 4) сокращение или прекращение производства товаров; 5) отказ от заключения договоров с определенными продавцами или покупателями (заказчиками), если такой отказ прямо не предусмотрен федеральными законами.

Запрет распространяется и на действия, которые могут привести к ограничению конкуренции. Такие действия перечислены в ч. 4 ст. 11.1 Закона: 1) навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (необоснованные требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товаров, в которых контрагент не заинтересован, и другие требования); 2) экономически, технологически и иным образом не обоснованное установление хозяйствующим субъектом различных цен (тарифов) на один и тот же товар; 3) создание другим хозяйствующим субъектам препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка.

О соглашениях и согласованных действиях говорит и ст. 16 Закона (Запрет на ограничивающие конкуренцию соглашения или согласованные действия федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных осуществляющих функции указанных органов или организаций, а также государственных внебюджетных фондов, Центрального банка Российской Федерации), где в качестве последствий таких соглашений, вытекающих из их характера, названы: повышение, снижение или поддержание цен (тарифов), за исключением случаев, если такие соглашения предусмотрены федеральными законами или нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации; экономически, технологически и иным образом не обоснованное установление различных цен (тарифов) на один и тот же товар; раздел товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо по составу продавцов или покупателей (заказчиков); ограничение доступа на товарный рынок, выхода из товарного рынка или устранению с него хозяйствующих субъектов.

Отличие между соглашениями первого и второго рода состоит в характере последствий и субъектах, между которыми заключаются соглашения. От «горизонтальных» соглашений, как правило, страдают покупатели (потребители) товарной продукции[6].

В соответствии с Законом «вертикальное» соглашение представляет собой соглашение только между хозяйствующими субъектами, которые не конкурируют между собой, один из которых приобретает товар или является его потенциальным приобретателем, а другой предоставляет товар или является его потенциальным продавцом (ст. 4).

Как следует понимать термины «соглашение» и «согласованные действия»? Статья 4 Закона определяет «соглашения» как договоренность в письменной форме, содержащуюся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме. Понятие «согласованные действия» не раскрывается.

Таким образом, получается, что соглашения предполагают не менее двух участников, между которыми соглашение заключается. По этому поводу В. Широков и А. Денисова указывают, что в «первую группу входят способы совершения преступления, которые могут быть совершены только двумя и более лицами, т. е. в соучастии. Это

[6] Там же.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

является признаком квалифицированного состава преступления (исходя из традиций российского уголовного права)»[7].

Казалось бы, понятие «согласованные действия» предполагает, что поведение хозяйствующих субъектов (лиц, определяющих их поведение) должно являться результатом предварительной договоренности, т. е. предусматривает групповое совершение преступления. Руководитель ФАС И. Артемьев определяет согласованные действия как «молчаливый сговор, так его называют в Европе... Если кто-то повышает цену, то для компании правильным экономическим поведением было бы свою не повышать – и потребитель к вам пойдет, за вашим товаром, а не туда, где дороже. А согласованные действия – это когда все действуют в едином экономическом интересе и поднимают цены друг за другом»[8]. Согласованные действия осуществляются исключительно хозяйствующими субъектами, причем совершение хозяйствующими субъектами действий по соглашению не относится к согласованным действиям (ст. 8 Закона).

Оценивая указанный подход, высказанный также Пленумом Высшего Арбитражного Суда РФ в Постановлении от 30.06.2008 г. № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства», через призму возможности доказывания вины профессор П. С. Яни пишет, что рекомендации, даваемые и состоящие в определении стандартов доказывания по рассматриваемым судами делам, неприменимы[9].

Соглашения в рамках ст. 16 Закона могут совершаться между органами власти, а также между органами власти и хозяйствующими субъектами.

Обращает на себя внимание следующее обстоятельство: применительно к соглашениям и согласованным действиям в законе уголовном сказано, что они «ограничивают конкуренцию» и не распространяются на недопущение и устранение конкуренции, что, безусловно, сужает правовое поле применения ст. 178 УК РФ. Проанализировав приведенную редакцию диспозиции ст. 178 УК РФ, профессор Н. А. Лопашенко[10] пишет, что законодатель допустил невнимательность при формулировании состава преступления и искусственно образовался пробел.

Злоупотребления доминирующим положением представляют собой следующие действия:

а) установление и (или) поддержание монопольно высокой или монопольно низкой цены товара.

Монопольно высокой ценой товара является цена, установленная занимающим доминирующее положение хозяйствующим субъектом, если эта цена превышает сумму необходимых для производства и реализации такого товара расходов и прибыли и цену, которая сформировалась в условиях конкуренции на товарном рынке, сопоставимом по составу покупателей или продавцов товара условиям обращения товара, условиям доступа на товарный рынок, государственному регулированию, включая налогообложение и таможенно-тарифное регулирование (сопоставимый товарный рынок), при наличии такого рынка на территории Российской Федерации или за ее пределами (ст. 6).

Под монопольно низкой ценой товара понимается цена, установленная занимающим доминирующее положение хозяйствующим субъектом, если эта цена ниже суммы необходимых для производства и реализации такого товара расходов и прибыли и ниже цены, которая сформировалась в условиях конкуренции на сопоставимом товарном рынке, при наличии такого рынка на территории Российской Федерации или за ее пределами (ст. 7);

б) необоснованный отказ или уклонение от заключения договора.

Статья 10 Закона запрещает экономически или технологически необоснованные отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в



---

[7] *Широков В., Денисова А.* Спорные вопросы новой редакции ст. 178 УК РФ // Уголовное право. 2010. № 1. С. 61.

[8] *Артемьев И. Ю.* Новые нормы антимонопольного законодательства.

[9] *Яни П. С.* Проблемы уголовно-правовой охраны экономики от недобросовестной конкуренции // Российская юстиция. 2010. № 11. С. 4.

[10] *Лопашенко Н. А.* Новая редакция ст. 178 УК РФ. С. 10.

случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, а также в случае, если такой отказ или такое уклонение прямо не предусмотрены федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента РФ, Правительства РФ, уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами.

Мы находим также в ст. 11 Закона необоснованный отказ при тех же условиях как результат ограничивающих конкуренцию соглашений или согласованных действий хозяйствующих субъектов;

в) ограничение доступа на рынок.

В п. 9 ст. 10 Закона создание препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка другим хозяйствующим субъектам предусмотрено как способ злоупотребления хозяйствующим субъектом доминирующим положением. В ст. 11 Закона ограничение доступу на рынок названо как результат соглашений или согласованных действий наряду с недопущением, ограничением или устранением конкуренции, а не как способ нарушения.

В ст. 10 Закона названо 10 возможных разновидностей злоупотребления доминирующим положением, однако законодатель при конструировании ст. 178 УК РФ использовал лишь 2. Это обстоятельство отмечают в своей статье В. Широков и А. Денисова и приводят статистику[11] злоупотреблений доминирующим положением, исходя из которой указанные злоупотребления применяются не столь часто как иные[12].

В ст. 178 УК РФ сказано, что злоупотребления могут совершить хозяйствующие субъекты, обладающие доминирующим положением.

Доминирующим положением на рынке определенного товара обладает хозяйствующий субъект (группа хозяйствующих субъектов), если он имеет возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке, и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам. Ориентиром для признания хозяйствующим субъектом, обладающим доминирующим положением, является доля на рынке определенного товара, принадлежащая этому субъекту. Однако Закон (ст. 5) содержит многочисленные исключения, позволяющие признавать субъекта обладающим доминирующим положением и при наличии меньшей доли (п. 3, 6, 6.1 ст. 4 Закона).

Условия установления доминирующего положения финансовой (не являющейся кредитной)[13] и кредитной организации[14] утверждается Правительством Российской Федерации. Не может быть признано доминирующим положение финансовой организации, доля которой не превышает 10 % на единственном в Российской Федерации товарном рынке или 20 % на товарном рынке, обращающийся на котором товар обращается также на иных товарных рынках в Российской Федерации.

Преступления, состоящие в недопущении, ограничении или устранении конкуренции, совершенные путем заключения соглашений или согласованных действий, могут совершаться субъектами, как обладающими так и не обладающими доминирующим положением на товарном рынке.

Местом совершения преступления является товарный рынок, который определяется как сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров, в границах которой

---

[11] Доклад Федеральной антимонопольной службы России о состоянии конкуренции в РФ. 2009 // Официальный сайт ФАС России – www.fas.gov.ru.

[12] *Широков В., Денисова А.* Спорные вопросы новой редакции ст. 178 УК РФ // Уголовное право. 2010. № 1. С. 61.

[13] Об утверждении условий признания доминирующего положения финансовой организации (за исключением кредитной организации) и правил установления доминирующего положения финансовой организации (за исключением кредитной организации): Постановление Правительства РФ от 09.06.2007 № 359 // СЗ РФ. 2007. № 24. Ст. 2926.

[14] Об утверждении условий признания доминирующего положения кредитной организации и правил установления доминирующего положения кредитной организации: Постановление Правительства РФ от 26.06.2007 № 409 // Там же. № 27. Ст. 3296.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

(в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами (ст. 4 Закона). Как справедливо пишет профессор Б. В. Волженкин[15], географические границы товарного рынка определяются различным обстоятельствами, среди которых названы экономические, технологические и административные барьеры, влияющие на возможности покупателей приобретать товары того или иного вида.

Исходя их названия преступления, следует сделать вывод, что все виды преступлений имеют своей целью недопущение, ограничение или устранение действительного или потенциального конкурента с товарного рынка.

Преступление может быть совершено и структурой, входящей в естественную монополию. В ФЗ РФ от 26.06.2006 г. № 135-ФЗ в числе хозяйствующих субъектов, на которые распространяется действие ст. 10 (запрет на злоупотребление хозяйствующим субъектом доминирующим положением), называется и естественная монополия, которая должна соблюдать Правила недискриминационного доступа на их товарные рынки (ч. 3 ст. 10).

Последствием совершения перечисленных способов недопущения, ограничения или устранения конкуренции является причинение крупного ущерба гражданам, организациям или государству. Сумма ущерба определена в Примечании (п. 2) и превышает один млн рублей (ч. 1) и три млн (ч. 2) ст. 178 УК РФ. По-видимому, он может состоять как в реальном ущербе (порче, утрате имущества), так и в упущенной выгоде, что представляется более вероятным. Не исключено, что ущерб может выражаться в банкротстве организации, увольнении работников предприятия, росте задолженности перед кредиторами. В этом случае потерпевшими от преступления могут быть организации, индивидуальные предприниматели. Ущерб государства может выражаться также в упущенной выгоде или реальных убытках, если государство является собственником организаций, проигравших в недобросовестной конкурентной борьбе.

Ученые высказывают справедливое сомнение в эффективности конструкционного признака, делающего состав преступления материальным. Дело в том, что на величину негативных последствий деятельности хозяйствующих субъектов влияет не только монополистическая деятельность хозяйствующих субъектов, но и негативные экономические явления (инфляция, экономический спад, банкротство хозяйствующих субъектов). Поэтому рассчитать величину ущерба, имеющего уголовно-правовое значение, представляется делом нелегким. «Методики определения такого ущерба, – пишут Широков и Денисова, – позволяющей убедить суд в объективности его расчета, нет»[16].

До декабря 2003 г. норма ст. 178 содержала формальный состав преступления. Внесенные изменения (ФЗ РФ от 08.12.2003 г. № 162-ФЗ) превратили состав преступления в материальный, что сказалось на количестве совершаемых монополистических действий. В редакции (ФЗ РФ от 29.07.2009 г. № 216-ФЗ ст. 178 УК РФ пополнилась указанием на такой результат преступления, как извлечение дохода в крупном размере. Величина его должна превышать пять млн руб. (ч. 1) и двадцать пять млн руб. (ч. 2) ст. 178 УК РФ[17].

Применение указанного критерия определения общественной опасности монополистических действий следует воспринять позитивно. Следует вспомнить здесь практику применения указанных признаков при выявлении незаконного предпринимательства, предусмотренного ст. 171 УК РФ. Большинство, если не все уголовные дела по обвинению



[15] *Волженкин Б. В.* Экономические преступления. С. 424.

[16] *Широков В., Денисова А.* Спорные вопросы новой редакции ст. 178 УК РФ С. 62. – И. А. Клепицкий по данному поводу пишет: «Такая формулировка состава преступления не основана на реальных свойствах охраняемого объекта и порождает многочисленные проблемы, характерные для искусственных материальных составов. Например, совершенно непонятно, каким образом можно определить точный размер ущерба, причиненного в результате установления единых цен» (*Клепицкий И. А.* Система хозяйственных преступлений. М., 2005. С. 208).

[17] По мнению Н. Е. Крыловой, применение различных величин дохода и ущерба, значимого для преследования, нельзя признать удачным приемом законодателя (*Крылова Н. Е., Филиппов П. А.* Некоторые вопросы совершенствования нормы об уголовной ответственности за недопущение, ограничение или устранение конкуренции (ст. 178 УК РФ) // Вестник МГУ. Сер. 11. Право. С. 61).

в незаконном предпринимательстве, содержат признак «доход», а не признак «ущерб». Как измеряется доход применительно к ст. 178 УК РФ, из уголовного закона неясно. Вряд ли здесь уместна рекомендация, высказанная в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 18.11.2004 г. № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве и легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем». Удобнее, на наш взгляд, было бы использовать понятие, применяемое для расчета штрафных санкций в ст. 14.31 КоАП РФ, – выручка от реализации всех товаров (работ, услуг) правонарушителя, определяемая в соответствии со ст. 248 и ст. 249 НК РФ.

Новеллой, предусмотренной ФЗ РФ от 29.07.2009 г. № 216-ФЗ, является неоднократность злоупотребления доминирующим положением. Согласно примечанию неоднократным злоупотреблением доминирующим положением признается совершение лицом злоупотребления доминирующим положением более двух раз в течение трех лет, за которые указанное лицо было привлечено к административной ответственности.

Возвращение неоднократности в Уголовный кодекс РФ было неоднозначно воспринято в среде ученых. Дело в том, что при разработке Уголовного кодекса разработчики исходили из того положения, что неоднократное совершение административного правонарушения не образует нового качественного явления, каковым является преступление. Одним из инициаторов такого подхода была профессор Кузнецова Н. Ф., в последующем изменившая свою позицию[18].

При оценке признака административной преюдиции в ст. 178 УК РФ возникает несколько вопросов: 1) обязательно ли злоупотребление доминирующим положением должно влечь причинение крупного ущерба или извлечение дохода; 2) следует ли складывать величины причиненного ущерба или дохода при определении окончательной величины, влияющей на определение части ст. 178 УК РФ, подлежащей применению; 3) является ли применение административной преюдиции нарушением содержащегося в ст. 50 Конституции принципа nonbisinidem; 4) какую норму КоАП РФ следует применять при злоупотреблении доминирующим положением; 5) может ли работать ст. 178 УК РФ, если после привлечения к административной ответственности за одно из злоупотреблений прошел срок, превышающий один год?

Рассмотрим вопрос о необходимости причинения ущерба или извлечения дохода в сумме, предусмотренной УК РФ, либо отсутствия таковых при совершении злоупотребления доминирующим положением. О необходимости суммирования указанных сумм при определении в конечном итоге состава преступления говорит П. С. Яни. Анализируя Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 октября 2003 г. № 5 «О применении судами общей юрисдикции общепризнанных принципов и норм международного права и международных договоров Российской Федерации»[19], Конвенцию о защите прав человека и основных свобод, практику Европейского суда по правам человека по вопросам толкования и применения Конвенции и Протоколов к ней, он приходит к выводу о том, что извлеченный доход и причиненный ущерб, имевший место при совершении злоупотребления доминирующим положением, за которое субъект привлекается к административной ответственности, не могут быть учтены при привлечении к уголовной ответственности[20].

В связи со сказанным возникает вопрос, какие административные правонарушения предшествуют уголовной ответственности? Самыми распространенными в практике работы ФАС являются ст. 14.31 КоАП РФ («Ответственность за злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке») и ст. 14.32 КоАП РФ («Ответственность за участие в антиконкурентном соглашении, координацию экономической деятельности»)[21]. Содержание ст. 14.31 и ст. 14.31 КоАП РФ позволяет привлекать должностных лиц хозяй-

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

---

[18] *Кузнецова Н. Ф.* Главные тенденции развития российского уголовного законодательства // Уголовное право в XXI веке. Материалы международной научной конференции. М., 2002. С. 12.

[19] БВС РФ. 2003. № 12. С. 3–8.

[20] *Яни П. С.* Проблемы уголовно-правовой охраны экономики от недобросовестной конкуренции // Российская юстиция. 2010. № 11. С. 22.

[21] *Кинев А. Ю.* Укрощение картелей // ЭЖ – Юрист. 2010. № 8. С. 3.

ствующих субъектов и юридических лиц к денежным взысканиям (штрафам) за совершение хозяйствующим субъектом действий, признаваемых злоупотреблением доминирующим положением и недопустимых в соответствии с антимонопольным законодательством. Следовательно, об уголовной ответственности речь может идти только после привлечения к такой ответственности по указанным статьям не менее двух раз в течение трех лет.

Для решения вопроса об уголовной ответственности при неоднократности необходимо, чтобы наказания, наложенные за правонарушения, сохраняли свои правовые последствия. Срок, в течение которого лицо считается подвергнутым административному взысканию, составляет один год со дня окончания исполнения постановления о назначении административного наказания (ст. 4.6 КоАП). Простой арифметический подсчет позволяет нам сказать, что даже при самом благоприятном раскладе непогашенным будет лишь одно предшествующее преступлению административное правонарушение, которое может быть учтено в неоднократности. Напрашивается неутешительный вывод – в указанной части, связанной с необходимостью привлечения к административной ответственности, предшествующей уголовной ответственности, уголовный закон (ст. 178 УК РФ) не может.

Субъективная сторона преступления выражается в умышленной форме вины в виде прямого умысла или косвенного умысла в том случае, если достижение цели недопущения, ограничения или устранения конкуренции было сопряжено с причинением крупного ущерба гражданам, организациям или государству.

Субъектом преступления выступают лица, достигшие 16 лет, являющиеся индивидуальными предпринимателями, руководителями юридических лиц (их филиалами), должностные лица федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных осуществляющих функции указанных органов или организаций, а также государственных внебюджетных фондов, Центрального банка Российской Федерации.

Характеристика субъекта преступления во многом зависит от характера совершаемых действий, предусмотренных в ст. 178 УК РФ. Эти лица могут совершить преступление самостоятельно либо в сговоре друг с другом.

Наличие в прежней редакции ч. 2 ст. 178 УК РФ признака – группа лиц по предварительному сговору, допускало участие в совершении преступления лиц, не являющихся специальными субъектами. Такими лицами, писала Н. А. Лопашенко, «могут выступать любые лица, действующие от имени хозяйствующего субъекта (руководители, учредители, рядовые члены, уполномоченные на это руководителями или учредителями), а также должностные лица, индивидуальные предприниматели и т. д.»[22].

Статья 178 УК РФ предусматривает квалифицированные составы преступления. Среди отягчающих обстоятельств в действующей редакции интерес представляет совершение преступления лицом с использованием своего служебного положения (ч. 2 ст. 178 УК РФ). Устанавливая этот признак, законодатель тем самым допускает, что преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 178 УК РФ, совершается общим субъектом либо субъектом специальным, но не использующим своего служебного положения. Характер совершаемых действий в рамках ст. 178 УК РФ, вытекающий из ФЗ РФ «О защите конкуренции», подводит нас к пониманию субъекта как специального, т. е. таковым является руководитель организации либо лицо, наделенное управленческими функциями (исключение составляет разве что индивидуальный предприниматель, поскольку он не находится ни у кого на службе). Следовательно, делает вывод П. С. Яни[23], ответственность за действия, фактически предусмотренные, специальный субъект преступления будет нести по ч. 2 ст. 178 УК РФ. Аналогичная ситуация квалификации возникала при оценке совершения преступления по предварительному сговору группой лиц, поскольку большинство действий, предусмотренных в ч. 1 ст. 178 УК РФ, может быть совершено группой лиц.



---

[22] *Лопашенко Н. А.* Преступления в сфере экономики. Авторский комментарий к уголовному закону (раздел 8 УК РФ). М., 2006. С. 218.

[23] *Яни П. С.* Проблемы уголовно-правовой охраны экономики от недобросовестной конкуренции. С. 26.

В числе отягчающих признаков содержится признак «деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, совершенные с применением насилия или угрозой его применения (ч. 3 ст. 178 УК РФ). Насилие как способ воздействия возможен далеко не во всех случаях «монополистических» действий. Нельзя исключить, что насилие может быть применено, однако следует признать верной точку зрения П. С. Яни[24] о том, что насилие нельзя считать способом экономического преступления, насилие может применяться лишь в связи с действиями, носящими экономический характер.

Законодатель снабдил примечание к ст. 178 УК РФ положением о возможности освобождения виновного от ответственности при условии, если он способствовал раскрытию преступления, возместил ущерб или иным образом загладил вред, причиненный преступлением.

Приведенные нами замечания по поводу особенностей криминализации недопущения, ограничения или устранения конкуренции приводят к неутешительному выводу о технических пороках описания преступления, не дающих возможности его эффективно применять.

**Аннотация.** В статье рассматриваются вопросы юридической техники конструирования состава преступления, предусмотренного ст. 178 УК РФ в ред. 29.07.2009 г. № 216-ФЗ. Автор обращает внимание на виды злоупотребления при совершении преступления, особенности описания этих видов в ФЗ РФ «О защите конкуренции» от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ.

**Ключевые слова.** Недобросовестная конкуренция, согласованные действия, соглашения, монополистические действия, уголовная ответственность.

**Annotation.** Head of the article – «Criminal responsibility for barring, restriction and elimination the competition».

**Keywords.** Competition, barring, restriction, elimination, criminal responsibility.

[24] Там же. С. 25.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

*С. А. Ялышев, П. С. Ялышев*
*S. A. Yalyshev., P. S. Yalyshev*

# О ПРИМЕНЕНИИ БЕСКОНТАКТНЫХ МЕТОДОВ ИЗМЕРЕНИЙ В СЛЕДСТВЕННОЙ ПРАКТИКЕ

# ABOUT APPLICATION OF CONTACTLESS METHODS OF MEASUREMENTS IN INVESTIGATORY PRACTICE

Качество расследования большинства преступлений в определяющей степени зависит от того, насколько правильно, точно и полно зафиксирована материальная обстановка места происшествия. Фиксация обстановки зачастую требует производства многочисленных измерений, и от их точности, правильности их производства, выполнения большого количества произведенных измерений во многом зависит полнота фиксации обстановки на месте происшествия. Наряду с этим необходимо отметить значимость процессуального

© С. А. Ялышев., П. С. Ялышев, 2012

удостоверения полученных результатов измерений, так как в противном случае теряется их доказательственное значение.

Совокупность всех способов, которыми на сегодняшний день человечество научилось измерять расстояния и размеры, можно разделить на контактные и бесконтактные.

Контактными в данном случае следует считать те из них, прибегая к которым лицо, производящее измерения, прикасается к измеряемому объекту, чтобы, например, сравнить его с известными нам эталонами (линейка, рулетка и т. д.). Среди контактных способов измерения на месте происшествия в следственной практике в настоящее время широко используются измерения, выполняемые рулеткой и линейкой. Среди достоинств их применения, единственным, пожалуй, является простота использования. Остальное же можно смело причислить к недостаткам. К ним относятся:

1. Небольшая точность измерения. В литературе имеются данные о том, что погрешности в измерениях рулеткой, как правило, колеблются в пределах 4,5–5 %[1].

2. Большая трудоемкость. На месте происшествия всегда требуется произвести очень большое количество измерений для максимально полной фиксации обстановки. Это отнимает у следователя огромное количество времени, в пределах которого имеющиеся на месте происшествия материальные следы пребывания преступника дополнительно модифицируются (видоизменяются) под воздействием целого ряда объективных факторов. Если же в процессе дальнейшего расследования возникнет необходимость получения дополнительных размерных данных, то возможность их производства уже безвозвратно утеряна, так как обстановка на месте происшествия нарушена.

3. Вероятность непроизвольного уничтожения или порчи необнаруженных или невыявленных пока в ходе осмотра материальных следов преступления или преступника и оставления нежелательных следов самого измеряющего в связи с тем, что для производства измерений возникает необходимость постоянного перемещения по месту осматриваемого происшествия.

Бесконтактные же способы измерений – это те, с помощью которых можно измерять расстояния или размеры объектов без непосредственного взаимодействия, т. е. находясь на некоторой дистанции.

Приборами, позволяющими так производить измерения, являются, прежде всего, оптические, ультразвуковые и лазерные дальномеры, которые в правоприменительной практике сегодняшнего дня используются более чем все другие неконтактные методы (хотя, необходимо признать, все еще весьма ограниченно). Достоинством их использования на месте происшествия является то, что они позволяют измерить расстояние от одного объекта до другого, не подходя к нему, не дотрагиваясь до него, ничего не прикладывая. Кроме того, они значительно точнее контактных методов измерения. В то же время к их недостаткам необходимо отнести:

1. Несколько ограниченную применимость (например, лазерный дальномер плохо работает в запыленных объемах или во время дождя и тумана).

