ЕВРАЗИЙСКАЯ № 2 (33) 2018

АДВОКАТУРА

Журнал основан в 2012 году.
Издается один раз в два месяца.

Журнал включён в перечень рецензируемых научных изданий, в которых должны быть опубликованы основные результаты диссертаций на соискание учёной степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук (список Высшей аттестационной комиссии при Министерстве образования и науки Российской Федерации) по группе научных специальностей 12.00.00 – юридические науки.

Редакционный совет

Председатель

МИРЗОЕВ Гасан Борисович – доктор юридических наук, профессор, адвокат, Заслуженный юрист Российской Федерации, Президент Гильдии российских адвокатов, ректор Российской академии адвокатуры и нотариата (Российская Федерация, г. Москва).

Заместитель председателя

ВОЛОДИНА Светлана Игоревна – кандидат юридических наук, доцент, адвокат, вице-президент Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации (Российская Федерация, г. Москва).

Члены редакционного совета

АДИЛОВ Надир Адил оглы – доктор философии по юридическим наукам, Советник председателя Государственного агентства по обслуживанию граждан и социальным инновациям при Президенте Азербайджанской Республики, заведующий отделением национального законодательства и международного права Института по правам человека Национальной академии наук Азербайджана, заместитель председателя Конфедерации юристов Азербайджана (Азербайджанская Республика, г. Баку);

БИРЮКОВ Павел Николаевич – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой международного и европейского права юридического факультета Воронежского государственного университета (Российская Федерация, г. Воронеж);

ВАН Ерп Сьеф – магистр права, профессор кафедры гражданского права и европейского частного права и заведующий департаментом частного права Маастрихтского университета, Президент Нидерландской ассоциации сравнительного права, член исполнительного комитета Европейского юридического института (Нидерланды, г. Маастрихт);

ВЛАСОВ Анатолий Александрович – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры международного частного и гражданского права Московского государственного института международных отношений (Университета) Министерства иностранных дел Российской Федерации (Российская Федерация, г. Москва);

ВОРОНОВ Александр Алексеевич – доктор юридических наук, профессор, адвокат, профессор кафедры теории и истории права и государства Российского нового университета (г. Воронеж);

ВУЯДИНОВИЧ Драгика – доктор права, профессор кафедры теории, философии и социологии права юридического факультета университета г. Белград (Республика Сербия, г. Белград);

ГАЛОГАНОВ Алексей Павлович – доктор юридических наук, адвокат, вице-президент Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации, Президент Адвокатской палаты Московской области (Российская Федерация, г. Москва);

ГРУДЦЫНА Людмила Юрьевна – доктор юридических наук, доцент, адвокат, профессор кафедры гражданского права юридического факультета Финансового университета при Правительстве Российской Федерации (Российская Федерация, г. Москва);

ЕГОРЫШЕВ Сергей Васильевич – доктор социологических наук, профессор, проректор по научной работе и практике Восточной экономико-юридической гуманитарной академии (Российская Федерация, г. Уфа);

ЖАНАБИЛОВ Нурлан Еркинович – доктор права, профессор, Почетный работник образования Казахстана, первый вице-президент Международного Союза (Содружества) адвокатов, Президент Международной ассоциации адвокатов «Азия Инюрколлегия» (Республика Казахстан, г. Астана);

ЗИНН Арндт – доктор права, профессор, руководитель Института экономического уголовного права и руководитель кафедры немецкого и европейского уголовного права и уголовного процесса, международного уголовного права и сравнительного правоведения Университета г. Оснабрюк, директор Центра европейских и международных исследований уголовного права (Федеративная Республика Германия, г. Оснабрюк);

КУДРЯВЦЕВ Владислав Леонидович – доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права и процесса Санкт-Петербургского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (Российская Федерация, г. Санкт-Петербург);

ПОПЕЛЮШКО Василий Александрович – доктор юридических наук, профессор, адвокат, директор Института права им. И. Малиновского Национального университета «Острожская академия» (Украина, г. Острог);

РАГУЛИН Андрей Викторович – доктор юридических наук, доцент, адвокат, руководитель центра исследования проблем организации и деятельности адвокатуры Евразийского научно-исследовательского института проблем права (Российская Федерация, г. Уфа);

РАХИМБЕРДИН Куат Хажумуханович – доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного права и уголовного процесса факультета государственного управления и права Восточно-Казахстанского государственного университета (Республика Казахстан, г. Усть-Каменогорск);

РОДРИГЕС Хосе Норонья – доктор права, адвокат, директор центра юридических и экономических наук, профессор права факультета экономики и управления Азорского университета (Республика Португалия, г. Понта Дельгада);

САНГАДЖИЕВ Бадма Владимирович – доктор юридических наук, профессор, заместитель заведующего кафедрой судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности Российского университета дружбы народов (Российская Федерация, г. Москва);

ХВАН Леонид Борисович – кандидат юридических наук, доцент, руководитель аналитической службы адвокатской фирмы «Азизов и партнеры» (Республика Узбекистан, г. Ташкент);

ШАГИЕВА Розалина Васильевна – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории и истории государства и права Российской таможенной академии (Российская Федерация, г. Люберцы);

ШАКИРОВ Тимур Равильевич – магистр права, правовой советник программы по Европе Международной комиссии юристов (Швейцария, г. Женева);

ЮРЬЕВ Сергей Сергеевич – доктор юридических наук, профессор, адвокат, профессор кафедры адвокатуры и правоохранительной деятельности Российской академии адвокатуры и нотариата (Российская Федерация, г. Москва);

ЯНГ Саймон Нгай ман – магистр права, профессор юридического факультета Университета Гонконга, адвокат (Гонконг).

Редакционная коллегия

Главный редактор

РАГУЛИН Андрей Викторович – доктор юридических наук, доцент.

Члены редакционной коллегии

КАУРАКОВА Мария Викторовна – кандидат юридических наук, заведующая отделом научных публикаций;

КУЛАГИН Александр Владимирович – руководитель редакционно-издательского центра ЕврАзНИИПП;

ПЕТРОВ Дмитрий Вячеславович – руководитель отдела новостей;

ПОЛЯНСКАЯ Вероника Владимировна – литературный редактор;

РАГУЛИНА Индира Тагировна – кандидат юридических наук, заместитель главного редактора;

ФАРХУТДИНОВ Динар Инсурович – руководитель IT-отдела ЕврАзНИИПП.

Учредитель: АНО «Евразийский научно-исследовательский институт проблем права»
Свидетельство о регистрации средства массовой информации: ПИ№ ФС77-50845 от 14.08.2012
Регистрирующий орган: Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор)
Адрес издателя и редакции: 450006, Российская Федерация, г. Уфа, ул. Ленина, д. 102, оф. 24
Адрес типографии: ФГУП «Издательство Известия», 127254, Российская Федерация, г. Москва, ул. Добролюбова, д. 6, стр. 1, **тел.**: +7 (495) 650-38-80, **website**: izv-udprf.ru
Сдано в печать: 30.04.2018. Формат 62x84 1/8. Усл. печ. л. 15. Тираж 500 экз. Свободная цена
Подписной индекс в Объединенном каталоге «Пресса России»: 41210
website: www.eurasian-advocacy.ru, **e-mail**: eurasian-advocacy@mail.ru, **тел.**: +7 (917) 40-61-340.

EURASIAN № 2 (33) 2018

ADVOCACY

Journal is published since 2012.
Published once in two months.

The journal is included in the list of peer-reviewed scientific journals, where should be published the main results of dissertations on competition of a scientific degree of candidate of sciences, on competition of a scientific degree of the doctor of sciences (the list of the Higher attestation Commission at the Ministry of education and science of the Russian Federation) on group of scientific specialties 12.00.00 – legal sciences.

Editorial Council

Chairman

MIRZOEV Gasan Borisovich – *LLD,* professor*, Deserved Lawyer of the Russian Federation, advocate, President of the Guild of Russian Advocates, rector of the Russian Academy of Advocacy and Notaries (Russian Federation, Moscow).*

Vice-chairman

VOLODINA Svetlana Igorevna – PhD, associate professor, advocate, vice-president of the Federal Chamber of Advocates (Russian Federation, Moscow).

Members of the Editorial Council

ADILOV Nadir Adil oglu – PhD, Adviser to the chairman of the State agency on service of citizens and social innovations at the President of the Azerbaijan Republic, manager of the National legislation and the International law department of Institute on Human rights of National Academy of Sciences of Azerbaijan, Vice-chairman of Confederation of Lawyers of Azerbaijan (Azerbaijan Republic, Baku);

BIRJUKOV Pavel Nikolaevich – LLD, professor, head of the chair of International and European law of law faculty of the Voronezh state university (Russian Federation, Voronezh);

EGORYSHEV Sergey Vasilevich – LLD, professor, vice-rector of Eastern Law and Economy Humanitarian Academy (Russian Federation, Ufa);

GALOGANOV Alexei Pavlovich – LLD, advocate, vice-president of the Federal Chamber of Advocates, president of Advocacy chamber of Moscow area (Russian Federation, Moscow);

GRUDTSYNA Lyudmila Yurievna – LLD, associate professor, advocate, professor of the chair of Civil law of the faculty of Law of the Financial University under the Government of the Russian Federation (Russian Federation, Moscow);

HVAN Leonid Borisovich – PhD, associate professor, head of analytical service of law firm «Azizov and Partners» (Republic of Uzbekistan, Tashkent);

JURIEV Sergey Sergeyevich – LLD, professor, advocate, professor of chair of advocacy and law-enforcement activity of the Russian Academy of Advocacy and Notaries (Russian Federation, Moscow);

KUDRYAVTSEV Vladislav Leonidovich – LLD, professor of chair of penal law and process of the St. Petersburg institute (branch) of the All-Russian state university of justice (Russian Federation, St. Petersburg);

POPELYUSHKO Vasily Aleksandrovich – LLD, professor, advocate, director of the Institute of Law of the National University «Ostrozhskaya Academy» (Ukraine, Ostrog);

RAGULIN Andrey Viktorovich – LLD, associate professor, advocate, head of the Center of Research of Problems of Organization and Activity of Advocacy of the Eurasian Scientific Research Institute of Problems of Law (Russian Federation, Ufa);

RAKHIMBERDIN Kuat Hazhumukhanovich – LLD, associate professor, head of the chair of criminal law and criminal procedure of the faculty of Public administration and Law of the East Kazakhstan State University (Republic of Kazakhstan, Ust-Kamenogorsk);

RODRIGUES Jose Noronha – PhD, advocate, Director of Center of Juridical and Economic Studies, professor of Law at Azores University (Portugal Republic, Acores, Ponta Delgada);

SANGADZHIYEV Badma Vladimirovich – LLD, professor, assistant of manager chair of judicial authority, law-enforcement and human rights activity of the Russian university of friendship of the people (Russian Federation, Moscow);

SHAGIYEVA Rozalina Vasilyevna – LLD, professor, professor of chair of the Theory and History of state and law of the Russian customs academy (Russian Federation, Lyubertsy);

SHAKIROV Timur Ravilyevich – LLM, legal adviser of the program for Europe of International Commission of Jurists (Switzerland, Geneva);

SINN Arndt – PhD, professor, head of Institute of Economic criminal law and the head of chair of German and European criminal law and criminal trial, international criminal law and comparative jurisprudence of University of Osnabruck, director of Center of the European and international researches of criminal law (ZEIS) (Federative Republic of Germany, Osnabruck);

VAN Erp Sjef – LLM, professor of chair of Civil law and European private law and Head of the Private Law Department of Maastricht University, President of the Netherlands Comparative Law Association, Member of Executive Committee of European Law Institute (Nedherlands, Maastricht);

VLASOV Anatoly Aleksandrovich – LLD, professor, professor of chair of International private and civil law of Moscow State Institute of International Relations (University) of Ministry of Foreign Affairs of Russian Federation (Russian Federation, Moscow);

VORONOV Alexander Alekseevich – LLD, professor, advocate, professor of chair of Theory of Law and State the Russian New University (Voronezh);

Vujadin ovic Dragica – PhD, professor at the Faculty of Law of University of Belgrade (Serbia Republic, Belgrade);

YOUNG Simon Ngai Man – LLM, advocate, professor of Faculty of Law of the University of Hong Kong (Hong Kong);

Zhanabil ov Nurlan Erkinovich – PhD, professor, honourable worker of education of Kazakhstan, First Vice-president of International Union (Commonwealth) of advocates, President of International association of advocates «Asia Injurkollegiya» (Republic of Kazakhstan, Astana).

Editorial Board

Editor-in-Chief

RAGULIN Andrey Viktorovich – LLD, associate professor.

Members of the Editorial Board

FARKHUTDINOV Dinar Insurovich – head of the IT Department of EvrAzNIIPP;

KAURAKOVA Maria Viktorovna – PhD, head of the Department of Scientific Publications;

KULAGIN Alexandr Vladimirovich – head of the Publishing Center of EvrAzNIIPP;

PETROV Dmitry Vyacheslavovich – head of the News Department;

POLYANSKAYA Veronika Vladimirovna – copy editor;

RAGULINA Indira Tagirovna – PhD, deputy of the Editor-in-Chief.

Все права защищены и охраняются законодательством Российской Федерации об авторском праве. Ни одна из частей настоящего издания и весь журнал в целом не могут быть воспроизведены, переведены на другой язык, сохранены на печатных формах или любым другим способом обращены в иную форму хранения информации без предварительного согласования и письменного разрешения редакции. Ссылки на настоящее издание обязательны. За содержание опубликованной рекламы редакция ответственности не несет. Точка зрения авторов статей, иных материалов, опубликованных в журнале, может не совпадать с точкой зрения редакции журнала.
© Евразийская адвокатура, 2018.

Содержание

ПЕРСОНА

Социально-экономические права граждан в Российской Федерации: правотворчество, судебная защита, адвокатура. Интервью с кандидатом юридических наук, заведующей кафедрой аграрного и экологического права Государственного университета по землеустройству ***Клавдией Васильевной Сангаджиевой*** 7

СОБЫТИЯ

«Актуальные вопросы практической деятельности юристов и судебных экспертов. Проблемы, перспективы и пути решения: от понимания к применению»: обзор научно-практической конференции сообщества «Праворуб» (г. Москва, 20–22 апреля 2018 г.) 12

ИСТОРИЧЕСКИЙ ОПЫТ

Оленев А.Б.
Нормативная регламентация профессионального права адвоката-защитника на совершение действий, не противоречащих законодательству Российской Федерации: ретроспективный анализ 21

ПРОБЛЕМЫ ОРГАНИЗАЦИИ И ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ АДВОКАТУРЫ

Мельниченко Р.Г.
Электронный суд присяжных для адвокатов 32

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ АДВОКАТСКОЙ ПРАКТИКИ

Макаров Р.В., Габдрахманов Ф.В.
Квалификационные ошибки при определении субъективной стороны преступления и их классификация 37

Матвеев С.А.
Пути преодоления деформации (искажения) принципов назначения наказания при отражении в судебных приговорах 43

Бочковский А.Ф.
Право на обжалование судебных решений в системе гарантий прав на судебную защиту 49

Игбаева Г.Р., Шакирова З.Р.
Квалифицирующие признаки предпринимательской деятельности 53

Хильчук Е.Л.
Актуальные вопросы представительства работников в отношениях по разрешению трудовых споров 57

ЗАЩИТА ПРОФЕССИОНАЛЬНЫХ ПРАВ АДВОКАТА

Власов А.А., Молохов А.В.
К вопросу о взаимоотношениях адвокатов и следователей в уголовном судопроизводстве (на примере г. Санкт-Петербурга) 62

ПРАВОСУДИЕ И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В ЕВРАЗИЙСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ

Янкин А.Н.
Пределы допустимого вмешательства в частную жизнь в уголовном процессе некоторых зарубежных государств 66

Муродзода А.А.
Уголовное судопроизводство – вид судебной деятельности, обеспечивающий защиту прав и законных интересов граждан в Республике Таджикистан 70

Винокуров Л.В.
Принципы непротиворечивости функций, целесообразности и общности целей и задач участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения и суда в их взаимоотношениях на стадии предварительного расследования 73

Каса И.
Новеллы в формировании третейского суда: может ли робот заменить человека-арбитра? 77

Яковлев П.Ю.
Правовые основы деятельности высоких судов штатов в Республике Индия 82

Ажиба И.Р.
Признаки объекта приведения в негодность транспортных средств или путей сообщения по Уголовному кодексу Республики Абхазия 85

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ И ПРАКТИКИ

Теплова Д.О.
Конституция Российской Федерации: эволюция и перспективы развития 89

Малый А.Ф., Соломонов П.Н.
О воплощении принципа разделения власти в организационной структуре субъекта Российской Федерации 93

ПОЛИТИКА И ЭКОНОМИКА ЕВРАЗИИ

Селезнева Н.А., Кузнецов В.В.
Соглашение о разделе продукции: инвестиционный потенциал в топливно-энергетическом комплексе России 96

ИНФОРМАЦИЯ ДЛЯ АВТОРОВ 102
СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ 103

Contents

PERSONA
Social and economic rights of citizens in the Russian Federation: lawmaking, judicial protection, advocacy. Interview with candidate of legal Sciences, head of Department of agrarian and environmental law of the State University of land management
Claudia Vasilievna Sangadzhieva 7

EVENTS
«Topical issues of practical activities of lawyers and court experts. Problems, prospects and solutions: from understanding to application»: second scientific and practical conference for participants of professional community «Pravorub» (Moscow, April 20–22, 2018) 12

HISTORICAL EXPERIENCE
Olenev A.B.
Standard regulation of a professional privilege of the lawyer defender on commission of the actions which are not contradicting to the legislation of the Russian Federation: retrospective analysis 21

PROBLEMS OF ORGANIZATION AND ADVOCACY PROFESSION FUNCTIONING
Melnichenko R.G.
E-jury trials for lawyers 32

ACTUAL PROBLEMS OF ADVOCACY PRACTICE
Makarov R.V., Gabdrakhmanov F.V.
Qualification of the error in the determination of the subjective side of crime and their classification 37
Matveev S.A.
Ways to overcome the deformation (distortion) of the principles of the appointment of punishment when reflected in judicial sentences 43
Bochkovsky A.F.
The right to appeal against judicial decisions in the system of guarantees of rights to judicial protection 49
Igbaeva G.R., Shakirova Z.R.
Qualifying signs of entrepreneurial activity 53
Hilchuk E.L.
Actual questions of representatives of employeesin relations on the resolution of labor disputes 57

PROTECTION OF THE PROFESSIONAL RIGHTS OF ADVOCATE
Vlasov A.A., Molokhov A.V.
To a question of relationship of lawyers and investigators in criminal trial (on the example of St. Petersburg) 62

JUSTICE AND LAW-ENFORCEMENT ACTIVITY IN THE EURASIAN SPACE
Yankin A.N.
The limits of permissible interference in private life in the criminal process in some foreign countries 66
Murodzoda A.A.
Criminal proceedings aS a type of judicial activity that ensures the protection of the rights and legitimate interests of citizens 70
Vinokurov L.V.
The principles of consistency of functions, expediency and common goals and objectives of participants in criminal proceedings by the prosecution and the court in their relationship at the stage of preliminary investigation. 73
Kasa I.
Innovation in the formation of the arbitration tribunal: can a robot replace a human arbitrator? 77
Yakovlev P.Y.
Legal basis of the high courts activities of states in the Republic of India 82
Azhiba I.R.
Signs of a subject to reduction in worthlessness of vehicles or means of communication under the Criminal code of the Republic of Abkhazia 85

ACTUAL PROBLEMS OF LAW SCIENCE AND PRACTICE
Teplova D.O.
The Constitution of Russian Federation: evolution and prospects of development 89
Maliy A.F., Solomonov P.N.
Application of separation of the authority principle in the organizational structure of the Russian Federation subject 93

POLICY AND ECONOMY OF EURASIA
Selezneva N.A., Kuznetsov V.V.
Production sharing agreement: an investment potential in Russian fuel and energy complex 96

INFORMATION FOR AUTHORS 102
INFORMATION ABOUT THE AUTHORS 103

СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКИЕ ПРАВА ГРАЖДАН В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ПРАВОТВОРЧЕСТВО, СУДЕБНАЯ ЗАЩИТА, АДВОКАТУРА

Интервью с кандидатом юридических наук, заведующей кафедрой аграрного и экологического права Государственного университета по землеустройству Клавдией Васильевной Сангаджиевой.

SOCIAL AND ECONOMIC RIGHTS OF CITIZENS IN THE RUSSIAN FEDERATION: LAWMAKING, JUDICIAL PROTECTION, ADVOCACY

Interview with candidate of legal Sciences, head of Department of agrarian and environmental law of the State University of land management Claudia Vasilievna Sangadzhieva.

Визитная карточка:

Сангаджиева Клавдия Васильевна родилась 28 декабря 1953 г.

В 1983 г. окончила Саратовский юридический институт им. Д.И. Курского. В 1986–1987 гг. работала юрисконсультом воинской части г. Варшавы (Польша). В 1988 году – юрисконсультом Управления универсального торга Краснооктябрьского района Волгоградской области, в 1989 году – начальником юридического отдела РОРО «Одежда» г. Баку Азербайджанской ССР. С 1989 по 1990 г. – старший арбитр юридической группы Калмыцкого респотребсоюза. В 1990–1992 гг. работала юрисконсультом Элистинского горпромторга Министерства торговли Калмыцкой АССР. С 1992 по 2012 г. – судья Арбитражного суда Республики Калмыкия. 27 июня 2000 г. квалификационной коллегией Арбитражного суда РК присвоен второй квалификационный класс. В настоящее время – судья в отставке.

Решением диссертационного Совета Саратовской государственной академии права от 26 марта 2002 г. присуждена ученая степень кандидата юридических наук. Тема кандидатской диссертации – «Судебная защита конституционных социально-экономических прав граждан Российской Федерации».

С 2012 по 2015 г. – доцент кафедры аграрного и экологического права юридического факультета Государственного университета по землеустройству (ГУЗ), с 2015 г. – заведующая кафедрой.

– Здравствуйте, уважаемая Клавдия Васильевна! Благодарю, что нашли время на интервью! Учитывая направленность Ваших научных исследований, поговорим о состоянии правотворчества в сфере социально-экономических прав граждан, судебной защите этих прав и роли адвокатуры в этом процессе.

Прежде всего задам вопрос о том, в чем, на Ваш взгляд, состоят специфика содержания конституционных социально-экономических прав граждан и обязанности государства по их обеспечению?