2. Измерения могут осуществляться лишь по прямой, исходящей в направлении от измеряющего, т. е. измеряющий должен перемещаться по месту происшествия, стараясь занять такую позицию, чтобы прямая, исходящая от него, проходила через обе точки, расстояние между которыми измеряется. Это создает свои неудобства для измеряющего. Некоторые дополнительные возможности в этом вопросе создает ультразвуковой дальномер, позволяющий измерять через прозрачные для ультразвука среды (ткань, фанера и др.).

3. Имеют весьма существенно ограниченный диапазон удаленности объекта от измеряющего (для большинства современных дальномеров – от 1 до 30 или 40 метров), при котором можно производить измерения с определенной в паспорте прибора точностью.

Кроме того, оптические дальномеры имеют свойственный лишь им недостаток: до начала работы с ними необходимо провести настройку прибора под индивидуальные особенности зрения конкретного человека. Таким образом, для осуществления измерений

[1] См. подробнее: Вопросы правового регулирования и организации дорожного движения: Сб. Вып. 3. М., 1978. С. 104–119.

прибор должен быть сперва точно настроен, и после этого он уже не может использоваться другими лицами без соответствующей перенастройки.

Следовательно, можно говорить, что оптические и лазерные дальномеры весьма ограниченно пригодны для производства измерений на месте происшествия.

Использование методов фотограмметрии, которые так же относятся к бесконтактным, обеспечивает возможность применения обширного набора средств измерений.

Сам термин «фотограмметрия» был предложен С. М. Потаповым еще в 1948 г. Он определял фотограмметрию как получение фотографического снимка, допускающего измерение действительной величины изображенных на нем предметов[2]. Слово «фотограмметрия» происходит от трех греческих слов: photos – свет, gramma – запись и metreo – измеряю. Фотограмметрия применяется в различных областях науки и техники: в астрономии, при картографировании земной поверхности и планет, в военно-инженерном деле и артиллерии, архитектуре и строительстве, географии, океанологии, космических исследованиях и т. д. Методы фотограмметрической съемки в этих науках весьма хорошо исследованы, годами используются на практике и считаются весьма надежными и точными.

Все многообразие методов, при помощи которых производятся измерения по фотоснимкам, делятся на две группы. Метод измерения объектов, основанный на использовании свойств одиночного снимка, называется монофотограмметрическим, а на использовании свойств пары снимков – стереофотограмметрическим.

К монофотограмметрическим методам относится съемка с глубинным масштабом, квадратным масштабом, с использованием специальных фотоаппаратов и специальных мерных объектов (тест-объектов). Некоторые авторы относят сюда также и плановую съемку с линейным масштабом.

Мы рассмотрим лишь способы измерения с использованием специальных фотоаппаратов и мерных объектов, как наиболее, с нашей точки зрения, перспективные и наименее известные.

Фотосъемка с использованием специальных фотоаппаратов основана на применении фотоаппаратов, приспособленных для съемки таких снимков, по которым можно было бы определять расстояния и размеры изображенных на них объектов без дополнительных построений, с минимальным количеством расчетов. Примером такого аппарата мог бы послужить фотоаппарат ФСМ, разработанный проф. М. В. Салтевским и Л. В. Саврань и позволяющий при съемке совместить перспективную координатную сетку с изображением. По такому снимку нетрудно было бы воспроизвести размеры изображенных объектов[3]. В качестве другого примера можно привести монофотограмметрическую систему Rolley Metric (Швейцария). В состав данной системы входили фотоаппарат Rolley Fototechnic, графическая станция из компьютера, дигитайзера и сканера, а также программное обеспечение. Фотоаппарат оснащался специальными стеклянными пластинами, помещенными между объективом и фотопленкой. На пластинах была нанесена высокоточная система координат снимка[4].

Суть метода фотосъемки с использованием специальных мерных объектов (или тест-объектов) заключается в том, что на месте происшествия выставляют специальный объект, размерные параметры которого заранее известны, и производят фотографирование обстановки так, чтобы данный объект каждый раз попадал в кадр. Затем, зная размерные параметры упомянутого тест-объекта, можно вычислять расстояния между другими присутствующими в кадре предметами или их размерами (для этого разработаны различные методы расчета и соответствующее программное обеспечение).

На основе данного метода еще в советский период разрабатывались специальные экспериментальные комплекты для фотографирования места происшествия. Так, в частно-

---

[2] *Потапов С. М.* Судебная фотография. М., 1948. С. 46.

[3] См. подробнее: *Ищенко Е. П., Ищенко П. П., Зотчев В. А.* Криминалистическая фотография и видеозапись: Учеб.-практ. пособие / Под ред. Е. П. Ищенко. М., 1999. С. 162–163.

[4] См. подробнее: *Зонов Ю. Б., Емышев В. С., Водопьянов В. И., Алферов К. А., Виноградов Д. С., Чайковский А. В.* Технические средства для работы на местах дорожно-транспортных происшествий: Методическое пособие для сотрудников дорожно-патрульной службы ГАИ. М., 1996. С. 19–20.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

сти, Ю. В. Перелыгиным и Л. Д. Родионовым были разработаны фотокомплект ФИУМ-1, предназначенный для фиксации обстановки ДТП, и ряд методик для дешифрования снимков, полученных с его помощью. В комплект входили широкоформатная профессиональная фотокамера, фотоштатив, комплект мерных привязочных вешек (тест-объектов), измерительный микроскоп ММИ-2 (для дешифрирования полученных при съемке ДТП фотограмм), калькулятор для инженерных расчетов или комплект таблиц-номограмм, используемых в процессе камеральной обработки[5].

К стереофотограмметрическому методу съемки относится наземная и аэрофотосъемка. Нас более интересует наземная стереофотограмметрическая съемка, так как именно к ней в большинстве случаев имеет смысл прибегать при осмотре мест происшествий.

Для получения стереопары можно применить стереоскопические фотоаппараты специальной конструкции, призматические стереонасадки для фотоаппарата или обычный фотоаппарат, укрепленный на специальном штативе с приспособлением для получения двух снимков. Существуют также специальные модели технических стереофотоаппаратов. В криминалистике уже давно предпринимались попытки сконструировать стереофотоаппараты и оборудование, предназначенные для судебной фотографии и фотограмметрии[6], однако по непонятным причинам данные устройства распространения на практике не получили, так и оставшись в разряде экспериментальных.

Вообще как таковой стереоскопический эффект возникает вследствие фотографирования одного объекта объекта с двух точек зрения. Расстояние между точками, с которых производится фотографирование, называется базисом съемки. Чем больше базис, тем объемнее выглядят на снимке заснятые объекты. Однако базис нельзя увеличивать безгранично, так как это может привести к тому, что снимки не будут совмещаться. Существует определенная зависимость между размером значения стереобазы (базиса съемки) и зоной видимого объемного восприятия изображения на снимке. Два снимка, полученные с двух разных точек зрения, составляют стереопару.

Возможно определение линейных размеров предметов по стереопаре на основании существующей зависимости между действительными размерами предметов и размерами его изображения на снимке, фокусным расстоянием объектива, дистанцией съемки, параллаксом и базисом.

В практике советской Госавтоинспекции в порядке расширенного эксперимента успешно применялся стереофотограмметрический метод. В период 1978–1983 гг. в 5 городах СССР использовались 20 спецавтомобилей РАФ-22033 (АДТП-С), оснащенных фотограмметрической стереокамерой SMK-5,5(0808)120 фирмы «Карл-Цейс-Йена». Обработка полученных с ее помощью фотоснимков осуществлялась с помощью специального стереокартирующего прибора, на котором составлялась схема происшествия.

Эксплуатация системы показала высокую эффективность стереофотограмметрического метода при расследовании ДТП. Было составлено и передано по подследственности более 10 000 схем мест происшествий. Существенных замечаний по качеству, доступности для понимания, информационной достоверности составленных на основе данного метода процессуальных документов от следственных и судебных органов не поступало. По приводимой статистике в два-три раза сократилось общее время оформления ДТП. В Москве и Ленинграде съемка производилась и в темное время суток при использовании мощных осветителей.

Л. Д. Родионов выделяет следующие преимущества стереофотограмметрии:

– высокая точность измерений (по паспортным данным на этот измерительный комплекс точность измерений не превышала 1–2 см на 30 метров производимых измерений, что в несколько раз превышает точность измерений, проводимых рулетками на местах мест происшествий и сейчас);

---

[5] См. подробнее: *Родионов Л. Д.* Теоретические основы и практика применения фотограмметрии при расследовании дорожно-транспортных происшествий: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 1986. С. 107–108.

[6] См. подробнее: *Селиванов Н. А., Эйсман А. А.* Судебная фотография. М., 1965. С. 102.

– большая экономия времени за счет того, что на месте происшествия объекты не измеряются, а размеры их устанавливаются по полученным изображениям;

– полная объективность и достоверность результатов измерений (изображения объектов получаются фотографическим путем, при котором они остаются в неизменном положении, какие-либо изменения внести в план невозможно, а обстановку места происшествия можно воссоздать через любой промежуток времени);

– возможность исследования объектов бесконтактным (т. е. дистанционным) способом, что имеет особое значение, когда объект недоступен для измерения или когда пребывание человека в зоне нахождения объекта небезопасно;

– возможность получить информацию в короткий срок о состоянии всего объекта или отдельных его частей, а также об окружающей объект обстановке;

– возможность изучения как неподвижных, так и движущихся объектов, скоротечных процессов.

Представляется необходимым отметить еще одно существенное достоинство применения фотограмметрии. Находясь на месте происшествия, любой человек, а тем более следственная группа, невольно своим присутствием и перемещением по месту происшествия уничтожает интересующие следствие уже существующие следы, возможно, оставленные преступником, либо вносит в них существенные изменения и оставляет после себя собственные следы. Таким образом, получается, что чем меньшее число людей передвигается по месту происшествия, тем больше вероятность того, что столь необходимые для доказывания, но еще не обнаруженные следы останутся неповрежденными.

Другим, не менее важным обстоятельством является то, что по имеющимся в уголовном деле фотограммам при необходимости возможно произвести дополнительные измерения или перепроверить уже имеющиеся.

Наряду с безусловными достоинствами стереофотограмметрического метода, отмеченными выше, имеются и недостатки, к которым относятся:

– прямая зависимость от качества изображения, что диктует необходимость использовать только профессиональные камеры с максимальным разрешением;

– невозможность полного контроля качества полученного изображения непосредственно на месте проведенной съемки. Даже внешне весьма качественные снимки могут в дальнейшем оказаться непригодными к расшифровке;

– достаточную громоздкость аппаратуры для расшифровки фотоснимков;

– дополнительные повышенные профессиональные требования к оператору стереокартирующего устройства – он должен обладать свойством видеть стереоизображение.

Эти недостатки не позволили внедрить на практике описываемый метод достаточно широко[7].

Во время опытной эксплуатации в нашей стране стереофотограмметрических методов измерений существовала и действовала Инструкция «О порядке применения фотограмметрической стереокамеры и составления планов мест дорожно-транспортных происшествий», утвержденная приказом Министра внутренних дел СССР от 29.09.1978 г.[8], а также совместное Информационное письмо Генеральной Прокуратуры, МВД, Министерства юстиции и Верховного Суда от 13.08.1979 г. «О применении фотограмметрического метода съемки при расследовании дорожно-транспортных происшествий и рассмотрении уголовных дел в суде». В этом документе утверждался механизм осуществления съемки, порядок составления и оформления масштабного плана места происшествия, общей организации работы в данном направлении. Среди прочего отмечалось, что «данный метод является высокопроизводительным, так как на месте ДТП объекты не измеряются, а размеры их устанавливаются по полученным изображениям». Кроме того, указывалось, что «при

[7] *Зонов Ю. Б., Емышев В. С., Водопьянов В. И., Алферов К. А., Виноградов Д. С., Чайковский А. В.* Технические средства для работы на местах дорожно-транспортных происшествий: Методическое пособие для сотрудников дорожно-патрульной службы ГАИ. С. 11–13.

[8] Инструкция «О порядке применения стереофотограмметрической стереокамеры и составления планов мест дорожно-транспортных происшествий» от 29.09.1979 г.

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

применении фотограмметрических методов нет необходимости параллельно производить дополнительные замеры с помощью рулетки»[9]. Это свидетельствует, на наш взгляд, о достаточно большой степени надежности и точности данного метода.

Необходимо отметить, что данные нормативные акты до сих пор не отменены, что позволяет применять и сейчас данные методы на практике без дополнительного нормативного регулирования.

Более перспективными в настоящее время являются системы, использующие компьютерные технологии, которые лишены подавляющего большинства перечисленных выше недостатков.

Применение такого рода систем чрезвычайно удобно, так как не требуется химической обработки материалов, автоматизирован и нагляден процесс обрисовки планов, а все исходные и вторичные данные сохраняются в цифровом виде.

Среди таковых были созданные в НИИСТ МВД России комплексы ФОМП-1 и ФОМП-Э[10].

Уже в середине 90-х годов прошлого века в ГУ НПО «Специальная техника и связь» и НИИ Спецтехники были разработаны фотограмметрические комплексы ФОМП-К, ФОМП-КС, ФОТОКОМ и др., предназначенные для фиксации обстановки на месте происшествия с помощью цифровой измерительной съемки.

В состав данных комплексов входили калиброванный цифровой фотоаппарат, мерный объект, марки (для обозначения наиболее значимых, но визуально плохо различимых на снимке ситуационных точек), персональный компьютер и специальное программное обеспечение, объектно-ориентированный графический редактор, предназначенный для построения схемы.

Съемка места происшествия производилась не менее чем с двух точек. Таким образом создается искусственный стереоэффект, позволяющий использовать стереопару для измерений координат ситуационных точек, а также расстояний между ними.

Работа выполняется в 3 этапа:

1. Съемка, производимая цифровой фотокамерой с двух или более точек.

2. Фотографическая обработка снимков (выполняется на ПК):

а) на выводимых на экран снимках стереопары щелчками помечаются опорные точки мерного объекта. При этом программа определяет элементы внешнего ориентирования снимков в прямоугольной системе координат;

б) на каждом снимке стереопары щелчком последовательно указываются все ситуационные точки;

в) по полученным координатам компьютерной программой производится автоматическое вычисление расстояний между ситуационными точками.

3. Составление схемы выполняется по данным фотограмметрической обработки снимков с помощью компьютерной программы, позволяющей накладывать на ситуационные точки изображения транспортных средств, дорожных знаков и других объектов из базы данных[11].

Таким образом, можно констатировать, что благодаря разработкам ученых в других областях знаний, а также усилиям российских и зарубежных криминалистов создана реальная техническая возможность с использованием цифровых технологий составлять планы мест происшествий гораздо большей точности и информативности в кратчайшие сроки и с минимальными трудозатратами.



---

[9] Информационное письмо о применении фотограмметрического метода съемки при расследовании дорожно-транспортных происшествий и рассмотрении уголовных дел в суде.1/5298 от 10.08.1979 г., К-8-430 от 13.08.1979 г., 01-16/60-79 от 13.08.1979 г.

[10] См. подробнее: *Зонов Ю. Б., Емышев В. С., Водопьянов В. И., Алферов К. А., Виноградов Д. С., Чайковский А. В.* Технические средства для работы на местах дорожно-транспортных происшествий: Методическое пособие для сотрудников дорожно-патрульной службы ГАИ. С. 13–19.

[11] *Зонов Ю. Б., Емышев В. С., Водопьянов В. И., Виноградов Д. С., Кирсанов Е. А., Омельяненко А. В., Лебедев М. Ю., Кузин В. В.* Применение фотограмметрических комплексов на местах ДТП: Методическое пособие. М., 2003. С. 2, 5–6.

Наряду с несомненными преимуществами, есть две принципиально важные юридические проблемы, которые еще необходимо решить.

**Во-первых**, это неочевидность результата измерений для участников следственного действия, в том числе и для понятых. Представляется, что эту проблему наиболее приемлемо решать следующим образом: произведя съемку местности, на глазах понятых передать данные в компьютер и здесь же (на месте происшествия) произвести их обработку, а затем, также под наблюдением понятых, распечатать результат с измерениями и дать понятым подписать его непосредственно на месте происшествия. Таким образом, понятые могли бы впоследствии воспроизвести ход следственного действия, подтвердить факт применения конкретного способа измерений, последовательность действий оператора и отсутствие внесения изменений в снимки или результаты измерений. Естественно, для этого понятые должны обладать минимальными познаниями в области компьютерных технологий, чтобы понимать и запоминать суть производимых действий.

В случае, если нет возможности составлять схему прямо на месте происшествия в присутствии понятых, следует согласиться с Л. Исаевой, которая предлагает следующий вероятный способ удостоверения полученной схемы: фотоснимки, полученные с помощью цифровой фотокамеры, распечатываются непосредственно на месте, с тем чтобы понятые могли расписаться под ними, а после составления схемы данные снимки монтируются вместе с ней на одном бланке и заверяются подписью исполнителя[12].

**Во-вторых**, это неопределенность процессуального положения оператора. Дело в том, что от этого зависят не только его процессуальные права и обязанности, но и то, будет ли он нести ответственность в случае искажения результатов как специалист либо как эксперт. Он в определенной мере выполняет функции каждого из них: как специалист осуществляет фотосъемку; как эксперт исследует снимки, производит их обработку, осуществляет вычисления и дает ответ на поставленный вопрос: «каков размер определенного объекта?». Представляется, что такое лицо является специалистом, так как оно, во-первых, производит измерения на месте проведения следственного действия, т. е. «привлекается к участию в следственном действии для содействия в обнаружении, закреплении...», а не является лицом, «обладающим специальными знаниями и назначенным... для производства судебной экспертизы и дачи заключения»; во-вторых, оператор привлекается именно с целью применения технических средств при проведении следственного действия. Таким образом, при решении этого вопроса, по нашему мнению, следует отдавать предпочтение именно специалисту.

Необходимо отдельно отметить необходимость составления таких планов не только при осмотре мест ДТП, но и при осмотрах мест происшествий по многим другим категориям дел. При создании соответствующей материально-технической базы это можно было бы делать прямо на месте происшествия в присутствии понятых, и, таким образом, могла бы быть решена проблема удостоверения плана и всех полученных на месте происшествия замеров.

В последнее время цифровая фотография шагнула далеко вперед, предложив пользователям целую гамму общедоступных высококачественных цифровых фотоаппаратов с весьма уникальными техническими возможностями. Это позволило авторам статьи вновь обратиться к исследованиям в данной области, используя совершенно иной уровень технического прогресса. В современных условиях представляется возможным все необходимые действия по изготовлению плана места происшествия по результатам стереофотосъемки производить в режиме реального времени непосредственно на месте.

Кроме того, в настоящее время в иных областях практической деятельности уже имеются или испытываются реальные технические комплексы для создания объемных компьютерных трехмерных моделей участков местности и объектов, расположенных на них. Проводятся испытания методик, позволяющих проводить и высокоточные измерения таких объемных моделей. Данная возможность также должна быть исследована криминалистами для потенциального использования в правоприменительной практике.



---

[12] *Исаева Л.* Новые виды фотосъемки при осмотре места происшествия // Законность. 2003. № 8. С. 17.

Причем необходимо заметить, что стоимость необходимого оборудования и программного обеспечения становится весьма невелика, что делает возможным без значительных материальных затрат широко распространить его в практических органах.

**Аннотация.** В статье рассматриваются вопросы увеличения точности измерений, произведенных при осмотре места происшествия. Авторы исследуют различные методы измерений и останавливаются на фотограмметрических. Эти методы весьма перспективны для использования в юриспруденции, но в России применяются пока только экспериментально. Авторы предлагают исследовать, кроме того, данные методы для возможного применения в исследовании мест преступлений.

**Ключевые слова.** Измерения, осмотр места происшествия, фотограмметрия.

**Annotation.** In article questions of increase of accuracy of made measurements are considered by manufacture of surveys of places of incidents. Authors investigate various methods of measurements and stop on fotogrammetry. This method is rather interesting, but while in Russia is experimental. Authors suggest to investigate in addition the given methods for possible use in investigation of crimes.

**Keywords.** Measurements, scene survey, fotogrammetry.

# Раздел 2

# ПИСЬМА. КРИТИКА. БИБЛИОГРАФИЯ

## *НАУЧНЫЕ МАТЕРИАЛЫ (СТАТЬИ, ОБЗОРЫ, РЕЦЕНЗИИ, ОТКЛИКИ, ВЫСТУПЛЕНИЯ В ДИСКУССИЯХ И НА КОНФЕРЕНЦИЯХ, СЕМИНАРАХ), ОПУБЛИКОВАННЫЕ В «УЧЕНЫХ ЗАПИСКАХ» в 2004–2011 гг.**

**Раздел «Теоретические исследования»**

*Агафонова А. А.* Развитие положений о свободе совести и религиозных объединениях в проектах Конституции Российской Федерации (Конституционной комиссии и Конституционного совещания) (13(23), 14(24). С. 5–10).

*Аистова Л. С.* Сущность предпринимательской деятельности и квалификация незаконного предпринимательства (3(13). С. 5–8).

*Аистова Л. С.* Проблемы квалификации хулиганства (6(16). С. 5–9).

*Айбазов Р. У., Левакин И. В.* Российская Федерация и страны СНГ в условиях глобализации: перспективы развития (3(13). С. 9–16).

*Айбазов Р. У.* Теория и практика современного федерализма (4(14). С. 23–34).

*Алимова Е. В.* Общая характеристика правового регулирования несостоятельности (банкротства) стратегических организаций (7(17). С. 5–11).

*Амплеева Е. Е.* Соотношение международного и национального права в контексте трансформации конституционной традиции России (16(26). С. 5–10).

*Антонов В. Н., Антонов А. В.* Новый подход к экономической безопасности (5(15). С. 5–15).

*Анисимов А. П., Мелихов А. И.* Гражданско-правовой режим земельных участков сельскохозяйственного назначения: дискуссионные проблемы (13(23), 14(24). С. 10–17).

*Арановский К. В.* Власть в отношении к праву и нравственности (1(11). С. 7–9).

*Арановский К. В., Князев С. Д.* Природа публично-правового представительства и выборов в их соотношении и разновидностях (8(18). С. 4–21).

*Ахрем Н. В.* Конституционные принципы налоговой деятельности субъектов Российской Федерации (15(25). С. 5–13).

*Ахрем Н. В.* Конституционные основы публично-правовых доходов государства (16(26). С. 10–20).

*Ахрем Н. В.* К вопросу о «горизонтальном» уровне федеративных отношений (23(33). С. 5–10).

*Батрова Т. А.* О соотношении коммерческого и торгового права в российской и зарубежной юриспруденции (21(31). С. 5–8).

*Бернацкий Г. Г., Кармин И. А.* Правовое регулирование платежных систем в странах Европейского союза (9(19). С. 5–11).

*Брезгулевская Л. К.* Новеллы о согласии третьего лица на совершение сделки (22(32). С. 5–13).

*Булаевский Б. А.* Применение правовых презумпций (вопрос об основаниях закрепления презумпций в правовых нормах) (21(31). С. 10–16).

*Бурмистров А. С.* Конституционное закрепление парламентских процедур (1(12). С. 5–10).

*Бычкова Е. Н.* Современные проблемы правового регулирования корпоративных отношений (3(13). С. 17–20).

*Валуева О. М.* Принципы правового государства как основа регулирования управленческой деятельности (11(21). С. 5–17).

*Власова О. В.* Свобода и достоинство личности (19(29). С. 5–10).

*Гаджиев Г. А.* О предназначении Конституционного Суда Российской Федерации (8(18). С. 22–29).

*Газетдинова Ю. Е.* Законные интересы и способы их реализации в российской правовой системе (20(30). С. 5–10).

*Гуцан Н. Ф.* Обеспечение конституционности и конституционная юстиция (1(11). С.10–13).

*Гуцан Н. Ф.* Источники Российского права: современные проблемы (9(19). С.11–20).

*Гуцан Н. Ф.* Судебная практика как источник российского права (10(20). С. 5–12).

*Долганин С. В.* К вопросу о понятии и содержании конституционно-правового статуса высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации (16(26). С. 20–24).

*Дорофеева Л. В.* Конституционные основы правотворческой деятельности субъекта Российской Федерации (1(12). С. 11–22).

*Дремлюга Р. И.* Криминологическое значение субкультуры хакеров (7(17). С. 11–15).

*Дронов Р. В.* Рост российской организованной преступности в условиях реформирования национальной экономики (9(19). С. 20–31).

---

*Научные материалы, опубликованные в «Ученых записках» в 2004–2011 гг., сгруппированы в два указателя: тематический, отраслевой и алфавитный. После названия материала в круглых скобках указываются номер выпуска (курсивом) и страницы. В пределах каждой рубрики публикации перечислены в алфавитном порядке.