– Конституционные обязанности государства перед гражданами в социальной сфере предполагают материальное обеспечение их прав. Но обладание социально-экономическими правами для ряда граждан возможно только при определенных условиях, в основном такими условиями являются низкий уровень материальной обеспеченности, принадлежность к так называемым «социально незащищенным» категориям.

Еще одна особенность состоит в том, что нарушения социально-экономических прав представляют собой, как правило, не действие субъекта, характеризуемое как противоправное, а наоборот, бездействие обязанного субъекта. Причем нарушения социально-экономических прав могут исходить и происходят в основном со стороны государства в лице должностных лиц его исполнительных органов либо организаций, действующих по специальному поручению государства.

Нужно отметить, что в вопросах осуществления социально-экономических прав возникает взаимозависимость всех органов власти, но преобладающая роль принадлежит законодательным органам, ведь при необходимости регламентации обязательств государства эффективная защита социально-экономических прав граждан возможна только при наличии четко очерченного законодательства.

Кроме того, социальная значимость гарантий социально-экономических прав в России во многом приобретает политический характер. Для основной массы российских граждан обеспеченность этой группы прав по значению выше гарантий других конституционных прав.

Специфика реализации социально-экономических прав и свобод диктует особые меры их защиты. Такая защита в основном происходит по решению опять же государственных органов, поскольку государство само берет на себя обязанности обеспечить данные права. Однако контроль за предоставлением государством таких прав, их объемом и качеством может иметь различный характер. Самой действенной формой контроля выступает судебный. Ведь только суд вправе,

основываясь на результатах судебного процесса, обязать государство и его органы выполнить свои обязательства перед человеком, возместить ему ущерб и т. п.

Отсюда вытекает еще одна особенность: основным способом защиты социально-экономических прав конкретных граждан является именно судебный способ защиты. При этом результаты многолетнего исследования материалов судебной практики показывают, что резолютивная часть актов судебной защиты социально-экономических прав состоит в принуждении ответчика (т. е. государства) принять меры для выполнения своих конституционных обязанностей. В этом смысле «защита прав» есть не само собой разумеющееся исполнение государством своих обязанностей, а именно судебное принуждение уполномоченных на то органов исполнительной власти.

– В рамках Вашей диссертации Вы также сформулировали тезис о том, что обращение в суд за защитой таких социально-экономических прав граждан, как трудовые, жилищные и право на получение социальных пособий и пенсий, при общем росте числа обращений в суд вызывает в процессе судебной правоприменительной практики ряд серьезных затруднений, как правового, так и социально-правового характера. Вы отметили, что причиной этому является разнообразие законодательных и иных нормативных правовых актов, регулирующих основания, виды, формы, размер, порядок предоставления различных социальных льгот для населения, источники выплаты которых не указаны в законодательстве, в результате чего многие из этих актов являются противоречивыми. На этом основании Вы сформулировали предложение о целесообразности объединения правовых актов в социально-экономической сфере в единый документ – «Социальный кодекс», в котором следует закрепить принципы адресной государственной поддержки населения, определить источники и порядок финансирования затрат по предоставлению дополнительных социальных гарантий, другие важные вопросы регулирования социальных льгот.

Как Вы считаете, насколько близко современное социально-экономическое законодательство Российской Федерации подошло к созданию единого «Социального кодекса»?

– Прежде всего следует остановиться на том, что в обсуждаемой нами области правового регулирования при отсутствии четких общих нормативных установок одновременно действуют федеральные законы, законы субъектов Федерации и акты органов местного самоуправления, что приводит к необоснованной дифференциации уровня социального обеспечения граждан, проживающих в различных регионах страны с разными экономическими возможностями.

К этому следует добавить, что наряду с нормативными актами государственными органами разных уровней, т. е. представителями исполнительной власти, постоянно принимается большое количество всевозможных инструкций, разъяснений, телефонограмм, писем, многие из которых по своей природе не являются нормативными правовыми предписаниями, но в практической деятельности соответствующих органов фактически подменяют действующее законодательство.

Принятие Социального кодекса позволило бы упорядочить нормотворческий процесс, создать общие правила, которыми органы исполнительной власти будут руководствоваться при принятии нормативных актов в данной сфере.

В настоящее время популярными, в первую очередь в политике, стали такие термины, как «социальная сфера», «социальные мероприятия», «социальная политика», «социальная защита» и т. п., а их отражением в науке – термин «социальное право», или «право социального обеспечения».

На мой взгляд, сейчас имеется тенденция создания единых нормативных правовых актов на уровне субъектов Российской Федерации, которые заменяют ряд других актов, регулирующих общественные отношения в социальной сфере. Так, например, с 1 июля 2016 г. Волгоградская область одной из первых в России начала жить по новому социальному кодексу, который заменил десятки различных нормативных актов и систематизировал меры социальной поддержки.

Однако систематизации законодательства мешает отсутствие единых четких долгосрочных ориентиров в данной сфере нормотворчества, вследствие чего единые нормативные акты в сфере социального права, имеющиеся пока еще далеко не во всех субъектах России, подвергаются постоянным изменениям. Так, например, социальный кодекс Санкт-Петербурга, который был принят в 2011 г., за время действия претерпел изменения, которые потребовали принятия 56 законов данного субъекта Российской Федерации, изменяющих текст кодекса.

Поэтому представляется, что мы идем по пути принятия единого Социального кодекса, но путь этот труден и, очевидно, не короток.

Однако в этом есть и некоторые плюсы: многие научные проблемы в сфере права социально-

го обеспечения еще ждут своих исследователей. И для практикующих адвокатов и юристов есть широкое поле для работы.

– В своей диссертации Вы также отметили, что существование адвокатуры является важной институциональной гарантией эффективной работы юридических механизмов судебной защиты конституционных прав граждан.

– Да, это так. Более того, учитывая современные реалии, роль адвокатуры в защите социально-экономических прав граждан будет только расти.

Сегодня часто при назначении пенсий граждан возникают определенные проблемы, особенно если дело касается назначения пенсии отдельным категориям сотрудников по выслуге лет. В случае, если в трудовой деятельности гражданина есть периоды работы, которые не были подтверждены документальным образом, неизбежно возникают проблемы при подсчете трудового стажа. В последнее время участились случаи, когда с человека взыскиваются суммы, которые были начислены представительством Пенсионного фонда России ошибочно. Часто встречаются ситуации, когда пенсионной организацией необоснованно был вынесен отказ в назначении пенсии.

Адвокатура, являясь институтом гражданского общества, безусловно способствует и обеспечению доступа к правосудию. Это особенно касается социальных споров, поскольку, учитывая объемы нормативной базы, ее многообразие и постоянное изменение, по сути только квалифицированный адвокат сможет добиться победы в судебном споре.

Граждане, не обладающие юридическими знаниями и полномочиями, которые есть у адвоката, самостоятельно, без обращения к адвокату зачастую не могут защитить свои социально-экономические права. Например, в случае, если утеряны документы, что, кстати, встречается очень часто, адвокат вправе сделать соответствующие запросы, и это поможет разобраться с ситуацией, по крайней мере решить, есть ли у дела судебная перспектива.

Адвокаты, особенно специализирующиеся на праве социального обеспечения, могут оперативно проанализировать все документы и с высокой точностью определить судебную перспективу предстоящего пенсионного спора, обеспечить юридически грамотное составление искового заявления, осуществить профессиональное представительство в суде интересов своего доверителя, в случае необходимости принять непосредственное участие в обжаловании решения суда в вышестоящих судебных инстанциях.

Здесь следует заметить, что далеко не все знают, что получить помощь адвоката по многим социально-экономическим спорам граждане могут и на бесплатной для себя основе, а адвокату его трудозатраты будут впоследствии компенсированы за счет средств бюджета.

Подчеркну, что в соответствии с Федеральным законом 21 ноября 2011 года № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» право на получение всех видов бесплатной юридической помощи в рамках государственной системы бесплатной юридической помощи имеют следующие категории граждан:

1) граждане, среднедушевой доход семей которых ниже величины прожиточного минимума, установленного в субъекте Российской Федерации в соответствии с законодательством Российской Федерации, либо одиноко проживающие граждане, доходы которых ниже величины прожиточного минимума (малоимущие граждане);

2) инвалиды I и II группы;

3) ветераны Великой Отечественной войны, Герои Российской Федерации, Герои Советского Союза, Герои Социалистического Труда, Герои Труда Российской Федерации;

4) дети-инвалиды, дети-сироты, дети, оставшиеся без попечения родителей, лица из числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, а также их законные представители и представители, если они обращаются за оказанием бесплатной юридической помощи по вопросам, связанным с обеспечением и защитой прав и законных интересов таких детей;

5) лица, желающие принять на воспитание в свою семью ребенка, оставшегося без попечения родителей, если они обращаются за оказанием бесплатной юридической помощи по вопросам, связанным с устройством ребенка на воспитание в семью;

6) усыновители, если они обращаются за оказанием бесплатной юридической помощи по вопросам, связанным с обеспечением и защитой прав и законных интересов усыновленных детей;

7) граждане пожилого возраста и инвалиды, проживающие в организациях социального обслуживания, предоставляющих социальные услуги в стационарной форме;

8) несовершеннолетние, содержащиеся в учреждениях системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних, и несовершеннолетние, отбывающие наказание в местах лишения свободы, а также их законные

представители и представители, если они обращаются за оказанием бесплатной юридической помощи по вопросам, связанным с обеспечением и защитой прав и законных интересов таких несовершеннолетних (за исключением вопросов, связанных с оказанием юридической помощи в уголовном судопроизводстве);

9) граждане, имеющие право на бесплатную юридическую помощь в соответствии с Законом Российской Федерации от 2 июля 1992 года № 3185-1 «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании»;

10) граждане, признанные судом недееспособными, а также их законные представители, если они обращаются за оказанием бесплатной юридической помощи по вопросам, связанным с обеспечением и защитой прав и законных интересов таких граждан;

11) граждане, которым право на получение бесплатной юридической помощи в рамках государственной системы бесплатной юридической помощи предоставлено в соответствии с иными федеральными законами и законами субъектов Российской Федерации.

Еще далеко не всем известны положения законодательства, введенные по мере его развития, о том, что право на бесплатную юридическую помощь имеют и граждане, пострадавшие в результате чрезвычайной ситуации:

а) супруг (супруга), состоявший (состоявшая) в зарегистрированном браке с погибшим (умершим) на день гибели (смерти) в результате чрезвычайной ситуации;

б) дети погибшего (умершего) в результате чрезвычайной ситуации;

в) родители погибшего (умершего) в результате чрезвычайной ситуации;

г) лица, находившиеся на полном содержании погибшего (умершего) в результате чрезвычайной ситуации или получавшие от него помощь, которая была для них постоянным и основным источником средств к существованию, а также иные лица, признанные иждивенцами в порядке, установленном законодательством Российской Федерации;

д) граждане, здоровью которых причинен вред в результате чрезвычайной ситуации;

е) граждане, лишившиеся жилого помещения либо утратившие полностью или частично иное имущество либо документы в результате чрезвычайной ситуации.

– А каково Ваше мнение относительно размера ставок, по которым адвокатам оплачивается оказание юридической помощи?

– Отмечу, что эти ставки в разных регионах различные, но, к сожалению, они не высоки. Например, согласно Постановлению Правительства Москвы от 15 октября 2013 г. № 687-ПП, на территории Москвы установлен следующий размер и условия оплаты труда адвокатов, оказывающих гражданам бесплатную юридическую помощь в рамках государственной системы бесплатной юридической помощи в городе Москве. Адвокатам, оказывающим гражданам бесплатную юридическую помощь в рамках государственной системы бесплатной юридической помощи в городе Москве, оплата труда и компенсация их расходов выплачиваются в следующих размерах:

– 400 рублей за одно правовое консультирование в устной форме;

– 1200 рублей за одно правовое консультирование в письменной форме, за составление одного заявления, жалобы, ходатайства, иного документа;

– 4000 рублей за представление интересов в суде одной инстанции до принятия судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела по существу;

– 2000 рублей за один день представления интересов гражданина в органах государственной власти, органах местного самоуправления, организациях;

– 3000 рублей за выезд к месту жительства гражданина в городе Москве в целях его правового консультирования.

В случае оказания гражданину нескольких услуг оплата труда и компенсация расходов адвокатам выплачиваются за каждую такую услугу.

В то же время согласно анализу данных, по которым можно судить о рыночной стоимости услуг адвоката в Москве, средняя стоимость услуг адвоката за устную консультацию составляет 3000 рублей, за письменную – 7000, составление документов, в том числе искового заявления, стоит не менее 12000 рублей, ведение гражданского дела в суде в среднем стоит 63 000 рублей, почасовая ставка в среднем – 5000 рублей. Такие данные, в частности, опубликованы на портале «Праворуб».

В итоге адвокат в рамках бесплатной юридической помощи сможет на одном деле, с учетом того, что ему адвокатская палата немного доплачивает и частично освобождает от взносов, заработать около 10 000 рублей. А работая на основе соглашения по гражданскому делу, предполагающему социально-экономический спор, оплачиваемому доверителем, адвокат получит не меньше 80 000 рублей, т. е. как минимум в восемь раз

больше. Поэтому очевидно, что многие адвокаты, что называется, не горят желанием работать по «бесплатным делам». Практика показывает, что такого адвоката даже в Москве найти не просто. При этом социально-экономические споры в основном относятся к категории сложных, поэтому не факт, что адвокат возьмется за сложное дело и за 80 000 рублей.

Поэтому я являюсь сторонником мнения о том, что действующие ныне ставки оплаты труда адвоката за оказание бесплатной юридической помощи необходимо как можно быстрее пересмотреть в сторону значительного увеличения, поскольку это серьезно поспособствует защите социально-экономических прав граждан.

– Большое спасибо Вам за беседу!

Беседовал доктор юридических наук, доцент, главный редактор журнала «Евразийская адвокатура» А.В. Рагулин

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Jus est ars boni et aequi

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

УВАЖАЕМЫЕ ЧИТАТЕЛИ!

Мы рады представить вашему вниманию
ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Деятельность нашего института направлена на разработку актуальных проблем юридической науки в евразийском правовом пространстве. Институт проводит фундаментальные и прикладные исследования в области государственно-правовых наук, международного права, адвокатуры и нотариата, социологии права, политологии, интерэкоправа, изучает закономерности правотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности, разрабатывает на этой основе практические рекомендации, принимает участие в разработке законопроектов, содействует повышению профессионального уровня юристов, организует и участвует в проведении научных мероприятий, оказывает консультационные услуги в области права, а также редакционно-издательские услуги.

Приглашаем вас к сотрудничеству!

Контактная информация
i: www.eurasniipp.ru e: info@eurasniipp.ru t: +7-917-40-61-340

«АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРАКТИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЮРИСТОВ И СУДЕБНЫХ ЭКСПЕРТОВ. ПРОБЛЕМЫ, ПЕРСПЕКТИВЫ И ПУТИ РЕШЕНИЯ: ОТ ПОНИМАНИЯ К ПРИМЕНЕНИЮ»: ОБЗОР НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ СООБЩЕСТВА «ПРАВОРУБ» (г. МОСКВА, 20–22 АПРЕЛЯ 2018 г.)

«TOPICAL ISSUES OF PRACTICAL ACTIVITIES OF LAWYERS AND COURT EXPERTS. PROBLEMS, PROSPECTS AND SOLUTIONS: FROM UNDERSTANDING TO APPLICATION»: SECOND SCIENTIFIC AND PRACTICAL CONFERENCE FOR PARTICIPANTS OF PROFESSIONAL COMMUNITY «PRAVORUB» (MOSCOW, APRIL 20–22, 2018)

С 20 по 22 апреля 2018 года в гостинице «Салют» (г. Москва) участники профессионального сообщества юристов, адвокатов и судебных экспертов «Праворуб» провели вторую научно-практическую конференцию «Актуальные вопросы практической деятельности юристов и судебных экспертов. Проблемы, перспективы и пути решения: от понимания к применению». В рамках настоящего обзора будут представлены основные положения ряда прозвучавших на ней докладов.

В докладе адвоката АП Кемеровской области Ивана Николаевича Морохина «Как профессионалу юриспруденции выжить и заработать в «цифровых джунглях» – стратегия и тактика самопродвижения. Совместная работа, дистанционная работа и безумные ошибки профессионалов в интернете» подчеркивалось, что современный интернет, несмотря на кажущуюся хаотичность и захламленность, представляет собой не «цифровые джунгли», а полностью структурированную и предельно организованную и формализованную среду. Эта среда объединяет миллиарды пользователей и обеспечивает взаимодействие их как с сайтами, то есть местами сосредоточения различной информации, так и другими пользователями. Особенностями ее являются почти мгновенное распространение информации на огромные расстояния, многократное резервирование каналов обмена данными между серверами, сохранение информации сразу в нескольких местах на поисковых и прочих серверах, зеркальных сайтах и просто в качестве цитат в СМИ, социальных сетях и блогах. Это значит, что все, что вы напишите в интернете, практически невозможно уничтожить, при нормальном подходе к поиску оно все равно будет найдено.

На сегодняшний день в сети Интернет уже более миллиарда сайтов, их число постоянно растет, но это не означает, что среди такого количества что-то может затеряться. Сталкеры интернета – поисковые системы – знают и помнят все. Проблемы с поиском бывают не у них, а у людей. Суть проблемы с поиском заключается в том, что большинство людей просматривает результаты сверху вниз и, получив несколько миллионов ссылок, изучает первую, в лучшем случае вторую, очень редко третью страницу. Люди ищут, пока не найдут если не подходящий (реальный) ответ, то тот, который, как они считают, им подходит. Увидев несколько вариантов ответа на свой вопрос, люди сосредотачиваются на первых страницах и забывают посмотреть остальные. Вероятность того, что пользователь просмотрит ссылки, находящиеся на третьей, четвертой, десятой, двадцатой странице поиска, практически равна нулю. Исходя из этого, нужно строить свою стратегию присутствия в интернете. Необходимо понимать: чтобы информация о вас, известная поисковым системам, могла стать известной людям, которые вас ищут, она должна попасть на первые страницы поиска. Человек при решении своей проблемы в ответе на запрос должен увидеть вас. Конкуренция среди профессионалов юриспруденции очень высока, по разным подсчетам юристы составляют от 0,68 до 1,02 % населения России, т. е. на каждого юриста приходится приблизительно по 100–150 неюристов, потенциальных доверителей. Адвокаты составляют 0,05 % населения, или один специалист более чем на 2000 человек. Для сравнения: количество юристов в США составляет около 900 тыс., т. е. удельная плотность юристов – 0,27 % населения, и на каждого юриста США приходится по 364 человека, т. е. чисто арифметически конкуренция среди юристов в США примерно втрое выше, чем в России. Конечно, такие сравнения не совсем корректны, поскольку в других странах далеко не каждый вуз выдает юридические дипломы, и выпускники юридических вузов редко работают продавцами в супермаркетах.

Докладчик дал ряд рекомендаций: так, в интернете будущие доверители должны видеть вас на первых страницах поиска. Для этого нужно понять принципы формирования своего образа в интернете, как правильно позиционировать себя. Тогда обращаться люди к вам станут гораздо чаще, и, что немаловажно, изменится сама категория обращающихся. Каждый из нас уже присутствует в интернете: пользуется электронной почтой, имеет личные страницы в социальных сетях, может быть, персональные сайты. Важно, как

видят информацию о вас потенциальные доверители, каковы шансы, что в нужный момент они смогут ее найти и связаться с вами. На практике люди чаще ищут не конкретного юриста (специалиста), а того, кто может помочь решить личную проблему. Чтобы понять, что набирают в строке поиска, проще всего посмотреть на вопросы, которые задают на юридических сайтах. Конечно, с точки зрения профессионалов, этот поток сознания примерно на 90–95 % не содержит рационального описания проблемы, но это именно те слова, которые потенциальные доверители набирают в поисковых системах, когда ищут решение своей проблемы и того, кто может помочь. Именно по этим ключевым словам поисковые системы формируют набор ссылок, по которым в дальнейшем будет переходить потенциальный доверитель. При этом на личную страницу с биографиями, регалиями потенциальный доверитель перейдет в последнюю очередь.

Докладчик подчеркнул: «Обратите внимание, как люди задают вопросы в интернете. С помощью тех же слов они будут искать того, кто решит их проблему. Сделайте персональную подборку подходящих вам ключевых слов, чтобы в строке поиска ищущему пользователю выдали ссылку именно на вас. Процент перехода к вам значительно вырастет». Также И.Н. Морохин обратил внимание слушателей, что большинство людей относится к рекламе крайне отрицательно, поэтому «лучшая реклама должна выглядеть совсем как не реклама, вот тогда она может действительно сработать», и посоветовал оценить информацию о себе, которую выдают поисковые системы всем желающим, посмотреть на себя глазами будущих клиентов. Во-первых, необходимо привести все личные страницы и аккаунты в социальных сетях к единому знаменателю, сформировав единый образ состоявшегося профессионала. Сведения о работе и примеры из практики должны быть достаточно полны, понятны и структурированы, информация о специализации и квалификации – соответствовать реальности. Люди должны понимать, какие проблемы вы сможете решить. Не стоит создавать слишком много источников информации о себе. Выберите одну главную площадку, на которую будут указывать остальные ресурсы. Ваш опорный ресурс должен быть максимально профессиональным и авторитетным. Если не уверены, что сможете вывести свой персональный или корпоративный сайт на уровень хотя бы в 100 баллов (поисковые системы присваивают свои собственные индексы), то не стоит рассматривать его как серьезный источник обращений к вам. Лучше сделать ставку на более профессиональный и весомый сайт. «Научитесь пользоваться всеми доступными вам инструментами и возможностями своего опорного сайта, сделайте свои публикации действительно качественными, интересными, полезными, структурированными и привлекательными как для читателей, так и для поисковых систем», – подытожил докладчик.

В докладе «Приёмы совместного ведения дел адвокатами и специалистами «Праворуба» на примере реальных дел» адвокат АП Московской области Андрей Юрьевич Николаев в дополнение к выступлению предыдущего спикера отметил, что в интернете появилось очень много сайтов, которые создаются, чтобы паразитировать на юристах. Последние должны давать бесплатные ответы на вопросы граждан. Им обещают, что в будущем у них обязательно появятся клиенты. Спикер сравнил гонку за вопросами в попытках дать как можно больше ответов с толкотней таксистов на вокзале. «Уважайте свою профессию: юристы, адвокаты всегда были элитой общества. Не доводите себя до уровня гастарбайтеров!» – обратился он к коллегам.

Эксперт-полиграфолог Ольга Вячеславовна Белюшина отметила в докладе «Проблемы применения полиграфа в России», что столкнулась с обращениями достаточно большого количества людей, которые пострадали от полиграфа. «Полиграф помимо уголовного судопроизводства используется широко в кадровой работе, как в государственных, так и в коммерческих структурах, – рассказала она. – Когда чего-то становится чрезмерно много, это неизбежно ломает судьбы людей, а иногда заканчивается обыкновенным фарсом. Причем люди настолько наивны, что смотрят на железку с набором датчиков и компьютерной программой как на воплощение Бога на земле: «Полиграф все знает, он разберется». «Железка» без специалиста ни в чем не разберется, а человеку может очень сильно не поздоровиться. Полиграф создает серьезные проблемы обвиняемому, подозреваемому в совершении преступлений, особенно невиновным субъектам. Так, человек вначале проходил в качестве свидетеля. Далее следует игра «в доброго и злого следователя». «Добрый» предлагает пройти полиграф. Наивный человек подписывает добровольное согласие и... из разряда свидетелей переходит в разряд подозреваемого и обвиняемого. Он сам дает против себя доказательства. Если кто-то интересуется, проходить полиграф ли, я всегда говорю: «Нет». Если вам предлагают пройти полиграф, значит здесь просто слово против слова. Пусть

собирают на вас доказательства традиционным способом, на полиграфе вы сами даете на себя показания. Потом будем писать рецензию на это исследование либо экспертизу, оспаривать это все».

В докладе было отмечено, что человеческий организм подчиняется определённым биоритмам. Тестирование следует проводить в дневные и утренние часы, после восемнадцати часов оно нерентабельно: организм устаёт, и человек перестает реагировать на вопросы. Оптимальная длительность тестирования 1–2 часа в зависимости от количества рассматриваемых вопросов, его направленности. Обычное тестирование большей длительности недопустимо. При тестировании 4–10 человек по краже полиграфолог беседует с каждым и проводит общий для всех тест. Если субъект проявляет реакции на проверочные вопросы, проводится отдельное дополнительное тестирование подозреваемого. Длительность тестирования по краже по общим для всей группы вопросам составляет от 40 минут до часа для каждого. Пользователем результатов тестирования является не полиграфолог, а инициатор опроса. Возникает неприятная коллизия для прошедшего полиграф человека: с результатами тестирования его должен, но не обязан знакомить инициатор. Результаты могут быть получены трех видов: 1) скрывает информацию; 2) не скрывает информацию; 3) неявный характер физиологических реакций, материала не хватает. Результат без принятия решений.

Докладчик также отметила, что существуют объективные противопоказания для тестирования: физическое или психическое истощение опрашиваемого лица, наличие у него психического расстройства или фазы обострения заболевания, связанного с нарушением деятельности сердечно-сосудистой либо дыхательной системы, регулярное употребление лицом сильнодействующих лекарственных препаратов, нахождение опрашиваемого лица в состоянии алкогольного или наркотического опьянения, возрастные ограничения (моложе 18 лет) и нахождение женщины в состоянии беременности.

Автор доклада «Творческое использование процессуального закона при ведении дел адвокатом» адвокат АП г. Москвы Наталья Руслановна Федоровская считает, что лучшая защита – нападение. «Беря дело, вы должны посмотреть, какой возможный встречный иск можно подать, – советует она. – Именно встречное исковое заявление даст возможность тактики, чтобы навязать суду другой темп работы и, соответственно, свою позицию, т. е. перехватить инициативу с нападения на вас на нападение на противоположную сторону. Это даст вам возможность сбора документов, доказательств, заявления ходатайств, истребования документов. Если вы просто заявите ходатайство об истребовании документов, суд может отказать, тем более когда поджимают сроки, а если вы будете подавать его в рамках встречного искового заявления, то и суд будет акцентироваться на том, что вы собираете доказательства в рамках этого заявления. Далее смотрите экспертизу, изучаете дело и формируете мнение у судьи в пользу ответчика. Принятие встречного иска дает возможность судье рассматривать ваше дело уже без оглядки на сроки. Когда принимают встречное исковое заявление, производство дела начинается сначала, и в этот период времени вы можете подготовить документы, а в дальнейшем, если не успели собрать все документы и доказательства, можете уточнить свои встречные исковые заявления. С этого момента опять у вас появится время, чтобы успеть подготовить те или иные документы или собрать, истребовать, оформить какие-то документы, чтобы они были именно в суде».

Н.Р. Федоровская подчеркнула, что в первую очередь в апелляции смотрят на непривлечение лиц, права которых затрагиваются, и это безусловное основание для отмены решения суда. Соответственно, если адвокат захочет приобщить потом какие-то документы, апелляционный суд смотрит, заявлял ли он ходатайства о приобщении этих документов в суде первой инстанции. Поэтому следует в письменном виде подать ходатайства об истребовании тех или иных документов. Письменные ходатайства суд обязан приобщить к делу.

Полная апелляционная жалоба попадает тому же судье, который выносил решение. Естественно, он ее прочитает. Если там будут раскрыты все процессуальные моменты, на которые в первую очередь обращаешь внимание, когда читаешь дело, чтобы суд второй инстанции отменил, судья или помощники все подкорректируют или вообще завернут апелляцию по формальным основаниям. Бывали случаи, когда госпошлину прятали и составляли акт, что ее не было. Учитывая различные хитрости, которые применяются в судах, необходимо предусмотреть конртмеру, которую можно применить на практике, чтоб апелляция действительно попала по нужному назначению, учесть моменты, чтобы нарушения в деле не были подкорректированы для апелляционной инстанции. Для этого следует сначала подать краткую апелляционную жалобу и, выждав срок для устранения, в последний день – полную.

Главное, чтобы там была формальная мотивировка, что решение незаконно. Судья принимает такую жалобу, уверенный, что решение его устроит. Но потом адвокат готовит дополнение к апелляционной жалобе и там указывает все нарушения, включая безусловные, и т. п. Когда же подать эти дополнения? Согласно практике докладчицы по отмене в апелляции решений судов, если дело рассматривается в одно судебное заседание, решение «засилят». Для отмены решения нужно сделать так, чтобы дело в апелляции назначалось к слушанию несколько раз, рекомендует она. Когда к судьям попадает апелляционная жалоба с делом, они из-за загруженности не всегда успевают прочитать его, апелляцию и начинают спрашивать «по понятиям». Каждый раз, когда адвокат сделает так, чтобы апелляция перенесла заседание, появляется шанс, что его прочитают и обратят внимание на те моменты, которые указаны в апелляции, документах и т. п. Есть такой тактический ход: дополнения к апелляционной жалобе подать уже в само заседание или непосредственно перед судебным заседанием, но не в суд, принявший решение, а в апелляционную инстанцию. Судья первой инстанции уже подшила дело, передала его в апелляцию. У судей апелляции нет времени что-то вытаскивать. Они не подшивают дополнения адвоката и обычно в судебном заседании говорят, что «поступили дополнения к апелляционной жалобе». Как правило, они переносят судебное заседание, чтобы выполнить условия, предусмотренные ГПК о передаче дополнений стороне, получении возражений. Это они делают в том числе, чтобы понять, что указал адвокат в апелляционной жалобе, чтобы им правильно вынести определение, хотя бы ее прочитать. Второй тактический момент. Часто требуется, чтобы некие документы были в деле. Но если в суде первой инстанции доверитель их не представил, то в ответ на ходатайство адвоката в судебном заседании о предоставлении этих, возможно, очень важных, документов суд апелляционной инстанции даже не посмотрит на них. Докладчик сообщила, что ей удалось отменить очень много решений именно на основании этих документов. «Мне удалось тактически «втащить» их в дела, вплоть до кассации, – заявила она. – Что же сделать, как использовать пробел в законодательстве, как туда эти документы в это дело вложить? Используем тактический ход. Мы знаем, что суд первой инстанции подшивает все дело и отправляет в вышестоящую инстанцию уже подшитое. Соответственно, берем ту формальную апелляционную жалобу и прикладываем эти документы. Секретарь, суд первой инстанции не может открепить их от вашей апелляционной жалобы и вернуть вам, ссылаясь, что они не были представлены в ходе рассмотрения суда первой инстанции. Из практики: берется ваша апелляционная жалоба в суде первой инстанции со всеми приложениями и подшивается к делу».

В докладе адвоката АП г. Москвы доктора юридических наук, главного редактора журнала «Евразийская адвокатура» Андрея Викторовича Рагулина «Профессиональные права адвоката: реализация, защита, правовая регламентация» отмечено, что институт профессиональных прав адвоката формируется на основе совокупности специальных, межотраслевых, регулятивно-охранительных, процессуально-процедурных юридических норм, устанавливающих правовые возможности адвоката по оказанию квалифицированной юридической помощи физическим и юридическим лицам в целях защиты их прав, свобод и интересов в юрисдикционных производствах и обеспечению доступа к правосудию.

Полномочия адвоката, установленные законодательством об адвокатской деятельности и адвокатуре (ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»), и полномочия, установленные нормами процессуального законодательства, являются составными элементами института профессиональных прав адвоката.

В докладе была приведена общая классификация профессиональных прав адвоката на примере профессиональных прав адвоката-защитника. Особое внимание уделено характеристике права адвоката совершать действия, не противоречащие законодательству Российской Федерации как «универсальному праву», которое предполагает, что если какие-либо отдельные аспекты, связанные с реализацией конкретных профессиональных прав адвоката-защитника, законом прямо не запрещены либо не регламентированы, адвокат вправе совершать соответствующие действия или требовать их совершения от должностных лиц, осуществляющих производство по уголовному делу. Анализ опубликованных учебных и научных работ, статистических сведений и содержания различных дискуссий по данной проблеме, идущих в социальных сетях, созданных для юристов, также показал, что в настоящее время существует острый дефицит информации по вопросам регламентации и реализации адвокатом профессиональных прав, прямо не запрещенных действующим законодательством. Из приведенных докладчиком результатов опроса адвокатов следует, что наиболее упоминаемыми среди «иных

прав» адвоката являются право на обращение к частному детективу, право на обращение в СМИ, право на обращение в различные государственные органы, право на обращение в международные органы и организации; право на обращение в правозащитные организации и их отделения, действующие в Российской Федерации, право на обращение в организации, осуществляющие общественный контроль за деятельностью правоохранительных органов; право на участие в примирительных процедурах.

Докладчиком также отмечено, что требуется заимствование зарубежного опыта правовой регламентации профессиональных прав адвоката-защитника, приведены конкретные предложения в этом направлении, озвучены способы предупреждения нарушений профессиональных прав адвокатов и реагирования на них.

В завершение доклада А.В. Рагулин рассказал о деятельности Рабочей группы Общероссийского гражданского форума «Развитие адвокатуры», координатором которой он является.

Эксперт-полиграфолог Роман Вячеславович Свидерский в докладе «Достоверность исследований с использованием полиграфа» отметил, что в основе исследования с использованием полиграфа лежит психофизиологический феномен. Суть его в том, что внешний стимул (заданный вопрос или предъявленный предмет, фотография), несущий человеку значимую информацию о событии, запечатленном в его памяти, в ситуации проводимого исследования, вероятно, устойчиво вызывает (или должен вызвать) психофизиологическую реакцию, превышающую реакции на аналогичные стимулы или имеющую индивидуальную отличительную особенность на предъявляемые в тех же условиях, но не связанные с событием, т. е. не несущие ситуационно-значимой информации. Память человека представляет собой совокупность тесно взаимосвязанных процессов, обеспечивающих восприятие, запечатление, хранение и извлечение информации. События (явления, предметы, объекты) внешнего мира воспринимаются человеком различными органами чувств и запечатлеваются в его памяти в виде тех или иных образов вне зависимости от того, через какой анализатор были восприняты. В частности, воспринятая зрительно информация в результате деятельности различных структур мозга трансформируется в совокупную активность множества нейронов, которые образуют нейрональный след того или иного события в виде энграммы (т. е. следа памяти, сформированного в результате получения какой-то информации). Это нейрофизиологическое отражение конкретного внешнего события предстает в сознании человека как образ этого события. В последующем, при извлечении информации из памяти человек «считывает» зрительный (или прочий) образ, материализуя его с помощью устной или письменной речи. Если какая-либо информация поступает через слуховой анализатор, то, в принципе, происходит тот же процесс: психика человека, обрабатывая словесный материал, выделяет из него смысл, значение и сохраняет его в виде соответствующих следов памяти (энграмм). В результате исследования с использованием полиграфа нейронные структуры мозга, задействованные в процессе, не получают или получают дополнительную активацию, и эксперт не регистрирует или регистрирует выраженные и / или индивидуальные психофизиологические реакции при предъявлении человеку исследуемого объекта.

В докладе прозвучали объяснения методики контрольных вопросов. Суть ее заключается в следующем. В тестах (опросниках) формулируются значимые (проверочные, релевантные) вопросы, которые по своей формулировке выражают суть вопросов, поставленных на разрешение перед экспертом-полиграфологом. Они направлены на получение у исследуемого лица ответа «НЕТ» или «ДА» для дальнейшей оценки искренности или неискренности. Ложный ответ на значимые (проверочные, релевантные) вопросы связан с активацией симпатической нервной системы и проявлением устойчивых вегетативных реакций организма, значительно превышающих реакции на остальные вопросы теста, направленных на создание фонового или контрольного эмоционального состояния или проявление индивидуального симптомокомплекса (индивидуального характера реакции, отображаемого в получаемой реактограмме). Таким образом, конечной целью проведения исследования с использованием полиграфа по тестам контрольных вопросов является оценка искренности или неискренности ответов исследуемого именно на значимые (проверочные, релевантные) вопросы описанными в заключении методами, способами, средствами той или иной оценки, анализа, синтеза, исключающая введение в заблуждение инициаторов исследования. Формирование и формулировка вопросов, определяющих контрольное эмоциональное состояние исследуемого, происходит в соответствии со строгими методическими правилами и индивидуальными особенностями личности исследуемого, определяемыми экспертом теми или иными средствами, не выходящими за

рамки проводимого исследования. Их целью является создание у исследуемого определенного эмоционального состояния с известными параметрами, контролируемыми специалистом / экспертом. Для получения вывода об искренности или неискренности исследуемого при ответах на значимые (проверочные, релевантные) вопросы теста эксперт-полиграфолог сравнивает силу реакций, зарегистрированных при ответах на них, их индивидуальный характер с фоновым, нейтральным, контрольным эмоциональным состоянием при ответах на соответствующие вопросы или их отсутствии. Сравнение и вывод об искренности или неискренности осуществляется следующим образом. Если сила реакций на значимые вопросы теста устойчиво меньше контрольного, нейтрального эмоционального состояния или конкретно индивидуальна соответственно симптоматической характеристике, делается вывод об искренности ответов исследуемого на значимые вопросы теста. Если сила реакций на значимые вопросы устойчиво больше контрольного эмоционального состояния, или проявляется ясный симптомокомплекс, индивидуальный характер признаков, свойственных психофизиологическим реакциям лжи исследуемого, то делается вывод о неискренности исследуемого при ответах на значимые вопросы теста. Для принятия решения о достоверности вывода об искренности или неискренности ответов полученные данные после анализа полиграфологом реактограмм соотносят с методическими, логичными, статистическими и / или прочими критериями принятия решения, установленными для каждой конкретной применяемой методики. В случае отсутствия четких, определённых различий в величинах реакций на значимые вопросы и фоновое эмоциональное состояние исследуемого или индивидуальных характеристик реакций результат теста (исследования) считается неопределенным, и вывод об искренности или неискренности ответов не делается.

В докладе были освещены методики пика напряжения (поисковые тесты), знания виновного (известного частного признака). В ходе исследования по этим методикам формулируются вопросы, направленные на проверку знания исследуемым конкретной информации, которой он может или должен владеть по расследуемому событию, факту и т. п. Так, при выяснении того, известен ли исследуемому тот или иной частный признак, ему задают об этом один общий вопрос с последующим перечислением частных признаков, предполагаемых в причастности. Если в тесте (опроснике) есть вопрос, на который исследуемый лжет в ходе предъявления поискового теста, признак вызывает у него наибольшие, индивидуально симптоматические, устойчиво, определённо выраженные от теста к тесту реакции, характеризующие переживание и / или прочие процессы пикового эмоционального напряжения, отображения следа памяти и / или индивидуальный характер реагирования психофизиологическими реакциями при ответах на вопросы. При выяснении знания частного признака, заведомо известного эксперту-полиграфологу (суду, следователю либо прочим лицам кроме, предположительно, исследуемого), оценивается заведомо известный вопрос в рамках максимального эмоционального напряжения и / или индивидуального признака психофизиологической реакции для неискреннего лица и его (признака эмоционального напряжения, характеров реагирования на информацию в памяти и т. п.) отсутствия у искреннего лица.

Докладчик отметил, что заключение эксперта / специалиста полиграфолога несёт исключительно ориентирующую информацию, и он категорически против экспертиз с использованием полиграфа, привлечения полиграфолога в качестве эксперта (максимум в качестве специалиста) и особенно для предоставления заключения суду. Если результат работы полиграфолога помог следователю найти дополнительные истинные доказательства или стороне защиты найти и выявить факты, позволившие оправдать истинно невиновного подзащитного, имеет смысл использовать полиграф в умелых руках. «Но упаси вас Бог считать, что полиграфолог тот, у кого есть полиграф, и выдаваемый им результат основывается на точности математического алгоритма обсчёта сопутствующей прибору программе, – подытожил он. – Использовав полиграф, можно найти прямые доказательства и улики для обвинения или освобождения, но не всегда и не везде».

Адвокат АП г. Москвы Максим Сергеевич Астапов в докладе «Ошибки сторон гражданского процесса в жилищных спорах и спорах о жилой недвижимости» подчеркнул, что существует принцип оспоримости записи: «Вы можете полагаться на запись, но только в том случае, если документы, которые лежат в ее основании, действительны, т. е. чтобы говорить о том, что право собственности продавца действительно, должна иметься не только запись, но и действительный документ. Именно этим объясняется шумиха вокруг сносов построек, которые возникли незаконно на чужой земле». Слова «Государство зарегистрировало, оно же проверило» не аргумент,

если сделка незаконная. Другое дело, что все это должно было быть сделано в судебном порядке. Государственная регистрация прав требует, чтобы было само право по тем документам, и сама запись существовала. Если сублимировать значение всей государственной регистрации права, то оно связано с возникновением двух моментов. Первое – волеизъявление тех, кто обращается за государственной регистрацией права, должно быть надлежащим. Второе – запись должна существовать. Эти два аспекта имеют значение для права собственности.

Докладчик также указал, что если между наследниками возникает спор о том, кто же собственник, можно заявить: «Признайте меня собственником, я обосную свое право, а вы его, пожалуйста, подтвердите, потому что право у меня уже есть». В законе где-то должно быть написано, что право возникло, если закон требует еще государственной регистрации, либо договора, либо перехода права собственности, либо передачи имущества, без этих юридических фактов право собственности не возникает. Наследственные споры одни из самых распространенных, потому что понимания среди граждан и даже среди многих юристов этого правила нет. Фактическое принятие наследства тоже является фактом возникновения права собственности, что для квалифицированного юриста представляет большое поле для работы.

Случаи, если имущество, квартира передано по подписанным представителем государства документам, и на государственную регистрацию поступило заявление представителя государства, нельзя называть выбытием имущества помимо воли государственного или муниципального органа. Если на государственную регистрацию лицо, которое пыталось завладеть или завладело квартирой, представило подложные документы, которые свидетельствуют о волеизъявлении департамента, но фактически не подписывались представителем государства или муниципальных органов, то это выбытие имущества помимо воли государственных и муниципальных органов. Причем сама по себе незаконная сделка по передаче квартиры муниципалитетом гражданину не означает еще незаконного изъятия квартиры. Человек для заключения договора соцнайма и приватизации приносит фальшивые справки, нет у него больше приватизированных квартир, но департамент подписал с ним договор. В этом случае считается, что квартира не выбыла из владения государства или муниципалитета помимо воли, поскольку публичный орган должен был проверить все. Если, к примеру, человек пришел с договором приватизации, где подделана подпись представителя власти, речь идет о том, что имущество выбыло из владения государства помимо воли. Если право собственности возникло, а потом его в судебном порядке судебный акт отменил, то есть человек выиграл квартиру, а муниципалитет был против, и возник спор, это отсутствие воли муниципалитета. Но если судебный акт отменяется, и рушатся все сделки, то имущество у недобросовестного приобретателя изымается.

Хотя в 2014 году вышло Постановление Пленума по этому вопросу, вал исков не прекратился. Квартиры отбирают, суды пишут, что сделка недействительна, ни о каком недобросовестном приобретении не может быть и речи, поскольку недействительная сделка равна изъятию помимо воли приобретателя. Под воздействием юридических сообществ и просто граждан в дело включилась общественная палата. Они добились совещания с Президентом. Тот отдал поручение Верховному Суду обобщить судебную практику и дать разъяснения о невозможности изъятия квартир у граждан, которые их добросовестно приобрели. Обзор «Анализ судебной практики» от 25 ноября 2015 года показал, что, несмотря на разъяснения, содержащиеся в совместном Постановлении Пленума № 1022 и Обзоре судебной практики по делам, связанным с истребованием жилых помещений недобросовестных приобретателей по искам государственных органов, органов местного самоуправления 2014 года, суды попрежнему допускают неправильное применение положений Гражданского кодекса Российской Федерации. Люди обращались в Европейский суд, за год к России было по 40–50 исков. Действия государственных и муниципальных органов были квалифицированы как нарушения прав человека со стороны государства. Это позволило применить Конвенцию. Сейчас все вернулось обратно в Россию, и люди начинали оспаривать эти незаконные решения.

Адвокат АП Кемеровской области Андрей Борисович Суховеев в докладе «Установка «мин замедленного действия» и их дальнейшее использование в ходе защиты по уголовным делам» отметил, что показания обвиняемому на предварительном следствии нужно давать в самом конце следствия, потому что тогда следователь скорее всего не успеет их проверить и допросить лиц, на которых обвиняемый будет ссылаться. На этих лиц, соответственно, не будет оказано давление с целью заставить изменить показания. Возникает вопрос: а почему бы не давать показания уже в

суде? Потому что существует субъективный фактор в виде судьи. Все, наверное, слышали вопрос судьи подсудимому: «Почему вы не говорили об этом на предварительном следствии?». Ни в одном кодексе не сказано, что подсудимый должен рассказать обо всем на предварительном следствии, но судьи с печальной регулярностью воспринимают информацию, которая не сообщалась на предварительном следствии, а была доведена только в суде, как способ защиты. Соответственно, какие показания будут давать в суде лица, на которых ссылается обвиняемый, защитник знать должен.