*Егоров С. Н.* Избирательный процесс как политико-правовой феномен (19(29). С. 11–16).
*Ескина Л. Б.* О некоторых проблемах совершенствования устава субъекта Российской Федерации (8(18). С. 29–39).
*Иванов Д. В.* Права субъектов Российской Федерации на результаты интеллектуальной деятельности (1(11). С. 14–16).
*Иванов Д. В.* К вопросу об интеллектуальной собственности (6(16). С. 9–20).
*Иванов Д. В.* Интеллектуальная собственность в информационном измерении: проблематика обеспечения безопасности (9(19). С. 31–35).
*Игнатьева Ю. А.* Правовые признаки государственно-частного партнерства (23(33). С. 10–16).
*Кабышев С. В.* Гендерное равенство в России и Канаде: перспективы использования позитивного опыта (16(26). С. 25–30).
*Кауров В. Г.* Функции трудового права (3(13). С. 20–26).
*Кауров В. Г.* Информационная безопасность в трудовых коллективах (6(16). С. 20–31).
*Кириллова А. В.* Государственные ценные бумаги (13(23), 14(24). С. 17–21).
*Кириленко В. П., Коростелев С.В.* К вопросу правовой квалификации силовых действий государств в практике Совета Безопасности ООН (19(29). С. 17–25).
*Клюканова Т. М.* Состав преступления (5(15). С. 24–29).
*Клюканова Т. М.* Теории наказаний в уголовном праве (6(16). С. 31–39).
*Клюканова Т. М.* Деяние в уголовном праве Дании (10(20). С. 12–19).
*Клюканова Т. М.* Классификация правовых семей (23(33). С. 17–21).
*Князев Г. А.* Договорные и автономные конституции: проблемы классификации (1(12). С. 22–25).
*Князев Г. А.* Философско-правовые аспекты глобального финансово-экономического кризиса (15(25). С. 13–20).
*Ковалева М. А.* Серийные сексуальные изнасилования (криминологический аспект проблемы) (5(15). С. 16–17).
*Кокотов А. Н.* Проблемы децентрализации (деконцентрации) власти в субъектах Российской Федерации (5(15). С. 18–24).
*Комарова В. В.* Российская система референдумов (1(11). С. 17–23).
*Комарова В. В.* Демократия как конституционный императив и учредительная власть (российская теория или практика?) (23(33). С. 22–30).
*Королева Е. Е.* Публичный кредит: понятие и содержание (9(19). С. 36–46).
*Корчин Д. В.* Статья 228 Уголовного кодекса Российской Федерации: соотношение диспозиции и санкции в разрезе изменения уголовного законодательства (1(12). С. 26–29).
*Кремсалюк В. А.* К вопросу о компенсации вреда, причиненного деловой репутации юридического лица (17(27). С. 54–62).
*Кряжков В. А.* Право коренных малочисленных народов Севера на земли в Российской Федерации (конституционно-правовые характеристики) (11(21). С. 17–22).
*Кутина В. П.* Женская насильственная преступность: некоторые особенности междисциплинарных исследований (5(15). С. 30–33).
*Ливеровский А. А., Худяков А. И.* Содержание категории «бюджет субъекта Российской Федерации» (11(21). С. 22–29).
*Ливеровский А. А., Худяков А. И.* Конституционное содержание принципа бюджетного федерализма как основы финансовой деятельности субъектов Российской Федерации (13(23), 14(24). С. 22–28).
*Ливеровский А. А., Худяков А. И.* Правовые основы формирования регионального бюджета (15(25). С. 20–30).
*Ломакина И. Б.* Проблемы рецепции обычного права (1(12). С. 29–34).
*Любавина М. А.* Понятие должностного лица в уголовном праве (3(13). С. 26–44).
*Мажорина М. М.* Право международной торговли и lex mercatoria в системе регулирования трансграничных торговых отношений (15(25). С. 30–38).
*Майорова Л. А.* Государственная регистрация прав на недвижимость по закону: понятие, цели, система (17(27). С. 63–68).
*Матузов Н. И.* Правовой идеализм как «родимое пятно» российского общественного сознания (8(18). С. 39–46).
*Мельникова Т. Н.* Влияние Конституционного суда РФ на развитие законодательства РФ при осуществлении конституционного контроля (некоторые проблемы) (12(22). С. 5–11).
*Миненкова В. Ю.* Содержание понятия бюджетного правонарушения (6(16). С. 39–44).
*Музинский Р. В.* Муниципально-правовые налоговые отношения: понятие, субъекты, виды (8(18). С. 47–53).
*Музинский Р. В.* Муниципально-правовые бюджетные отношения: понятия, виды, признаки (9(19). С. 47–53).
*Муру Р. Н., Смелов С. А.* К вопросу о квалификации публично-правовых договоров (18(28). С. 5–9).
*Мусаелян Л. А.* Юридическая правда: сущность концепта и его методологическое значение (18(28). С. 10–24).
*Несмеянова С. Э.* О необходимости нормативного регулирования вопросов конституционного судебного контроля в субъектах Российской Федерации (5(15). С. 33–37).
*Невинский В. В.* Личность и система основополагающих конституционных принципов России (6(16). С. 45–48).

*Новиков А. Б.* О современном понятии административного процесса (3(13). С. 45–53).
*Новиков А. Б.* Правовые проблемы современного административного процесса в Российской Федерации и таможенное регулирование (5(15). С. 38–43).
*Новиков А. Б.* О методах и мерах административного воздействия в механизме правового регулирования (15(25). С. 39–46).
*Новиков А. Б.* Фискальные таможенные процедуры (16(26). С. 30–40).
*Новик В. В.* Реализация принципа состязательности сторон в ходе доказательственной деятельности (10(20). С. 19–29).
*Овсепян Ж. И.* Тенденции к централизации государственной власти и перспективы «разделения властей» в России начала XXI столетия (4(14). С. 34–43).
*Овсепян Ж. И.* Признаки судов как разновидности органов государственной власти (8(18). С. 53–73).
*Петров Н. Н.* Об аксиомах в праве (6(16). С. 49–53).
*Пушкарев С. Н.* Текст закона как «граница правопонимания» (7(17). С. 15–22).
*Пушкарев С. Н.* Значение императивно-атрибутивного критерия в праве (9(19). С. 53–59).
*Родионов А. Б.* Федерализм и кризис теоретической юриспруденции (8(18). С. 73–84).
*Ромашов Р. А.* Тенденции федерализма, регионализма, унитаризма в контексте структурирования и функционирования системы современного российского законодательства (3(13). С. 53–57).
*Рагозина Н. А.* О понятии внешнеэкономических отношений субъекта Российской Федерации (16(26). С. 41–51).
*Рагимов А. Т.* Основные направления исследования правозащитных отношений в отечественной юридической практике (21(31). С. 16–27).
*Рохлин В. И., Стуканов А. П., Миронов М. А.* Институт реабилитации и отраслевое процессуальное законодательство России (13(23), 14(24). С. 35–46).
*Сапун В. А.* Правовые средства в составе общедозволительного регулирования (7(17). С. 23–32).
*Сергеев А. П.* Начало течения исковой давности по требованиям из недействительных сделок (7(17). С. 33–39).
*Середкина А. Б.* Некоторые аспекты совершенствования системы договорного права в российском законодательстве: толкование договора и его существенных условий (13(23), 14(24). С. 47–53).
*Смелов С. А.* К вопросу о месте публично-правовых договоров субъектов Российской Федерации в правовой системе Российской Федерации (10(20). С. 29–36).
*Смирнова М. Г.* Объективное и субъективное в социальном притязании (22(32). С. 13–24).
*Спицына В. А.* Понятие финансовой деятельности субъекта Российской Федерации, ее методы, функции и основные направления (13(23), 14(24). С. 53–66).
*Столярова Е. А.* Гражданско-правовой статус учреждений высшего профессионального образования как основа их финансирования (23(33). С. 31–36).
*Султанов Е. Б.* Гносеологические проблемы принципов местного самоуправления (12(22). С. 11–16).
*Терещенко Т. А.* К вопросу о принципиально материально-правовой природе исковой давности (7(17). С. 39–42).
*Тимченко Л. Д.* Институт правопреемства государств: тенденции развития (8(18). С. 85–93).
*Тюнин В. И.* Уклонение от уплаты таможенных платежей (4(14). С. 43–48).
*Уранский Ф. Р.* Способы установления и восполнения пробелов в праве (3(13). С. 58–61).
*Харченко О. В.* Правоохранительная функция в системе функций государства (10(20). С. 37–43).
*Хорошильцев А. И.* Юридический и мировоззренческо-юридический методы познания в контексте теории права и теории власти (19(29). С. 26–31).
*Шапиро И. М.* Юридическое равенство и правозаконность (22(32). С. 24–28).
*Шелковникова Е. Д.* Новеллы в терминологии российского оружейного законодательства как элемент правовой культуры (1(11). С. 23–26).
*Шкеле М. В.* Клевета и диффамация: соотношение правонарушений и ответственности (15(25). С. 47–54).
*Якушева М. Ю.* Имущественные отношения и правовой режим имущества подразделений системы МВД России (13(23), 14(24). С. 29–34).

**Раздел «Юридическая практика»**

*Аббясова Е. В.* Контрольная деятельность коммерческого банка (13(23), 14(24). С. 84–92).
*Аббясова Е. В.* Налоговые правоотношения с участием кредитных организаций (17(27). С. 14–24).
*Алимова Е. В.* Соотношение норм общей части обязательственного права и специальных норм, установленных Гражданским кодексом Российской Федерации (6(16). С. 89–91).
*Андреева Е. М.* Современное состояние российского субвенционного законодательства (18(28). С. 25–31).
*Андреева В. М.* Объективная сторона уклонения от уплаты таможенных платежей (21(31). С. 28–35).
*Андрианова В. В.* Конституционная защита прав человека в России (21(31). С. 36–44).
*Антонов А. В.* Обработка и анализ электронных и бумажных документов в процессе следствия в США (роль документальной базы при расследовании экономических преступлений) (6(16). С. 91–97).
*Антонов А. В., Антонов В.Н.* Инсайдер трейдинг и манипуляции рынками (7(17). С. 78–82).
*Антонов А. В., Конопченко Ю. П.* Требования к договорам о создании сложных программных продуктов (22(32). С. 29–35).

*Баланцев Е. В.* Соотношение исковой и приобретательной давности: проблема статьи 234 ГК РФ (20(30). С. 11–14).
*Бакулин А. И.* О взаимодействии представителей и представляемых в деятельности представительных органов власти (вопросы теории и практики на примере Калужской области) (20(30). С. 15–20).
*Безруков А. В.* Реформирование конституционного законодательства в современной России (12(22). С. 17–24).
*Бекетов О. И., Сургутсков В. И.* Наличие судимости за совершение умышленного преступления как препятствие к выдаче лицензии на приобретение оружия гражданам Российской Федерации (10(20). С. 44–46).
*Бондарев А. С.* Объект, предмет и методы правового воспитания в их соотношении (18(28). С. 56–65).
*Бродский М. Н., Костенко С.И., Митянина А.В., Пивоваров П.К.* Мировые судьи Санкт-Петербурга: проблемы статуса (1(12). С. 35–44).
*Бродский М. Н., Костенко С.И.* О некоторых аспектах взаимодействия Правительства и Законодательного Собрания Санкт-Петербурга (13(23), 14(24). С. 67–75).
*Васильева Л.Ф.* Ответственность за вред, причиненный радиационным воздействием (17(27). С. 24–32).
*Возгрин И. А.* О месте и роли Высшей квалификационной коллегии судей Российской Федерации в реформируемой судебной системе страны (1(11). С. 33–38).
*Галибин Е. М., Суслов Д. Н., Беляева И. Г.* Юридические и этические проблемы пересадки органов. Взгляд трансплантологов (18(28). С. 34–41).
*Гладышева О. А.* Особенности договора аренды (субаренды) земельных участков (частей земельных участков) «полосы отвода железной дороги» (17(27). С. 33–43).
*Гольцов В. Б.* Спорные вопросы вины гражданско-правовой ответственности подразделений по чрезвычайным ситуациям за вред, причиненный гражданам и организациям при осуществлении профессиональной деятельности (17(27). С. 44–50).
*Еремин А. Р.* Гарантии реализации права граждан на местное самоуправление (12(22). С. 24–30).
*Ермолович Г. П., Захаренко И. С.* ЕВРОПОЛ: структура и цели (8(18). С. 117–125).
*Иванова К. Л.* Общефедеральная льготно-правовая политика (7(17). С. 83–88).
*Иванов Д. В.* Несанкционированное предложение к продаже как основание отказа в допуске к участию в торгах (17(27). С. 50–53).
*Звенигородская Н. Ф.* Проблема исполнения семейно-правового договора (12(22). С. 30–34).
*Звенигородская Н. Ф.* Совместная собственность: проблемы договора о разделе участка между супругами, между членами крестьянского (фермерского) хозяйства (18(28). С. 41–50).
*Ким М. Е.* Влияние решений Европейского Суда по правам человека на практику Конституционного Суда Российской Федерации (1(11). С. 38–54).
*Кириленко В. П., Логинов Я. Е.* Правовые аспекты сотрудничества государств по противодействию легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем (9(19). С. 60–68).
*Кириленко В. П., Алексеев Г. В.* Правовая охрана служебной и профессиональной тайны в России (10(20). С. 46–51).
*Кириленко В. П., Меликян А. Б.* Особенности финансового обеспечения деятельности политических партий в России (правовые аспекты) (13(23), 14(24). С. 92–106).
*Кобзеев Г. В.* Тактика подготовки к осмотру мест происшествия по отдельным видам убийств (6(16). С. 98–115).
*Конопченко Ю. П., Антонов А. В.* Проблемы защиты интересов неформализованной группы в отсутствии группового иска в гражданском судопроизводстве (общеправовой аспект) (23(33). С. 42–48).
*Корнюшенков Г. В.* Воссоздание целостной системы безопасности государства – один из элементов административной реформы (1(11). С. 55–57).
*Корчин Д. В.* Органы государственной власти, осуществляющие противодействие незаконному обороту наркотических средств и психотропных веществ в Российской Федерации (1(11). С. 58–62).
*Космина И. А.* Взаимодействие органов местного самоуправления и исполнительных органов государственной власти в сфере реализации принципа соразмерности финансовых ресурсов полномочиям, предоставленным органам местного самоуправления (10(20). С. 51–57).
*Кремсалюк В. А.* Определение размера компенсации морального вреда (15(25). С. 55–61).
*Кремсалюк В. А.* Некоторые вопросы применения института ответственности за неисполнение денежного обязательства в российском праве (22(32). С. 35–44).
*Крицкая С. Ю.* Praejudikat – нетипичное средство судебной практики Королевства Дания.
*Крылов Б. С.* Процедура импичмента нарушает права народа (3(13). С. 79–85).
*Крылов Б. С.* Правовой нигилизм и юридическое образование (12(22). С. 34–38).
*Кузьмин А. Г.* Правовые позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации как фактор изменений в механизме Российского государства (22(32). С. 49–54).
*Ливеровский А. А., Новиков А. Б.* Административная реформа в Российской Федерации и развитие административно-процессуального законодательства (6(16). С. 116–128).
*Маликова А. Х.* Модели реализации концепции социального государства в мировой практике (21(31). С. 40–44).
*Масленникова О. Л.* Правовые проблемы совершения протеста векселя в нотариальном порядке в Российской Федерации (17(27). С. 69–73).

*Масленникова О. Л.* Сравнительно-правовой анализ действующих положений ФЗ «Основы законодательства РФ о нотариате» и Проекта Федерального закона «О нотариате и нотариальной деятельности в Российской Федерации», посвященных протесту векселя, протесту чека и морскому протесту (23(33). С. 49–52).
*Митянина А. В., Смелов С. А.* К вопросу о функциональном правопреемстве высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации и исполнительных комитетов советов депутатов трудящихся и советов народных депутатов (на примере Санкт-Петербурга) (8(18). С.125–131).
*Мосин Е. Ф.* Негативные последствия неурегулированности полномочий по установлению налогов (3(13). С. 86–91).
*Мосин Е. Ф.* Внесудебный порядок взыскания налоговых штрафов в контексте практики конституционного правосудия (7(17). С. 88–97).
*Мосин Е. Ф.* Новое в нормативно-доктринальном толковании Налогового кодекса Российской Федерации (9(19). С. 68–76).
*Мосин Е. Ф.* Процессуальные аспекты реализации права налогоплательщика на возврат сумм излишне уплаченных или излишне взысканных налогов (10(20). С. 57–61).
*Немчинов Н. В.* Особенности правового регулирования оказания услуг связи гражданам (13(23), 14(24). С. 76–81).
*Новик В. В.* Особенности расследования взяточничества (3(13). С. 91–96).
*Новик В. В.* Незаконный сбыт наркотиков: проблемы уголовного преследования (6(16). С. 128–153).
*Новик В. В., Салахиев И. Н.* Актуальные вопросы противодействия нарушениям авторских и смежных прав (8(18). С. 131–139).
*Новиков А. Б.* Федеральная таможенная служба: итоги первого этапа административной реформы (7(17). С. 98–108).
*Новиков А. Б.* Процедурные формы административного воздействия в сфере таможенного регулирования ЕврАзЭС (19(29). С. 32–44).
*Новиков А. Б., Грец М. Г.* Перспективы правового регулирования государственных услуг в таможенной сфере (21(31). С. 44–53).
*Нуриахметов И. Ф.* Особенности наделения полномочиями мировых судей в Российской Федерации (12(22). С. 38–44).
*Огарь Т. А.* Некоторые вопросы разграничения мошенничества в сфере оборота недвижимости со смежными составами преступлений (12(22). С. 44–50).
*Парамонова Г. В.* Проблемы производства ревизий и судебно-бухгалтерских экспертиз при расследовании мошенничества в кредитно-финансовой сфере (7(17). С. 108–113).
*Парамонова Г. В., Первушина И. Н.* О некоторых аспектах тактики участия специалиста-криминалиста в осмотре места происшествия (17(27). С. 74–77).
*Пиджаков А. Ю., Решецкий Ф. Н.* Правовое регулирование борьбы с коррупцией в Республике Беларусь (15(25). С. 62–72).
*Пиджаков А. Ю., Байрамов Ш. Б.* Международное сотрудничество России в сфере противодействия терроризму в конце XIX – начале XX века (18(28). С. 50–55).
*Пташников Е. А.* Проблема аварийности в России и пути ее преодоления (22(32). С. 55–59).
*Пылин А. В.* Взаимодействие Федеральной службы безопасности России с российскими и иностранными учреждениями, российскими общественными объединениями и гражданами в сфере обеспечения государственной безопасности Российской Федерации (13(23), 14(24). С. 106–112).
*Рагозина Н. А.* Совершенствование законодательства о внешнеэкономических связях Санкт-Петербурга (9(19). С. 76–82).
*Рахимов Э. Х.* Краткий анализ условий порядка размещения государственного заказа, заключения и исполнения государственного контракта на основе современного законодательства (15(25). С. 72–80).
*Рохлин В. И., Стуканов А. П.* Актуальные проблемы борьбы с экологическими преступлениями и административными правонарушениями: связь теории практики (5(15). С. 57–67).
*Решецкий Ф. Н.* Детоубийство: криминологический подход к проблеме (5(15). С. 67–69).
*Сазанова И. В.* К вопросу о соотношении обхода закона и злоупотребления правом (17(27). С. 90–96).
*Сапун В. А., Турбова Я. В.* Инструментальная теория права и правовые средства как элементы юридической техники (18(28). С. 65–71).
*Скачкова А. Е.* Некоторые аспекты защиты прав лица, выдвинутого в качестве претендента на выборах (6(16). С. 154–158).
*Скачкова А. Е.* Бюджетные меры правового обеспечения национальной экономической безопасности современной России (21(31). С. 54–60).
*Скачкова А. Е.* Комплексность мер по восстановлению режима законности в бюджетной сфере и взаимодействие государственных (муниципальных) органов как элемент противодействия коррупции (23(33). С. 53–59).
*Смелов С. А.* К вопросу о разграничении полномочий органов государственной власти субъекта Российской Федерации по участию в публично-правовых договорных отношениях (11(21). С. 30–39).
*Спицын А. В.* О возможности участия органов местного самоуправления в производстве по делам об административных правонарушениях (11(21). С. 40–42).
*Спицына В. А.* Конституционные принципы финансовой деятельности субъектов Российской Федерации (12(22). С. 50–56).

*Стуканов А. П., Константинов П. Ю.* Возобновление производства по уголовным делам ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств: проблемы практики применения законодательства (10(20). С. 62–65).
*Тимошенко И. В., Силкин М. М.* Проблемы правовой регламентации мер административного принуждения в отношении отдельных категорий лиц (21(31). С. 61–66).
*Триадская И. А.* Направления совершенствования законодательства, регулирующего капитальное строительство жилья (15(25). С. 80–87).
*Трофимова И. А.* Криминальная активность несовершеннолетних: социально-психологические характеристики (7(17). С. 113–116).
*Трофимова И. А.* Криминологическое исследование как метод оценки состояния преступности несовершеннолетних (13(23), 14(24). С. 81–84).
*Тхабисимова Л. А.* Судебная правовая политика: институциональный анализ (12(22). С. 56–64).
*Тюнин В. И., Шевченко В. М.* Тактические приемы преодоления ситуации ухищренного противодействия подозреваемых (7(17). С. 117–122).
*Тюнин В. И., Щербич Л. А.* Особенности тактики производства допросов подозреваемых (обвиняемых) в совершении преступлений, посягающих на конституционные права и свободы человека и гражданина (10(20). С. 65–70).
*Фрищина Е. М.* К проблеме расследования сексуальных преступлений, совершаемых несовершеннолетними воспитанниками интернатных учреждений (криминалистические и медико-психологические аспекты) (9(19). С. 83–87).
*Худзинская И. А.* Система национального саморегулирования в Российской Федерации (на примере саморегулируемых организаций в строительстве) (23(33). С. 59–66).
*Часовникова О. Г.* Прекращение уголовного преследования по реабилитирующим основаниям, связанное с определением признаков отсутствия события и состава преступления (15(25). С. 88–96).
*Шелковникова Е. Д.* Частное коллекционирование антикварного оружия – правовые проблемы пока остаются (3(13). С. 96–99).
*Ягофаров Д. А.* О методологических основаниях исследования правовых актов в сфере образования (19(29). С. 45–52).
*Ялышев С. А., Ялышев П. С.* Бесконтактные методы измерений в следственной практике (8(18). С. 140–145).
*Янкевич С. В.* Исполнение бюджета: меры по противодействию нецелевому расходованию государственных средств (22(32). С. 59–65).
*Яндиев М. А.* Конституционное развитие Республики Ингушетия (12(22). С. 65–69).

**Раздел «Юридическое образование»**

*Абрамова Е. Н.* О результатах реализации инновационной педагогической технологии «юридическое клиническое образование» в вузе (7(17). С. 123–128).
*Авакьян С. А., Бернацкий Г. Г., Ливеровский А. А.* Проблемы развития юридического образования (8(18). С. 162–168).
*Андреева Е. М.* Проблемы преподавания учебной дисциплины «Правовое регулирование рынка ценных бумаг» в юридических вузах (23(33). С. 67–70).
*Белая Н. Л., Петров Н. Н.* Зачем студентам-юристам высшая математика? (7(17). С. 129–138).
*Белкин А. А.* Источники права и практическая юриспруденция: Лекции.
Лекция 1. Понятие источника права (1(11). С. 87–95).
Лекция 2. Источники права и правно-лингвистические составляющие права. Часть первая. Источники права и стиль права (1(11). С. 96–100).
*Белкин А. А.* Источники права и практическая юриспруденция: Лекции.
Лекция 3. Обзор источников права (3(13). С. 139–145).
*Бондарев А. С.* Объект, предмет и методы правового воспитания в их соотношении (18(28). С. 56–66).
*Григорьев В. И.* Теория и практика антикризисного развития физической культуры в системе высшего профессионального образования (1(11). С. 100–108).
*Клеандров М. И.* О выборе юристом темы диссертационного исследования (1(11). С. 108–127).
*Сапун В. А., Турбова Я. В.* Введение в теорию государства и права (1(11). С. 127–134).
*Сапун В. А., Турбова Я. В.* Инструментальная теория права и правовые средства как элементы юридической техники (18(28). С. 65–71).
*Ягофаров Д. А.* О методологических основаниях исследования правовых актов в сфере образования (19(29). С. 45–52).

**Раздел «Конференции и семинары»**

*Авакьян С. А.* Особенности развития конституционных отношений в России (16(26). С. 117–121).
*Антонов В. Н.* О роли моделирования при определении тенденций конституционного развития (1(12). С. 66–67).
*Артемова С. Т.* Конституционно-правовые основы института собственности в Российской Федерации (12(22). С. 70–72).
*Ачкасов В. А.* Федерализм – концепция, оспариваемая по существу (1(12). С. 67–70).