Зачастую лица, чьи показания противоречат показаниям доверителя, находятся под полным контролем стороны обвинения. Заявив ходатайство о проведении очной ставки, можно получить неблагоприятный результат, который в дальнейшем будет использоваться стороной обвинения для обоснования позиции при избрании меры пресечения в виде заключения под стражу или в иных случаях. Нужно ли заявлять ходатайство о производстве очных ставок? Да, но в самом конце следствия, желательно при ознакомлении с материалами дела, когда уже практически есть гарантия, что следователь не будет возобновлять производство предварительного следствия ради этих очных ставок.

А.Б. Суховеев отметил, что есть полезный прием, который до сих пор мало кем из защитников используется. Иногда следователь вопреки требованиям части 2 статьи 172 УПК РФ не извещает обвиняемого о дне предъявления обвинения. Такая ситуация должна быть отслежена документально. Лучше всего это делать, когда обвиняемый находится в следственной изоляторе: все документы, которые ему вручаются, фиксируются в соответствующих журналах, где указываются дата вручения, что именно вручалось... Следственный изолятор никогда не отказывает на запрос защитника или суда предоставить заверенную копию этих журналов. Для получения максимального результата при предъявлении обвинения, когда обвиняемый не уведомлялся заранее, необходимо написать несколько замечаний, заявлений, например, что суть обвинения непонятна, необходимо время на подготовку.

Адвокат АП г. Москвы доктор юридических наук, профессор Владимир Иванович Сергеев в докладе «Правовое заключение специалиста и его роль на разных стадиях разбирательства и в различных отраслях юриспруденции, или нетрадиционные формы участия адвоката в уголовных и гражданских делах по защите прав граждан» отметил, что применяемое некоторыми адвокатами в виде защиты своих клиентов правовое заключение, сделанное учёными-юристами, представляет собой отражение ощущённой нами реальности, которое выражено юридическим языком и выполнено методами научного познания. Данный документ является прикладным методическим пособием прежде всего для самого клиента и адвоката, указывающим алгоритм их действий в сложившейся обстановке правовой действительности.

Также докладчик отметил, что выполнить свою защитительную функцию подготовленное адвокатом юридическое заключение может лишь в том случае, если оно составлено безупречно с точки зрения научного подхода, имеет достаточную правовую основу, не содержит логических противоречий, опирается на нравственную аргументацию и справедливость как основную нравственную категорию в праве, грамотно и понятно читающему.

Эксперт-автотехник Евгений Алексеевич Сорокотяга в докладе «Современное компьютерное моделирование обстоятельств ДТП» обратил внимание слушателей на то, что в подавляющем большинстве программные комплексы, такие как ПС-Краш, Виртуал Краш и прочие, хотя и представляют собой сложный программный продукт, но выполняют функции «калькулятора». То есть исследование, построенное с их помощью, основывается на оценке получаемых данных экспертом в процессе моделирования и реконструкции и постоянного сравнения их с реальной вещно-следовой обстановкой. Программа не может сделать за эксперта его работу. Нельзя ввести в нее несколько данных и получить вывод, виновен или нет. Программы предполагают непосредственное участие и корректировку экспертом всех стадий проведения исследования. Чем выше квалификация эксперта, тем ниже шанс получения ошибочных выводов. Конечно, в некоторых случаях в моделировании нет необходимости. Например, когда следователь конкретно ставит цель определить остановочный путь и дает все исходные данные. Но в основном данные и многие другие программные комплексы являются будущим автотехнической экспертизы. В настоящее время они только начинают появляться на рынке услуг в России, когда как в Европе их успешно используют более 20 лет. Конечно, использование программ не упрощает работу эксперта, а в большинстве случае увеличивает ее трудоемкость, но позволяет решать задачи и отвечать на вопросы, на которые в иной ситуации можно было дать

лишь один ответ: НПВ (не представляется возможным).

Докладчик также отметил, что в большинстве случаев вопрос перед экспертом ставится, исходя из ситуации, сложившейся по делу. С точки зрения автотехнической экспертизы и применения программных продуктов по реконструкции происшествий, нужно придерживаться несколько условий:

1. Знать, для чего назначается экспертиза, то есть понимать, предполагать, что именно она сможет дать и на что пролить свет. Исходя из этого, ставить конкретные вопросы перед экспертом.

2. Необходимо ставить именно конкретные вопросы перед экспертом. Один из самых ёмких вопросов – это механизм ДТП. Он позволяет вместить все фазы происшествия и отразить все его основные детали. Но здесь кроется и ловушка для того, кто задаёт данный вопрос. Эксперт может по каким-то причинам не исследовать в должной мере некоторые детали происшествия и опустить важные мелочи, которые как раз и могут помочь юристу (или адвокату) в процессе. Внимание! Это не указывает на заинтересованность эксперта в исходе дела, просто зачастую эксперт не может до конца понять, что же нужно от него и на что обратить пристальное внимание.

3. Нужно предоставить эксперту ВСЕ необходимые исходные данные. Особенно те, которые судом (или обвинением) не учитывались либо были опущены по каким-то причинам.

На конференции также выступили адвокат АП Приморского края Василий Герольдович Гречанюк («Получение страховых выплат по договорам страхования имущества: ошибки, происки, фокусы сторон»), адвокат АП Московской области Александр Витальевич Васильев («Особенности работы защитника в суде присяжных по сравнению с обычным судом. Как не наломать дров»), судебно-медицинский эксперт Анатолий Александрович Кривошеев («Работа адвоката глазами специалиста (судебная психиатрия и сексология»), адвокат АП Тюменской области Анатолий Сергеевич Блинов («Необоснованная налоговая выгода – современные подходы. Оспаривание совокупности доказательств получения налогоплательщиком «необоснованной налоговой выгоды» на примерах судебной практики»), адвокат, Президент АП Удмуртской Республики Дмитрий Николаевич Талантов («Концепция регулирования рынка юридической помощи – перспективы и «грабли»), судебно-медицинский эксперт Эдуард Викторович Туманов («Спорные моменты определения тяжести вреда, причиненного здоровью человека. Ответы на частые вопросы»).

Обзор подготовили
А.В. Рагулин, А.Н. Алиев, В.В. Полянская

N.B. Фотографии конференции, предоставленные участниками сообщества «Праворуб», опубликованы на форзацах номера.

EURASIAN LEGAL PORTAL
ЕВРАЗИЙСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ПОРТАЛ

Наш портал состоит из следующих разделов:

- *Законопроекты*
- *Принятые законы*
- *Судебная практика*
- *Пресс-релизы*
- *Юридические статьи*
- *Юридические вузы*
- *Юридическая школа в лицах*
- *Новости*
- *Наши партнеры*
- *Институт законодательства*
- *Бесплатная юридическая консультация*

www.eurasialegal.info

Целями проекта являются:

1. Создание информативной актуальной научной базы в области права для успешного ориентирования в современном юридическом мире.

2. Свободный обмен теоретическими и практическими знаниями в области права в рамках Содружества Независимых государств (СНГ).

Наша задача заключается в постоянном усовершенствовании портала, предоставлении полной и достоверной информации пользователям, внедрении новых актуальных проектов, интересных юридических источников и привлечении к развитию проекта профессиональных юристов для взаимовыгодного сотрудничества.

Оленев А.Б.

НОРМАТИВНАЯ РЕГЛАМЕНТАЦИЯ ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ПРАВА АДВОКАТА-ЗАЩИТНИКА НА СОВЕРШЕНИЕ ДЕЙСТВИЙ, НЕ ПРОТИВОРЕЧАЩИХ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: РЕТРОСПЕКТИВНЫЙ АНАЛИЗ

Цель: Исследование процесса исторического закрепления в законодательстве Российской Федерации профессионального права адвоката-защитника на совершение действий, не противоречащих законодательству Российской Федерации.

Методология: Использовались историко-правовой и формально-юридический методы.

Результаты: Поскольку российским законодательством изначально допускалось участие защитника в уголовном судопроизводстве при отсутствии прямой регламентации его процессуальных прав, состояние, при котором защитнику разрешено предпринимать любые, не запрещенные законом действия в рамках его профессиональной деятельности, является его естественным правовым состоянием, в силу чего данное право подлежит обязательному закреплению в законодательстве. Усиление роли защитника в уголовном судопроизводстве повлекло за собой необходимость детальной нормативной регламентации полномочий этого лица, которая, начиная со времени существования абсолютной монархии и заканчивая 1992 г., осуществлялась путем прямого закрепления в законодательстве ограниченного перечня действий, в связи с чем защитник в ходе осуществления профессиональной деятельности не был вправе совершать какие-либо действия, прямо не предусмотренные действующим законодательством. Современный подход российского законодателя, который при конструировании перечня профессиональных прав адвоката-защитника отдал приоритет диспозитивному методу правового регулирования и установил, что адвокат-защитник вправе совершать действия, не противоречащие законодательству, соответствует требованиям международно-правовых норм, а значит интересам государства и общества, и демонстрирует достижение разумного сочетания императивного и диспозитивного методов правового регулирования общественных отношений в сфере производства по уголовным делам.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья обладает высокой научной ценностью, поскольку является первой попыткой рассмотреть историю развития отечественной адвокатуры через призму эволюции профессионального права адвоката-защитника на совершение действий, не противоречащих законодательству Российской Федерации.

Ключевые слова: история адвокатуры, адвокат-защитник, профессиональные права адвоката, право адвоката-защитника на совершение действий, не противоречащих законодательству Российской Федерации.

Olenev A.B.

STANDARD REGULATION OF A PROFESSIONAL PRIVILEGE OF THE LAWYER DEFENDER ON COMMISSION OF THE ACTIONS WHICH ARE NOT CONTRADICTING TO THE LEGISLATION OF THE RUSSIAN FEDERATION: RETROSPECTIVE ANALYSIS

Purpose: A research of process of historical development of fixing in the legislation of the Russian Federation of a professional privilege of the lawyer defender on commission of the actions which are not contradicting the legislation of the Russian Federation.

Methodology: Historical-legal and formal-legal methods were used.

Results: As the Russian legislation initially allowed participation of the defender in criminal trial in the absence of a direct regulation of its procedural laws, a state at which it is authorized to defender to undertake any, the actions which are not forbidden by the law within its professional activity, is its natural legal state owing to what this right is subject to obligatory fixing in the legislation. Strengthening of a role of the defender in criminal trial caused need of a detailed standard regulation of powers of this person which, since lifetime of an absolute monarchy, finishing 1992, was carried out by direct fixing in the legislation of the limited list of actions in this connection the defender during implementation of professional activity had no right to make any actions which are directly not provided by the current legislation. Modern approach of the Russian legislator which when designing the list of professional privileges of the lawyer defender gave a priority to a dispositive method of legal regulation and established that the lawyer defender has the right to make the actions which are not contradicting the legislation conforms to requirements of international legal norms, so - and shows to the interests of the state and society achievement of reasonable balance of a combination of imperative and dispositive methods of legal regulation of the public relations in the sphere of production on criminal cases.

Novelty/originality/value: Article has the high scientific value as is the first attempt to consider history of development of domestic legal profession through a prism of evolution of a professional privilege of the lawyer defender on commission of the actions which are not contradicting the legislation of the Russian Federation.

Keywords: legal profession history, the lawyer defender, professional privileges of the lawyer, the right of the lawyer defender for commission of the actions which are not contradicting the legislation of the Russian Federation.

История отечественного права и государства свидетельствует о том, что развитие правовых норм, составляющих профессиональные права адвоката-защитника, происходило одновременно со становлением и развитием правовых и организационных основ российского уголовного судопроизводства [24, с. 160–164].

Следует согласиться с мнением А.В. Рагулина, отметившего, что развитие и совершенствование образующих профессиональные права адвоката-защитника правовых норм было обусловлено постепенным возрастанием уровня демократизации правозащитной и правоохранительной деятельности, расширением процессуальных прав подозреваемых и обвиняемых, повышением статуса адвокатуры и адвоката-защитника. При этом им верно замечено, что на протяжении истории России прослеживается тенденция постепенного расширения профессиональных прав адвоката-защитника как за счет совершенствования уголовно-процессуальных норм, так и за счет модернизации профессиональных прав адвоката, включенных в положения законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре [23, с. 16].

Следует отметить, что профессиональное право адвоката-защитника на совершение действий, не противоречащих законодательству Российской Федерации, очевидно, прошло те же этапы развития, что и иные профессиональные права, однако зарождение данного права и его последующее отражение в нормах отечественного законодательства имело, тем не менее, свои особенности.

В старейшем из известных на сегодняшний день источников российского права – Русской правде [10, с. 113] не содержится упоминания о судебном представительстве, однако некоторые исследователи предполагают, что этот институт в X–XII вв. существовал в форме обычая [1, с. 34; 30, с. 57]. Тем не менее, анализ нормативных источников и научной литературы позволяет отметить, что на сегодняшний день однозначно подтвердить или опровергнуть данное предположение не представляется возможным.

Вместе с этим достоверно известно, что во времена действия Новгородской и Псковской судных грамот (XV в.) в России уже существовал нормативно закрепленный прообраз адвокатуры в виде института поверенных [37, с. 33; 24, с. 160–164].

Таким образом, на настоящий момент времени установлено, что первое закрепление института судебного представительства на Руси было осуществлено в Псковской судной грамоте (1397–1467 гг.), в ст. 58 которой было указано, что такие лица, как женщины, дети, монахи и монахини, глухие и дряхлые старики, были вправе иметь представителя в рамках судебного процесса.

Как отмечается в работах А.В. Рагулина, анализ Псковской судной грамоты показывает, что профессиональные права поверенных не были регламентированы в тексте закона, поэтому вопросы поведения поверенных в ходе рассмотрения дел, по всей видимости, определялись нормами обычного права [23, с. 29].

В Новгородской судной грамоте (1440–1471 гг.), являвшейся более поздним и более прогрессивным правовым актом по сравнению с Псковской судной грамотой, представителя могло иметь любое лицо (ст. 15, 18, 19, 32). При этом минимальный круг основных формально определенных прав представителя приобрел нормативное закрепление. К этим правам относились право ходатайствовать в суде по делам, требующим законного решения, право приглашать лиц в судебное заседание, право излагать доводы и оправдания по делам их доверителей, право скреплять протоколы, право присягать (в некоторых случаях) за своих доверителей [2, с. 122–129].

В ст. 13 Судебника 1550 г., а также в Соборном уложении 1649 г. (гл. 10, ст. 108) содержится упоминание о лицах, выступающих на стороне участников процесса, – стряпчих и поручниках, как о лицах, кому верит участник процесса. Однако правовой статус этих лиц, очевидно, не регламентировался [26].

Следует отметить, что в рамках так называемой «Адвокатуры западного края» [31, с. 25], куда входило 9 губерний западной части Европейской России, присоединенных в конце XVIII в. от Речи Посполитой, адвокатура была организована и начала функционировать несколько ранее, чем на территории основной части России. Объем профессиональных прав защитников при этом определен не был, следовательно, их непосредственное содержание также носило обычно-правовой характер [25, с. 160–164; 30, с. 56–59].

Анализ отечественных нормативно-правовых актов и научных работ показывает, что вплоть до эпохи царствования Петра I ни в одном отечественном законодательном акте не использовались понятия «адвокат», «адвокатура», «профессиональные права адвоката». В принятом в 1715 г. «Кратком изображении процессов или судебных тяжб» (глава 5) указывалось, что если в ходе процесса истец или ответчик не смогут в силу неблагоприятного состояния здоровья или по иным уважительным причинам лично участвовать в заседаниях, эти лица вправе отправлять вместо себя адвоката для представления их интересов [37,

с. 272]. Правовое положение адвокатов при этом опять же никак не регламентировалось.

В период царствования Екатерины II в российском законодательстве появился ряд правовых норм, с помощью которых регламентировалось право обвиняемого на защиту (в частности, было осуществлено закрепление права обвиняемого давать объяснения, подтверждающие его невиновность, во время производства следствия, а должностное лицо, ведущее расследование, обязывалось проверять данные объяснения), также функционировал институт губернских стряпчих казенных дел и губернских стряпчих уголовных дел, выполнявших функции защиты в части дачи заключения по делу и наличия у них права составлять и подавать жалобы [24, с. 160–164].

14 мая 1832 г. был создан институт присяжных стряпчих, т. е. стряпчих, принимавших присягу, упорядочивший деятельность судебных представителей в коммерческих судах. Однако деятельность защитников в рамках уголовного судопроизводства, как и совокупность их профессиональных прав, все еще не получили надлежащего нормативного оформления [24, с. 160–164].

В преддверии судебной реформы 1864 г. в целях обеспечения прав обвиняемых был введен институт депутатов при следствиях. Депутаты как «особые защитники со стороны обвиняемых», согласно ст. 1023, 1029, 1031 и 1032 т. 15 Свода законов Российской Империи (изд. 1857 г.), приглашались по делам, в которых обвиняемые имели духовное либо воинское звание, относились к купцам, мещанам, иным сословиям. Роль депутатов в случаях, касающихся крепостных крестьян, могли выполнять помещики. Депутаты были вправе защищать подсудимых и наблюдать за правильностью производства следствия, присутствовать при следственных действиях, удостоверяя их правильность, подавать замечания на нарушения, допущенные при их проведении [24, с. 160–164].

Развитие процесса правовой регламентации общественных отношений, происходившее на протяжении XV в. – 1864 г., показывает, что судебное представительство изначально являлось слабо нормативно регламентированным, а в период «абсолютной монархии» приобрело полностью государственно-зависимый статус.

Судебно-правовая реформа 1864 г. явилась значительным шагом вперед в укреплении прав граждан на судебную защиту и в развитии российского судоустройства, адвокатуры и уголовно-процессуального права [7; 11, с. 44; 13, с. 180, 183–184; 15, с. 11; 22, с. 62–65].

В результате проведения реформы был учрежден институт присяжных поверенных, установлены их профессиональные права, определены требования к кандидатам в присяжные поверенные и их ответственность [27].

А.В. Рагулин отмечает, что в результате реформы важными элементами правового статуса присяжного поверенного стали определение надлежащего объема профессиональных прав и установление гарантий независимости от вмешательства в их деятельность со стороны государства и его органов [22, с. 62].

Анализ нормативных положений, связанных с законодательной регламентацией профессиональных прав адвоката-защитника, содержащихся в Уставе уголовного судопроизводства (УУС) от 20 ноября 1964 г., и научных работ по соответствующей проблематике позволяет отметить, что с момента начала судебного рассмотрения уголовного дела по результатам проведения судом процедуры назначения защитника (ст. 556–568 УУС) допущенный к участию в судебном заседании по уголовному делу защитник был вправе:

– присутствовать при беседе, проводимой судом с подсудимым до перехода к стадии судебного следствия (ст. 562 УУС);

– в конфиденциальной обстановке общаться с подсудимым (ст. 569 УУС);

– знакомиться с материалами дела и выписывать из него любые сведения (ст. 570 УУС);

– пригласить свидетелей, ранее допрошенных на стадии предварительного расследования (ст. 574, 576 УУС);

– заявлять ходатайство о привлечении к участию в уголовном деле специалистов (ст. 578 УУС);

– получить копию приговора (ст. 794, 795 УУС) [21, с. 18].

Наряду с этим А.В. Рагулин отмечает, что сторона защиты, как и прокурор, обладала правом отводить присяжных заседателей без объяснения причин в отношении не более чем трех лиц (ст. 654–657 УУС), повторно допрашивать свидетелей обвинения (ст. 721, 723 УУС) [21, с. 18].

Кроме того, на стадии судебного следствия в соответствии со ст. 630 УУС присяжный поверенный, выполняющий обязанности защитника, был вправе:

– представлять доказательства;

– отводить свидетелей и сведущих людей, предлагать им с разрешения председателя суда вопросы;

– возражать против свидетельских показаний и просить, чтобы свидетели были передопрошены в присутствии или в отсутствие друг друга;

– делать замечания и давать объяснения по каждому действию, происходящему на суде;

– опровергать доводы и соображения противной стороны.

В УУС также были закреплены такие права адвоката-защитника, как право знакомиться с протоколом судебного заседания и приносить на него замечания (ст. 842, 843), право приносить жалобу на приговор (ст. 853), получать копии жалоб других лиц и подавать отзывы на них (ст. 869–872).

На стадии рассмотрения жалоб на судебные решения в УУС определялось, что присяжный поверенный извещается о дне слушания дела (ст. 879 и 879-1), имеет право присутствовать в судебном заседании, давать объяснения, произнести заключительное слово, обратить внимание суда на другие сверх предложенных судьей докладчиком вопросы (ст. 882, 888, 917, 921).

Итак, анализ положений Устава уголовного судопроизводства показывает, что в нем оказался закреплен закрытый перечень профессиональных прав присяжного поверенного, осуществляющего функцию защиты по уголовному делу, а право совершать защитительные действия, не противоречащие действующему законодательству, присяжному поверенному предоставлялось.

Однако следует отметить, что в научной литературе высказывались идеи о необходимости предоставления присяжному поверенному, осуществляющему функции защиты по уголовному делу, более широкого объема профессиональных прав. М. Винавер отмечал, что присяжному поверенному не запрещено предпринимать любые меры, способные восполнить недостаток имеющихся в его распоряжении сведений по делу, по которому он оказывает юридическую помощь, в связи с этим он полагал, что поверенный вправе провести осмотр местности, расспросы очевидцев, заявлять ходатайства в правоохранительные органы с тем, чтобы они оказали адвокату содействие в получении необходимых для работы по уголовному делу сведений, заявить ходатайство об истребовании доказательств на стадии судебного разбирательства [5, с. 296]. Так, о праве защитника совершать защитительные действия, не противоречащие действующему законодательству, было впервые заявлено на страницах научной литературы.

А.В. Рагулин обосновано отметил, что в результате Судебной реформы 1864 г. адвокат-защитник утратил возможность начинать осуществление защитительной деятельности еще на стадии следствия [21, с. 19]. С.Н. Гаврилов указывает, что это право изначально было предусмотрено в проекте УУС, но в окончательную редакцию не было включено [6, с. 12].

В то же время в литературе отмечалось, что в некоторых случаях имело место неофициальное участие присяжных поверенных в качестве защитников на стадии предварительного расследования, которое, как правило, санкционировалось Советами присяжных поверенных [6]. Однако массовой распространенности это явление не получило, поскольку позиция государственных органов по вопросу о том, следует ли допускать защитника на стадию предварительного расследования, была явно отрицательной [16, с. 262]. Ученые того времени, напротив, обращаясь к вопросу о необходимости допуска защитника на стадию предварительного расследования, отвечали на этот вопрос положительно, обосновывая свое мнение необходимостью облегчения бремени государственной власти по исследованию уголовных дел [41, с. 60–61].

Обосновывая необходимость допуска стороны защиты на стадию предварительного расследования, Совет присяжных поверенных г. Санкт-Петербурга в апреле 1875 г. выступил с предложением об изменении законодательства в части введения разрешения на участие защитника на стадии предварительного расследования уголовного дела и ознакомления с материалами дела на этой стадии. Однако Правительствующий Сенат решением за № 21 от 26 октября 1887 года предложение Совета первоначально не принял [17, с. 361], хотя в последующем, в 1897 г., присяжным поверенным была предоставлена возможность вступать в уголовное дело на стадии предварительного расследования, но только когда оно осуществлялось в отношении подростков от 10 до 17 лет [38, с. 226–227].

Отметим, что в числе обязанностей присяжного поверенного законодателем устанавливалась обязанность воздерживаться от недозволенных средств защиты под угрозой привлечения к дисциплинарной, гражданской или уголовной ответственности (ст. 368–378, 404 Учреждения судебных установлений), что свидетельствует о том, что уже в результате судебно-правовой реформы 1864 года содержание конкретных профессиональных прав присяжных поверенных в части способов их непосредственной реализации ограничивалось запретами, обусловленными как содержанием корпоративных норм, так и содержанием гражданско-правовых и уголовно-правовых норм.

На основании декрета «О суде» № 1 от 24 ноября 1917 г., принятого после Октябрьской революции 1917 г., вместе с упразднением всех судеб-

ных учреждений, существовавших при царской власти, была упразднена также присяжная и частная адвокатура.

Декретом были созданы советские суды, где в качестве защитников и обвинителей допускались «все непорочные лица обоего пола, пользующиеся гражданскими правами». Инструкцией «О революционном трибунале, его составе, делах, подлежащих его ведению, налагаемых им наказаниях и о порядке ведения его заседаний» от 19 декабря 1917 г. также определялось, что Народный комиссариат юстиции должен был образовывать при революционных трибуналах коллегии правозаступников, которые действовали наряду с общегражданскими обвинителями и защитниками [8, с. 124–126; 3, с. 17]. Позже коллегии правозаступников были переименованы в коллегии «защитников, обвинителей и представителей сторон в гражданском процессе».

В результате принятия данных актов регламентация процессуальных прав защитников, по сути, вновь приобрела ненормативный характер, поскольку соответствующие положения в Декретах закреплены не были, однако при этом, в отличие от положения, существовавшего в результате реформы 1864 г., на тот момент времени не были обозначены этические нормы, которые могли бы послужить ограничением в осуществлении защитниками каких-либо действий в процессе своей деятельности.

Тем не менее, большинство присяжных поверенных высказалось против новых декретов Советской власти [32; 42, с. 17] и продолжало некоторое время заниматься адвокатской практикой нелегально, как состоя в новых коллегиях, так и, в большинстве случаев, вне коллегий [7; 39, с. 5].

В принятой в 1918 г. Конституции РСФСР полностью отсутствовали нормы, регламентирующие право человека на предоставление квалифицированной юридической помощи, что, по мнению А.В. Рагулина, явилось одним из факторов, тормозящих развитие уголовно-процессуального законодательства в направлении установления и совершенствования института профессиональных прав адвоката [22, с. 77].

В то же время анализ положений принятого 15 февраля 1918 г. Декрета «О суде» № 2 (ст. 21) [9, с. 468] позволяет отметить, что этот Декрет впервые в российском законодательстве разрешал допуск защитника на стадию предварительного расследования уголовного дела, причем по уголовным делам в отношении всех категорий лиц. Однако в том же Декрете содержалось положение о том, что участие защитника на данной стадии уголовного процесса вправе ограничиваться по постановлению следственной комиссии, если это требуется в целях установления истины по делу. При этом было определено, что такое постановление могло быть оспорено в окружном народном суде. Однако несколько позже в связи с принятием Положения о революционных трибуналах от 4 апреля 1919 года и Положения о народном суде РСФСР от 21 октября 1920 года возможность участия защитника на стадии предварительного расследования уголовного дела была вновь полностью устранена. Таким образом, профессиональные права адвоката и даже такое фундаментальное право, без которого не представляется возможность реализовать иные права, как право на допуск к участию в производстве по уголовном делу, были существенно ограничены.

В связи с изложенным есть все основания согласиться с мнением Ю. Хаски о том, что реформы, проведенные в России после Революции 1917 г., нанесли сокрушительный удар по уголовной защите: ликвидировав судебный надзор и отстранив от участия в предварительном следствии адвокатов, закон создал условия для менее тщательного, сбалансированного проведения расследования. Сокращение прав защитника в процессе и подчинение государственных служащих-юристов политическим властям привели к тому, что концепция защиты была практически сведена на нет. К концу гражданской войны в Советской России остались лишь следы существовавшего когда-то состязательного процесса и адвокатской корпорации [36, с. 61–62].

Вывод о том, что в результате Революции и последовавшей за ней гражданской войны многие из адвокатов были физически уничтожены, значительная часть из них была заключена под стражу, а те, кто не пострадал, были фактически и юридически лишены права участвовать в уголовном судопроизводстве, находит свое подтверждение и в иных источниках. Так, по данным, приведенным Л.Ю. Грудцыной, в период революционных преобразований в России численность адвокатов сократилась с 13 тысяч (в 1917 г.) до 650 человек (в 1921 г.) [7].

Однако в ходе судебно-правовой реформы 1922–1923 гг. [29, с. 45], направленной на утверждение «социалистической законности и правопорядка» и формирование новой модели организации советского правосудия, представители новой власти после долгих споров приняли решение о невозможности функционирования системы осуществления правосудия при отсутствии полноценного института адвокатуры [12, с. 29–30].

Анализ содержания принятых в рамках осуществления реформы 1922–1924 гг. нормативных правовых актов («Положение об адвокатуре» от 26 мая 1922 г., «Положение о коллегиях защитников» от 5 июля 1922 г., Циркуляр «О вступлении коммунистов в коллегии защитников» от 2 ноября 1922 г., «Основы судоустройства СССР и союзных республик» 29 октября 1924 г.) показывает, что законодатель вновь вернулся к вопросу о регламентации адвокатской деятельности, однако основное содержание данных актов было посвящено организационно-правовым вопросам создания и функционирования органов управления адвокатурой и адвокатских образований, порядку приема в адвокатуру, закреплению обязанностей адвокатов в отношении коллегий, членами которых они являлись.

Следующей вехой в истории правовой регламентации профессиональных прав адвоката-защитника стало принятие первого Уголовно-процессуального кодекса РСФСР 25 мая 1922 г.

По УПК РСФСР 1922 г. (ст. 247) защитник допускался лишь с момента придания обвиняемого суду, и с этого момента он приобретал возможность пользоваться следующими профессиональными правами:

– осуществлять заявление отвода суду (судье), рассматривающему уголовное дело (ст. 47–48);

– иметь свидания с доверителем, содержащимся в местах принудительной изоляции (ст. 256);

– осуществлять ознакомление с материалами дела, а также выписки из него (ст. 256);

– ходатайствовать о допросе указанных им лиц и об истребовании судом каких-либо сведений, имеющих значение для дела (ст. 257);

– принимать участие в допросе лиц, участвующих в судебном заседании (ст. 287–292, 302);

– осуществлять участие в осмотре вещественных доказательств (ст. 303);

– ходатайствовать о назначении экспертизы (ст. 304);

– ходатайствовать о перенесении судебного заседания по делу либо о направлении материалов уголовного дела для осуществления дополнительного расследования (ст. 306);

– выступать в рамках прений (ст. 308);

– выступать с репликами (ст. 311);

– представить суду письменную формулировку обвинения в зависимости от данных судебного следствия (ст. 314);

– осуществлять ознакомление, подачу замечаний на протокол судебного заседания (ст. 86, 282);

– обжаловать приговор (прямо не указано, но следует из смысла ст. 348–354);

– принимать участие в производстве по жалобе с возможностью лично предоставить свои пояснения по содержанию жалобы (ст. 355, 356);

– просить об осуществлении пересмотра приговора на основании установления вновь открывшихся обстоятельств (ст. 381).

Менее года спустя, 15 февраля 1923 г., был утвержден новый текст УПК РСФСР 1922 г., который был откорректирован и приведен в соответствие с нормами «Положения о судоустройстве РСФСР» от 3 ноября 1922 года. Объем профессиональных прав адвоката-защитника был сохранен на том же уровне.

Таким образом в законодательстве оказался закреплен закрытый перечень профессиональных прав адвоката-защитника, а право совершать защитительные действия, не противоречащие действующему законодательству, адвокату не предоставлялось. Принятое в соответствии с Конституцией СССР 1936 г. «Положение об адвокатуре СССР» 1939 г. [20] ознаменовало новый этап в развитии принципов организации и деятельности советской адвокатуры [8, с. 103–108], хотя бы потому, что оно вновь вернуло в юридический оборот термин «адвокат», который длительное время оставался замененным на наименование «член коллегии защитников». Однако вопросам детальной правовой регламентации профессиональных прав адвоката в данном акте места не нашлось.

Профессиональные права адвоката-защитника по-прежнему регламентировались положениями УПК РСФСР 1923 г., однако и эти права начали ограничиваться посредством вновь принимаемых нормативных правовых актов [33, с. 607–608].

Наряду с этим общеизвестно, что, начиная с 1934 г., по всей территории бывшего СССР проходили политические репрессии, которые затронули и адвокатуру. При этом, как обоснованно замечает Е.А. Быковская, кризис, переживаемый адвокатурой 1930-х годов, а также массовые репрессии в научных работах того времени адекватного отражения не находили [4, с. 7]. А.Я. Кодинцев отмечал, что в 30–40-х гг. XX в. были репрессированы дореволюционные кадры адвокатуры, коллегии адвокатов подвергались постоянным чисткам, а сама адвокатура была бюрократизирована и фактически включена в состав Минюста СССР. Как следствие, независимость адвокатских организаций превратилась в фикцию [14].

Объем профессиональных прав адвоката-защитника и особенности его допуска в уголовное судопроизводство, предусмотренные УПК РСФСР 1923 г., просуществовали вплоть до принятия УПК РСФСР 1960 г.

В декабре 1958 г. были приняты «Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и Союзных Республик», в которых устанавливалось, что обвиняемый имеет право на защиту, причем в отличие от предыдущего аналогичного законодательного акта (1924 г.) в содержании новых «Основ» не имелось указания на возможность недопуска защитника в уголовный процесс в зависимости от усмотрения суда.

В тексте «Основ» содержались правовые положения, регламентирующие исходные положения правового статуса адвоката-защитника: обязанность защитника использовать все указанные в законе средства и способы защиты в целях выяснения обстоятельств, оправдывающих обвиняемого или смягчающих его ответственность, обязанность оказывать обвиняемому необходимую юридическую помощь. В тексте также содержался запрет для адвоката-защитника на отказ от принятой на себя защиты.

В ст. 23 «Основ» было осуществлено закрепление основных профессиональных прав адвоката-защитника, содержание которых, впрочем, по сути не отличалось от более раннего законодательства РСФСР, за исключением того, что адвокату была предоставлена возможность обжаловать действия и решения лиц, участвующих в производстве по делу.

Вместе с этим Положения принятого позднее нового УПК РСФСР 1960 г., связанные с закреплением и осуществлением права на защиту в уголовном процессе, более существенно отличались от норм предыдущих УПК РСФСР.

Согласно ч. 1 ст. 51 УПК РСФСР 1960 г. защитнику впервые (в советский период развития законодательства) отводилась активная роль в уголовном процессе, поскольку на него были возложены обязанности по использованию всех указанных в законе средств и способов защиты в целях выяснения обстоятельств, оправдывающих обвиняемого или смягчающих его ответственность, и по оказанию обвиняемому необходимой юридической помощи.

Анализ положений ст. 51, 203, 265, 295, 325, 331, 337, 338 УПК РСФСР 1960 г. показывает, что перечень профессиональных прав адвоката-защитника по сравнению с ранее действовавшим УПК РСФСР был существенным образом расширен. Однако сделано это было путем прямого перечисления в законодательстве по сути закрытого перечня прав, которые законодателем было решено предоставить адвокату-защитнику. В связи с этим содержащиеся в ст. 51 УПК РСФСР положения не давали адвокату-защитнику легальной возможности предпринимать в рамках осуществления профессиональной деятельности какие-либо действия, направленные на защиту прав, свобод и законных интересов доверителя.

Необходимо отметить, что, по обоснованному мнению А.В. Рагулина, несмотря на положения «Основ» и УПК РСФСР 1960 г., адвокат-защитник фактически не получил возможности в полной мере реализовывать предоставленные ему профессиональные права, что, например, выражалось в том, что адвокат-защитник получил право представлять доказательства, однако порядок их собирания не был регламентирован в законодательных актах [22, с. 77]. При этом свобода действий адвоката-защитника, как уже отмечалось, ограничивалась положениями ст. 51 УПК РСФСР.

В 1970-х гг. законодатель предусмотрел возможность допуска адвоката-защитника к участию в деле с момента предъявления лицу обвинения, однако решение этого вопроса отдавалось на усмотрение прокурора [34, 35], в связи с чем в литературе неоднократно отмечалось, что участие адвоката-защитника на данной стадии предварительного расследования по уголовному делу было явлением крайне редким даже в середине 80-х гг. XX в. [19, с. 65].

Принятие Конституции СССР 1977 г. также оказало положительное влияние на развитие адвокатуры, поскольку в ее содержание были включены нормы, являющиеся продуктом эволюционного развития отечественного процессуального законодательства, которые, как нам представляется, были связаны с ранее проведенными научными изысканиями в соответствующей области.

Прежде всего, в ст. 158 Конституции СССР определялось, что «обвиняемому обеспечивается право на защиту».

В ст. 161 Конституции содержалось положение о том, что «для оказания юридической помощи гражданам и организациям действуют коллегии адвокатов».

В ст. 160 Конституции был установлен принцип презумпции невиновности, в соответствии с которым лицо может быть подвергнуто наказанию лишь по приговору суда и в соответствии с законом.

Следующим значительным событием рассматриваемого периода явилось принятие в 1979 году Закона «Об адвокатуре в СССР», на основе которого в 1980 году было принято «Положение об адвокатуре РСФСР». В законе были определены задачи адвокатуры, права, обязанности членов коллегии адвокатов и другие общие вопросы деятельности адвокатуры. Новое законодательство

повысило значение адвокатской тайны, поскольку в ч. 3 ст. 15 Положения об адвокатуре РСФСР 1980 года указывалось: «Адвокат не может быть допрошен в качестве свидетеля об обстоятельствах, которые стали ему известны в связи с исполнением им обязанностей защитника или представителя».

В Законе и Положении более четко, нежели ранее, регламентировались профессиональные права адвокатов при оказании ими юридической помощи гражданам и организациям, вводилось право адвоката на запрос сведений, необходимых в связи с оказанием юридической помощи.

В новой редакции «Основ», установленной Законом СССР от 10 апреля 1990 г., предусматривалась возможность более раннего вступления адвоката-защитника в уголовное дело, а полномочия адвоката-защитника также дополнялись рядом профессиональных прав, связанных с разрешением его участия на стадии предъявления обвинения, и уточнялись применительно к адвокату-защитнику как участнику следственных действий, а также применительно к вопросу о встречах адвоката с подзащитным в местах принудительной изоляции.

Впоследствии Законом Российской Федерации от 22 апреля 1992 г. № 2708–1 в Конституцию РСФСР 1978 года была введена ст. 67.1 и внесены положения о том, что каждому лицу гарантировано право на юридическую помощь, в том числе на бесплатную, с момента задержания, заключения под стражу или предъявления обвинения.

Лишь 23 мая 1992 г. в связи с принятием закона Российской Федерации об изложении ст. 51 УПК РСФСР в новой редакции, наряду с обязанностями использовать все указанные в законе средства и способы защиты в целях выявления обстоятельств, оправдывающих подозреваемого или обвиняемого, смягчающих их ответственность, и оказывать им необходимую юридическую помощь, адвокату-защитнику было предоставлено право использовать любые другие средства и способы защиты, не противоречащие закону. Таким образом профессиональное право адвоката-защитника на совершение действий, не противоречащих действующему законодательству, впервые нашло свое нормативное закрепление лишь в 1992 г.

На основании положений современного законодательства, а именно п. 7 ч. 3 ст. 6 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», адвокат вправе совершать иные действия (помимо указанных в ч. 3 ст. 6 ФЗ «Об адвокатской деятельности»), не противоречащие законодательству Российской Федерации. Из содержания п. 11 ч. 1 ст. 53 УПК РФ следует, что адвокат-защитник вправе использовать иные, т. е. не перечисленные в тексте ст. 53 УПК РФ и не запрещенные УПК РФ, средства и способы защиты [18, с. 67–69].

Имеющее под собой нормативную основу профессиональное право адвоката-защитника на совершение действий, не противоречащих действующему законодательству, на наш взгляд, в полной мере соответствует подходу, принятому в международно-правовых нормах и законодательстве значительного числа зарубежных государств.

Представляется, что прямое закрепление в законе конкретного перечня профессиональных прав адвоката-защитника, в том числе права на совершение действий, прямо не предусмотренных, но и не запрещенных законом, не позволяет в большинстве случаев реализовать соответствующие предписания закона на практике, так как это в значительной степени обусловлено широко известными существующими особенностями отечественного правоприменения [23, с. 16], поскольку в сознании должностных лиц, осуществляющих производство по уголовным делам, под влиянием действовавшей на протяжении длительного времени нормативно-правовой базы сформировалось представление о том, что единственным методом правового регулирования профессиональных прав адвоката-защитника является императивный метод, вследствие чего они в большинстве случаев полагают, что адвокат-защитник вправе совершать только те действия, которые прямо предусмотрены действующим законодательством [23, с. 19].

Современным российским законодателем при регулировании правового статуса адвоката-защитника, по-видимому в целях повышения качества оказания адвокатами квалифицированной юридической помощи, применено разумное сочетание императивного метода правового регулирования с диспозитивным методом, вследствие чего адвокат-защитник может в своей профессиональной деятельности пользоваться как правами, прямо предусмотренными в законодательстве, так и правами, в нем прямо не закрепленными, но не противоречащими ему.

Следует отметить, что конкретное и четко сформулированное предписание закона, очевидно, ставит возможности совершения какого-либо действия адвокатом-защитником в жесткие рамки, соблюдение которых будет являться процессуальной обязанностью защитника. Однако он и так находится в тех рамках, которые установлены в положениях «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Кодексе про-

фессиональной этики адвоката, профессиональных стандартах, решениях органов адвокатского самоуправления. Поэтому примененный законодателем способ конструирования правовых норм как элементов правового статуса адвоката-защитника, учитывая особенности правоприменительной практики, следует признать абсолютно приемлемым.

На основании вышеизложенного необходимо прийти к следующим основным выводам:

1. Поскольку российским законодательством изначально допускалось участие защитника в уголовном судопроизводстве при отсутствии прямой регламентации его процессуальных прав, состояние, при котором защитнику разрешено предпринимать любые, не запрещенные законом действия в рамках его профессиональной деятельности, является его естественным правовым состоянием, в силу чего данное право подлежит обязательному закреплению в законодательстве.

2. Усиление роли защитника в уголовном судопроизводстве повлекло за собой необходимость детальной нормативной регламентации полномочий этого лица, которая, начиная со времени существования абсолютной монархии и заканчивая 1992 г., осуществлялась путем прямого закрепления в законодательстве ограниченного перечня действий, в связи с чем защитник в ходе осуществления профессиональной деятельности не был вправе совершать какие-либо действия, прямо не предусмотренные действующим законодательством.

В то же время в нормативных правовых актах устанавливалось, что конкретное содержание предусмотренных в них профессиональных прав лиц, осуществляющих функцию защиты в уголовном судопроизводстве, в части способов их непосредственной реализации ограничивалось запретами, обусловленными содержанием корпоративных, гражданско-правовых и уголовно-правовых норм.

3. Подход российского законодателя, который при конструировании перечня профессиональных прав адвоката-защитника отдал приоритет диспозитивному методу правового регулирования и установил, что адвокат-защитник вправе совершать действия, не противоречащие законодательству, соответствует требованиям международно-правовых норм, а значит интересам государства и общества, и демонстрирует достижение разумного баланса сочетания императивного и диспозитивного методов правового регулирования общественных отношений в сфере производства по уголовным делам.

Пристатейный библиографический список

1. Адвокатская деятельность: учеб.-практич. пособ. / под общ. ред. канд. юрид. наук В.Н. Буробина. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ИКФ «ЭКМОС», 2003.
2. Анохина С.В. Зарождение и развитие института представительства с древних времен до конца XVIII века // Право и политика. 2005. № 9.
3. Бондаренко А.В. Судебная система РСФСР в условиях НЭПа: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2010.
4. Быковская Е.А. Адвокатура Новосибирской области в 1920–1980-е годы: автореф. дис. ... канд. ист. наук. Барнаул, 2003.
5. Винавер М.М. Очерки об адвокатуре. СПб., 1902.
6. Гаврилов С.Н. К истории вопроса о допуске защиты на предварительное следствие // Адвокатура. Государство. Общество: сб. материалов 5-й ежегодной науч.-практ. конференции, 2008 г. / Федеральная палата адвокатов РФ. М.: Информ-Право, 2008.
7. Грудцына Л.Ю. Российской адвокатуре 140 лет: историческая ретроспектива // Адвокат. 2004. № 10–11.
8. Декреты Советской власти. М., 1964. Т. 1.
9. Декреты Советской власти. Т. I. М.: Гос. изд-во полит. литературы, 1957.
10. Дьяконов М. Очерки общественного государственного строя Древней Руси. СПб., 1908.
11. Закомолдин А.В. Проблемы оказания квалифицированной юридической помощи в уголовном процессе России. М.: Юрлитинформ, 2009.
12. Иванова М.В. Актуальные вопросы организации адвокатуры в Российской Федерации: дис. … канд. юрид. наук. М., 1996.
13. История русской адвокатуры / под ред. М.Н. Гернет. Т. 2. М., 1916.
14. Кодинцев А.Я. Государственная политика в системе органов юстиции СССР в 1933–1956 гг.: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2010.
15. Кучерена А.Г. Адвокатура в условиях судебно-правовой реформы в России. М.: ЮРКОМ-ПАНИ, 2009.
16. Невядомский Д. Вечные вопросы адвокатуры. 1886 г. // Традиции адвокатской этики. Избранные труды российских и французских адвокатов (XIX – нач. XX в.). СПб., 2004.
17. Макалинский П.В. С-Петербургская присяжная адвокатура. Деятельность С-Петербургского совета и общих собраний присяжных поверенных за 22 года. 1866–1888 гг. СПб., 1897.
18. Оленев А.Б. О необходимости проведения исследования проблем регламентации и реализации профессиональных прав адвоката, прямо не предусмотренных законодательством Российской Федерации // Евразийская адвокатура. 2017. № 6 (31).
19. Петрухин И.Л. О расширении защиты на предварительном следствии // Советское государство и право. 1982. № 1.
20. Постановление Совнаркома СССР от 16 августа 1939 г. № 1219 «Об утверждении Положения об адвокатуре СССР» // СП СССР. 1939. № 49. Ст. 394.
21. Рагулин А.В. Организация деятельности адвоката-защитника: совершенствование регламентации и реализации профессиональных прав: монография. М.: Юрлитинформ, 2013.