*Баев В. Г., Шуняева А. Е.* Доктрина экономической конституции в США (на примере «Нового курса» Ф. Рузвельта) (12(22). С. 72–80).
*Баранов П. М.* К вопросу о концепции публичной собственности (12(22). С. 81–86).
*Баренбойм П. Д.* Конституционная экономика и конституционализм (12(22). С. 86–93).
*Бернацкий Г. Г.* К вопросу о концептуальной модели анализа уровня гарантий прав и свобод человека и гражданина (1(12). С. 71–72).
*Бернацкий Г. Г., Кауров В. Г., Потемкина Е. В.* Студенческая ежегодная научная конференция (5(15). С. 153–161).
*Бернацкий Г. Г.* Ежегодная научная конференция преподавателей юридического факультета СПбГУЭФ (7(17). С. 200–202).
*Бурьянов В. Ф., Кочев В. А.* Об образовании нового субъекта Российской Федерации – Пермского края (1(12). С. 72–78).
*Гаджиев Г. А.* Конституционно-правовая аксиология (проблемы согласования конституционных принципов) (12(22). С. 93–102).
*Ескина Л. Б.* О тенденциях конституционного развития современной России (3(13). С. 146–148).
*Жакаева Л. С.* Теоретические и правовые вопросы участия парламента Казахстана в бюджетном процессе (12(22). С. 103–108).
*Иванюженко А. Б.* О некоторых этнорелигиозных противоречиях современного российского законодательства на Северном Кавказе (5(15). С. 167–175).
*Иванюженко А. Б.* Уголовная ответственность за незаконную банковскую деятельность: pro et contra (16(26). С. 121–129).
*Кабышев С. В.* Конституционные принципы экономического строя России: регулирование, проблемы реализации (12(22). С. 109–112).
*Кабышев В. Т.* Власть, культура и психология в системе конституционных отношений в России: конституционное измерение (16(26). С. 130–134).
*Кауров В. Г.* Дискриминация в сфере труда и занятости (5(15). С. 175–190).
*Клеандров М. И.* Развитие механизма российского правосудия: конституционное измерение (1(12). С. 79–81).
*Конюхова И. А. (Умнова).* О конституционном принципе субсидиарности как основе гармонизации экономических интересов федерации и ее субъектов (12(22). С. 113–123).
*Крусс В. И.* Конституционные основания, формы и пределы участия российского государства в экономической практике (12(22). С. 123–134).
*Крылов Б. С.* Проблема соблюдения Конституции Российской Федерации остается актуальной (1(12). С. 82–83).
*Кряжков В. А.* Автономный округ: трансформация конституционного статуса (1(12). С. 84–90).
*Куленко О. И.* Проблемы обеспечения социально-экономических прав граждан в сфере исполнительного производства (12(22). С. 134–141).
*Лебедев В. А.* Экономическая парадигма конституционной идеи суверенной демократии (12(22). С. 141–145).
*Малфлиет К.* Конституция и экономическое развитие: взгляд из Бельгии (12(22). С. 201–203).
*Митюков М. А.* Конституция Российской Федерации 1993 г. и модернизация полномочий Конституционного Суда Российской Федерации (1(12). С. 90–96).
*Морщакова Т. Г.* Верховенство права и независимость судебной власти (17(27). С. 5–14).
*Мосин Е. Ф.* Проблемы установления правового режима общего имущества нежилого здания (5(15). С. 191–192).
*Нарутто С. В., Солдатенков О. О.* Институт публичной собственности: конституционно-правовые аспекты (12(22). С. 146–155).
*Несмеянова С. Э.* Роль Конституционного Суда Российской Федерации в развитии экономических основ конституционного строя (12(22). С. 155–159).
*Нильсен Х.* Всемирный проект «Верховенство права». Инициатива Американской ассоциации адвокатов и Международной ассоциации юристов (12(22). С. 160–164).
*Нудненко Л. А.* Тенденции развития непосредственной демократии в системе местного самоуправления (1(12). С. 96–99).
*Нудненко Л. А.* Право частной собственности на памятники истории и культуры (12(22). С. 164–168).
*Полянский В. В.* Приватизация и национализация: конституционные основы в России и зарубежных странах (12(22). С. 168–172).
*Потемкина Е. В.* Студенческая ежегодная научная конференция (6(16). С. 191–198).
*Ромашов Р. А.* Фактор цикличности в государственной истории России (3(13). С. 148–149).
*Ромашов Р. А.* Государственная власть и частная собственность: проблема соотношения в контексте генезиса российского конституционализма (12(22). С. 173–177).
*Самигуллин В. К.* О статусе конституционного права в системе права постсоветской России (1(12). С. 100–104).
*Сапун В. А.* Тенденции становления и развития правовой системы современной России (1(12). С. 105–107).

*Сергиенко А. М.* Участие органов местного самоуправления в производстве общественных благ на муниципальном уровне: правовые и экономические аспекты (12(22). С. 177–184).
*Сивицкий В. А.* Реформы разграничения полномочий и местного самоуправления: эффективность в рамках Конституции Российской Федерации (1(12). С. 108–113).
*Соболев С. А.* Трудовой договор в правовом регулировании отношений в сфере труда России: история и современность (5(15). С. 192–195).
*Станских С. Н.* Зарубежная конституционная экспертиза как направление сравнительного конституционного права: к постановке проблемы (16(26). С. 135–138).
*Стовповой А. Г., Стовповая Н. В.* Обзор материалов научно-практического семинара «Проблемы конституционного развития Российской Федерации» (28–29 февраля 2004 г.) (1(12). С. 114–119).
*Стовповой А. Г.* Правовая защищенность интересов потерпевшего (5(15). С. 196–200).
*Тихон Е. А.* Конституционные полномочия Президента РФ в области стратегии социально-экономического развития российского государства (12(22). С. 185–188).
*Тюнин В. И.* Организация незаконной миграции (юридический анализ состава преступления) (5(15). С. 200–204).
*Уваров А. А.* Конституционно-правовой принцип свободы экономической деятельности в России (12(22). С. 188–191).
*Чабановская В. С.* Судебная практика по возмещению судебных расходов по налоговым спорам (5(15). С. 204–206).
*Чиркин В. Е.* О некоторых возможностях и пределах экономической роли современного права (конституционные аспекты) (12(22). С. 191–197).
*Щербакова Н. В.* О реализации принципа свободы экономической деятельности в России (12(22). С. 198–201).

*Теоретический семинар «Конституционная традиция в российской среде».*
*Бернацкий Г. Г.* **Право как функция социального управления (1(11). С. 168–170).**
*Стовповой А. Г.* **(1(11). С.160–168).**
*III Всероссийская конференция по конституционному праву*
*(Санкт-Петербург. 19–20 марта 2005 г.).*

### *1. Конституционная юстиция*

*Авакьян С. А.* Некоторые проблемы совершенствования конституционного правосудия Российской Федерации (4(14). С. 57–59).
*Белкин А. А.* К реорганизации российской федеральной конституционной юстиции (4(14). С. 60–64).
*Бернацкий Г. Г.* Законность и целесообразность в конституционной юстиции Российской Федерации (теоретический аспект) (4(14). С. 65–70).
*Гюлумян В. Г., Стовповой А. Г.* О соотношении некоторых принципов судопроизводства, определяющих деятельность органов конституционной юстиции (4(14). С. 71–78).
*Котельникова Е. А.* Отстранение судьи от участия в деле в конституционном судопроизводстве (4(14). С. 79–83).
*Кряжкова О. Н.* Применение правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации Верховным Судом Российской Федерации и Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации (4(14). С. 84–93).
*Ливеровский А.А.* Проблемы создания и функционирования органов конституционного контроля в субъектах Российской Федерации (4(14). С. 94–95).
*Миронов Д. Н.* Конституционность и «реконструкция» российского и регионального законодательства (4(14). С. 96–101).
*Митюков М. А.* О некоторых путях интенсификации деятельности Конституционного Суда Российской Федерации (4(14). С. 102–105).
*Нудненко Л. А.* Влияние правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации на развитие законодательства о депутатской неприкосновенности (4(14). С. 106–110).
*Ромашов Р. А.* Конституционная юстиция: проблемы понимания, структурирования, функционирования (4(14). С. 111–114).
*Хабриева Т. Я.* Конституционный надзор и конституционный контроль в свете концепции современной конституции (4(14). С. 115–121).

### *2. Конституционная экономика*

*Авакьян С. А.* Вопросы конституционной экономики (4(14). С. 122–124).
*Баренбойм П. Д.* Конституционная экономика и отдельные тезисы В. Д. Зорькина «О правовой реформе в России» (4(14). С. 124–140).
*Бондарева Е. А.* Правовые пределы воздействия государства на экономические отношения в России (конституционно-уставной аспект) (4(14). С. 141–148).

*Гюлумян В. Г.* Форма правления России в контексте конституционной экономики (4(14). С. 148–150).
*Ефремов А. А.* Свободное перемещение финансовых средств как конституционный принцип регулирования финансового рынка Российской Федерации (4(14). С. 151–157).
*Кудрина К. Ю.* Социально-экономические показатели и иные статистические характеристики, влияющие на процесс создания и реализацию нормативных предписаний (4(14). С. 157–165).
*Логачева Н. Ю.* Конституционно-правовой статус юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в Российской Федерации (4(14). С. 166–173).
*Соломатина Н. Н.* Сбережения населения: сквозь призму конституционной экономики (4(14). С. 174–180).

*Семинар*
**«Конституционная и административная реформы в Российской Федерации»**

*Захаров И. В.* Результаты муниципально-правовой реформы как неотъемлемой части конституционной реформы в Российской Федерации (9(19). С. 134–139).
*Кокотов А. Н.* Преодоление внутрироссийского отчуждения как залог эффективности конституционной реформы в современной России (9(19). С. 140–141).
*Крусс В. И., Смирнова А. А.* Государственные (публичные) функции и услуги с позиций теории конституционного правопользования (9(19). С. 142–147).
*Малый А. Ф.* Влияние судебных решений на развитие законодательства субъектов Российской Федерации (9(19). С. 148–151).
*Мокшина М. А.* Институт уполномоченного по правам человека в субъектах Российской Федерации (9(19). С. 151–155).
*Новиков А. Б.* Государственные услуги как административно-правовой институт (9(19). С. 156–157).
*Самодова А. А.* Проблемы реализации парламентского контроля в субъектах Российской Федерации (9(19). С. 158–161).
*Сивицкий В. А.* Административная реформа на региональном и муниципальном уровне и бюджетный федерализм: есть ли коллизия (9(19). С. 161–165).

*Научно-методическая конференция*
**«Юридическое образование и трансформация государства»**

*Ескина Л. Б.* О содержательной динамике учебной дисциплины «Конституционное (государственное) право Российской Федерации» в ходе преобразований в советском и постсоветском пространстве конца XX–XXI века (10(20). С. 104–108).
*Кауров В. Г.* Трудовое право России – прошлое и настоящее (10(20). С. 109–120).
*Крайнова Н. А.* К вопросу использования педагогической технологии «кружок по дисциплинам специализации» в вузе (10(20). С. 121–124).
*Мосин Е. Ф.* Борьба с налоговым нигилизмом – важная составляющая процесса преподавания налогового права (10(20). С. 125–130).
*Потемкина Е. В.* История советского права как основа преподавания конституционного права (10(20). С. 130–134).
*Сапун В. А., Турбова Я. В.* Теория государства и права в условиях новой социально-правовой парадигмы (10(20). С. 135–138).
*Сергеев А. П.* Совершенствование преподавания гражданского права в современных условиях (10(20). С. 139–143).
*Старков Б. А.* Проблемы формирования правового сознания в преподавании курса отечественной истории у студентов юридического факультета СПбГУЭФ (10(20). С. 143–152).
*Тюнин В. И.* Уголовное право в современный период времени и проблемы его преподавания (10(20). С. 152–156).
*Харламов А. В.* Зачем юристу современная экономическая наука? (10(20). С. 156–158).

*Международная научная конференция по конституционному праву*
**«Конституция и экономическое развитие: проблемы России и опыт зарубежных стран»**

*Арановский К. В., Князев С. Д.* Экономический либерализм конституции в контроверзах и компромиссах с экономикой «холодного социализма» (11(21). С. 46–53).
*Астафичев П. А.* Компетенция народного представительства в экономической сфере: проблемы правового регулирования (11(21). С. 54–57).
*Баев В. Г.* Формирование основ экономической конституции в Германии в эпоху Бисмарка (11(21). С. 57–61).
*Васильева С. В.* Взаимодействие государства с коммерческим и некоммерческим секторами: общественное участие – конституционно-правовая ценность (11(21). С. 61–69).
*Велиева Д. С.* Экономическое регулирование охраны окружающей среды в Российской Федерации (11(21). С. 69–72).

*Виноградов В. А.* Конституция и налоговая компетенция Российской Федерации, субъектов Федерации и местного самоуправления (11(21). С. 73–77).
*Денисов С. А.* Конституционные требования относительно права частной собственности, свободы предпринимательства и экономическая политика административного государства (11(21). С. 77–87).
*Дитятковский М. Ю.* Использование органами местного самоуправления материальных ресурсов и финансовых средств, переданных для осуществления отдельных государственных полномочий (11(21). С. 87–93).
*Железнов Б. Л., Железнов В. Б.* Проблемы межбюджетных отношений в контексте конституционного законодательства (11(21). С. 93–96).
*Кабышев С. В.* Конституционно-правовой режим реализации приоритетных национальных проектов (11(21). С. 97–99).
*Кашо В. С.* Конституционное регулирование ответственности органов местного самоуправления за социально-экономическое развитие территории (11(21). С. 100–106).
*Киреев В. В.* Концепция суверенной демократии: проблемы развития конституционно-ценностных основ экономической системы (11(21). С. 107–110).
*Киреева Е. А.* Конституционные основы экономической системы и современные социальные приоритеты российского общества (11(21). С. 111–115).
*Княгинин К. Н.* Бюджетный федерализм: некоторые вопросы теории и российская практика (11(21). С. 115–123).
*Кокотов А. Н.* Законодательная модель разграничения объектов публичной собственности между уровнями власти в Российской Федерации (11(21). С. 124–129).
*Кондрашев А. А.* Конституция и актуальные проблемы федеративного устройства в контексте экономического развития Российской Федерации (11(21). С. 129–138).
*Костюков А. Н.* Конституционная экономика в России: некоторые направления совершенствования (11(21). С. 139–147).
*Курячая М. М.* Оценка эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации и муниципальных образований в сфере социально-экономического развития (11(21). С. 147–150).
*Лазарев В. В.* Обеспечение свободы экономической деятельности Конституционным Судом Российской Федерации (11(21). С. 151–155).
*Малый А. Ф., Малая Т. Н.* Экономическая составляющая реформы местного самоуправления (11(21). С. 155–160).
*Маслов К. В.* Налоговое правоприменение и экономическое развитие (11(21). С. 160–166).
*Пресняков М. В.* МРОТ как инструмент экономического регулирования: соотношение принципов равенства и справедливости (11(21). С. 166–168).
*Пугина О. А.* Экономическая интеграция и самоограничение суверенитета Российской Федерации (11(21). С. 169–174).
*Филатова А. В.* Государственная экономическая политика в системе обеспечения национальной безопасности Российской Федерации (11(21). С. 175–189).
*Чаннов С. Е.* Конституционно-правовые пределы экономической самостоятельности местного самоуправления (на примере оплаты труда должностных лиц местного самоуправления) (11(21). С. 180–183).
*Чернов С. Н.* Пути правового преодоления диспропорции в социально-экономическом положении между регионами Российской Федерации (11(21). С. 184–191).

### *Материалы VIII международной научной конференции по конституционному праву (Санкт-Петербург. 28–30 мая 2010 г.)*

*Гончаров А. А.* Социально-экономические и правовые аспекты взаимодействия субъектов федеративного государства (20(30). С. 39–44).
*Крицкая С. Ю.* CONSTITUTIO RUTILIANA – первый опыт римского права (20(30). С. 45–48).
*Малый А. Ф., Цвиль В. С.* Презумпция знания закона: проблемы реализации (20(30). С. 49–54).
*Саченко А. Л, Субботин Ю. В.* Атрибуция понятий интеллектуальной собственности: ноу-хау, секрет производства, коммерческая тайна, производственная тайна (20(30). С. 55–59).
*Тепляшин И. В.* Предпринимательское сообщество в системе экономического развития современной России: правовые аспекты (20(30). С. 60–62).
*Смирнова М. Г.* Правовые позиции Конституционного Суда и правоположения судебной практики как нетипичные источники права (сравнительно-правовой аспект) (20(30). С. 63–66).

### *Материалы IX международной научной конференции по конституционному праву (Санкт-Петербург. 25–26 марта 2011 г.)*

*Андрианова В. В.* Приоритет прав и свобод человека и гражданина в работе представительной власти в России (20(30). С. 67–70).
*Баев В. Г.* Представительство как ценность и проблема ее осознания действующими политиками (20(30). С. 71–75).

*Безруков А. В.* Народное представительство и законодательная власть в системе разделения властей (20(30). С. 76–80).
*Богатырев В. Н.* Квалифицированная юридическая помощь как конституционная ценность: современное состояние и перспективы развития (22(32). С. 79–82).
*Васильева С. В.* Содержание отношений народного представительства: от идеализма к реальности, поддержанной правовым регулированием (21(31). С. 71–77).
*Воробьева О. А.* Муниципальная власть в России (20(30). С. 80–83).
*Гулина В. В.* Наказы как форма взаимодействия избирателей и выборных лиц местного самоуправления (21(31). С. 78–83).
*Денисов С. А.* Имитации народного представительства (20(30). С. 84–88).
*Джагарян А. А., Джагарян Н. В.* Формирование представительного органа муниципального района в конституционном измерении (20(30). С. 88–92).
*Дорская А. А.* Представительство как конституционная ценность в России XX века: уроки истории (20(30). С. 93–96).
*Ермолович Г. П.* Представительство государств на международной арене и разведка (22(32). С. 82–84).
*Козлова Е. А.* Конституционное законодательство антибольшевистских правительств в период гражданской войны в России (22(32). С. 85–86).
*Комарова В. В.* Представительная власть и определение ее эффективности (20(30). С. 97–100).
*Кондрашев А. А.* Правовые проблемы института президентства как формы народного представительства в России: суперпрезидентская республика или смешанная? (21(31). С. 83–87).
*Коновалова Л. Г.* Значение свободного и императивного мандата депутата для обеспечения представительного правления (21(31). С. 87–92).
*Костюков А. Н.* Конституционное представительство – резерв модернизации (21(31). С. 92–96).
*Крамской В. В.* Представительство как превратно понятая ценность (22(32). С. 87–90).
*Кузнецов С. А.* Правотворчество как форма народовластия (21(31). С. 97–100).
*Ларичев А. А.* Представительные органы местного самоуправления: проблемы и тенденции развития конституционно-правового статуса (21(31). С. 101–104).
*Либанова С. Э.* Конституционный институт прямого народовластия за отправлением правосудия (21(31). С. 104–108).
*Лобанов И. В.* Участие представительных органов муниципальных образований в законодательном процессе субъекта Российской Федерации (21(31). С. 108–112).
*Некрасов С. И.* К вопросу о деформации идеи народного представительства в условиях партийной вертикализации представительных учреждений (22(32). С. 91–95).
*Пажетных Д. В.* Парламентская неприкосновенность: российский и зарубежный опыт (22(32). С. 95–99).
*Порошин Е. Н.* Народное представительство как цель государственной политики в Российской Федерации (22(32). С. 99–102).
*Пугин А. А., Матвеев И. В.* Представительство стран – членов Европейского Союза в структуре международного сообщества нового типа (22(32). С. 102–105).
*Пугина О. А.* Народное представительство и народный суверенитет в истории развития российской правовой системы (22(32). С. 106–108).
*Рассказов М. А.* Федеральное Собрание Российской Федерации: сумма своих палат или нечто большее? (22(32). С. 109–112).
*Сивицкий В. А.* Некоторые тезисы о народном представительстве в условиях ограниченности публичного ресурса (23(33). С. 71–75).
*Станкин А. Н.* Контрольные полномочия Федерального Собрания Российской Федерации: проблемы реализации (23(33). С. 76–78).
*Тепляшин И. В.* Участие общественности в механизме противодействия коррупции: вопросы теории (23(33). С. 78–81).
*Титова Е. В.* Представительная власть в контексте конституционной экономии (23(33). С. 82–84).
*Уваров А. А.* Правотворчество представительных органов местного самоуправления (23(33).С. 85–89).
*Чернов С. Н.* Народное представительство в демократическом государстве: идеи, реализация, опыт, проблемы (23(33).С. 89–93).
*Шаповал В. Н.* О сущности народного представительства (23(33).С. 94–97).

**Раздел «История права»**

*Аистова Л. С., Радошнова Н. В.* Каторга как историческое понятие и как вид уголовного наказания (19(29). С. 63–71).
*Бакулина Л. В.* Исторический аспект формирования договорных отношений (22(32). С. 66–70).
*Буткова М. В.* Роберт Моль о задачах правового государства (5(15). С. 95–99).
*Вахрин В. Г.* Учение Вл. С. Соловьева о государстве (5(15). С. 100–103).
*Горелов В. В.* Исправительные учреждения Морского министерства в 1905–1914 гг. Их роль в процессе воспитания нижних чинов (22(32). С. 71–75).
*Гусаков Д. Б.* Правовое регулирование социальной ответственности предпринимателей в Российской империи (20(30). С. 21–24).

*Елизаров В. П.* Труд, работа, собственность: к вопросу об исторических истоках современной политико-правовой теории (1(12). С. 58–61).
*Звенигородская Н. Ф.* Исторические корни публично-правового регулирования защиты прав детей (16(26). С. 82–88).
*Иванюженко А. Б.* Влияние традиционной китайской философии на правоприменение в КНР и развитие российско-китайских отношений (15(25). С. 108–118).
*Кириленко В. П., Пиджаков А. Ю.* Из истории политического терроризма в России (7(17). С. 161–173).
*Кириленко В. П., Пиджаков А. Ю.* Способы применения смертной казни в России и за рубежом: история и современность (8(18). С. 157–161).
*Клюканова Т. М.* Уголовное право Дании и его основные принципы (7(17). С. 173–179).
*Крайнова Н. А.* История законодательного регулирования ответственности за повторение и рецидив в российском уголовном праве (9(19). С. 102).
*Кушнир М. И.* Опыты культуры права и государственного строительства раннефеодальной Руси (5(15). С. 49–55).
*Митюков М. А.* Предтеча конституционного правосудия (к истории Комитета конституционного надзора СССР) (5(15). С. 104–152).
*Мосин Е. Ф.* Проблематика антисоциальных сделок в налоговом контексте истории России. Часть 1. Концептуальная история статьи 169 ГК РФ (13(23), 14(24). С. 113–121).
*Ненашев Ю. Н.* Правопонимание Ф.И. Карпова (10(20). С. 71–73).
*Потемкина Е. В.* Миф о кулацком терроре (уголовная и политическая преступность в Ленинградской области в конце 1920-х – начале 1930-х гг.) (1(11). С. 135–138).
*Потемкина Е. В.* Петербургская преступность в XIX в. (7(17). С. 179–186).
*Пронякин Д. И.* Средневековое христианство: политическая идеология и практическая политика – империя и церковь (17(27). С. 77–89).
*Пронякин Д. И.* Средневековое христианство: Священная империя и Святой престол – идеология, политика, право (20(30). С. 24–38).
*Розова М. А.* Способы уклонения от уплаты налогов в годы НЭПа по данным Петрограда–Ленинграда (1(11). С. 138–143).
*Селифонов А. А.* Гражданское право: законодательство, культурно-исторические условия развития (15(25). С. 119–124).
*Соболев С. А.* Л. С. Таль, Л. Н. Нисселович и их вклад в науку трудового права в России (7(17). С. 186–196).
*Стуканов С. А.* Проблема смертной казни в правовых учениях итальянского Просвещения XVII–XVIII веков (6(16). С. 188–190).
*Стуканов А. П.* Реабилитация: питерские истории (9(19). С. 103–114).
*Хатунов С. Ю.* Кража и родственные ей преступления в средневековой Англии (17(27). С. 97–105).
*Чаплыгин О. А.* Проблема возрождения духовных начал экономической деятельности в России и ее отражение в трудах С. Н. Булгакова (7(17). С. 197–199).
*Ястребова Е. Ю.* Вопросы авторского права в творчестве И. Я. Фойницкого: историко-правовой аспект (10(20). С. 74–79).
*Ястребова Е. Ю.* Пьер Жозеф Прудон о праве литературной собственности (13(23), 14(24). С. 121–126).