22. Рагулин А.В. Профессиональные права адвоката-защитника в Российской Федерации и зарубежных государствах: монография. М.: Юрлитинформ, 2012.

23. Рагулин А.В. Профессиональные права адвоката-защитника в Российской Федерации: вопросы теории и практики: дис. … д-ра юрид. наук. М., 2015.

24. Рагулин А.В. Профессиональные права лиц, осуществляющих функцию защиты в уголовном процессе, на начальном этапе зарождения адвокатуры в России // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. 2012. № 1. Ч. 1.

25. Рагулина И.Т. Правовой статус стажёра адвоката и помощника адвоката в Российской Федерации (анализ законодательства и практики его применения): дис. … канд. юрид. наук, М., 2015.

26. Российское законодательство X–XX веков. Т. 2. М., 1985

27. Российское законодательство X–XX вв. М.: Юридическая литература, 1991. Т. 8.

28. Святоцкий А.Д. Учреждение и развитие советской адвокатуры: историко-правовой аспект: дис. ... канд. юрид. наук. Львов, 1986.

29. Серов Д.О. Забытая страница истории государства и права СССР: судебная реформа 1956–1964 годов // Вестник НГУ. Т. 2. Вып. 2. Новосибирск, 2006.

30. Синеокий О.В. Адвокатура как институт правовой помощи и защиты: учеб. пособ. Харьков: Право, 2008.

31. Смоленский М.Б. Адвокатура в Российской Федерации. СПб.: Юридический центр пресс, 2003.

32. Смоленский вестник. 1917. 30 декабря.

33. Собрание отечественных нормативно-правовых источников XI–XXI веков по истории адвокатуры: учеб.-метод. и науч. изд. / сост.: А.А. Клишин (отв. ред.), А.В. Сысоев, В.Д. Сысоев, А.А. Шугаев (отв. ред.). М.: РИЦ ИСПИ РАН, 2005.

34. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 31 августа 1970 г. «О внесении изменений в статьи 22 и 36 Основ уголовного судопроизводства. Союза ССР и союзных республик» // Ведомости ВС СССР. 1970. № 35. Ст. 362.

35. Указ Президиума Верховного Совета СССР от 3 февраля 1972 г. «О внесении изменений в статью 22 Основ уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик» // Ведомости ВС СССР. 1972. № 6. Ст. 51.

36. Хаски Ю. Российские адвокаты и Советское государство. Происхождение и развитие советской адвокатуры 1917–1939. М., 1993.

37. Хрестоматия по истории государства и права СССР. Дооктябрьский период / под ред. Ю.П. Титова, О.И. Чистякова. М.: Юрид. лит., 1990.

38. Фельдшейн Г. Лекции по уголовному судопроизводству. М., 1915.

39. Филиппов А. Учебник истории русского права. Ч. 1. Юрьев, 1907.

40. Филиппова Ю.А. Из истории русской адвокатуры // Адвокатская практика. 2005. № 5.

41. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1910.Т. 2.

42. Шаламов М.П. История советской адвокатуры. М., 1939.

References (transliterated)

1. Advokatskaya deyatel'nost': ucheb.-praktich. posob. / pod obshch. red. kand. yurid. nauk V.N. Burobina. 2-e izd., pererab. i dop. M.: IKF «EHKMOS», 2003.

2. Anohina S.V. Zarozhdenie i razvitie instituta predstavitel'stva s drevnih vremen do konca HVIII veka // Pravo i politi-ka. 2005. № 9.

3. Bondarenko A.V. Sudebnaya sistema RSFSR v usloviyah NEHPa: avtoref. dis. … kand. yurid. nauk. M., 2010.

4. Bykovskaya E.A. Advokatura Novosibirskoj oblasti v 1920–1980-e gody: avtoref. dis. ... kand. ist. nauk. Barnaul, 2003.

5. Vinaver M.M. Ocherki ob advokature. SPb., 1902.

6. Gavrilov S.N. K istorii voprosa o dopuske zashchity na predvaritel'noe sledstvie // Advokatura. Gosudarstvo. Obsh-chestvo: sb. materialov 5-j ezhegodnoj nauch.-prakt. konferencii, 2008 g. / Federal'naya palata advokatov RF. M.: Inform-Pravo, 2008.

7. Grudcyna L.YU. Rossijskoj advokature 140 let: istoricheskaya retrospektiva // Advokat. 2004. № 10–11.

8. Dekrety Sovetskoj vlasti. M., 1964. T. 1.

9. Dekrety Sovetskoj vlasti. T. I. M.: Gos. izd-vo polit. literatury, 1957.

10. D'yakonov M. Ocherki obshchestvennogo gosudarstvennogo stroya Drevnej Rusi. SPb., 1908.

11. Zakomoldin A.V. Problemy okazaniya kvalificirovannoj yuridicheskoj pomoshchi v ugolovnom processe Rossii. M.: YUrlitinform, 2009.

12. Ivanova M.B. Aktual'nye voprosy organizacii advokatury v Rossijskoj Federacii: dis. … kand. yurid. nauk. M., 1996.

13. Istoriya russkoj advokatury / pod red. M.N. Gernet. T. 2. M., 1916.

14. Kodincev A.YA. Gosudarstvennaya politika v sisteme organov yusticii SSSR v 1933–1956 gg.: avtoref. dis. … kand. yurid. nauk. Ekaterinburg, 2010.

15. Kucherena A.G. Advokatura v usloviyah sudebno-pravovoj reformy v Rossii. M.: YURKOMPANI, 2009.

16. Nevyadomskij D. Vechnye voprosy advokatury. 1886 g. // Tradicii advokatskoj ehtiki. Izbrannye trudy rossijskih i francuzskih advokatov (XIX – nach. XX v.). SPb., 2004.

17. Makalinskij P.V. S-Peterburgskaya prisyazhnaya advokatura. Deyatel'nost' S-Peterburgskogo soveta i obshchih sobranij prisyazhnyh poverennyh za 22 goda. 1866–1888 gg. SPb., 1897.

18. Olenev A.B. O neobhodimosti provedeniya issledovaniya problem reglamentacii i realizacii professional'nyh prav advokata, pryamo ne predusmotrennyh zakonodatel'stvom Rossijskoj Federacii // Evrazijskaya advokatura. 2017. № 6 (31).

19. Petruhin I.L. O rasshirenii zashchity na predvaritel'nom sledstvii // Sovetskoe gosudarstvo i pravo. 1982. № 1.

20. Postanovlenie Sovnarkoma SSSR ot 16 avgusta 1939 g. № 1219 «Ob utverzhdenii Polozheniya ob advokature SSSR» // SP SSSR. 1939. № 49. St. 394.

21. Ragulin A.V. Organizaciya deyatel'nosti advokata-zashchitnika: sovershenstvovanie reglamentacii i realizacii professional'nyh prav: monografiya. M.: YUrlitinform, 2013.

22. Ragulin A.V. Professional'nye prava advokata-zashchitnika v Rossijskoj Federacii i zarubezhnyh gosudarstvah: mo-nografiya. M.: YUrlitinform, 2012.

23. Ragulin A.V. Professional'nye prava advokata-zashchitnika v Rossijskoj Federacii: voprosy teorii i praktiki: dis. … d-ra yurid. nauk. M., 2015.

24. Ragulin A.V. Professional'nye prava lic, osushchestvlyayushchih funkciyu zashchity v ugolovnom processe, na nachal'nom ehtape zarozhdeniya advokatury v Rossii // Istoricheskie, filosofskie, politicheskie i yuridicheskie nauki, kul'turologiya i iskusstvovedenie. Voprosy teorii i praktiki. 2012. № 1. CH. 1.

25. Ragulina I.T. Pravovoj status stazhyora advokata i pomoshchnika advokata v Rossijskoj Federacii (analiz zakonodatel'stva i praktiki ego primeneniya): dis. … kand. yurid. nauk, M., 2015.

26. Rossijskoe zakonodatel'stvo X–XX vekov. T. 2. M., 1985

27. Rossijskoe zakonodatel'stvo H–HKH vv. M.: YUridicheskaya literatura, 1991. T. 8.

28. Svyatockij A.D. Uchrezhdenie i razvitie sovetskoj advokatury: istoriko-pravovoj aspekt: dis. ... kand. yurid. nauk. L'vov, 1986.

29. Serov D.O. Zabytaya stranica istorii gosudarstva i prava SSSR: sudebnaya reforma 1956–1964 godov // Vestnik NGU. T. 2. Vyp. 2. Novosibirsk, 2006.

30. Sineokij O.V. Advokatura kak institut pravovoj pomoshchi i zashchity: ucheb. posob. Har'kov: Pravo, 2008.

31. Smolenskij M.B. Advokatura v Rossijskoj Federacii. SPb.: YUridicheskij centr press, 2003.

32. Smolenskij vestnik. 1917. 30 dekabrya.

33. Sobranie otechestvennyh normativno-pravovyh istochnikov XI–XXI vekov po istorii advokatury: ucheb.-metod. i nauch. izd. / sost.: A.A. Klishin (otv. red.), A.V. Sysoev, V.D. Sysoev, A.A. SHugaev (otv. red.). M.: RIC ISPI RAN, 2005.

34. Ukaz Prezidiuma Verhovnogo Soveta SSSR ot 31 avgusta 1970 g. «O vnesenii izmenenij v stat'i 22 i 36 Osnov ugo-lovnogo sudoproizvodstva. Soyuza SSR i soyuznyh respublik» // Vedomosti VS SSSR. 1970. № 35. St. 362.

35. Ukaz Prezidiuma Verhovnogo Soveta SSSR ot 3 fevralya 1972 g. «O vnesenii izmenenij v stat'yu 22 Osnov ugolovno-go sudoproizvodstva Soyuza SSR i soyuznyh respublik» // Vedomosti VS SSSR. 1972. № 6. St. 51.

36. Haski YU. Rossijskie advokaty i Sovetskoe gosudarstvo. Proiskhozhdenie i razvitie sovetskoj advokatury 1917–1939. M., 1993.

37. Hrestomatiya po istorii gosudarstva i prava SSSR. Dooktyabr'skij period / pod red. YU.P. Titova, O.I. CHistyakova. M.: YUrid. lit., 1990.

38. Fel'dshejn G. Lekcii po ugolovnomu sudoproizvodstvu. M., 1915.

39. Filippov A. Uchebnik istorii russkogo prava. CH. 1. YUr'ev, 1907.

40. Filippova YU.A. Iz istorii russkoj advokatury // Advokatskaya praktika. 2005. № 5.

41. Fojnickij I. YA. Kurs ugolovnogo sudoproizvodstva. SPb., 1910.T. 2.

42. Shalamov M.P. Istoriya sovetskoj advokatury. M., 1939.

Московская городская коллегия адвокатов «Московская гильдия адвокатов и юристов»

Moscow city Bar Collegium's «Moscow Guild of lawyer and legal advisers»

осуществляет квалифицированную юридическую помощь по следующим направлениям:

– правовое обслуживание бизнеса (представление интересов предпринимателей в арбитражных судах всех инстанций; защита чести, достоинства и деловой репутации; защита права собственности, владения; арендные отношения с федеральными и муниципальными органами власти; претензионное производство; досудебное урегулирование споров на этапе переговоров; правовое сопровождение антикризисных процедур);

– уголовное право, ведение уголовных дел различной категории, защита на предварительном расследовании и в суде (более 100 успешно проведенных дел: прекращение на стадии расследования, условное осуждение, мировые соглашения), защита прав потерпевших от преступлений; условно-досрочное освобождение (неоднократно добивались положительных результатов);

– гражданское право (бракоразводные процессы, раздел имущества, определение порядка общения с ребенком; признание права собственности на квартиру, долю в квартире, выселение; споры с ТСЖ; споры со страховыми компаниями (ОСАГО, КАСКО)).

Вы можете обратиться к нам по адресу:
Юридический адрес: 115404, Россия, г. Москва, ул. Бирюлевская, д. 5, корп. 2, оф. 402.
Адрес для корреспонденции: 121601, г. Москва, Филевский бул., д. 37, оф. 88.
Телефоны: +7(926) 189-50-90, +7(903) 125-28-55
Веб-сайт коллегии: www.mos-guild.com

Мельниченко Р.Г.

ЭЛЕКТРОННЫЙ СУД ПРИСЯЖНЫХ ДЛЯ АДВОКАТОВ

Цель: Ознакомить с проектом введения в России электронного суда присяжных для адвокатов и вольных юристов.

Методология: Использовались статистический, герменевтический и сравнительно-исторический методы.

Результаты: Выявлены шесть причин, позволяющих ввести в России электронный суд присяжных для адвокатов и вольных юристов.

Новизна/оригинальность/ценность: Отсутствие научных публикаций по теме статьи свидетельствует о её новизне, совмещение новых (сеть Интернет, программные алгоритмы) и устоявшихся (суд присяжных) технологий – об ее оригинальности, предлагаемые научные обобщения и предложения – о ценности.

Ключевые слова: адвокатура, дисциплинарное дело, суд присяжных, электронные коммуникационные площадки, электронные опросники, Кодекс профессиональной этики адвоката.

Melnichenko R.G.

E-JURY TRIALS FOR LAWYERS

Purpose: Acquaint with the project of introduction in Russia of electronic jury trial for lawyers and free lawyers.

Methodology: The use of statistical and hermeneutic and comparative-historical method.

Results: There are six reasons for introducing an electronic jury in Russia for lawyers and free lawyers.

Novelty/originality/value: The absence of such scientific publications on the topic of the article indicates its novelty. Combining new (Internet, software algorithms) and established (jury trial) technologies – its originality. We offer scientific generalization and its values.

Keywords: the legal profession, disciplinary proceedings, jury trials, e-communication platforms, e-surveys, Code of professional ethics of lawyer.

Стержнем современной адвокатской корпорации является дисциплинарный суд. Он чинит расправу над провинившимися адвокатами, карая их или милуя. Суд этот аристократический, так как большинство в его составе – несменяемое профессионально-бюрократическое адвокатское руководство. Это даёт основание говорить о системе профессиональных (коронных) судов в адвокатской корпорации.

Двухпалатный дисциплинарный адвокатский суд (квалификационная комиссия и совет адвокатской палаты) учреждён в 2002 году, но пришло новое время, со своими потребностями и возможностями, которое позволяет изменить суть существующих сегодня вещей и ввести в России другую форму корпоративного суда, не аристократического (олигархического), а народного (демократического) – суда присяжных. И для этого сегодня существует шесть предпосылок:

1. Возросшая социально-сетевая активность адвокатов.

2. Тромбы существующей системы адвокатского правосудия.

3. Высокая себестоимость существующей формы коронного адвокатского правосудия.

4. Наличие образцов присяжного правосудия.

5. Технические возможности для массового внедрения присяжного суда в адвокатуре.

6. Юридические возможности внедрения присяжной адвокатуры без изменения существующего законодательства.

Возросшая социально-сетевая активность адвокатов. С 2003 года в адвокатуре сформировался тренд вялой стабильности. Никаких запросов на перемены, никакого личного участия в делах корпорации. Всё отдано на откуп избранным. Общественный договор между адвокатами и чиновниками от адвокатуры звучал так: «Взносы в обмен на спокойствие». Подавляющее большинство адвокатов рассуждало: «Мы отказываемся от контроля за расходованием палатами наших взносов, а нас за это оставляют в покое». Этот период, по фамилии руководителя Федеральной палаты адвокатов того времени, можно назвать периодом «Семеняко тишайшего».

В последние годы ситуация начала кардинально меняться. Это стало совершенно ясно к 2018 году. Изменения, которые можно обозначить как «время пробуждения», охарактеризовались рядом обстоятельств. И самое важное из них – появление новых средств адвокатской коммуникации. Это социальные сети. Понемногу в адвокатуру стали просачиваться люди, «рождённые в социальных сетях». Они умеют общаться в онлайн-режиме, умеют и, главное, хотят быть в курсе событий, могут оценивать эти события, ставя лайк или даже оставляя свои личные комментарии.

Пассионарии от адвокатуры среагировали на этот намечающийся тренд и стали выходить в сеть с предложением своего контента. Иногда провально, как это случилось с президентом ФПА Юрием Пилипенко, иногда успешно, как это произошло с президентом адвокатской палаты Удмуртии Дмитрием Талантовым. В социальной сети стали появляться профессиональные коммуникационные адвокатские площадки: «Пражский клуб», «Приват-адвокат», «Повышение квалификации адвокатов», в подписчиках которых состоят тысячи адвокатов. Происходит конкурентная борьба, некоторые площадки умирают, некоторые процветают. Очевидно, что скоро мы увидим в сети и другие коммуникационные проекты.

Вся эта социально-сетевая деятельность подготовила хорошую компетентностную почву для введения суда присяжных. Адвокаты научились самостоятельно принимать важные для корпорации решения. Эти люди полностью готовы для выполнения функции присяжных в проекте «Электронный суд присяжных для адвокатов».

Тромбы в системе адвокатского правосудия. Существующая с 2003 года система коронного адвокатского правосудия, когда состав двухуровневого (квалификационная комиссия и совет адвокатской палаты) адвокатского трибунала состоит из де-факто назначенных руководителем (президентом адвокатской палаты) членов, вплоть до 2017 года демонстрировала свою результативность. Но в последние годы стали проявляться системные ошибки «коронной» формы организации адвокатского правосудия. Приведём самые тяжкие из них.

Жесткость, отсутствие милосердия в принятии решений стали визитными карточками адвокатских трибуналов. Что проявляется, например, в несоответствии деяния адвоката наложенному на него взысканию. В качестве примера можно привести дело Сергея Наумова, лишённого статуса адвоката за нахождение в здании суда в шортах и шарфе.

Попадание адвокатских судов в зависимость от судов государственных приводит к немотивированному осуждению простых адвокатов. Адвокатские суды стали безоговорочно наказывать адвокатов в случае, если жалоба на них поступает из судебных инстанций. Здесь будет уместен кейс Виталия Буркина, лишённого статуса адвоката за критику судебной системы.

Все вышеперечисленное привело к падению авторитета органов адвокатского правосудия и, как следствие, к делигитимации приговоров этих органов. В свою очередь, эти проблемы связаны с кадровыми тромбами в системе организации адвокатского правосудия. Так, в большинстве палат с 2003 года сложился несменяемый костяк квалификационных комиссий и советов адвокатских палат. Несменяемость судей от адвокатуры приводит к отсутствию у последних желания выносить качественные судебные решения. Олигархизация адвокатских трибуналов – основная причина кризиса системы современных адвокатских трибуналов. Согласно учению Аристотеля, «существуют три вида государственного устройства и равное число извращений, представляющих собою как бы растление первых» [4]. Извращенную форму аристократии Аристотель видит в такой форме, как олигархия. Именно олигархическими стали сегодня как квалификационные комиссии, так и советы адвокатских палат.

Банальная смена управляющей адвокатской элиты не приведёт к улучшению положения. При существующей системе организации адвокатского правосудия любой пришедший на адвокатскую судебную должность в кратчайшие сроки превратится в своего предшественника. Единственная возможность оздоровить адвокатское правосудие – это ввести институт адвокатского суда присяжных, в котором решения будут принимать простые адвокаты.

Сколько стоит адвокатский трибунал. Себестоимость существующей формы адвокатского правосудия высока. Адвокатские палаты, в которые включены адвокатские судебные органы, очень дорого обходятся адвокатскому сообществу. В стоимость современного коронного адвокатского трибунала входят:

1. Оплата помещений, в которых проходят заседания адвокатских трибуналов. В некоторых палатах это выливается в значительные и даже засекреченные суммы.

2. Оплата услуг адвокатского чиновничества, выполняющего функции судей. Например, стоимость услуг по рассмотрению дисциплинарных дел в Адвокатской палате Московской области в 2017 году составила около полумиллиона рублей в день. Сумма оплаты одного дня работы членов квалификационной комиссии (из расчёта 7 членов (только члены-адвокаты) по 20000 рублей за одно заседание) – 140000 рублей. Стоимость работы Совета адвокатской палаты (из расчёта 15 членов по 20000 рублей за одно заседание) – 300000 рублей [2]. Всего за один день работы двухпалатного трибунала – 440000 рублей. И это не считая отдельной оплаты и премий президента палаты, первого вице-президента и вице-президента, суммы содержания которых засекречены. В 2018 году

были засекречены и суммы расходов на содержание членов совета адвокатской палаты и членов квалификационной комиссии [3].

3. Оплата обслуживающего персонала адвокатских трибуналов, которые занимаются приёмом жалоб, обеспечением работы трибунала.

4. Оплата услуг Федеральной палаты адвокатов, которая принимает различные подсобные рекомендации по обеспечению работы адвокатских трибуналов. Услуги их также оплачиваются всеми адвокатами России.

В случае введения электронного суда присяжных эти расходы можно как минимум снизить, а как максимум – исключить вообще. Для электронного суда присяжных:

– не нужны помещения, так как заседания суда присяжных проходят в удалённом доступе в онлайн-режиме;

– алгоритмы интеллектуальных опросников исключат необходимость помощи при написании жалобы со стороны обслуживающего персонала;

– роль президента адвокатской палаты будет сведена к минимуму;

– советы Федеральной палаты станут не нужны для «народного» суда присяжных.

Историческая база адвокатского суда присяжных. История народного судопроизводства весьма продолжительна и в большей или меньшей степени была включена в сообщества с любыми политическими режимами. Развитость народного судопроизводства (народного де-факто, так как, например, институт народных заседателей периода советской империи нельзя отнести к демократическим формам) напрямую коррелируется с успешностью социума: народный суд в Древних Афинах периода расцвета – гелиея, развитость судов присяжных в доминирующей сегодня цивилизации США. Не случайно даже современная «коронная» система адвокатского трибунала включает в себя фрагменты присяжного судопроизводства: два органа – суд факта (квалификационная комиссия) и суд, назначающий наказание (совет адвокатской палаты), 13 человек в составе квалификационной комиссии.