**Раздел «Право и экономика»**

*Баренбойм П. Д.* Конституционная экономика и Фонд будущих поколений (8(18). С. 94–99).
*Бродский М. Н., Королева Е. Е.* Социально-экономические мотивы оправдания государственного долга и государственного кредита в XVIII–XIX вв. (10(20). С. 87–92).
*Гулиев М. Е.* Инвестиционное сотрудничество и международная производственная кооперация как стратегия развития промышленности в странах СНГ (10(20). С. 80–86).
*Дорофеева Л. В.* Отношения собственности как объект правового регулирования субъектом Российской Федерации (по материалам Новгородской области) (3(13). С. 123–138).
*Зыбина О. С.* Договор долевого участия в строительстве многоквартирных домов (5(15). С. 70–91).
*Иванов Д. В.* Феномен бренда (5(15). С. 92–94).
*Иванюженко А. Б.* Исламская и православная этика в вексельных отношениях (1(12). С. 52–57).
*Исаев М. В.* Ответственность за нарушение законодательства о налогах и сборах (1(11). С. 69–71).
*Круглов В. В., Макаренко Г. Б.* Экономика – энергетика – экология в XXI веке (10(20). С. 92–98).
*Мартыненко В. Е.* Процессуальные нормы бюджетного права и совершенствование бюджетного процесса в субъекте Федерации (6(16). С. 181–187).
*Тажетдинов Ф. Р.* Увеличение доходов субъектов РФ как основа для решения социальных задач (7(17). С. 156–160).
*Худяков А. И.* К вопросу о предмете финансового права (8(18). С. 100–109).
*Чаплыгин О. А.* «Философии хозяйства» С. Н. Булгакова в истории русской экономической мысли (10(20). С. 99–101).
*Шевченко М. В.* Государственный заказ: точка диалога бизнеса и власти или коррупции (1(11). С. 71–76).
*Шопенко В. Д.* Необходимость, особенности и правовые основы реструктуризации предприятий сферы услуг в России (1(11). С. 77–86).

**Раздел «Политология и право»**

*Аистова Л. С.* Коррупция: социальное зло или преступление (7(17). С. 139–144).

*Андреева Е. А.* Традиция политического образования в кайзеровской Германии (6(16). С. 159–167).

*Ачкасов В. А.* «Вертикаль власти»: новые «правила игры» для российских региональных элит (8(18). С. 110–116).

*Евстифеева Е. Б.* Гражданское общество и современная концепция партиципаторной демократии во французской политологии (3(13). С. 100–106).

*Иванюженко А. Б.* Религиозные, правовые и социально-экономические причины арабо-израильского конфликта (7(17). С. 144–155).

*Ланко И. С.* Современная партийная система Республики Корея (3(13). С. 106–114).

*Медведева Л. Е.* Гражданское общество и национальная безопасность России (3(13). С. 115–119).

*Песцов С. К.* Регионализм: история и эволюционная динамика (6(16). С. 167–177).

*Прохода В. А.* Гражданские позиции молодых россиян (1(12). С. 45–51).

*Серебренникова Н. В.* Международное право как объект политологического анализа (3(13). С. 120–122).

*Филатова О. Ю.* Современное состояние капиталистической мир-экономики. Глобализация и антисистемные движения (1(11). С. 63–68).

*Эпштейн Е. Е.* Арабо-израильская война 1956 года и ближневосточная дипломатия США и СССР (6(16). С. 177–180).

*Эпштейн Е. Е.* Приоритеты внешней политики Российской Федерации в области нераспространения оружия массового поражения и средств его доставки (10(20). С. 102–103).

**Раздел «Лаборатория законодательства Санкт-Петербурга»**

*Антонов В. Н., Гордин В. Э, Сущинская М. Д., Хорева Л. В, Коротеева О. С., Церкасевич Л. В.* О взаимодействии Санкт-Петербурга с негосударственными некоммерческими организациями, осуществляющими социально значимую деятельность на его территории (1(11). С. 27–32).

*Герасимова Н. В.* Конституционные основы земельного законодательства (7(17). С. 43–48).

*Ескина Л. Б., Михальская Е. В.* Правовое регулирование статуса иностранных граждан в государствах – членах Евразийского экономического сообщества: сравнительный анализ (5(15). С. 44–56).

*Крайнова Н. А.* Законодательная регламентация института наказания в странах Азиатско-Тихоокенского региона (7(17). С. 48–58).

*Ливеровский А. А., Петров М. В.* Проект закона «Об Уставном суде Санкт-Петербурга» (6(16). С. 54–88).

*Ленуар Н.* Концепция проекта Федерального закона «О разрешении гражданско-правовых, экономических и иных видов споров в Российской Федерации» (3(13). С. 62–78).

*Рогачевский Л. А.* Взаимоотношение адвокатуры и органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность: законодательное регулирование и тенденции развития (7(17). С. 59–65).

*Сыченко Е. В.* Правовое регулирование труда женщин в России: история и современность (7(17). С. 65–77).

**Раздел «Правовые проблемы деятельности Содружества Независимых Государств»**

*Жамкочьян С. С., Решецкий Ф. Н.* Правовое регулирование интеграционных процессов в рамках Карибского сообщества (1(11). С. 144–145).

*Кириленко В. П., Пиджаков А. Ю.* Правовые основы сотрудничества государств – участников СНГ в борьбе с терроризмом и экстремизмом (1(11). С. 146–150).

*Костенко П. И., Костенко С. И., Шопенко Д. В.* К вопросу о формировании общего (единого) рынка сахара Российской Федерации и Украины (1(11). С. 150–159).

**Раздел «Правовые проблемы социальной политики»**

*Узяков А. Д.* Правовые основы применения минимальных социальных стандартов в муниципальных образованиях (1(12). С. 62–65).

**Раздел «Конституционная юстиция»**

*Баранов П. М.* О проблеме усмотрения в конституционном праве (9(19). С. 115–121).

*Несмеянова С. Э.* Исполнение решений Конституционного Суда РФ как элемент судебной защиты (9(19). С. 121–124).

*Джагарян А. А., Джагарян Н. В.* Конституционный Суд России как фактор становления суверенно-демократического государства (15(25). С. 97–107).

*Митюков М. А.* Конституционное правосудие как направление конституционно-правовых исследований: опыт библиографического осмысления (16(26). С. 89–116).

*Стовповой А. Г.* Правовая природа сроков избрания и полномочий представительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации (9(19). С. 125–133).

.

**Раздел «Конституционная экономика»**

*Гаджиев Г. А.* Предмет и программа исследований в сфере конституционной экономики (16(26). С. 52–81).

**Раздел «Студенческие работы»**

*Рудская М. В.* О понятии нации (13(23), 14(24). С. 127–131).

*Тарасенко А. Г.* Личное неимущественное право гражданина на голос (15(25). С. 125–135).

**Раздел «Письма. Критика. Библиография»**

*Каландаришвили З. Н.* К вопросу о воспитании правовой культуры граждан России (Рецензия на учебное пособие А. С. Бондарева «Современные формы, средства и методы воспитания правовой культуры россиян». Пермь: ПГУ, 2009. 202 с.) (19(29). С. 72–75).

*Леушин В. И., Мишина И. Д.* Рецензия на книгу: Самигуллин В. К. Традиция в правосфере. Уфа, 2008. 320 с. (18(28). С. 98–103).

*Липень С. В.* Рецензия на монографию: Смирнова М. Г. Социальные притязания и субъективное право: СПб.: Издательский дом «Книжный мир», 2008. 136 с. (22(32). С. 76–78).

*Нематов А. Р.* Правотворчество – конечная стадия правообразования (Рецензия на монографию: Правотворчество органов власти в Российской Федерации: проблемы теории и практики / Под ред. О. И. Цыбулевской. Саратов; Поволжская академия государственной службы им. П. А. Столыпина, 2009. 264 с.) (19(29). С. 76–80).

*Новиков А. Б., Журавлева А. А.* Диссертационный совет по юридическим наукам: некоторые итоги 2009 года (17(27). С. 106–123).

*Марченко А. Н.* Размышляя над книгой классика экономико-правовой мысли: Хайек Ф. А. Право, законодательство и свобода: современное понимание либеральных принципов справедливости и политики / Пер. с англ. М., 2006. 643 с. (21(31). С. 67–70).

*Реутов В. П.* Исследование индивидуального правового регулирования (Минникес И. А. Индивидуальное правовое регулирование: проблемы теории и практики. Иркутск, 2008. 160 с.) (18(28). С. 104–106).

**Раздел «Работы молодых ученых»**

*Качелин М. С.* Международно-правовое противостояние отмыванию денежных средств и организованной преступности в контексте борьбы с коррупцией (18(28). С. 72–76).

*Масленникова О. Л.* К вопросу об актуальности совершения морского протеста (18(28). С. 77–79).

*Мишутина Э. И.* К вопросу иерархии гражданских процессуально-правовых ценностей: проблемы нахождения баланса (18(28). С. 80–88).

*Тарасенко А. Г.* Обонятельные товарные знаки: зарубежный опыт (18(28). С. 88–92).

*Улезко А. С.* Процессуальные последствия нарушения досудебного урегулирования споров (18(28). С. 93–96).

**Раздел «Право и политика»**

*Михайлов А. Е., Иванова Т. А.* О некоторых правовых аспектах глобализации (19(29). С. 53–62).

**Раздел «Письма в редакцию. Рецензии»**

*Антонов В. Н.* Рецензия на работу Л. Г. Клюкановой «О синергетическом подходе к исследованию экологического законодательства» (6(16). С. 199–200).

*Мосин Е. Ф.* Новый фундаментальный учебник по дисциплине «Налоги и налогообложение» (Сердюков А. Э., Вылкова Е. С., Тарасевич А. Л. Налоги и налогообложение: Учебник для вузов. СПб.: Питер, 2005. 752 с. (4(14). С. 183–188).

**Раздел «Лекции»**

*Турбова Я. В.* Правосознание и правовая культура. Лекция 1. Правосознание как субъективный элемент правовой действительности. Структура правосознания (8(18). С. 146–156).

*Турбова Я. В.* Правосознание и правовая культура. Лекция 2. Правосознание в правовом регулировании. Правовая культура и правовое воспитание (9(19). С. 88–95).

**Раздел «Особое мнение»**

*Круглов В. В.* Грядущее десятилетие юбилеев: мартиролог российского лихолетья (11(21). С. 192–201).

**Раздел «Юбилейное»**

*Антонов В. Н., Ливеровский А. А.* Институт права Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов (4(14). С. 5–8).

*Григорьев В. И.* К 70-летию кафедры физического воспитания ФИНЕКа: прошлое, настоящее и будущее (4(14). С. 8–22).

**Раздел «Некрологи»**

*Ливеровский А. А.* Памяти учителя и друга (18(28). С. 107).

*Бродский М. Н., Грешников И. П., Ливеровский А. А., Сергеев А. П., Сулейменов М. К.* Памяти Алексея Ивановича Худякова (16(26). С. 144).

.

# АЛФАВИТНЫЙ УКАЗАТЕЛЬ[1]

*Абрамова Е. Н.* О результатах реализации инновационной педагогической технологии «юридическое клиническое образование» в вузе (7(17). С. 123–128).
*Аббясова Е. В.* Контрольная деятельность коммерческого банка (13(23), 14(24). С. 84–92).
*Аббясова Е. В.* Налоговые правоотношения с участием кредитных организаций (17(27). С. 14–24).
*Авакьян С. А.* Некоторые проблемы совершенствования конституционного правосудия Российской Федерации (4(14). С. 57–59).
*Авакьян С. А.* Вопросы конституционной экономики (4(14). С. 122–124).
*Авакьян С. А.* Особенности развития конституционных отношений в России (16(26). С. 117–121).
*Авакьян С. А., Бернацкий Г. Г., Ливеровский А. А.* Проблемы развития юридического образования (8(18). С. 162–168).
*Агафонова А. А.* Развитие положений о свободе совести и религиозных объединениях в проектах Конституции Российской Федерации (Конституционной комиссии и Конституционного совещания) (13(23), (14(24). С. 5–10).
*Аистова Л. С.* Сущность предпринимательской деятельности и квалификация незаконного предпринимательства (3(13). С. 5–8).
*Аистова Л. С.* Проблемы квалификации хулиганства (6(16). С. 5–9).
*Аистова Л. С., Радошнова Н. В.* Каторга как историческое понятие и как вид уголовного наказания (19)29). С. 63–71).
*Аистова Л. С.* Коррупция: социальное зло или преступление (7(17). С. 139–144).
*Айбазов Р. У., Левакин И. В.* Российская Федерация и страны СНГ в условиях глобализации: перспективы развития (3(13). С. 9–16).
*Айбазов Р. У.* Теория и практика современного федерализма (4(14). С. 23–34).
*Алимова Е. В.* Общая характеристика правового регулирования несостоятельности (банкротства) стратегических организаций (7(17). С. 5–11).
*Алимова Е. В.* Соотношение норм общей части обязательственного права и специальных норм, установленных Гражданским кодексом Российской Федерации (6(16). С. 89–91).
*Амплеева Е. Е.* Соотношение международного и национального права в контексте трансформации конституционной традиции России (16(26). С. 5–10).
*Анисимов А. П., Мелихов А. И.* Гражданско-правовой режим земельных участков сельскохозяйственного назначения: дискуссионные проблемы (13(23), 14(24). С. 10–17).
*Андреева Е. М.* Современное состояние российского субвенционного законодательства (18(28). С. 25–31).
*Андреева В. М.* Объективная сторона уклонения от уплаты таможенных платежей (21(31). С. 28–35).
*Андреева Е. М.* Проблемы преподавания учебной дисциплины «Правовое регулирование рынка ценных бумаг» в юридических вузах (23(33). С. 67–70).
*Андреева Е. А.* Традиция политического образования в кайзеровской Германии (6(16). С. 159–167).
*Андрианова В. В.* Приоритет прав и свобод человека и гражданина в работе представительной власти в России (20(30). С. 67–70).
*Андрианова В. В.* Конституционная защита прав человека в России (21(31). С. 36–44).
*Антонов В. Н., Ливеровский А. А.* Институт права Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов (4(14). С. 5–8).
*Антонов В. Н., Антонов А. В.* Новый подход к экономической безопасности (5(15). С. 5–15).
*Антонов А. В.* Обработка и анализ электронных и бумажных документов в процессе следствия в США (роль документальной базы при расследовании экономических преступлений) (6(16). С. 91–97).
*Антонов А. В., Антонов В. Н.* Инсайдер трейдинг и манипуляции рынками (7(17). С. 78–82).
*Антонов А. В., Конопченко Ю. П.* Требования к договорам о создании сложных программных продуктов (22(32). С. 29–35).
*Антонов В. Н.* О роли моделирования при определении тенденций конституционного развития (1(12). С. 66–67).
*Антонов В. Н., Гордин В. Э., Сущинская М. Д., Хорева Л. В., Коротеева О. С., Церкасевич Л. В.* О взаимодействии Санкт-Петербурга с негосударственными некоммерческими организациями, осуществляющими социально значимую деятельность на его территории (1(11). С. 27–32).
*Антонов В. Н.* Рецензия на работу Л. Г. Клюкановой «О синергетическом подходе к исследованию экологического законодательства» (6(16). С. 199–200).
*Арановский К. В.* Власть в отношении к праву и нравственности (1(11). С. 7–9).
*Арановский К. В., Князев С. Д.* Природа публично-правового представительства и выборов в их соотношении и разновидностях (8(18). С. 4–21).
*Арановский К. В., Князев С. Д.* Экономический либерализм конституции в контроверзах и компромиссах с экономикой «холодного социализма» (11(21). С. 46–53).

[1] Материалы, подготовленные несколькими авторами, приводятся под фамилией каждого из них. Расположение материалов редколлегии определяется их названием.

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

*Артемова С. Т.* Конституционно-правовые основы института собственности в Российской Федерации (12(22). С. 70–72).
*Астафичев П. А.* Компетенция народного представительства в экономической сфере: проблемы правового регулирования (11(21). С. 54–57).
*Ахрем Н. В.* Конституционные принципы налоговой деятельности субъектов Российской Федерации (15(25). С. 5–13).
*Ахрем Н. В.* Конституционные основы публично-правовых доходов государства (16(26). С. 10–20).
*Ахрем Н. В.* К вопросу о «горизонтальном» уровне федеративных отношений (23(33). С. 5–10).
*Ачкасов В. А.* Федерализм – концепция, оспариваемая по существу (1(12). С. 67–70).
*Ачкасов В. А.* «Вертикаль власти»: новые «правила игры» для российских региональных элит (8(18). С. 110–116).
*Баев В. Г.* Формирование основ экономической конституции в Германии в эпоху Бисмарка (11(21). С. 57–61).
*Баев В. Г., Шуняева А. Е.* Доктрина экономической конституции в США (на примере «Нового курса» Ф. Рузвельта) (12(22). С. 72–80).
*Баев В. Г.* Представительство как ценность и проблема ее осознания действующими политиками (20(30). С. 71–75).
*Бакулин А. И.* О взаимодействии представителей и представляемых в деятельности представительных органов власти (вопросы теории и практики на примере Калужской области) (20(30). С. 15–20).
*Бакулина Л. В.* Исторический аспект формирования договорных отношений (22(32). С. 66–70).
*Баланцев Е. В.* Соотношение исковой и приобретательной давности: проблема статьи 234 ГК РФ (20(30). С. 11–14).
*Баранов П. М.* К вопросу о концепции публичной собственности (12(22). С. 81–86).
*Баранов П. М.* О проблеме усмотрения в конституционном праве (9(19). С. 115–121).
*Баренбойм П. Д.* Конституционная экономика и отдельные тезисы В. Д. Зорькина «О правовой реформе в России» (4(14). С. 124–140).
*Баренбойм П. Д.* Конституционная экономика и конституционализм (12(22). С. 86–93).
*Баренбойм П. Д.* Конституционная экономика и Фонд будущих поколений (8(18). С. 94–99).
*Батрова Т. А.* О соотношении коммерческого и торгового права в российской и зарубежной юриспруденции (21(31). С. 5–8).
*Безруков А. В.* Реформирование конституционного законодательства в современной России (12(22). С. 17–24).
*Безруков А. В.* Народное представительство и законодательная власть в системе разделения властей (20(30). С. 76–80).
*Белая Н. Л., Петров Н. Н.* Зачем студентам-юристам высшая математика? (7(17). С. 129–138).
*Белкин А. А.* Источники права и практическая юриспруденция: Лекции.
Лекция 1. Понятие источника права (1(11). С. 87–95).
Лекция 2. Источники права и правно-лингвистические составляющие права. Часть первая. Источники права и стиль права (1(11). С. 96–100).
*Белкин А. А.* Источники права и практическая юриспруденция: Лекции.
Лекция 3. Обзор источников права (3(13). С. 139–145).
*Белкин А. А.* К реорганизации российской федеральной конституционной юстиции (4(14). С. 60–64).
*Бекетов О. И., Сургутсков В. И.* Наличие судимости за совершение умышленного преступления как препятствие к выдаче лицензии на приобретении оружия гражданам Российской Федерации (10(20). С. 44–46).
*Бернацкий Г. Г.* Право как функция социального управления (1(11). С. 168–170).
*Бернацкий Г. Г.* К вопросу о концептуальной модели анализа уровня гарантий прав и свобод человека и гражданина (1(12). С. 71–72).
*Бернацкий Г. Г.* Законность и целесообразность в конституционной юстиции Российской Федерации (теоретический аспект) (4(14). С. 65–70).
*Бернацкий Г. Г., Кауров В. Г., Потемкина Е. В.* Студенческая ежегодная научная конференция (5(15). С. 153–161).
*Бернацкий Г. Г.* Ежегодная научная конференция преподавателей юридического факультета СПбГУЭФ (7(17). С. 200–202).
*Бернацкий Г. Г., Кармин И. А.* Правовое регулирование платежных систем в странах Европейского союза (9(19). С. 5–11).
*Богатырев В.Н.* Квалифицированная юридическая помощь как конституционная ценность: современное состояние и перспективы развития (22(32). С. 79–82).
*Бондарев А. С.* Объект, предмет и методы правового воспитания в их соотношении (18)28). С. 56–66).
*Бондарева Е. А.* Правовые пределы воздействия государства на экономические отношения в России (конституционно-уставной аспект) (4(14), С. 141–148).
*Брезгулевская Л. К.* Новеллы о согласии третьего лица на совершение сделки (22(32). С. 5–13).
*Бродский М. Н., Костенко С. И., Митянина А. В., Пивоваров П. К.* Мировые судьи Санкт-Петербурга: проблемы статуса (1(12). С. 35–44).

*Бродский М. Н., Костенко С. И.* О некоторых аспектах взаимодействия Правительства и Законодательного Собрания Санкт-Петербурга (13(23), 14(24). С. 67–75).
*Бродский М. Н., Королева Е. Е.* Социально-экономические мотивы оправдания государственного долга и государственного кредита в XVIII–XIX вв. (10(20). С. 87–92).
*Булаевский Б. А.* Применение правовых презумпций (вопрос об основаниях закрепления презумпций в правовых нормах) (21(31). С. 10–16).
*Бродский М. Н., Грешников И. П., Ливеровский А. А., Сергеев А. П., Сулейменов М. К.* Памяти Алексея Ивановича Худякова (16(26). С. 144).
*Бурмистров А. С.* Конституционное закрепление парламентских процедур (1(12). С. 5–10).
*Бурьянов В. Ф., Кочев В. А.* Об образовании нового субъекта Российской Федерации – Пермского края (1(12). С. 72–78).
*Буткова М. В.* Роберт Моль о задачах правового государства (5(15). С. 95–99).
*Бычкова Е. Н.* Современные проблемы правового регулирования корпоративных отношений (3(13). С. 17–20).
*Валуева О. М.* Принципы правового государства как основа регулирования управленческой деятельности (11(21). С. 5–17).
*Васильева С. В.* Взаимодействие государства с коммерческим и некоммерческим секторами: общественное участие – конституционно-правовая ценность (11(21). С. 61–69).
*Васильева Л. Ф.* Ответственность за вред, причиненный радиационным воздействием (17(27). С. 24–32).
*Васильева С. В.* Содержание отношений народного представительства: от идеализма к реальности, поддержанной правовым регулированием (21(31). С. 71–77).
*Велиева Д. С.* Экономическое регулирование охраны окружающей среды в Российской Федерации (11(21). С. 69–72).
*Виноградов В. А.* Конституция и налоговая компетенция Российской Федерации, субъектов Федерации и местного самоуправления (11(21). С. 73–77).
*Власова О. В.* Свобода и достоинство личности (19(29). С. 5–10).
*Возгрин И. А.* О месте и роли Высшей квалификационной коллегии судей Российской Федерации в реформируемой судебной системе страны (1(11). С. 33–38).
*Воробьева О. А.* Муниципальная власть в России (20(30). С. 80–83).
*Гаджиев Г. А.* О предназначении Конституционного Суда Российской Федерации (8(18). С. 22–29).
*Гаджиев Г. А.* Предмет и программа исследований в сфере конституционной экономики (16(26). С. 52–81).
*Гаджиев Г. А.* Конституционно-правовая аксиология (проблемы согласования конституционных принципов) (12(22). С. 93–102).
*Гаязетдинова Ю. Е.* Законные интересы и способы их реализации в российской правовой системе (20(30). С. 5–10).
*Галибин Е. М., Суслов Д. Н., Беляева И. Г.* Юридические и этические проблемы пересадки органов. Взгляд трансплантологов (18(28). С. 34–41).
*Герасимова Н. В.* Конституционные основы земельного законодательства (7(17). С. 43–48).
*Гладышева О. А.* Особенности договора аренды (субаренды) земельных участков (частей земельных участков) «полосы отвода железной дороги» (17(27). С. 33–43).
*Гольцов В. Б.* Спорные вопросы вины гражданско-правовой ответственности подразделений по чрезвычайным ситуациям за вред, причиненный гражданам и организациям при осуществлении профессиональной деятельности (17(27). С. 44–50).
*Гончаров А. А.* Социально-экономические и правовые аспекты взаимодействия субъектов федеративного государства (20(30). С. 39–44).
*Горелов В. В.* Исправительные учреждения Морского министерства в 1905–1914 гг. Их роль в процессе воспитания нижних чинов (22(32). С. 71–75).
*Григорьев В. И.* Теория и практика антикризисного развития физической культуры в системе высшего профессионального образования (1(11). С. 100–108).
*Григорьев В. И.* К 70-летию кафедры физического воспитания ФИНЕКа: прошлое, настоящее и будущее (4(14). С. 8–22).
*Гулина В. В.* Наказы как форма взаимодействия избирателей и выборных лиц местного самоуправления (21(31). С. 78–83).
*Гулиев М. Е.* Инвестиционное сотрудничество и международная производственная кооперация как стратегия развития промышленности в странах СНГ (10(20). С. 80–86).
*Гусаков Д. Б.* Правовое регулирование социальной ответственности предпринимателей в Российской империи (20(30). С. 21–24).
*Гуцан Н. Ф.* Обеспечение конституционности и конституционная юстиция (1(11). С. 10–13).
*Гуцан Н. Ф.* Источники российского права: современные проблемы (9(19). С. 11–20).
*Гуцан Н. Ф.* Судебная практика как источник российского права (10(20). С. 5–12).
*Гюлумян В. Г., Стовповой А. Г.* О соотношении некоторых принципов судопроизводства, определяющих деятельность органов конституционной юстиции (4(14). С. 71–78).
*Гюлумян В. Г.* Форма правления России в контексте конституционной экономики (4(14). С. 148–150).
*Денисов С. А.* Конституционные требования относительно права частной собственности, свободы предпринимательства и экономическая политика административного государства (11(21). С. 77–87).

*Денисов С. А.* Имитации народного представительства (20(30). С. 84–88).
*Джагарян А. А., Джагарян Н. В.* Конституционный Суд России как фактор становления суверенно-демократического государства (15(25). С. 97–107).
*Джагарян А. А., Джагарян Н. В.* Формирование представительного органа муниципального района в конституционном измерении (20(30). С. 88–92).
*Дитятковский М. Ю.* Использование органами местного самоуправления материальных ресурсов и финансовых средств, переданных для осуществления отдельных государственных полномочий (11(21). С. 87–93).
*Долганин С. В.* К вопросу о понятии и содержании конституционно-правового статуса высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации (16(26). С. 20–24).
*Дорофеева Л. В.* Конституционные основы правотворческой деятельности субъекта Российской Федерации (1(12). С. 11–22).
*Дорская А. А.* Представительство как конституционная ценность в России XX века: уроки истории (20(30). С. 93–96).
*Дорофеева Л. В.* Отношения собственности как объект правового регулирования субъектом Российской Федерации (по материалам Новгородской области) (3(13). С. 123–138).
*Дремлюга Р. И.* Криминологическое значение субкультуры хакеров (7(17). С. 11–15).
*Дронов Р. В.* Рост российской организованной преступности в условиях реформирования национальной экономики (9(19). С. 20–31).
*Евстифеева Е. Б.* Гражданское общество и современная концепция партиципаторной демократии во французской политологии (3(13). С. 100–106).
*Егоров С. Н.* Избирательный процесс как политико-правовой феномен (19(29). С. 11–16).
*Елизаров В. П.* Труд, работа, собственность: к вопросу об исторических истоках современной политико-правовой теории (1(12). С. 58–61).
*Ермолович Г. П., Захаренко И. С.* ЕВРОПОЛ: структура и цели (8(18). С. 117–125).
*Ермолович Г. П.* Представительство государств на международной арене и разведка (22(32). С. 82–84).
*Ескина Л. Б.* О некоторых проблемах совершенствования устава субъекта Российской Федерации (8(18). С. 29–39).
*Ескина Л. Б.* О тенденциях конституционного развития современной России (3(13). С. 146–148).
*Ескина Л. Б.* О содержательной динамике учебной дисциплины «Конституционное (государственное) право Российской Федерации» в ходе преобразований в советском и постсоветском пространстве конца XX–XXI века (10(20). С. 104–108).
*Ефремов А. А.* Свободное перемещение финансовых средств как конституционный принцип регулирования финансового рынка Российской Федерации (4(14). С. 151–157).
*Жакаева Л. С.* Теоретические и правовые вопросы участия парламента Казахстана в бюджетном процессе (12(22). С. 103–108).
*Жамкочьян С. С., Решецкий Ф. Н.* Правовое регулирование интеграционных процессов в рамках Карибского сообщества (1(11). С. 144–145).
*Железнов Б. Л., Железнов В. Б.* Проблемы межбюджетных отношений в контексте конституционного законодательства (11(21). С. 93–96).
*Захаров И. В.* Результаты муниципально-правовой реформы как неотъемлемой части конституционной реформы в Российской Федерации (9(19). С. 134–139).
*Звенигородская Н. Ф.* Проблема исполнения семейно-правового договора (12(22). С. 30–34).
*Звенигородская Н. Ф.* Исторические корни публично-правового регулирования защиты прав детей (16(26). С. 82–88).
*Звенигородская Н. Ф.* Совместная собственность: проблемы договора о разделе участка между супругами, между членами крестьянского (фермерского) хозяйства (18(28). С. 41–50).
*Зыбина О. С.* Договор долевого участия в строительстве многоквартирных домов (5(15). С. 70–91).
*Иванов Д. В.* Права субъектов Российской Федерации на результаты интеллектуальной деятельности (1(11). С. 14–16).
*Иванов Д. В.* К вопросу об интеллектуальной собственности (6(16). С. 9–20).
*Иванов Д. В.* Интеллектуальная собственность в информационном измерении: проблематика обеспечения безопасности (9(19). С. 31–35).
*Иванов Д. В.* Феномен бренда (5(15). С. 92–94).
*Иванов Д. В.* Несанкционированное предложение к продаже как основание отказа в допуске к участию в торгах (17(27). С. 50–53).
*Иванова К. Л.* Общефедеральная льготно-правовая политика (7(17). С. 83–88).
*Иванюженко А. Б.* О некоторых этнорелигиозных противоречиях современного российского законодательства на Северном Кавказе (5(15). С. 167–175).
*Иванюженко А. Б.* Уголовная ответственность за незаконную банковскую деятельность: pro et contra (16(26). С. 121–129).
*Иванюженко А. Б.* Влияние традиционной китайской философии на правоприменение в КНР и развитие российско-китайских отношений (15(25). С. 108–118).
*Иванюженко А .Б.* Исламская и православная этика в вексельных отношениях (1(12). С. 52–57).

*Иванюженко А .Б.* Религиозные, правовые и социально-экономические причины арабо-израильского конфликта (7(17). С. 144–155).
*Игнатьева Ю. А.* Правовые признаки государственно-частного партнерства (23(33). С. 10–16).
*Исаев М. В.* Ответственность за нарушение законодательства о налогах и сборах (1(11). С. 69–71).
*Кабышев С. В.* Гендерное равенство в России и Канаде: перспективы использования позитивного опыта (16(26). С. 25–30).
*Кабышев С. В.* Конституционно-правовой режим реализации приоритетных национальных проектов (11(21). С. 97–99).
*Кабышев С. В.* Конституционные принципы экономического строя России: регулирование, проблемы реализации (12(22). С. 109–112).
*Кабышев В. Т.* Власть, культура и психология в системе конституционных отношений в России: конституционное измерение (16(26). С. 130–134).
*Каландаришвили З. Н.* К вопросу о воспитании правовой культуры граждан России (Рецензия на учебное пособие А. С. Бондарева «Современные формы, средства и методы воспитания правовой культуры россиян». Пермь: ПГУ, 2009. 202 с.) (19(29). С. 72–75).
*Кауров В. Г.* Дискриминация в сфере труда и занятости (5(15). С. 175–190).
*Кауров В. Г.* Трудовое право России – прошлое и настоящее (10(20). С. 109–120).
*Кауров В. Г.* Функции трудового права (3(13). С. 20–26).
*Кауров В. Г.* Информационная безопасность в трудовых коллективах (6(16). С. 20–31).
*Качелин М. С.* Международно-правовое противостояние отмыванию денежных средств и организованной преступности в контексте борьбы с коррупцией (18(28). С. 72–76).
*Кашо В. С.* Конституционное регулирование ответственности органов местного самоуправления за социально-экономическое развитие территории (11(21). С. 100–106).
*Ким М. Е.* Влияние решений Европейского Суда по правам человека на практику Конституционного Суда Российской Федерации (1(11). С. 38–54).
*Киреев В. В.* Концепция суверенной демократии: проблемы развития конституционно-ценностных основ экономической системы (11(21). С. 107–110).
*Киреева Е. А.* Конституционные основы экономической системы и современные социальные приоритеты российского общества (11(21). С. 111–115).
*Кириллова А. В.* Государственные ценные бумаги (13(23), 14(24). С. 17–21).
*Кириленко В. П., Коростелев С. В.* К вопросу правовой квалификации силовых действий государств в практике Совета Безопасности ООН (19(29). С. 17–25).
*Кириленко В. П., Логинов Я. Е.* Правовые аспекты сотрудничества государств по противодействию легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем (9(19). С. 60–68).
*Кириленко В. П., Алексеев Г. В.* Правовая охрана служебной и профессиональной тайны в России (10(20). С. 46–51).
*Кириленко В. П., Меликян А. Б.* Особенности финансового обеспечения деятельности политических партий в России (правовые аспекты) (13(23), 14(24). С. 92–106).
*Кириленко В. П., Пиджаков А. Ю.* Из истории политического терроризма в России (7(17). С. 161–173).
*Кириленко В. П., Пиджаков А. Ю.* Способы применения смертной казни в России и за рубежом: история и современность (8(18). С. 157–161).
*Кириленко В. П., Пиджаков А. Ю.* Правовые основы сотрудничества государств – участников СНГ в борьбе с терроризмом и экстремизмом (1(11). С. 146–150).
*Клеандров М. И.* О выборе юристом темы диссертационного исследования (1(11). С. 108–127).
*Клюканова Т. М.* Состав преступления (5(15). С. 24–29).
*Клюканова Т. М.* Теории наказаний в уголовном праве (6(16). С. 31–39).
*Клюканова Т. М.* Деяние в уголовном праве Дании (10(20). С. 12–19).
*Клюканова Т. М.* Классификация правовых семей (23(33). С. 17–21).
*Клюканова Т. М.* Уголовное право Дании и его основные принципы (7(17). С. 173–179).
*Князев Г. А.* Договорные и автономные конституции: проблемы классификации (1(12). С. 22–25).
*Князев Г. А.* Философско-правовые аспекты глобального финансово-экономического кризиса (15(25). С. 13–20).
*Княгинин К. Н.* Бюджетный федерализм: некоторые вопросы теории и российская практика (11(21). С. 115–123).
*Кобзеев Г. В.* Тактика подготовки к осмотру мест происшествия по отдельным видам убийств (6(16). С. 98–115).
*Ковалева М. А.* Серийные сексуальные изнасилования (криминологический аспект проблемы) (5(15). С. 16–17).
*Козлова Е. А.* Конституционное законодательство антибольшевистских правительств в период гражданской войны в России (22(32). С. 85–86).
*Кокотов А. Н.* Проблемы децентрализации (деконцентрации) власти в субъектах Российской Федерации (5(15). С. 18–24).
*Кокотов А. Н.* Преодоление внутрироссийского отчуждения как залог эффективности конституционной реформы в современной России (9(19). С. 140–141).

*Кокотов А. Н.* Законодательная модель разграничения объектов публичной собственности между уровнями власти в Российской Федерации (11(21). С. 124–129).
*Комарова В. В.* Российская система референдумов (1(11). С. 17–23).
*Комарова В. В.* Демократия как конституционный императив и учредительная власть (российская теория или практика?) (23(33). С. 22–30).
*Комарова В. В.* Представительная власть и определение ее эффективности (20(30). С. 97–100).
*Конопченко Ю. П., Антонов А. В.* Проблемы защиты интересов неформализованной группы в отсутствии группового иска в гражданском судопроизводстве (общеправовой аспект) (23(33). С. 42–48).
*Королева Е. Е.* Публичный кредит: понятие и содержание (9(19). С. 36–46).
*Корчин Д. В.* Статья 228 Уголовного кодекса Российской Федерации: соотношение диспозиции и санкции в разрезе изменения уголовного законодательства (1(12). С. 26–29).
*Корнюшенков Г. В.* Воссоздание целостной системы безопасности государства – один из элементов административной реформы (1(11). С. 55–57).
*Корчин Д. В.* Органы государственной власти, осуществляющие противодействие незаконному обороту наркотических средств и психотропных веществ в Российской Федерации (1(11). С. 58–62).
*Космина И. А.* Взаимодействие органов местного самоуправления и исполнительных органов государственной власти в сфере реализации принципа соразмерности финансовых ресурсов полномочиям, предоставленным органам местного самоуправления (10(20). С. 51–57).
*Кондрашев А. А.* Конституция и актуальные проблемы федеративного устройства в контексте экономического развития Российской Федерации (11(21). С. 129–138).
*Кондрашев А. А.* Правовые проблемы института президентства как формы народного представительства в России: суперпрезидентская республика или смешанная? (21(31). С. 83–87).
*Коновалова Л. Г.* Значение свободного и императивного мандата депутата для обеспечения представительного правления (21(31). С. 87–92).
*Конюхова И. А. (Умнова).* О конституционном принципе субсидиарности как основе гармонизации экономических интересов федерации и ее субъектов (12(22). С. 113–123).
*Костюков А. Н.* Конституционная экономика в России: некоторые направления совершенствования (11(21). С. 139–147).
*Костюков А. Н.* Конституционное представительство – резерв модернизации (21(31). С. 92–96).
*Костенко П. И., Костенко С. И., Шопенко Д. В.* К вопросу о формировании общего (единого) рынка сахара Российской Федерации и Украины (1(11). С. 150–159).
*Котельникова Е. А.* Отстранение судьи от участия в деле в конституционном судопроизводстве (4(14). С. 79–83).
*Крайнова Н. А.* К вопросу использования педагогической технологии «кружок по дисциплинам специализации» в вузе (10(20). С. 121–124).
*Крайнова Н. А.* История законодательного регулирования ответственности за повторение и рецидив в российском уголовном праве (9(19). С. 102).
*Крайнова Н. А.* Законодательная регламентация института наказания в странах Азиатско-Тихоокенского региона (7(17). С. 48–58).
*Крамской В. В.* Представительство как превратно понятая ценность (22(32). С. 87–90).
*Кремсалюк В. А.* Определение размера компенсации морального вреда (15(25). С. 55–61).
*Кремсалюк В. А.* К вопросу о компенсации вреда, причиненного деловой репутации юридического лица (17(27). С. 54–62).
*Кремсалюк В. А.* Некоторые вопросы применения института ответственности за неисполнение денежного обязательства в российском праве (22(32). С. 35–44).
*Крицкая С. Ю.* Praejudikat – нетипичное средство судебной практики Королевства Дания.
*Крицкая С. Ю.* CONSTITUTIO RUTILIANA – первый опыт римского права (20(30). С. 45–48).
*Круглов В. В.* Грядущее десятилетие юбилеев: мартиролог российского лихолетья (11(21). С. 192–201).
*Круглов В. В., Макаренко Г. Б.* Экономика – энергетика – экология в XXI веке (10(20). С. 92–98).
*Крусс В. И., Смирнова А. А.* Государственные (публичные) функции и услуги с позиций теории конституционного правопользования (9(19). С. 142–147).
*Крусс В. И.* Конституционные основания, формы и пределы участия российского государства в экономической практике (12(22). С. 123–134).
*Крылов Б. С.* Процедура импичмента нарушает права народа (3(13). С. 79–85).
*Крылов Б. С.* Правовой нигилизм и юридическое образование (12(22). С. 34–38).
*Крылов Б. С.* Проблема соблюдения Конституции Российской Федерации остается актуальной (1(12). С. 82–83).
*Кряжкова О. Н.* Применение правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации Верховным Судом Российской Федерации и Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации (4(14). С. 84–93).
*Кряжков В. А.* Автономный округ: трансформация конституционного статуса (1(12). С. 84–90).
*Кряжков В. А.* Право коренных малочисленных народов Севера на земли в Российской Федерации (конституционно-правовые характеристики) (11(21). С. 17–22).
*Кудрина К. Ю.* Социально-экономические показатели и иные статистические характеристики, влияющие на процесс создания и реализацию нормативных предписаний (4(14). С. 157–165).

*Кузнецов С. А.* Правотворчество как форма народовластия (21(31). С. 97–100).
*Кузьмин А. Г.* Правовые позиции Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации как фактор изменений в механизме Российского государства (22(32). С. 49–54).
*Куленко О. И.* Проблемы обеспечения социально-экономических прав граждан в сфере исполнительного производства (12(22). С. 134–141).
*Курячая М. М.* Оценка эффективности деятельности органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации и муниципальных образований в сфере социально-экономического развития (11(21). С. 147–150).
*Кутина В. П.* Женская насильственная преступность: некоторые особенности междисциплинарных исследований (5(15). С. 30–33).
*Кушнир М. И.* Опыты культуры права и государственного строительства раннефеодальной Руси (5(15). С. 49–55).
*Лазарев В. В.* Обеспечение свободы экономической деятельности Конституционным Судом Российской Федерации (11(21). С. 151–155).
*Ларичев А. А.* Представительные органы местного самоуправления: проблемы и тенденции развития конституционно-правового статуса (21(31). С. 101–104).
*Лебедев В. А.* Экономическая парадигма конституционной идеи суверенной демократии (12(22). С. 141–145).
*Ленуар Н.* Концепция проекта Федерального закона «О разрешении гражданско-правовых, экономических и иных видов споров в Российской Федерации» (3(13). С. 62–78).
*Леушин В. И., Мишина И. Д.* Рецензия на книгу: Самигуллин В. К. Традиция в правосфере. Уфа, 2008. 320 с. (18(28). С. 98–103).
*Либанова С. Э.* Конституционный институт прямого народовластия за отправлением правосудия (21(31). С. 104–108).
*Ливеровский А. А., Худяков А. И.* Содержание категории «бюджет субъекта Российской Федерации» (11(21). С. 22–29).
*Ливеровский А. А., Худяков А. И.* Конституционное содержание принципа бюджетного федерализма как основы финансовой деятельности субъектов Российской Федерации (13(23), 14(24). С. 22–28).
*Ливеровский А. А., Худяков А. И.* Правовые основы формирования регионального бюджета (15(25). С. 20–30).
*Ливеровский А. А., Новиков А. Б.* Административная реформа в Российской Федерации и развитие административно-процессуального законодательства (6(16). С. 116–128).
*Ливеровский А. А.* Проблемы создания и функционирования органов конституционного контроля в субъектах Российской Федерации (4(14). С. 94–95).
*Ливеровский А. А.* Памяти учителя и друга (18(28). С. 107).
*Липень С. В.* Рецензия на монографию: Смирнова М. Г. Социальные притязания и субъективное право: СПб.: Издательский дом «Книжный мир», 2008. 136 с. (22(32). С. 76–78).
*Лобанов И. В.* Участие представительных органов муниципальных образований в законодательном процессе субъекта Российской Федерации (21(31). С. 108–112).
*Логачева Н. Ю.* Конституционно-правовой статус юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в Российской Федерации (4(14). С. 166–173).
*Ломакина И. Б.* Проблемы рецепции обычного права (1(12). С. 29–34).
*Любавина М. А.* Понятие должностного лица в уголовном праве (3(13). С. 26–44).
*Мажорина М. М.* Право международной торговли и lex mercatoria в системе регулирования трансграничных торговых отношений (15(25). С. 30–38).
*Майорова Л. А.* Государственная регистрация прав на недвижимость по закону: понятие, цели, система (17(27). С. 63–68).
*Маликова А. Х.* Модели реализации концепции социального государства в мировой практике (21(31). С. 40–44).
*Малый А. Ф.* Влияние судебных решений на развитие законодательства субъектов Российской Федерации (9(19). С. 148–151).
*Малый А. Ф., Малая Т. Н.* Экономическая составляющая реформы местного самоуправления (11(21). С. 155–160).
*Малый А. Ф., Цвиль В. С.* Презумпция знания закона: проблемы реализации (20(30). С. 49–54).
*Малфлиет К.* Конституция и экономическое развитие: взгляд из Бельгии (12(22). С. 201–203).
*Марченко А. Н.* Размышляя над книгой классика экономико-правовой мысли: Хайек Ф. А. Право, законодательство и свобода: современное понимание либеральных принципов справедливости и политики / Пер. с англ. М., 2006. 643 с. (21(31). С. 67–70).
*Мартыненко В. Е.* Процессуальные нормы бюджетного права и совершенствование бюджетного процесса в субъекте Федерации (6(16). С. 181–187).
*Масленникова О. Л.* Правовые проблемы совершения протеста векселя в нотариальном порядке в Российской Федерации (17(27). С. 69–73).
*Масленникова О. Л.* К вопросу об актуальности совершения морского протеста (18(28). С. 77–79).
*Масленникова О. Л.* Сравнительно-правовой анализ действующих положений ФЗ «Основы законодательства РФ о нотариате» и Проекта Федерального закона «О нотариате нотариальной деятельности в Российской Федерации», посвященных протесту векселя, протесту чека и морскому протесту (23(33). С. 49–52).

*Маслов К. В.* Налоговое правоприменение и экономическое развитие (11(21). С. 160–166).
*Матузов Н. И.* Правовой идеализм как «родимое пятно» российского общественного сознания (8(18). С. 39–46).
*Медведева Л. Е.* Гражданское общество и национальная безопасность России (3(13). С. 115–119).
*Мельникова Т. Н.* Влияние Конституционного суда РФ на развитие законодательства РФ при осуществлении конституционного контроля (некоторые проблемы) (12(22). С. 5–11).
*Миненкова В. Ю.* Содержание понятия бюджетного правонарушения (6(16). С. 39–44).
*Митянина А. В., Смелов С. А.* К вопросу о функциональном правопреемстве высшего исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации и исполнительных комитетов советов депутатов трудящихся и советов народных депутатов (на примере Санкт-Петербурга) (8(18). С. 125–131).
*Миронов Д. Н.* Конституционность и «реконструкция» российского и регионального законодательства (4(14). С. 96–101).
*Митюков М. А.* Конституция Российской Федерации 1993 г. и модернизация полномочий Конституционного Суда Российской Федерации (1(12). С. 90–96).
*Митюков М. А.* О некоторых путях интенсификации деятельности Конституционного Суда Российской Федерации (4(14). С. 102–105).
*Митюков М. А.* Конституционное правосудие как направление конституционно-правовых исследований: опыт библиографического осмысления (16(26). С. 89–116).
*Митюков М. А.* Предтеча конституционного правосудия (к истории Комитета конституционного надзора СССР) (5(15). С. 104–152).
*Михайлов А. Е., Иванова Т. А.* О некоторых правовых аспектах глобализации (19(29). С. 53–62).
*Мишутина Э. И.* К вопросу иерархии гражданских процессуально-правовых ценностей: проблемы нахождения баланса (18(28). С. 80–88).
*Мокшина М. А.* Институт уполномоченного по правам человека в субъектах Российской Федерации (9(19). С. 151–155).
*Морщакова Т. Г.* Верховенство права и независимость судебной власти (17(27). С. 5–14).
*Морозов Д. Г.* О верховенстве права и закона в правовой системе (23(33) С. 31–36).
*Мосин Е. Ф.* Негативные последствия неурегулированности полномочий по установлению налогов (3(13). С. 86–91).
*Мосин Е. Ф.* Внесудебный порядок взыскания налоговых штрафов в контексте практики конституционного правосудия (7(17). С. 88–97).
*Мосин Е. Ф.* Новое в нормативно-доктринальном толковании Налогового кодекса Российской Федерации (9(19). С. 68–76).
*Мосин Е. Ф.* Процессуальные аспекты реализации права налогоплательщика на возврат сумм излишне уплаченных или взысканных налогов (10(20). С. 57–61).
*Мосин Е. Ф.* Проблемы установления правового режима общего имущества нежилого здания (5(15). С. 191–192).
*Мосин Е. Ф.* Борьба с налоговым нигилизмом – важная составляющая процесса преподавания налогового права (10(20). С. 125–130).
*Мосин Е. Ф.* Проблематика антисоциальных сделок в налоговом контексте истории России Часть 1. Концептуальная история статьи 169 ГК РФ (13(23)-14(24). С. 113–121).
*Мосин Е. Ф.* Новый фундаментальный учебник по дисциплине «Налоги и налогообложение» (Сердюков А. Э., Вылкова Е. С., Тарасевич А. Л. Налоги и налогообложение: Учебник для вузов СПб.: Питер, 2005. 752 с. (4(14). С. 183–188).
*Музинский Р. В.* Муниципально-правовые налоговые отношения: понятие, субъекты, виды (8(18). С. 47–53).
*Музинский Р. В.* Муниципально-правовые бюджетные отношения: понятия, виды, признаки (9(19). С. 47–53).
*Муру Р. Н., Смелов С. А.* К вопросу о квалификации публично-правовых договоров (18(28). С. 5–9).
*Мусаелян Л. А.* Юридическая правда: сущность концепта и его методологическое значение (18(28). С. 10–24).
*Нарутто С. В., Солдатенков О. О.* Институт публичной собственности: конституционно-правовые аспекты (12(22). С. 146–155).
*Невинский В. В.* Личность и система основополагающих конституционных принципов России (6(16). С. 45–48).
*Некрасов С. И.* К вопросу о деформации идеи народного представительства в условиях партийной вертикализации представительных учреждений (22(32). С. 91–95).
*Нематов А. Р.* Правотворчество – конечная стадия правообразования (Рецензия на монографию: Правотворчество органов власти в Российской Федерации: проблемы теории и практики / Под ред. О. И. Цыбулевской. Саратов; Поволжская академия государственной службы им. П. А. Столыпина, 2009. 264 с.) (19(29). С. 76–80).
*Немчинов Н. В.* Особенности правового регулирования оказания услуг связи гражданам (13(23), 14(24). С. 76–81).
*Ненашев Ю. Н.* Правопонимание Ф.И. Карпова (10(20). С. 71–73).