Богатейшая история судов присяжных даёт хорошие образцы технологии функционирования этой народной судебной процедуры для адвокатского сообщества. Например, хорошо разработаны процедуры:

– отбор присяжных;

– порядок оглашения доказательства;

– выступление обвиняющих, обвиняемых и их представителей;

– составление опросных листов.

Весь этот опыт включён в формируемый институт электронного присяжного правосудия.

Технические возможности для повсеместного внедрения присяжной адвокатуры. Сегодня можно вывести институт истинно народного правосудия – суда присяжных – на принципиально новый уровень. Существующий «традиционный» суд присяжных имеет определённые недостатки. Он достаточно дорогой (формирование коллегии присяжных, необходимость в помещении и т. п.) Кроме того, втягивание широких слоёв населения в данное судопроизводство весьма проблематично, так как присяжным необходимо зачастую приостановить свою трудовую деятельность, добираться до места проведения суда и т. п.

Все эти трудности могут быть преодолены с появлением новых технических возможностей:

– удалённый доступ для участия в отправлении правосудия (электронное правосудие возможно из любого места, где существует сеть Интернет);

– удобное время (присяжный заседатель рассматривает присланные материалы и выносит свой вердикт тогда, когда сможет);

– интерактивность позволит присяжным задать вопросы участникам электронного судопроизводства, а возможности форума – обсудить дело со своими коллегами;

– компьютерные алгоритмы и удобные опросники уберут информационный мусор и позволят присяжному структурировать информацию по делу.

Юридические возможности внедрения присяжной адвокатуры без изменения существующего законодательства. Введение электронного суда присяжных в адвокатуру не потребует изменения законодательства, в том числе корпоративных актов, например Кодекса профессиональной этики адвоката.

Введение электронного суда присяжных будет иметь рекомендательный характер как для семи адвокатов – членов квалификационной комиссии, так и для членов совета адвокатской палаты. С одной стороны, это будет ещё одним фильтром от возможных сбоев системы электронного правосудия, а с другой – органы адвокатского самоуправления вынуждены будут объяснить то обстоятельство, что они не прислушались к гласу народа, выразившемуся в вердикте адвокатского суда присяжных.

То есть любая адвокатская палата Российской Федерации после внедрения программного обеспечения может в этот же момент ввести у себя электронный суд присяжных адвокатов.

Электронные примирительные процедуры для вольных юристов – возможная панацея от адвокатской монополии. Если задуматься над вопросом «Зачем государство вяло, но продолжительно волочит во времени и пространстве проект «Концепция регулирования рынка профессиональной юридической помощи»?», то ответ можно обнаружить в ключевом слове самого названия проекта. Это слово «регулирование».

Речь здесь идёт о символическом регулировании. Государству нет дела до качества оказываемых юридических услуг. Но когда чиновники от адвокатуры заявляют о хаосе на рынке юридических услуг, министерство юстиции каждый раз подскакивает как ужаленное и начинает что-то делать.

Как же вольным юристам обезопасить себя от дамоклова меча адвокатской монополии? Ответ лежит на поверхности – продемонстрировать государству свою урегулированность. И здесь могут помочь новые технологии, технологии электронных примирительных процедур, которые легко можно внедрить, как минимум, без финансовых потерь и утраты своих профессиональных свобод.

Проблемы введения электронного суда присяжных в адвокатуре. Хотя управляющая адвокатская элита неоднократно высказывалась за такую форму осуществления правосудия, как суд присяжных, введение подобной формы в самой адвокатуре не находит поддержки. Выходом из этого видится введение электронного суда присяжных в отдельных «прогрессивных» регионах, а также в корпорациях «вольных юристов».

Сама приемлемость такой формы «народного правосудия» в России, как суд присяжных, подвергается сомнению: «С другой стороны, он в условиях нынешнего состояния судебной системы и общества не оправдывает возложенных на него надежд. Что позволяет сделать заключение о насущной необходимости кардинально рассмотреть вопрос о возможности использования суда присяжных в таком виде, в каком он существует, либо отказаться от этого института в уголовном судопроизводстве вообще» [1]. Возможно, проект «Электронный суд присяжных для адвокатов», не вписанный напрямую в судебную систему Российской Федерации, именно поэтому имеет шанс на успех.

Для введения электронного суда присяжных необходимо пройти две стадий: электронное примирение и электронный процесс.

Электронное примирение – размещение на сайте организации (адвокатской палаты, сообщества юристов) программы с интегрированной в неё базой данных состоящих в организации юристов. Жалобщик, заполняя электронный опросник, составляет жалобу. Она направляется «обвиняемому» юристу, которому предлагается ответить на жалобу. В результате или спор урегулируется, или весь пакет документов направляется уполномоченному лицу (в случае с адвокатами – президенту палаты). Подобные электронные процедуры уже успешно зарекомендовали себя в сети Интернет, например в системе электронных платежей PayPal.

Электронный процесс является продолжением проекта «электронное примирение». В случае, если стороны не примирились, предусмотрена следующая процедура:

1. Рассмотрение электронной жалобы уполномоченным лицом на предмет её допустимости.
2. Формирование путём случайной выборки состава присяжных заседателей из базы данных организации.
3. Рассылка материалов дисциплинарного дела присяжным заседателям для рассмотрения (переписка «электронного примирения», письменные доводы, видеообращения сторон).
4. Ответы сторон на вопросы присяжных и обсуждение дела присяжными в рамках виртуальной коммуникационной площадки (форума).
5. Вынесение коллегией присяжных решения по дисциплинарному делу.
6. Передача приговора присяжных в квалификационную комиссию.
7. Уведомление всех присяжных о решении, принятом квалификационной комиссией и советом адвокатской палаты по дисциплинарному делу.

Пристатейный библиографический список

1. Батычко В.Т. Современные проблемы осуществления правосудия в России с участием присяжных заседателей // Известия Южного федерального университета. Технические науки. 2009. С. 193.
2. Решение XVI очередной конференции адвокатов Московской области от 03 февраля 2017 г. // Сайт адвокатской палаты Московской области [Электронный ресурс]. URL: http://www.apmo.ru/?show=conferencing_solutions#XVI_conference.
3. Решение XVII очередной конференции адвокатов Московской области от 02 марта 2018 г. // Сайт адвокатской палаты Московской области [Электронный ресурс]. URL: http://www.apmo.ru/?show=conferencing_solutions#XVII_conference.
4. Философы Греции. Основы основ: логика, физика, этика. М., 1999. С. 969.

References (transliterated)

1. Batychko V.T. Sovremennye problemy osushhestvleniya pravosudiya v Rossii s uchastiem prisyazhnykh zasedatelej // Izvestiya YUzhnogo federal'nogo universiteta. Tekhnicheskie nauki. 2009. S. 193.
2. Reshenie XVI ocherednoj konferentsii advokatov Moskovskoj oblasti ot 03 fevralya 2017 g. // Sajt advokatskoj palaty Moskovskoj oblasti [EHlektronnyj resurs]. URL: http://www.apmo.ru/?show=conferencing_solutions#XVI_conference.
3. Reshenie XVII ocherednoj konferentsii advokatov Moskovskoj oblasti ot 02 marta 2018 g. // Sajt advokatskoj palaty Moskovskoj oblasti [EHlektronnyj resurs]. URL: http://www.apmo.ru/?show=conferencing_solutions#XVII_conference.
4. Filosofy Gretsii. Osnovy osnov: logika, fizika, ehtika. M., 1999. S. 969.

«Адвокатская газета» – корпоративное издание нового типа, появление которого обусловлено коренными переменами, произошедшими в адвокатском сообществе России после принятия Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Являясь органом Федеральной палаты адвокатов РФ, издание не преследует цель выступать в роли указующего или направляющего перста, представляя интересы той или иной части корпорации или группы лиц, а позиционирует себя как выразитель интересов всей российской адвокатуры. Принципиальное значение при этом имеет закрепленная Законом организация адвокатского сообщества, основанная на обязательном членстве каждого адвоката в адвокатской палате субъекта Федерации, являющейся в свою очередь членом ФПА РФ. Рассматривая в качестве высших ценностей адвокатского сообщества заложенные в Законе принципы независимости, самоуправления, корпоративности и равноправия адвокатов, газета оценивает события государственной и общественной жизни и действия тех или иных лиц с точки зрения соответствия данным принципам. Выступая органом корпорации юристов-профессионалов, газета рассматривает профессионализм как главное качество адвоката и уделяет первостепенное внимание проблемам учебы и практического опыта коллег в различных отраслях права.

Основными направлениями издания являются:

– оперативное информирование о деятельности и решениях ФПА;

– освещение взаимоотношений адвокатуры с государственными и общественными институтами;

– освещение корпоративной жизни адвокатских палат;

– рассказ о созданных адвокатами прецедентах в национальной и международной судебной практике, публикация наиболее интересных решений судов;

– ответы на вопросы, волнующие адвокатов и адвокатские образования;

– взаимодействие с информационными изданиями адвокатских палат;

– поддержка общественно значимых инициатив адвокатов и адвокатских образований;

– информирование о наиболее важных событиях из жизни иностранной адвокатуры, о сотрудничестве российских и зарубежных адвокатских образований и адвокатов.

Адрес редакции: 119002, г. Москва, пер. Сивцев Вражек, д. 43
Тел.: (495) 787-28-35 Тел./факс: (495) 787-28-36
E-mail: advgazeta@mail.ru, press@advpalata.com

Макаров Р.В., Габдрахманов Ф.В.

КВАЛИФИКАЦИОННЫЕ ОШИБКИ ПРИ ОПРЕДЕЛЕНИИ СУБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ ПРЕСТУПЛЕНИЯ И ИХ КЛАССИФИКАЦИЯ

Цель: Анализ квалификационных ошибок, допускаемых правоприменителями, при определении признаков субъективной стороны преступления, их классификация.

Методология: Использовались сравнительно-правовой и формально-юридический методы.

Результаты: На основе анализа законодательства, научной литературы и судебной практики (эмпирическую базу исследований составили свыше 1100 приговоров и иных судебных решений, принятых в 2004–2018 гг.) классифицированы квалификационные ошибки, связанные с неправильным определением признаков субъективной стороны преступления, видов умысла и неосторожности, их структурных элементов, показано их влияние на судебную практику.

По результатам проведенных исследований предложено квалификационные ошибки при определении признаков субъективной стороны преступления классифицировать на следующие группы:

1) связанные с неправильным определением формы вины, видов умысла или неосторожности либо их неуказанием;

2) вытекающие из неправильного определения целей и мотива преступлений или их неуказания, в случаях когда последние имеют квалифицирующее значение;

3) вызванные несоответствием между указанными в приговоре видами умысла и неосторожности и описанием их интеллектуального и волевого элементов;

4) связанные с указанием в приговоре конкретных видов умысла (неосторожности), которые в силу закона или постановления Пленума ВС РФ не подлежат применению к данному виду или стадии совершения преступлений (например, к неоконченному преступлению, совершенному в соучастии с различной ступенью соисполнительства, и др.).

Ошибки в квалификации отдельных составов преступлений связаны с тем, что правоприменители не всегда учитывают, что период с момента возникновения и до окончания субъективной стороны преступления во времени не всегда совпадает, а часто превышает период совершения общественно опасного деяния. Например, цель и мотив преступления могут возникнуть задолго до совершения общественно опасного деяния, о направленности умысла на лишение жизни могут свидетельствовать взаимоотношения между виновным и потерпевшим до и после совершения преступления. В плане совершенствования законодательства предлагается исключить из ч. 3 статьи 25 УК РФ, раскрывающей косвенный умысел, словосочетание «не желало».

Новизна/оригинальность/ценность: Работа является одной из первых, в которых предложена подробная классификация квалификационных ошибок, связанных с субъективной стороной преступления, показаны причины их возникновения, внесено предложение об изменении ст. 25 УК РФ.

Ключевые слова: субъективная сторона преступления, вина, умысел, неосторожность, прямой умысел, косвенный умысел, легкомыслие, небрежность, двойная форма вины.

Makarov R.V., Gabdrakhmanov F.V.

QUALIFICATION OF THE ERROR IN THE DETERMINATION OF THE SUBJECTIVE SIDE OF CRIME AND THEIR CLASSIFICATION

Purpose: Analysis of qualification mistakes made by law enforcement officers in determining the characteristics of the subjective side of the crime, their classification.

Methodology: Comparative legal and formal legal methods were used.

Results: On the basis of the analysis of the legislation, scientific literature and judicial practice (empirical base of researches made over 1100 sentences and other judicial decisions made in 2004–2018), qualification mistakes connected with incorrect determination of signs of the subjective party of crime, types of intention and negligence, their structural elements are classified, their influence on judicial practice is shown.

According to the results of the conducted researches, it is proposed to classify qualification errors in determining the signs of the subjective side of the crime into the following groups:

1) Related to the incorrect definition of the form of guilt, types of intent or negligence or their non-designation;

2) Arising from the improper definition of the purpose and motive of the crime or their non-designation, in cases where the latter have a qualifying value;

3) Caused by discrepancy between the types of intention and negligence specified in the sentence and the description of their intellectual and strong-willed elements;

4) Related to the indication in the sentence of specific types of intent (negligence), which by virtue of the law or the decision of the Plenum of the RF armed forces are not applicable to this type or stage of committing crimes (for example, an unfinished crime committed in complicity with different degrees of co-execution, etc.).

Mistakes in the qualification of individual crime connected with the fact that law enforcement officers do not always take into account that the period from the moment of occurrence to the end of the subjective side of the crime in time does not always coincide, and often exceeds the period of Commission of socially dangerous act. For example, the purpose and motive of the crime may arise long before the Commission of a socially dangerous act, the intention to deprive life may be evidenced by the relationship between the perpetrator and the victim before and after the Commission of the crime. In terms of improving the legislation, it is proposed to exclude from part 3 of article 25 of the criminal code, revealing the indirect intent, the phrase»did not want».

Novelty/originality/value: The Work is one of the first, which offers a detailed classification of qualification errors related to the subjective side of the crime, shows the reasons for their occurrence, a proposal to amend article 25 of the criminal code.

Keywords: subjective aspect of crime, guilt, intent, negligence, direct intent, indirect intent, frivolity, negligence, double form of guilt.

Субъективная сторона преступления является наиболее сложным институтом уголовного права, который пронизывает все уголовное право. В.А. Нерсесян использует термин «сквозной институт» [8]. Через формы вины субъективная сторона преступления представлена в качестве самостоятельного института в Общей части, в качестве элемента состава преступления – во всех статьях Особенной части УК РФ. Без использования субъективной стороны преступления невозможно образование или функционирование ряда взаимосвязанных институтов уголовного права (категоризация преступлений, наказание и его виды и др.).

В основе субъективной стороны преступления лежит психическая деятельность человека, которая не подлежит оценке в шкале измерений. Еще в советский период Б.С. Волков создал теорию мотива преступления и мотивации преступной деятельности. Для понимания причин преступления им обосновывалось положение о необходимости обращения к психологической характеристике преступника [7]. Уголовно-правовая наука традиционно рассматривает субъективную сторону преступления через вину, мотив и цель. А.В. Неустроева раскрывает субъективную сторону преступления с помощью психологии и относит к ней помыслы, мотивы, намерения и т. д. [9].

Вышестоящие судебные инстанции постоянно обращают внимание судов на необходимость тщательно исследовать вину и ее формы, мотивы и цели преступления, содержание и направленность умысла. На установление и доказывание всех признаков субъективной стороны преступления ориентирует правоприменителей ст. 73 УПК РФ. Эти признаки должны содержаться в описательно-мотивировочной части обвинительного приговора.

Сложность внутренней структуры субъективной стороны преступления, схожесть содержания интеллектуального и волевого элементов умысла и неосторожности, необходимость отграничения от невиновного причинения вреда вызывает немало затруднений в судебно-следственной практике и способствует квалификационным ошибкам. При этом необходимо учесть трудности процессуального закрепления субъективной стороны в преступлениях с двойной формой вины [2], совершенных в соучастии, неоконченных преступлений и т. п. М.В. Бавсун справедливо подчеркивает связь проблем субъективной стороны преступления с содержанием ее отдельных признаков [1].

Проблемы, связанные с применением субъективной стороны преступления, были актуальны и в период действия УК РСФСР [4].

Исследователи В.В. Лунеев, И.Я. Кливер, В.В. Колосовский и др. отмечают, что в структуре квалификационных ошибок на ошибки, связанные с неправильным определением субъективной стороны преступления, приходится более 31–34 % [11, 12], а по отдельным составам преступлений – больше. В.И. Динека конкретизирует распространенность ошибок при выяснении сущности и содержания отношения виновного к совершенному им преступлению в целом и наступившим последствиям [5].

С какими ошибками сталкивается судебно-следственная практика при установлении субъективной стороны преступления?

1. Наибольшее число квалификационных ошибок связано с неправильным определением формы вины, видов умысла или неосторожности либо их неуказанием.

Пленум Верховного Суда РФ указал, что при решении вопроса о направленности умысла виновного следует исходить из совокупности всех обстоятельств содеянного и учитывать, в частности, способ и орудие преступления, количество, характер и локализацию телесных повреждений (например, ранения жизненно важных органов человека), а также предшествующее преступлению и последующее поведение виновного и по-

терпевшего, их взаимоотношения [20]. В результате период действия субъективной стороны преступления во времени может не совпадать или превышать период совершения общественно опасного деяния.

По делу о контрабанде суд не указал на волевой момент умысла, разграничивающий прямой и косвенный умысел, а описанный в приговоре элемент умысла – предвидения не соответствовал нормам статьи 25 УК РФ. Приговор был отменен [24].

К. нанес потерпевшей удар ножом, затем вызвал скорую медицинскую помощь и пытался остановить кровь. При таких данных юридическая оценка содеянного К. по ст. 30 ч. 3, ст. 105 ч. 1 УК РФ признана ошибочной. Президиум областного суда приговор изменил, действия К. переквалифицировал на ч. 1 ст. 111 УК РФ [17].

Судом установлено, что Х., нанеся ножевое ранение, предприняла меры для оказания потерпевшему медицинской помощи, вызвала скорую помощь. При наличии умысла на убийство она имела возможность продолжать наносить удары ножом. Коллегия переквалифицировала действия осужденной Х. с ч. 1 ст. 105 УК РФ на ч. 4 ст. 111 УК РФ, указав в определении, что умыслом Х. не охватывалось наступление смерти А. от ее действий, она не предвидела таких последствий, хотя с учетом локализации наносимого удара, орудия преступления при необходимой внимательности и предусмотрительности должна была и могла предвидеть эти последствия [19].

Суд апелляционной инстанции действия осужденного С. переквалифицировал с ч. 1 ст. 111 УК РФ на ч. 1 ст. 118 УК РФ, поскольку по делу не был установлен умысел виновного на причинение тяжкого вреда здоровью потерпевшего [18].

Анализ квалификационных ошибок показывает, что в правоприменительной деятельности порой трудно отличить прямой умысел от косвенного. Мы полагаем, что использование термина «не желал» применительно к умышленной форме вины (ст. 25 УК РФ) противоречит ее правовой природе, и предлагаем исключить словосочетание «не желал» из нормы уголовного закона.

2. Другая группа квалификационных ошибок связана с неправильным определением целей и мотива преступлений или их неуказанием в случаях, когда последние имеют квалифицирующее значение или являются конструктивным признаком основного состава преступления.

Мотивы и цели соучастников преступления могут и не совпадать. Важность правильного установления цели и мотивов преступления, их многофункциональной роли и влияния на квалификацию преступлений подчеркивали С.В. Расторопов [13], А.А. Протасевич, Д.Г. Гайков [10], А.М. Васильев [3], В.А. Смирнов [14], а М.Ю. Карасева предложила дать их определение в уголовном законе по аналогии с виной [6].

Б. совершил умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего, с группой лиц по предварительному сговору из хулиганских побуждений. Поводом к избиению потерпевшего послужил конфликт, который произошел на работе между потерпевшим Т. и осужденным Б. Это подтверждено приговором, в котором указано, что между осужденным Б. и потерпевшим Т. сложились неприязненные отношения, и Б., действуя из чувства мести к Т., с целью причинения ему тяжкого вреда здоровью предложил своему сыну и его знакомым избить Т., тем самым склонив их к совершению данного преступления. Таким образом, поводом к совершению преступления явилась месть, а не хулиганские побуждения. Из приговора исключено осуждение по квалифицирующему признаку – «из хулиганских побуждений» [23].

Действия М. были квалифицированы судом по ч. 4 ст. 111 УК РФ, в том числе и по квалифицирующим признакам «с издевательством и мучениями для потерпевшего», «с применением предметов, используемых в качестве оружия».

При принятии такого решения судом не были учтены положения пп. «б», «з» ч. 2 ст. 111 УК РФ, согласно которым квалифицирующие признаки «с издевательством и мучениями для потерпевшего», «с применением предметов, используемых в качестве оружия» подлежат применению, когда издевательства и мучения связаны со способом причинения тяжкого вреда здоровью человека, с целью причинения потерпевшему дополнительных страданий.

Кроме того, согласно требованиям закона, для признания преступления совершенным с причинением издевательства и мучений необходимо установить умысел виновного на именно такой способ.

Суд при описании преступного деяния не указал в приговоре, что издевательства и мучения связаны со способом причинения тяжкого вреда здоровью потерпевшего либо с другими обстоятельствами, свидетельствующими о наличии у осужденного М. умысла на причинение мучений или издевательств; не указано, в чем выразилось вмененное в вину издевательство (отсутствует описание циничных действий против личности потерпевшего, направленных на причинение по-

терпевшему нравственных и психических страданий, унижающих его человеческое достоинство), нет указания на длительность осуществления таких действий.

Кассационная инстанция исключила из приговора в части осуждения М. по ч. 4 ст. 111 УК РФ признаки умышленного причинения тяжкого вреда здоровью, опасного для жизни человека, связанные с издевательством и мучениями для потерпевшего, а также с применением предметов, используемых в качестве оружия [21].

Теория уголовного права относит цель и мотив к факультативным признакам субъективной стороны преступления. Но в зависимости от конструкции состава преступления они могут быть включены в основной состав и быть обязательным признаком.

3. Третья группа ошибок вызвана несоответствием между указанными в приговоре видами умысла и неосторожности и описанием их интеллектуального и волевого элементов.