*Несмеянова С. Э.* Исполнение решений Конституционного Суда РФ как элемент судебной защиты (9(19). С. 121–124).
*Несмеянова С. Э.* О необходимости нормативного регулирования вопросов конституционного судебного контроля в субъектах Российской Федерации (5(15). С. 33–37).
*Несмеянова С. Э.* Роль Конституционного Суда Российской Федерации в развитии экономических основ конституционного строя (12(22). С. 155–159).
*Нильсен Х.* Всемирный проект «Верховенство права». Инициатива Американской ассоциации адвокатов и Международной ассоциации юристов (12(22). С. 160–164).
*Новик В. В.* Реализация принципа состязательности сторон в ходе доказательственной деятельности (10(20). С. 19–29).
*Новик В. В.* Особенности расследования взяточничества (3(13). С. 91–96).
*Новик В. В.* Незаконный сбыт наркотиков: проблемы уголовного преследования (6(16). С. 128–153).
*Новик В. В., Салахиев И. Н.* Актуальные вопросы противодействия нарушениям авторских и смежных прав (8(18). С. 131–139).
*Новиков А. Б.* О современном понятии административного процесса (3(13). С. 45–53).
*Новиков А. Б.* Правовые проблемы современного административного процесса в Российской Федерации и таможенное регулирование (5(15). С. 38–43).
*Новиков А. Б.* О методах и мерах административного воздействия в механизме правового регулирования (15(25). С. 39–46).
*Новиков А. Б.* Фискальные таможенные процедуры (16(26). С. 30–40).
*Новиков А. Б.* Федеральная таможенная служба: итоги первого этапа административной реформы (7(17). С. 98–108).
*Новиков А. Б., Грец М. Г.* Перспективы правового регулирования государственных услуг в таможенной сфере (21(31). С. 44–53).
*Новиков А. Б.* Государственные услуги как административно-правовой институт (9(19). С. 156–157).
*Новиков А. Б., Журавлева А. А.* Диссертационный совет по юридическим наукам: некоторые итоги 2009 года (17(27). С. 106–123).
*Новиков А. Б.* Процедурные формы административного воздействия в сфере таможенного регулирования ЕврАзЭС (19(29). С. 32–44).
*Нудненко Л. А.* Тенденции развития непосредственной демократии в системе местного самоуправления (1(12). С. 96–99).
*Нудненко Л. А.* Влияние правовых позиций Конституционного Суда Российской Федерации на развитие законодательства о депутатской неприкосновенности (4(14). С. 106–110).
*Нудненко Л. А.* Право частной собственности на памятники истории и культуры (12(22). С. 164–168).
*Нуриахметов И. Ф.* Особенности наделения полномочиями мировых судей в Российской Федерации (12(22). С. 38–44).
*Овсепян Ж. И.* Тенденции к централизации государственной власти и перспективы «разделения властей» в России начала XXI столетия (4(14). С. 34–43).
*Овсепян Ж. И.* Признаки судов как разновидности органов государственной власти (8(18). С. 53–73).
*Огарь Т. А.* Некоторые вопросы разграничения мошенничества в сфере оборота недвижимости со смежными составами преступлений (12(22). С. 44–50).
*Пажетных Д. В.* Парламентская неприкосновенность: российский и зарубежный опыт (22(32). С. 95–99).
*Парамонова Г. В.* Проблемы производства ревизий и судебно-бухгалтерских экспертиз при расследовании мошенничества в кредитно-финансовой сфере (7(17). С. 108–113).
*Парамонова Г. В., Первушина И. Н.* О некоторых аспектах тактики участия специалиста-криминалиста в осмотре места происшествия (17(27). С. 74–77).
*Песцов С. К.* Регионализм: история и эволюционная динамика (6(16). С. 167–177).
*Петров Н. Н.* Об аксиомах в праве (6(16). С. 49–53).
*Пиджаков А. Ю., Решецкий Ф. Н.* Правовое регулирование борьбы с коррупцией в Республике Беларусь (15(25). С. 62–72).
*Пиджаков А. Ю., Байрамов Ш. Б.* Международное сотрудничество России в сфере противодействия терроризму в конце XIX – начале XX века (18(28). С. 50–55).
*Полянский В. В.* Приватизация и национализация: конституционные основы в России и зарубежных странах (12(22). С. 168–172).
*Порошин Е. Н.* Народное представительство как цель государственной политики в Российской Федерации (22(32). С. 99–102).
*Потемкина Е. В.* Студенческая ежегодная научная конференция (6(16). С. 191–198).
*Потемкина Е. В.* История советского права как основа преподавания конституционного права (10(20). С. 130–134).
*Потемкина Е.В.* Миф о кулацком терроре (уголовная и политическая преступность в Ленинградской области в конце 1920-х – начале 1930-х гг.) (1(11). С. 135–138).
*Потемкина Е. В.* Петербургская преступность в XIX в. (7(17). С. 179–186).
*Пресняков М. В.* МРОТ как инструмент экономического регулирования: соотношение принципов равенства и справедливости (11(21). С. 166–168).

*Пронякин Д. И.* Средневековое христианство: политическая идеология и практическая политика – империя и церковь (17(27). С. 77–89).
*Пронякин Д. И.* Средневековое христианство: Священная империя и Святой престол – идеология, политика, право (20(30). С. 24–38).
*Прохода В. А.* Гражданские позиции молодых россиян (1(12). С. 45–51).
*Пташников Е. А.* Проблема аварийности в России и пути ее преодоления (22(32). С. 55–59).
*Пугин А. А., Матвеев И. В.* Представительство стран – членов Европейского Союза в структуре международного сообщества нового типа (22(32). С. 102–105).
*Пугина О. А.* Экономическая интеграция и самоограничение суверенитета Российской Федерации (11(21). С. 169–174).
*Пугина О. А.* Народное представительство и народный суверенитет в истории развития российской правовой системы (22(32). С. 106–108).
*Пушкарев С. Н.* Текст закона как «граница правопонимания» (7(17). С. 15–22).
*Пушкарев С. Н.* Значение императивно-атрибутивного критерия в праве (9(19). С. 53–59).
*Пушкарев С. Н.* Текст закона как «граница правопонимания» (7(17). С. 15–22).
*Пушкарев С. Н.* Значение императивно-атрибутивного критерия в праве (9(19). С. 53–59).
*Пылин А. В.* Взаимодействие Федеральной службы безопасности России с российскими и иностранными учреждениями, российскими общественными объединениями и гражданами в сфере обеспечения государственной безопасности Российской Федерации (13(23), 14(24). С. 106–112).
*Рагимов А. Т.* Основные направления исследования правозащитных отношений в отечественной юридической практике (21(31). С. 16–27).
*Рагозина Н. А.* О понятии внешнеэкономических отношений субъекта Российской Федерации (16(26). С. 41–51).
*Рагозина Н. А.* Совершенствование законодательства о внешнеэкономических связях Санкт-Петербурга (9(19). С. 76–82).
*Рассказов М. А.* Федеральное Собрание Российской Федерации: сумма своих палат или нечто большее? (22(32). С. 109–112).
*Рахимов Э. Х.* Краткий анализ условий порядка размещения государственного заказа, заключения и исполнения государственного контракта на основе современного законодательства (15(25). С. 72–80).
*Реутов В. П.* Исследование индивидуального правового регулирования (Минникес И. А. Индивидуальное правовое регулирование: проблемы теории и практики. Иркутск, 2008. 160 с.) (18(28). С. 104–106).
*Решецкий Ф. Н.* Детоубийство: криминологический подход к проблеме (5(15). С. 67–69).
*Рогачевский Л. А.* Взаимоотношение адвокатуры и органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность: законодательное регулирование и тенденции развития (7(17). С. 59–65).
*Родионов А. Б.* Федерализм и кризис теоретической юриспруденции (8(18). С. 73–84).
*Розова М. А.* Способы уклонения от уплаты налогов в годы НЭПа по данным Петрограда–Ленинграда (1(11). С. 138–143).
*Ромашов Р. А.* Тенденции федерализма, регионализма, унитаризма в контексте структурирования и функционирования системы современного российского законодательства (3(13). С. 53–57).
*Ромашов Р. А.* Фактор цикличности в государственной истории России (3(13). С. 148–149).
*Ромашов Р. А.* Конституционная юстиция: проблемы понимания, структурирования, функционирования (4(14). С. 111–114).
*Ромашов Р. А.* Государственная власть и частная собственность: проблема соотношения в контексте генезиса российского конституционализма (12(22). С. 173–177).
*Рохлин В. И., Стуканов А. П., Миронов М. А.* Институт реабилитации и отраслевое процессуальное законодательство России (13(23), 14(24). С. 35–46).
*Рохлин В. И., Стуканов А. П.* Актуальные проблемы борьбы с экологическими преступлениями и административными правонарушениями: связь теории и практики (5(15). С. 57–67).
*Рудская М. В.* О понятии нации (13(23), 14(24). С. 127–131).
*Сазанова И. В.* К вопросу о соотношении обхода закона и злоупотребления правом (17(27). С. 90–96).
*Самодова А. А.* Проблемы реализации парламентского контроля в субъектах Российской Федерации (9(19). С. 158–161).
*Самигуллин В. К.* О статусе конституционного права в системе права постсоветской России (1(12). С. 100–104).
*Сапун В.А.* Правовые средства в составе общедозволительного регулирования (7(17). С. 23–32).
*Сапун В. А., Турбова Я. В.* Инструментальная теория права и правовые средства как элементы юридической техники (18(28). С. 65–71).
*Сапун В. А., Турбова Я. В.* Введение в теорию государства и права (1(11). С. 127–134).
*Сапун В. А., Турбова Я. В.* Инструментальная теория права и правовые средства как элементы юридической техники (18(28). С. 65–71).
*Сапун В. А.* Тенденции становления и развития правовой системы современной России (1(12). С. 105–107).
*Сапун В. А. Турбова Я. В.* Теория государства и права в условиях новой социально-правовой парадигмы (10(20). С. 135–138).

*Саченко А. Л, Субботин Ю. В.* Атрибуция понятий интеллектуальной собственности: ноу-хау, секрет производства, коммерческая тайна, производственная тайна (20(30). С. 55–59).
*Селифонов А. А.* Гражданское право: законодательство, культурно-исторические условия развития (15(25). С. 119–124).
*Сергеев А. П.* Начало течения исковой давности по требованиям из недействительных сделок (7(17). С. 33–39).
*Середкина А. Б.* Некоторые аспекты совершенствования системы договорного права в российском законодательстве: толкование договора и его существенных условий (13(23), 14(24). С. 47–53).
*Сергеев А. П.* Совершенствование преподавания гражданского права в современных условиях (10(20). С. 139–143).
*Сергиенко А. М.* Участие органов местного самоуправления в производстве общественных благ на муниципальном уровне: правовые и экономические аспекты (12(22). С. 177–184).
*Серебренникова Н. В.* Международное право как объект политологического анализа (3(13). С. 120–122).
*Сивицкий В. А.* Реформы разграничения полномочий и местного самоуправления: эффективность в рамках Конституции Российской Федерации (1(12). С. 108–113).
*Сивицкий В. А.* Административная реформа на региональном и муниципальном уровне и бюджетный федерализм: есть ли коллизия (9(19). С. 161–165).
*Сивицкий В. А.* Некоторые тезисы о народном представительстве в условиях ограниченности публичного ресурса (23(33). С. 71–76).
*Скачкова А.Е.* Некоторые аспекты защиты прав лица, выдвинутого в качестве претендента на выборах (6(16). С. 154–158).
*Скачкова А. Е.* Бюджетные меры правового обеспечения национальной экономической безопасности современной России (21(31). С. 54–60).
*Скачкова А. Е.* Комплексность мер по восстановлению режима законности в бюджетной сфере и взаимодействие государственных (муниципальных) органов как элемент противодействия коррупции (23(33). С. 53–59).
*Смелов С. А.* К вопросу о разграничении полномочий органов государственной власти субъекта Российской Федерации по участию в публично-правовых договорных отношениях (11(21). С. 30–39).
*Смелов С. А.* К вопросу о месте публично-правовых договоров субъектов Российской Федерации в правовой системе Российской Федерации (10(20). С. 29–36).
*Смирнова М. Г.* Объективное и субъективное в социальном притязании (22(32). С. 13–24).
*Соболев С. А.* Трудовой договор в правовом регулировании отношений в сфере труда России: история и современность (5(15). С. 192–195).
*Соломатина Н. Н.* Сбережения населения: сквозь призму конституционной экономики (4(14). С. 174–180).
*Спицына В. А.* Понятие финансовой деятельности субъекта Российской Федерации, ее методы, функции и основные направления (13(23), 14(24). С. 53–66).
*Столярова Е. А.* Гражданско-правовой статус учреждений высшего профессионального образования как основа их финансирования (23(33). С. 31–36).
*Спицын А. В.* О возможности участия органов местного самоуправления в производстве по делам об административных правонарушениях (11(21). С. 40–42).
*Спицына В. А.* Конституционные принципы финансовой деятельности субъектов Российской Федерации (12(22). С. 50–56).
*Стуканов А. П., Константинов П. Ю.* Возобновление производства по уголовным делам ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств: проблемы практики применения законодательства (10(20). С. 62–65).
*Смирнова М. Г.* Правовые позиции Конституционного Суда и правоположения судебной практики как нетипичные источники права (сравнительно-правовой аспект) (20(30). С. 63–66).
*Станкин А. Н.* Контрольные полномочия Федерального Собрания Российской Федерации: проблемы реализации (23(33). С. 76–78).
*Станских С. Н.* Зарубежная конституционная экспертиза как направление сравнительного конституционного права: к постановке проблемы (16(26). С. 135–138).
*Старков Б. А.* Проблемы формирования правового сознания в преподавании курса отечественной истории у студентов юридического факультета СПбГУЭФ (10(20). С. 143–152).
*Стовповой А. Г.* Теоретический семинар «Конституционная традиция в российской среде». (1(11). С. 160–168).
*Стовповой А. Г., Стовповая Н. В.* Обзор материалов научно-практического семинара «Проблемы конституционного развития Российской Федерации» (28–29февраля 2004 г.) (1(12). С. 114–119).
*Стовповой А. Г.* Правовая защищенность интересов потерпевшего (5(15). С. 196–200).
*Соболев С. А.* Л. С. Таль, Л. Н. Нисселович и их вклад в науку трудового права в России (7(17). С. 186–196).
*Стовповай А. Г.* Правовая природа сроков избрания и полномочий представительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации (9(19). С. 125–133).
*Стуканов С. А.* Проблема смертной казни в правовых учениях итальянского Просвещения XVII–XVIII веков (6(16). С. 188–190).
*Стуканов А. П.* Реабилитация: питерские истории (9(19). С. 103–114).
*Султанов Е. Б.* Гносеологические проблемы принципов местного самоуправления (12(22). С. 11–16).

*Сыченко Е. В.* Правовое регулирование труда женщин в России: история и современность (7(17). С. 65–77).
*Тажетдинов Ф. Р.* Увеличение доходов субъектов РФ как основа для решения социальных задач (7(17). С. 156–160).
*Тарасенко А. Г.* Личное неимущественное право гражданина на голос (15(25). С. 125–135).
*Тарасенко А. Г.* Обонятельные товарные знаки: зарубежный опыт (18(28). С. 88–92).
*Терещенко Т. А.* К вопросу о принципиально материально-правовой природе исковой давности (7(17). С. 39–42).
*Тепляшин И. В.* Предпринимательское сообщество в системе экономического развития современной России: правовые аспекты (20(30). С. 60–62).
*Тепляшин И. В.* Участие общественности в механизме противодействия коррупции: вопросы теории (23(33). С. 78–81).
*Тимченко Л. Д.* Институт правопреемства государств: тенденции развития (8(18). С. 85–93).
*Тимошенко И. В., Силкин М. М.* Проблемы правовой регламентации мер административного принуждения в отношении отдельных категорий лиц (21(31). С. 61–66).
*Титова Е. В.* Представительная власть в контексте конституционной экономии (23(33). С. 82–84).
*Тихон Е. А.* Конституционные полномочия Президента РФ в области стратегии социально-экономического развития российского государства (12(22). С. 185–188).
*Триадская И. А.* Направления совершенствования законодательства, регулирующего капитальное строительство жилья (15(25). С. 80–87).
*Трофимова И. А.* Криминальная активность несовершеннолетних: социально-психологические характеристики (7(17). С. 113–116).
*Трофимова И. А.* Криминологическое исследование как метод оценки состояния преступности несовершеннолетних (13(23), 14(24). С. 81–84).
*Турбова Я. В.* Правосознание и правовая культура. Лекция 1. Правосознание как субъективный элемент правовой действительности. Структура правосознания (8(18). С. 146–156).
*Турбова Я. В.* Правосознание и правовая культура. Лекция 2. Правосознание в правовом регулировании. Правовая культура и правовое воспитание (9(19). С. 88–95).
*Тхабисимова Л. А.* Судебная правовая политика: институциональный анализ (12(22). С. 56–64).
*Тюнин В. И., Шевченко В. М.* Тактические приемы преодоления ситуации ухищренного противодействия подозреваемых (7(17). С. 117–122).
*Тюнин В. И., Щербич Л. А.* Особенности тактики производства допросов подозреваемых (обвиняемых) в совершении преступлений, посягающих на конституционные права и свободы человека и гражданина (10(20). С. 65–70).
*Тюнин В. И.* Организация незаконной миграции (юридический анализ состава преступления) (5(15). С. 200–204).
*Тюнин В. И.* Уголовное право в современный период времени и проблемы его преподавания (10(20). С. 152–156).
*Тюнин В. И.* Уклонение от уплаты таможенных платежей (4(14). С. 43–48).
*Уваров А. А.* Правотворчество представительных органов местного самоуправления (23(33). С. 85–89).
*Узяков А. Д.* Правовые основы применения минимальных социальных стандартов в муниципальных образованиях (1(12). С. 62–65).
*Улезко А. С.* Процессуальные последствия нарушения досудебного урегулирования споров (18(28). С. 93–96).
*Уранский Ф. Р.* Способы установления и восполнения пробелов в праве (3(13). С. 58–61).
*Филатова О. Ю.* Современное состояние капиталистической мир-экономики. Глобализация и антисистемные движения (1(11). С. 63–68).
*Филатова А. В.* Государственная экономическая политика в системе обеспечения национальной безопасности Российской Федерации (11(21). С. 175–189).
*Фрищина Е. М.* К проблеме расследования сексуальных преступлений, совершаемых несовершеннолетними воспитанниками интернатных учреждений (криминалистические и медико-психологические аспекты) (9(19). С. 83–87).
*Хабриева Т. Я.* Конституционный надзор и конституционный контроль в свете концепции современной конституции (4(14). С. 115–121).
*Харламов А. В.* Зачем юристу современная экономическая наука? (10(20). С. 156–158).
*Харченко О. В.* Правоохранительная функция в системе функций государства (10(20). С. 37–43).
*Хатунов С. Ю.* Кража и родственные ей преступления в средневековой Англии (17(27). С. 97–105).
*Хорошильцев А. И.* Юридический и мировоззренческо-юридический методы познания в контексте теории права и теории власти (19(29). С. 26–31).
*Худзинская И. А.* Система национального саморегулирования в Российской Федерации (на примере саморегулируемых организаций в строительстве) (23(33). С. 59–66).
*Худяков А. И.* К вопросу о предмете финансового права (8(18). С. 100–109).
*Чабановская В. С.* Судебная практика по возмещению судебных расходов по налоговым спорам (5(15). С. 204–206).
*Чаннов С. Е.* Конституционно-правовые пределы экономической самостоятельности местного самоуправления (на примере оплаты труда должностных лиц местного самоуправления) (11(21). С. 180–183).

*Чаплыгин О. А.* Проблема возрождения духовных начал экономической деятельности в России и ее отражение в трудах С. Н. Булгакова (7(17). С. 197–199).
*Чаплыгин О. А.* «Философии хозяйства» С. Н. Булгакова в истории русской экономической мысли (10(20). С. 99–101).
*Часовникова О. Г.* Прекращение уголовного преследования по реабилитирующим основаниям, связанное с определением признаков отсутствия события и состава преступления (15(25). С. 88–96).
*Чернов С. Н.* Пути правового преодоления диспропорции в социально-экономическом положении между регионами Российской Федерации (11(21). С. 184–191).
*Чернов С. Н.* Народное представительство в демократическом государстве: идеи, реализация, опыт, проблемы (23(33). С. 89–93).
*Чиркин В. Е.* О некоторых возможностях и пределах экономической роли современного права (конституционные аспекты) (12(22). С. 191–197).
*Шапиро И. М.* Юридическое равенство и правозаконность (22(32). С. 24–28).
*Шаповал В. Н.* О сущности народного представительства (23(33). С. 94–97).
*Шелковникова Е. Д.* Новеллы в терминологии российского оружейного законодательства как элемент правовой культуры (1(11). С. 23–26).
*Шелковникова Е. Д.* Частное коллекционирование антикварного оружия – правовые проблемы пока остаются (3(13). С. 96–99).
*Шевченко М. В.* Государственный заказ: точка диалога бизнеса и власти или коррупции (1(11). С. 71–76).
*Шкеле М. В.* Клевета и диффамация: соотношение правонарушений и ответственности (15(25). С. 47–54).
*Шопенко В. Д.* Необходимость, особенности и правовые основы реструктуризации предприятий сферы услуг в России (1(11). С. 77–86).
*Щербакова Н. В.* О реализации принципа свободы экономической деятельности в России (12(22). С. 198–201).
*Эпштейн Е. Е.* Арабо-израильская война 1956 года и ближневосточная дипломатия США и СССР (6(16). С. 177–180).
*Эпштейн Е. Е.* Приоритеты внешней политики Российской Федерации в области нераспространения оружия массового поражения и средств его доставки (10(20). С. 102–103).
*Ягофаров Д. А.* О методологических основаниях исследования правовых актов в сфере образования (19(29). С. 45–52).
*Якушева М. Ю.* Имущественные отношения и правовой режим имущества подразделений системы МВД России (13(23), 14(24). С. 29–34).
*Ялышев С. А., Ялышев П. С.* Бесконтактные методы измерений в следственной практике (8(18). С. 140–145).
*Яндиев М. А.* Конституционное развитие Республики Ингушетия (12(22). С. 65–69).
*Янкевич С. В.* Исполнение бюджета: меры по противодействию нецелевому расходованию государственных средств (22(32). С. 59–65).
*Ястребова Е. Ю.* Вопросы авторского права в творчестве И. Я. Фойницкого: историко-правовой аспект (10(20). С. 74–79).
*Ястребова Е. Ю.* Пьер Жозеф Прудон о праве литературной собственности (13(23), 14(24). С. 121–126).

Материал подготовила редактор *Р. Я. Гучмазова*

**АБРАМОВА ЕЛЕНА НИКОЛАЕВНА**

Родилась в г. Владивостоке. Окончила юридический факультет Дальневосточного государственного университета. Доцент кафедры гражданского права Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов. Кандидат юридических наук, доцент.

Контактная информация для переписки:
enastar@mail.ru

**ABRAMOVA ELENA**

Was born in Vladivostok. Has ended faculty of law of Far East State University. The senior lecturer of chair of the civil law of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance. The candidate of jurisprudence, the senior lecturer.

E-mail: enastar@mail.ru

**АГАЕВ ГЮЛОГЛВАН АЛИ ОГЛЫ**

Родился в 1959 г. в поселке городского типа – Ильич, Азербайджанская ССР. Окончил Высшее политическое училище им. 60-летия ВЛКСМ МВД СССР. Доктор наук, профессор по кафедре уголовного права Университета МВД РФ.

Контактная информация для переписки: criminal.law@finec.ru

**AGAYEV GYULOGLVAN**

Was born in 1959 in a small town called Ilyich, the Azerbaijan SSR. Has ended the Higher Political School of 60th anniversary of the Komsomol of the USSR of the Ministry of Internal Affairs. The professor of chair of criminal law of University of the Ministry of Internal Affairs of Russia.

E-mail: criminal.law@finec.ru

**АНДРЕЕВА ЕЛЕНА МИХАЙЛОВНА**

Родилась в г. Великие Луки Псковской области. В 1965 г. окончила Калининградский государственный университет по специальности «юриспруденция». Кандидат юридических наук. Доцент кафедры правового регулирования экономики юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов.

Контактная информация для переписки:
elenaandreeva09@mail.ru

**ANDREEVA ELENA**

Was born in 1965 in Velikie Luki of the Pskov region. Has ended the Kaliningrad State University, majoring in “Jurisprudence”.

The candidate of jurisprudence. The senior lecturer of chair of a regulation of the economy of St.-Petersburg State University of Economics and Finance, faculty of Law.

E-mail: elenaandreeva09@mail.ru

## БЕРНАЦКИЙ ГЕОРГИЙ ГЕНРИХОВИЧ

Родился в 1950 в г. Ленинграде. Окончил философский факультет Ленинградского государственного университета и юридический факультет Санкт-Петербургской Академии МВД России.

Заведующий кафедрой теории и истории государства и права юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов. Доктор юридических наук, профессор.

Контактная информация для переписки: gberg@yandex.ru

## BERNATSKY GEORGE

Was born in 1950 in Leningrad. Has ended faculty of philosophy of the Leningrad State University and faculty of law of St.-Petersburg Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia. The head of chair of the theory and history of the state and the right of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance. The doctor of jurisprudence, the professor.

E-mail: gberg@yandex.ru

## БРОДСКИЙ МИХАИЛ НАУМОВИЧ

Родился в 1948 г. в Ленинграде. Окончил экономический факультет Ленинградского государственного университета им. Жданова, Университет права Экс-Марсель и Северо-Западную Академию государственной службы. Заслуженный деятель науки Российской Федерации.

Член правительства Санкт-Петербурга, представитель Губернатора Санкт-Петербурга в Законодательном Собрании Санкт-Петербурга. Заведующий кафедрой правового регулирования экономики Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов. Доктор экономических наук, доктор юридических наук, профессор.

Контактная информация для переписки: 1151679@mail.ru

## BRODSKY MICHAEL

Was born in 1948 in Leningrad. Has ended faculty of economics of the Leningrad State University of A. A. Zhdanova, the University of Law of Aix-Marseille and the North-West Academy of Public Administration. A member of the St.-Petersburg government, the representative of the Governor of St.-Petersburg Legislative Assembly of St.-Petersburg. The head of chair of a regulation of the economy of St.-Petersburg State University of Economy and Finance. The Doctor of economic sciences, the doctor of jurisprudence sciences, the professor.

E-mail: 1151679@mail.ru

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

## БУРЕНИНА АНАСТАСИЯ АЛЕКСАНДРОВНА

Родилась в г. Ленинграде. В 2006 г. окончила юридический факультет Санкт-Петербургского государственного университета. Ассистент кафедры хозяйственного права факультета экономики труда и управления персоналом Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов.

Контактная информация для переписки:
anastassiab@mail.ru

## BURENINA ANASTASIA

Was born in Leningrad. In 2006 has ended faculty of law of the St.-Petersburg State University. Assistant of chair of the Business Law, faculty of economics of labor and personnel management of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance.

E-mail: anastassiab@mail.ru

## ГОТЧИНА ЛАРИСА ВЛАДИМИРОВНА

Родилась в г. Валуйки Белгородской обл. Окончила Белгородский юридический институт МВД России, факультет юриспруденции и экономическую Белгородскую государственную академию по специальности бухгалтерский учет и аудит. Кандидат социологических наук, доцент.

Заместитель начальника кафедры уголовного права Санкт-Петербургского университета МВД России.

Контактная информация для переписки:
lgotchina@yandex.ru

## GOTCHINA LARISA

Was born in Valuiki of the Belgorod region. Has graduated from the Belgorod Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Faculty of Law and Economic Belgorod State Academy in accounting and auditing. Deputy of the chief of chair of criminal law of the St.-Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia, Candidate of Social Sciences, Assistant Professor.

E-mail: lgotchina@yandex.ru

**ГРЕШНИКОВ ИГОРЬ ПЕТРОВИЧ**

Родился в г. Алма-Ате. Окончил в 1992 г. Казахский государственный университет. Заместитель председателя Международного третейского суда «IUS». Доцент кафедры гражданского права юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов. Кандидат юридических наук, доцент.

Контактная информация для переписки: ius999@mail.ru

**GRESHNIKOV IGOR**

Was born in Alma-Ata. In 1992 has ended Kazakh State University. Deputy of the chairman of the International Arbitration court «IUS». The senior lecturer of chair of the civil law of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance. The candidate of jurisprudence, the senior lecturer.

E-mail: ius999@mail.ru

**ЕРМОЛОВИЧ ГЕННАДИЙ ПАВЛОВИЧ**

Родился в 1955 г. в г. Ленинграде. В 1982 г. окончил юридический факультет Ленинградского государственного университета им. А. А. Жданова. Профессор кафедры конституционного права Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов. Доктор юридических наук. Профессор. Заслуженный юрист Российской Федерации.

Контактная информация для переписки: ermspb@list.ru

**ERMOLOVICH GENNADY**

Was born in 1955 in Leningrad. In 1982 has ended faculty of law of the Leningrad State University of A. A. Zhdanova. The professor of chair of a constitutional law of the St.-Petersburg State University of Economy and the Finance. The doctor of jurisprudence, the professor. The deserved lawyer of the Russian Federation.

E-mail: ermspb@list.ru

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

## ИВАНОВ НИКИТА ВИТАЛЬЕВИЧ

Родился в г. Ленинграде. Окончил юридический факультет Санкт-Петербургского государственного университета. Доцент кафедры гражданского права Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов. Кандидат юридических наук.

Контактная информация для переписки:
nickollson@mail.ru

## IVANOV NIKITA

Was born in Leningrad. Has ended faculty of law of the St.-Petersburg State University. The senior lecturer of chair of the civil law of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance. The candidate of jurisprudence.

E-mail: nickollson@mail.ru

## КАЛИС ЕЛЕНА БОРИСОВНА

Родилась в г. Саратове. Окончила Саратовский юридический институт им. Д. И. Курского. Доцент кафедры уголовного права Санкт-Петербургского университета МВД РФ. Кандидат юридических наук.

Контактная информация для переписки:
kaliselena@rambler.ru

## KALIS ELENA

Was born in Saratov. Has graduated from the Saratov Law Institute of D. I. Kurskogo. The senior lecturer of chair of the criminal law of the St.-Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. The candidate of jurisprudence.

E-mail: kaliselena@rambler.ru

## КОЛОМЕЙЦЕВА ТАТЬЯНА АНАТОЛЬЕВНА

Родилась в г. Владивостоке. Окончила юридический факультет Дальневосточного государственного университета. Доцент кафедры конституционного права юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов.

Контактная информация для переписки:
kolomeyceva66@mail.ru

## KOLOMEITSEVA TATIANA

Was born in Vladivostok. Has ended faculty of law of Far East State University. The senior lecturer of chair of a constitutional law of the St.-Petersburg State University of Economy and the Finance.

E-mail: kolomeyceva66@mail.ru

## КОСТЕНКО СЕРГЕЙ ИВАНОВИЧ

Родился в 1956 г. в Украине. В 1979 г. окончил Туркменский политехнический институт (инженер-электрик), в 1989 г. – Ташкентскую Высшую партийную школу (политолог), в 2001 г. – Северо-Западную Академию государственной службы (юрист).

Кандидат технических наук. Действительный государственный советник Санкт-Петербурга 1-го класса. Изобретатель СССР. Член-корреспондент Российской Академии естественных наук.

Начальник Аппарата члена Правительства Санкт-Петербурга, представитель Губернатора Санкт-Петербурга в Законодательном Собрании Санкт-Петербурга.

Контактная информация для переписки:
kostenko@vg.gov.spb.ru

## KOSTENKO SERGEY

Was born in 1956 in Ukraine. In 1979 has graduated from the Turkmen Polytechnic Institute (Electrical Engineer), in 1989 – the Tashkent Higher Party School (analyst), in 2001 – North-West Academy of Public Administration (lawyer).

The candidate of technical sciences. State Councilor of St. Petersburg of 1st class. Inventor of the USSR. Corresponding Member of Russian Academy of Natural Sciences. The chief of the Device of a member of the Government of St.-Petersburg, a representative of the Governor of St.-Petersburg Legislative Assembly of St.-Petersburg.

E-mail: kostenko@vg.gov.spb.ru

## КУЗЬМИН СЕРГЕЙ ВЛАДИМИРОВИЧ

Родился в 1957 г. в г. Луга Ленинградской области. Окончил юридический факультет Ленинградского государственного университета им. А. А. Жданова (СПбГУ). Кандидат юридических наук, доцент.

Санкт-Петербургская городская коллегия адвокатов, адвокат.

Контактная информация для переписки:
Kyzmins57@mail.ru

## KUZMIN SERGEY

Was born in 1957 in Luga of the Leningrad region. Has ended faculty of law of the Leningrad State University of A. A. Zhdanova. The candidate of jurisprudence, the senior lecturer. The lawyer of the St.-Petersburg City Bar.

E-mail: Kyzmins57@mail.ru

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

## МАЗУР ОЛЬГА ВАДИМОВНА

Родилась в г. Минске. В 2006 г. окончила юридический факультет Санкт-Петербургского государственного университета. Старший преподаватель кафедры гражданского права Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов.

Контактная информация для переписки:
OlyaMazur@yandex.ru

## MAZUR OLGA

Was born in Minsk. In 2006 has ended faculty of law of the St.-Petersburg State University. The senior lecturer of chair of the civil law of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance.

E-mail: OlyaMazur@yandex.ru

## МАСЛЕННИКОВА ОЛЬГА ЛЕОНИДОВНА

Родилась в Ленинграде. В 2007 г. окончила юридический факультет Российского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена. Аспирантка кафедры гражданского права юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов.

Юрист в строительной компании ООО «Петрострой».

Контактная информация для переписки:
e-mail: lawyer_mol@mail.ru

## MASLENNIKOVA OLGA

Was born in Leningrad. Graduated from the Russian State pedagogical University of A. I. Herzen, faculty of Law (2007).

The post-graduate student of chair of the civil law of faculty of law of the St.-Petersburg State University of Economy and the Finance.

A lawyer of the construction company LLC «Petrostroy».

E-mail: e-mail: lawyer_mol@mail.ru

**МИРОЛЮБОВА СВЕТЛАНА ЮРЬЕВНА**

Родилась в г. Ленинграде. Окончила юридический факультет Санкт-Петербургского государственного университета. Доцент кафедры конституционного права юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов. Кандидат юридических наук.

Контактная информация для переписки: ms@finec.ru

**MIROLYUBOVA SVETLANA**

Was born in Leningrad. Graduated from St.-Petersburg State University, faculty of law. The senior lecturer of chair of a constitutional law of the St.-Petersburg State University of Economy and the Finance.

The candidate of jurisprudence.

E-mail: ms@finec.ru

**МИРОШКИНА ОЛЬГА ИВАНОВНА**

Родилась в г. Таганроге Ростовской области. Окончила юридический факультет Таганрогского института управления и экономики.

Заведующая криминалистической лабораторией Таганрогского государственного педагогического института им. А. П. Чехова.

Преподаватель кафедры государственно-правовых дисциплин Таганрогского государственного педагогического института имени А. П. Чехова.

Соискатель кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов.

Контактная информация для переписки: miroshkinao@mail.ru

**MIROSHKINA OLGA**

Was born in Taganrog of the Rostov region. Has ended the faculty of law o the Taganrog Institute of Management and Economics. Head of the forensic laboratory of the Taganrog State Pedagogical Institute of A. P.Chekhov. The lecturer of chair of state and legal disciplines of the Taganrog State Pedagogical Institute of A. P. Chekhov. Competitor of chair of theory and history of state and law of the St. Petersburg State University of Economy and Finance.

E-mail: miroshkinao@mail.ru

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

## МОСИН ЕВГЕНИЙ ФЕДОРОВИЧ

Родился в 1944 г. в г. Красноярске. Окончил Ленинградский механический институт (Военмех), Санкт-Петербургский государственный университет экономики и финансов и юридический факультет Санкт-Петербургского гуманитарного университета профсоюзов.

Адвокат Санкт-Петербургской городской коллегии адвокатов. Доцент кафедры правового регулирования экономики Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов. Кандидат технических наук, доцент.

Контактная информация для переписки: mosin_ef@mail.ru

## MOSIN EUGENE

Was born in 1944 in Krasnoyarsk. Graduated from the Leningrad Mechanical Institute (Voenmekh), St.-Petersburg State University of Economy and Finance and faculty of law of St.-Petersburg Humanitarian University of Trade Unions. The lawyer of the St.-Petersburg City Bar Association. The senior lecturer of chair of the legal regulation of the economy of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance. The candidate of technical sciences, the senior lecturer.

E-mail: mosin_ef@mail.ru

## НИКУЛЕНКО АНДРЕЙ ВЯЧЕСЛАВОВИЧ

Преподаватель кафедры уголовного права Санкт-Петербургского университета МВД России, кандидат юридических наук.

Контактная информация для переписки: nikulenkoa@mail.ru

## NIKULENKO ANDREY

The lecturer of chair of the criminal law of the St.-Petersburg State University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. The candidate of jurisprudence.

E-mail: nikulenkoa@mail.ru

## НОВИКОВ АНДРЕЙ БОРИСОВИЧ

Родился в 1963 г. в г. Ленинграде. Окончил юридический факультет Санкт-Петербургского государственного университета.

Профессор кафедры правового регулирования экономики и финансов, кандидат юридических наук.

Контактная информация для переписки:
kafedrapre@rambler.ru

## NOVIKOV ANDREY

Was born in 1963 in Leningrad. Graduated from St.-Petersburg State University, Faculty of Law. The professor of chair of the legal control of economy of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance. The candidate of jurisprudence.

E-mail: kafedrapre@rambler.ru

**ПАРАМОНОВА ГАЛИНА ВЛАДИМИРОВНА**

Родилась в г. Ленинграде. Окончила Академию МВД СССР.

Доцент кафедры правовой охраны экономических отношений Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов. Кандидат юридических наук.

Контактная информация для переписки: state.law@finek.ru

**PARAMONOVA GALINA**

Was born in Leningrad. Graduated from Academy of the Ministry of Internal Affairs of the USSR. The candidate of jurisprudence, the senior lecturer of chair of criminally-right protection of economic relations of the St. - Petersburg State University of Economy and the Finance.

E-mail: state.law@finek.ru

**РАГОЗИНА НАТАЛЬЯ АЛЕКСАНДРОВНА**

Родилась в г. Волгограде. Окончила Санкт-Петербургский государственный университет им. А. И. Герцена по специальности «юриспруденция».

Ассистент кафедры правового регулирования экономики Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов.

Контактная информация для переписки:
kafedrapre@rambler.ru

**RAGOZINA NATALIA**

Was born in Volgograd. Graduated from St.-Petersburg State University of A.I. Herzen, Faculty of Law. Assistant of chair of legal control of economy of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance.

E-mail: kafedrapre@rambler.ru

**СОКОЛОВА ОЛЬГА АЛЕКСАНДРОВНА**

Родилась в г. Тбилиси. Окончила Волгоградскую Высшую следственную школу МВД СССР. Начальник кафедры оружиеведения и трасологии учебно-научного комплекса судебной экспертизы Московского университета МВД России. Кандидат юридических наук, доцент.

Контактная информация для переписки:
Sokolova-o-a@mail.ru

**SOKOLOVA OLGA**

Was born in Tbilisi. Has ended the Volgograd Higher School of Inquiry of the Ministry of Internal Affairs of the USSR. Head of the Department of research and traces of weapons scientific complex forensic of the Moscow State University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. The candidate of jurisprudence, the senior lecturer.

E-mail: Sokolova-o-a@mail.ru

*Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012*

## СЕРГЕЕВ АЛЕКСАНДР ПЕТРОВИЧ

Родился в 1953 г. в Калининской области. В 1979 г. окончил юридический факультет Ленинградского государственного университета. Профессор и заведующий кафедрой гражданского права юридического факультета Санкт-Петербургского университета экономики и финансов, доктор юридических наук.

Контактная информация для переписки:
apsergeev2004@mail.ru

## SERGEEV ALEXANDER

Was born in 1953 in the Kalinin region. Has ended faculty of law of the Leningrad State University in 1979. The professor and head of chair of the civil law of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance. The doctor of jurisprudence.

E-mail: apsergeev2004@mail.ru

## СКАЧКОВА АННА ЕВГЕНЬЕВНА

Окончила юридический факультет Санкт-Петербургского государственного университета. Профессор кафедры прокурорского надзора и участия прокурора в рассмотрении уголовных, гражданских и арбитражных дел Санкт-Петербургского юридического института (филиала) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации.

Доцент, старший советник юстиции. Кандидат юридических наук.

Контактная информация для переписки:
annaskachkova@yandex.ru

## SKACHKOVA ANNA

Graduated from St.-Petersburg State University, Faculty of Law.

The professor of chair of public prosecutor's supervision and participation of the public prosecutor in treating of criminal, civil and arbitration affairs of the St.-Petersburg legal institute (branch) of Academy of the General Procuracy of the Russian Federation.The candidate of jurisprudence, the senior lecturer, the senior adviser of justice.

E-mail: annaskachkova@yandex.ru

## СТОВПОВОЙ АЛЕКСАНДР ГРИГОРЬЕВИЧ

Родился в 1944 г. в Новосибирске. Окончил историко-правовой факультет Дальневосточного государственного университета.

Советник председателя Уставного суда Санкт-Петербурга. Доцент кафедры уголовно-правовой охраны экономических отношений Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов. Кандидат юридических наук, доцент.

Контактная информация для переписки: pravo@finec.ru

## STOVPOVOY ALEXANDER

Was born in 1944 in Novosibirsk. Has ended faculty of history and law of Far East State University. Advisor to the Chairman of the Charter Court of St.-Petersburg. The senior lecturer of chair of the criminal law protection of economic relations of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance. The candidate of jurisprudence, the senior lecturer.

E-mail: pravo@finec.ru

## ТЕРЕЩЕНКО ТАТЬЯНА АЛЕКСЕЕВНА

Родилась в г. Кировске Мурманской области. В 2004 г. окончила юридический факультет Санкт-Петербургского государственного университета. Специальность – «Юриспруденция». Доцент кафедры гражданского права юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов. Кандидат юридических наук, адвокат.

Контактная информация для переписки:
pasic2002@mail.ru

## TERESHCHENKO TATIANA

Was born in Kirovsk of the Murmansk region. Has ended in 2004 faculty of law of the St.-Petersburg State University. The senior lecturer of chair of the civil law of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance. The candidate of jurisprudence, the lawyer.

E-mail: pasic2002@mail.ru

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

## ТЮНИН ВЛАДИМИР ИЛЬИЧ

Родился в 1955 г. в г. Воронеже. Окончил юридический факультет Высшего политического училища имени 60-летия ВЛКСМ МВД СССР. Доктор юридических наук, профессор. Заведующий кафедрой уголовно-правовой охраны экономических отношений Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов.

Контактная информация для переписки: v-tunin@rambler.ru

## TYUNIN VLADIMIR

Was born in 1955 in Voronezh. Has ended the Higher Political School of 60th anniversary of the Komsomol of the USSR of the Ministry of Internal Affairs. The doctor of jurisprudence. The professor. The head of chair of the criminal law protection of economic relations of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance.

E-mail: v-tunin@rambler.ru

## ЩЕРБАКОВСКИЙ ГРИГОРИЙ ЗИНОВЬЕВИЧ

Родился в 1965 г. в г. Ленинграде. Окончил в 1999 г. Ленинградский финансово-экономический институт им. Н. А. Вознесенского. Специальность – экономическая кибернетика. В 1996 г. окончил Санкт-Петербургский институт внешнеэкономических связей, экономики и права. Специальность – юриспруденция. В 2003 г. окончил Северно-Западную академию государственной службы. Специальность-юриспруденция. В 2006 г. окончил Санкт-Петербургский университет МВД на соискательство ученой степени. Доктор юридических наук, доктор экономических наук, профессор Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов.

Контактная информация для переписки: gz@malthousemail.ru

## SCHERBAKOVSKIY GRIGORIY

Was born in 1965 in Leningrad. Has ended in 1999 the Leningrad financial- economic institute of N. A. Voznesenski. Specialty – economic cybernetics. In 1996 has ended St.-Petersburg Institute of Foreign Economic Relations, Economics and Law. Specialty-jurisprudence. In 2003 has ended North-West Academy of Public Service. Specialty-jurisprudence. In 2006 has ended St.-Petersburg State University of the Ministry of Internal Affairs. The professor of the St.-Petersburg State University of Economy and Finance. The doctor of jurisprudence, the doctor of economic sciences.

E-mail: gz@malthousemail.ru

## ЯЛЫШЕВ СТАНИСЛАВ АЛИМОВИЧ

Родился в 1955 г. в г. Котельнич Кировской области. Окончил юридический факультет Ленинградского государственного университета им. А. А. Жданова, докторантуру Академии Управления МВД РФ.

Доктор юридических наук, профессор.

Профессор кафедры уголовно-правовой охраны экономических отношений Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов.

Контактная информация для переписки: Yalishev@bk.ru

## YALYSHEV STANISLAV

Was born in 1955 in Kotelnich of the Kirov region. Has ended faculty of law of the Leningrad State University of A. A. Zhdanova and the doctorate of the Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia.

The doctor of jurisprudence, the professor.

The professor of chair of the criminal law protection of economic relations of the St-.Petersburg State University of Economy and Finance.

E-mail: Yalishev@bk.ru

## ЯЛЫШЕВ ПАВЕЛ СТАНИСЛАВОВИЧ

Родился в 1983 г. в г. Ленинграде. Окончил прокурорско-следственный факультет Санкт-Петербургского Юридического Института Академии Генеральной прокуратуры РФ и дневную аспирантуру по кафедре криминалистики Санкт-Петербургского Юридического Института Академии Генеральной прокуратуры РФ, работал помощником федерального судьи по уголовным делам.

Контактная информация для переписки: ypavel@bk.ru

## YALYSHEV PAVEL

Was born in 1983 in Leningrad. Has ended faculty of the prosecution and investigation and day post-graduate of the St.-Petersburg Institute of Law of the Academy of General Prosecutor's Office of Russia, worked as an assistant to federal judge in criminal cases.

E-mail: ypavel@bk.ru

Ученые записки юридического факультета. Вып. 24(34)–25(35). 2012

# ИНФОРМАЦИЯ ДЛЯ АВТОРОВ

Журнал «Ученые записки юридического факультета» Санкт-Петербургского государственного университета экономики и финансов приглашает к сотрудничеству авторов научных работ – правоведов, юристов-практиков, сотрудников органов государственной власти и местного самоуправления.

Присланные авторами статьи проходят обязательное рецензирование. Материалы студентов, аспирантов и соискателей принимаются при наличии рекомендации научного руководителя.

**Для публикации необходимо** представить в редакцию рукопись в двух формах – на бумажном и электронном носителях. Средний объем рукописи 0,5–1,0 авторских листа (20 000–40 000 знаков, включая пробелы). Текст рукописи должен быть представлен в формате: Word for Windows, формат страницы А4 (210х297), поля – 20 мм, шрифт Times New Roman, размер шрифта (кегль) – 14, интервал – полуторный. Пристатейный библиографический список оформляется в соответствии с требованиями ГОСТ 7.05-2008 «Библиографическая ссылка. Общие требования и правила составления».

Кроме файла с основным текстом статьи, должен быть представлен отдельный файл с информацией об авторе/ах:

– фамилия, имя, отечество автора;

– год и место рождения;

– образование (с указанием высшего учебного заведения и факультета);

– место работы, должность;

– ученое звание, ученая степень (если имеются);

– контактная информация (почтовый адрес, контактный телефон и адрес электронной почты).

В приложении к тексту статьи должны быть представлены следующие сведения **на русском и английском языках**:

– фамилия, имя, отечество автора;

– название статьи;

– ключевые слова (5-6 слов) и аннотация, отражающая содержание статьи (50–250 слов).

Фотография автора/ов (отдельным файлом в формате jpeg с высоким разрешением) обязательна.

Редакция оставляет за собой право не рассматривать рукописи, оформленные не в соответствии с указанными требованиями.

**Контактная информация:**

Почтовый адрес: 191023, Санкт-Петербург, Москательный пер., д. 4

Телефон: (812) 310-91-91, 570-20-86

E-mail: zapiski@finec.ru; pravo@finec.ru

*Научное издание*

**УЧЕНЫЕ ЗАПИСКИ**
**юридического факультета**

*Научный редактор А. А. Ливеровский*
Выпуск 24 (34)–25(35)

Редактор *Ю. К. Мамедова, Р. Я. Гучмазова*
Компьютерная верстка – *С. В. Павлова*
Свидетельство ПИ № 2-7308 от 11 июня 2004 г. выдано Северо-Западным окружным межрегиональным территориальным управлением Министерства Российской Федерации по делам печати, телерадиовещания и средств массовых коммуникаций

Лицензия № 040050 от 15.08.96.
Подписано в печать 20.03.2012 г. Формат 60x84 1/8 Бумага офсетная.
Печать офсетная. Усл. печ. л. 15,25. Уч.-изд. л. 19,8.
Тираж 500 экз. Заказ

Отпечатано в типографии ООО «Веда-Полиграф»
196084, Санкт-Петербург, ул. Заставская, 33
(812) 347-76-45