В описательно-мотивировочной части приговора указано, что у А. имелся прямой умысел на убийство. Однако при решении вопроса о квалификации действий подсудимого суд указал, что А. мог и обязан был предвидеть наступление от его действий преступных последствий, но состояние опьянения мешало ему конкретизировать как свои действия при совершении преступления, так и последствия содеянного. Тем самым суд усмотрел в действиях А. неосторожность к причинению смерти К. Приговор был отменен [22].

4. Четвертая группа квалификационных ошибок связана с неверным указанием в приговоре конкретных видов умысла (неосторожности), хотя в силу требований закона или постановления Пленума ВС РФ они не подлежали применению к данному виду или стадии совершения преступлений (например, неоконченному преступлению, совершенному в соучастии с различной ступенью соисполнительства, и др.).

И. был осужден за совершение покушения на убийство, которое в силу п. 2 постановления Пленума ВС РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве» могло быть совершено только с прямым умыслом. Указав в приговоре, что И. осознавал, что его действия могут повлечь смерть потерпевшего, предвидел возможность ее наступления, не желал, но сознательно допускал наступление смерти потерпевшего, суд подтвердил наличие косвенного умысла у виновного. В связи с указанным, а также характером действий И., тяжестью причиненного вреда, механизмом образования полученных потерпевшим телесных повреждений суд апелляционной инстанции пришел к выводу об изменении приговора суда и переквалификации действий И. с ч. 3 ст. 30, ч. 1 ст. 105 УК РФ на п. «з» ч. 2 ст. 111 УК РФ, предусматривающий ответственность за причинение умышленного тяжкого вреда здоровью, опасного для жизни человека, с применением предмета, используемого в качестве оружия [25].

Выводы.

1. По результатам проведенных исследований предлагается квалификационные ошибки при определении признаков субъективной стороны преступления классифицировать на следующие группы:

1) связанные с неправильным определением формы вины, видов умысла или неосторожности либо их неуказанием;

2) вытекающие из неправильного определения целей и мотива преступлений или их неуказания, в случаях когда последние имеют квалифицирующее значение;

3) вызванные несоответствием между указанными в приговоре видами умысла и неосторожности и описанием их интеллектуального и волевого элементов;

4) связанные с указанием в приговоре конкретных видов умысла (неосторожности), которые в силу закона или постановления Пленума ВС РФ не подлежат применению к данному виду или стадии совершения преступлений (например, неоконченное преступление, совершенное в соучастии с различной ступенью соисполнительства, и др.).

2. Изменение квалификации по отдельным составам преступлений связано с тем, что период действия субъективной стороны преступления во времени превышает период совершения общественно опасного деяния.

3. В плане профилактики квалификационных ошибок предлагается исключить из ч. 3 статьи 25 УК РФ, раскрывающей косвенный умысел, слова «не желало».

Пристатейный библиографический список

1. Бавсун М.В., Марцев А.И., Спиридонов А.П. Развитие субъективной стороны преступления в уголовно-правовой доктрине // Психопедагогика в правоохранительных органах. 2012. № 1 (48). С. 56.

2. Бикеев И.И., Латыпова Э.Ю. Ответственность за преступления, совершенные с двумя формами вины / под общ. ред. И.И. Бикеева. Казань: Познание, 2009.

3. Васильев А.М., Васильева Н.А. Обстоятельства, относящиеся к субъективной стороне преступления // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. 2014. № 4–2. С. 23–26.

4. Глушков В.С., Габдрахманов Ф.В. Право и суд в контексте истории и современности / под общ. ред. О.В. Глушковой. Йошкар-Ола: Стринг, 2008.

5. Динека В.И., Денисенко М.В. Субъективная сторона и причинная связь в преступлениях, совершаемых с двойной (смешанной) формой вины // Вестник Московского университета МВД России. 2015. № 12. С. 84–89.

6. Карасёва М.Ю. Мотив и цель как факультативный признак субъективной стороны преступления // Международный журнал прикладных и фундаментальных исследований. 2016. № 10–1. С. 158–161.

7. Наумов А.В. Проблемы субъективной стороны преступления в научном наследии Б.С. Волкова // Ученые записки Казанского государственного университета. Гуманитарные науки. 2009. Т. 151. № 4. С. 160–164.

8. Нерсесян В.А. Ответственность за неосторожные преступления: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006.

9. Неустроева А.В. Правовые и криминалистические проблемы установления субъективной стороны преступления: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2011.

10. Протасевич А.А., Гайков Д.Г. Мотив совершения насильственных преступлений сексуального характера как элемент субъективной стороны преступления и обстоятельство, подлежащее доказыванию // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2014. № 2. С. 116–124.

11. Рагулин А.В. Актуальные проблемы уголовного и уголовно-процессуального права: обзор материалов международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы совершенствования российского законодательства и правоприменения» (г. Уфа, апрель 2009) // Евразийский юридический журнал. 2009. № 9 (16). С. 136–146.

12. Колосовский В.В. Точное определение признаков субъективной стороны преступления как одна из основных гарантий правильной квалификации // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2009. № 2. С. 114–125.

13. Расторопов С.В. Субъективная сторона преступлений против здоровья человека (о концепции вины в составах преступлений против здоровья человека) // Вестник Владимирского юридического института. 2013. № 4 (29). С. 122–128.

14. Смирнов В.А. Цель как признак субъективной стороны преступления // Сибирский юридический вестник. 2014. № 1. С. 65–72.

15. Обзор судебной практики по уголовным делам за август 2011 года // Информационный бюллетень Белгородского областного суда. 2011. № 9.

16. Обзор судебной практики по уголовным делам за октябрь 2013 года // Информационный бюллетень Белгородского областного суда. 2014. № 2.

17. Определение № 22-597 от 10.04.2015 // Обзор судебной практики по уголовным делам Верховного Суда Республики Мордовия за I полугодие 2015 года [Электронный ресурс]. URL: http://vs.mor.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=388.

18. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 № 1 (ред. от 03.03.2015) «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)».

19. Постановление Президиума Верховного Суда Удмуртской Республики от 16 февраля 2018 года. Доступ из ГАС «Правосудие».

20. Приговор суда от 26 июля 2010 г. в отношении А. // Обзорная справка о состоянии судимости и качества работы судов Республики Марий Эл по рассмотрению уголовных дел за 2010 год.

21. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации от 24 февраля 2004 года по делу № 4-004-24.

22. Кассационное определение Судебной коллегии по уголовным делам Псковского областного суда от 20 июля 2011 года по делу № 22-811 в отношении О. [Электронный ресурс]. URL: https://rospravosudie.com/court-pskovskij-oblastnoj-sud-pskovskaya-oblast-s/act-103652793.

23. Извлечение из определения судебной коллегии по уголовным делам № 22-1327/14 от 03.05.2015 // Бюллетень судебной практики Московского областного суда за I квартал 2015 года [Электронный ресурс]. URL: http://www.mosoblsud.ru/ss_detale.php?region=&id=148299&w[]= 2015.

References (transliterated)

1. Bavsun M.V., Martsev A.I., Spiridonov A.P. Razvitie sub»ektivnoj storony prestupleniya v ugolovno-pravovoj doktrine // Psikhopedagogika v pravookhranitel'nykh organakh. 2012. № 1 (48). S. 56.

2. Bikeev I.I., Latypova EH.YU. Otvetstvennost' za prestupleniya, sovershennye s dvumya formami viny / pod obshh. red. I.I. Bikeeva. Kazan': Poznanie, 2009.

3. Vasil'ev A.M., Vasil'eva N.A. Obstoyatel'stva, otnosyashhiesya k sub»ektivnoj storone prestupleniya // Aktual'nye problemy gumanitarnykh i estestvennykh nauk. 2014. № 4–2. S. 23–26.

4. Glushkov V.S., Gabdrakhmanov F.V. Pravo i sud v kontekste istorii i sovremennosti / pod obshh. red. O.V. Glushkovoj. Joshkar-Ola: String, 2008.

5. Dineka V.I., Denisenko M.V. Sub»ektivnaya storona i prichinnaya svyaz' v prestupleniyakh, sovershaemykh s dvojnoj (smeshannoj) formoj viny // Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii. 2015. № 12. S. 84–89.

6. Karasyova M.YU. Motiv i tsel' kak fakul'tativnyj priznak sub»ektivnoj storony prestupleniya // Mezhdunarodnyj zhurnal prikladnykh i fundamental'nykh issledovanij. 2016. № 10–1. S. 158–161.

7. Naumov A.V. Problemy sub»ektivnoj storony prestupleniya v nauchnom nasledii B.S. Volkova // Uchenye zapiski Kazanskogo gosudarstvennogo universiteta. Gumanitarnye nauki. 2009. T. 151. № 4. S. 160–164.

8. Nersesyan V.A. Otvetstvennost' za neostorozhnye prestupleniya: dis. ... d-ra yurid. nauk. M., 2006.

9. Neustroeva A.V. Pravovye i kriminalisticheskie problemy ustanovleniya sub»ektivnoj storony prestupleniya: dis. ... kand. yurid. nauk. Saratov, 2011.

10. Protasevich A.A., Gajkov D.G. Motiv sovershheniya nasil'stvennykh prestuplenij seksual'nogo kharaktera kak ehlement sub»ektivnoj storony prestupleniya i obstoyatel'stvo, podlezhashhee dokazyvaniyu // Kriminologicheskij zhurnal Bajkal'skogo gosudarstvennogo universiteta ehkonomiki i prava. 2014. № 2. S. 116–124.

11. Ragulin A.V. Aktual'nye problemy ugolovnogo i ugolovno-protsessual'nogo prava: obzor materialov mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferentsii «Aktual'nye problemy sovershenstvovaniya rossijskogo

zakonodatel'stva i pravoprimeneniya» (g. Ufa, aprel' 2009) // Evrazijskij yuridicheskij zhurnal. 2009. № 9 (16). S. 136–146.

12. Kolosovskij V.V. Tochnoe opredelenie priznakov sub»ektivnoj storony prestupleniya kak odna iz osnovnykh garantij pravil'noj kvalifikatsii // Uchenye trudy Rossijskoj akademii advokatury i notariata. 2009. № 2. S. 114–125.

13. Rastoropov S.V. Sub»ektivnaya storona prestuplenij protiv zdorov'ya cheloveka (o kontseptsii viny v sostavakh prestuplenij protiv zdorov'ya cheloveka) // Vestnik Vladimirskogo yuridicheskogo instituta. 2013. № 4 (29). S. 122–128.

14. Smirnov V.A. TSel' kak priznak sub»ektivnoj storony prestupleniya // Sibirskij yuridicheskij vestnik. 2014. № 1. S. 65–72.

15. Obzor sudebnoj praktiki po ugolovnym delam za avgust 2011 goda // Informatsionnyj byulleten' Belgorodskogo oblastnogo suda. 2011. № 9.

16. Obzor sudebnoj praktiki po ugolovnym delam za oktyabr' 2013 goda // Informatsionnyj byulleten' Belgorodskogo oblastnogo suda. 2014. № 2.

17. Opredelenie № 22-597 ot 10.04.2015 // Obzor sudebnoj praktiki po ugolovnym delam Verkhovnogo Suda Respubliki Mordoviya za I polugodie 2015 goda [EHlektronnyj resurs]. URL: http://vs.mor.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=388.

18. Postanovlenie Plenuma Verkhovnogo Suda RF ot 27.01.1999 № 1 (red. ot 03.03.2015) «O sudebnoj praktike po delam ob ubijstve (st. 105 UK RF)».

19. Postanovlenie Prezidiuma Verkhovnogo Suda Udmurtskoj Respubliki ot 16 fevralya 2018 goda. Dostup iz GAS «Pravosudie».

20. Prigovor suda ot 26 iyulya 2010 g. v otnoshenii A. // Obzornaya spravka o sostoyanii sudimosti i kachestva raboty sudov Respubliki Marij EHl po rassmotreniyu ugolovnykh del za 2010 god.

21. Kassatsionnoe opredelenie Sudebnoj kollegii po ugolovnym delam Verkhovnogo Suda Rossijskoj Federatsii ot 24 fevralya 2004 goda po delu № 4-004-24.

22. Kassatsionnoe opredelenie Sudebnoj kollegii po ugolovnym delam Pskovskogo oblastnogo suda ot 20 iyulya 2011 goda po delu № 22-811 v otnoshenii O. [EHlektronnyj resurs]. URL: https://rospravosudie. com/court-pskovskij-oblastnoj-sud-pskovskaya-oblast-s/act-103652793.

23. Izvlechenie iz opredeleniya sudebnoj kollegii po ugolovnym delam № 22-1327/14 ot 03.05.2015 // Byulleten' sudebnoj praktiki Moskovskogo oblastnogo suda za I kvartal 2015 goda [EHlektronnyj resurs]. URL: http://www.mosoblsud.ru/ss_detale.php?region=&id=148299&w[]= 2015.

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Jus est ars boni et aequi

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

УВАЖАЕМЫЕ ЧИТАТЕЛИ!

Мы рады представить вашему вниманию
ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Деятельность нашего института направлена на разработку актуальных проблем юридической науки в евразийском правовом пространстве. Институт проводит фундаментальные и прикладные исследования в области государственно-правовых наук, международного права, адвокатуры и нотариата, социологии права, политологии, интерэкоправа, изучает закономерности правотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности, разрабатывает на этой основе практические рекомендации, принимает участие в разработке законопроектов, содействует повышению профессионального уровня юристов, организует и участвует в проведении научных мероприятий, оказывает консультационные услуги в области права, а также редакционно-издательские услуги.

Приглашаем вас к сотрудничеству!

Контактная информация

Website: www.eurasniipp.ru E-mail: info@eurasniipp.ru Телефон: +7-917-40-61-340

Матвеев С.А.

ПУТИ ПРЕОДОЛЕНИЯ ДЕФОРМАЦИИ (ИСКАЖЕНИЯ) ПРИНЦИПОВ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ ПРИ ОТРАЖЕНИИ В СУДЕБНЫХ ПРИГОВОРАХ

Цель: Разработать и наметить пути преодоления (искажения) принципов назначения наказания при отражении в судебных приговорах.

Методология: Использовались диалектический метод познания социальной действительности, комплексное рассмотрение социальной реальности, а также общенаучные методы.

Результаты: Определены причины деформации (искажения) принципов назначения наказания при отражении в судебных приговорах, предложены конкретные пути ее преодоления.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья обладает высокой научной ценностью, поскольку является одной из первых попыток определения причин деформации (искажения) принципов назначения наказания при отражении в судебных приговорах и разработки путей ее преодоления.

Ключевые слова: принципы назначения наказания, причины, деформация (искажение), отражение, судебные приговоры, пути преодоления.

Matveev S.A.

WAYS TO OVERCOME THE DEFORMATION (DISTORTION) OF THE PRINCIPLES OF THE APPOINTMENT OF PUNISHMENT WHEN REFLECTED IN JUDICIAL SENTENCES

Purpose: To develop and outline ways to overcome (distort) the principles of the appointment of punishment when reflected in judicial sentences.

Methodology: Dialectical method of cognition of social reality, complex consideration of social reality.

Results: The causes of the deformation (distortion) of the principles of the appointment of punishment in the case of reflection in judicial sentences have been determined and suggested are the crooked ways to overcome it.

Novelty/originality/value: The article has a high scientific value, because it is one of the first attempts to determine the causes of deformation (distortion) of the principles of imposing punishment when reflected in judicial sentences and to work out ways to overcome it.

Keywords: principles of punishment, causes, deformation (distortion), reflection, judicial sentences, ways to overcome.

Принцип – это основополагающая, ключевая идея какой-либо теории или концепции, в значительной степени идеализированное представление, например, о справедливости, законности, равенстве и т. д., весьма изменчивое и непостоянное, не являющееся чем-то «застывшим», раз и навсегда данным, во многом зависящее и обусловленное как социально-экономическими, так и политическими, идеологическими, культурными и прочими факторами. В научной литературе под принципом понимают норму или правило поведения [13, с. 20].

Существенным признаком принципа является его абстрактный (идеальный, от лат. Idea – мысль) характер, что сопряжено с трудностью его конкретизации, следствием чего является преобладающее выражение принципа в обобщенном виде, что в свою очередь ведет к возникновению другого рода трудности, возникающей при попытке материализации, практического воплощения основополагающей, ключевой идеи, лежащей в основе любого принципа. Например, при отражении принципов назначения наказания (ст. 3–7 УК РФ) в судебных приговорах можно обнаружить, по нашему мнению, лишь определенное сходство с оригиналом, если не результат деформации и искажения, что обусловлено не только особенностями и закономерностями, сопровождающими процесс осуществления материализации идеального, но и такими внешними причинами, как несовершенство уголовного законодательства, неясность, нечеткость, а иногда и непоследовательность разъяснений постановлений пленумов Верховного Суда РФ, не всегда оправданное и целесообразное усиление уголовной ответственности для отдельных категорий преступлений (например, ст. 228.1 УК РФ), являющееся проявлением политической воли руководства страны, стремящегося таким образом продемонстрировать избирателям свою эффективность, при одновременной ничем не обоснованной и не находящей рационального объяснения мягкости наказания, например за преднамеренное убийство (ч. 1 ст. 105 УК РФ), за причинение вреда здоровью населения (ч. 1 ст. 238 УК РФ). Если обратиться к УК РСФСР 1960 г., то уголовная ответственность за некоторые виды неосторожных преступлений (ч. 3 ст. 211 УК) была строже, чем за умышленное убийство без отягчающих обстоятельств (ст. 103 УК) [12, с. 195].

Результаты анализа судебной практики позволяют сделать вывод о том, что меры наказания, назначаемые судом осужденным, нередко вступают в противоречие с такими принципами назначения наказания, как справедливость и гуманизм. Последние попросту нивелируются. Например, по делу С. 1999 г. р. не в полной мере учтен возраст совершившего преступление, которому назначено наказание пять лет лишения свободы в колонии строгого режима за размещение трех закладок наркотического вещества в значительном и крупном размерах в целях сбыта по поручению неустановленного следствием лица, использующего ник «Х…» [7]. За совершение пособничества в покушении на незаконный сбыт наркотических средств в крупном размере осужденному было назначено наказание в виде шести лет лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима [8], пять лет лишения свободы назначено за совершение приготовления к незаконному сбыту наркотических средств группой лиц (два человека) по предварительному сговору в крупном размере [9]. За покушение на незаконный сбыт наркотического средства группой лиц по предварительному сговору в особо крупном размере назначено 9 лет 6 месяцев. Если судами г. Йошкар-Олы за покушение на незаконный сбыт наркотического средства назначалось в основном пять и пять с половиной лет лишения свободы, то в других судах Республики Марий Эл наказания более строгие. Например, за покушение на незаконный сбыт наркотического средства превалируют наказания в виде восьми лет лишения свободы. Такая строгая судебная практика обусловлена действующим уголовным законодательством.

Сроки лишения свободы в Москве по изученным делам составили от 10 до 15 лет, в Московской области – от 8 до 9 лет. Результаты исследования свидетельствуют, что не всегда обеспечивается принцип равенства граждан перед законом. Обычно привлекаются к уголовной ответственности лишь мелкие распространители наркотических средств, в то время как крупные – в единичных случаях.

Не может не вызывать недоумение то, как мог суд, следуя принципам гуманизма и справедливости, например, назначить наказание в виде шести лет лишения свободы с отбыванием в исправительной колонии строгого режима молодому человеку за пособничество в покушении на незаконный сбыт наркотических средств. Ведь строгость рассматриваемого наказания не сопоставима и не соизмерима с тяжестью совершенного преступления, выражающегося в причинении вреда, пусть даже не гипотетическом, а реальном здоровью конкретного человека, населения в целом или общественной нравственности. Это при том, что преступления в сфере незаконного оборота наркотических средств помещены в отдельную главу 25 УК РФ «Преступления против здоровья населения и общественной нравственности». Подобное негуманное и несправедливое отношение к осужденным при определении и назначении меры наказания идет вразрез с принципами гуманизма (индивидуализация наказания с учетом личностных характеристик) и справедливости (соразмерность тяжести содеянного мере назначенного наказания).

А вот в постановленных судами Республики Марий Эл, г. Москвы и Московской области приговорах лицам, совершившим убийства (например, в состоянии алкогольного опьянения, общественно опасным способом и т. п.), выносятся наказания более мягкие, чем следовало. На наш взгляд, это противоречит принципу справедливости. Нет ничего ценнее человеческой жизни, значит, справедливым будет считаться лишь то наказание, которое, компенсируя соответствием строгости воздействия, оказанного на осужденного, свершает возмездие за преступление. Назначение же судами незначительных сроков наказания ведет к обесцениванию человеческой жизни. Разве сопоставимо наказание в виде лишения свободы сроком на 6–7 лет с тем, что человек лишается самого ценного, что у него есть, – жизни.

Парадоксальной представляется и сложившаяся практика определения и назначения наказания судами Московской области за преступления, предусмотренные ч. 1 ст. 238 УК РФ, то есть за производство, хранение в целях сбыта, сбыт продукции (спиртосодержащих смесей), не отвечающей требованиям безопасности жизни и здоровья потребителей.

Нами были проанализированы материалы более 50 судебных приговоров, постановленных судами Московской области по ч. 1 ст. 238 УК РФ (материалы судебной практики по Йошкар-Оле и Республики Марий Эл проанализировать возможности не представилось). При этом в качестве основной меры наказания избирался штраф. Исключением стали два приговора в отношении группы лиц, где мерой наказания стало лишение свободы сроком на 1 (один) год без штрафа с применением ст. 73 УК РФ, т. е. условно. Нам представляется, что уголовная ответственность за преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 238 УК РФ, а именно за причиняемый здоровью населения вред, не соответствует принципу справедливости

из-за необоснованной мягкости, в то время как за незаконный оборот наркотических средств предусматривается чрезмерно строгая уголовная ответственность.

Согласно данным Росстата, за 2017 год убыль населения составила 750 тысяч человек [4], при этом виной гибели около 300 тысяч стало пьянство, в результате отравлений некачественным алкоголем каждый год происходит около 50 тысяч смертей – приблизительно столько проживает людей в некоторых районных центрах [10], а 70 тысяч человек, согласно данным ФСКН [11], умерли от наркотиков.

Означает это, по нашему мнению, то, что количество смертей среди населения от пьянства и отравления некачественным алкоголем в сравнении с количеством смертей от наркотиков почти не уступает, а по некоторым показателям (общее число умерших от пьянства 300 тысяч человек, а от наркотиков – 70 тысяч) может и в несколько раз превышать количество смертей от употребления наркотических и психотропных веществ. Результаты сравнения представленных статистических данных позволяют сделать выводы о том, что такой угрозе, как пьянство и отравление некачественным алкоголем, на правительственном и законодательном уровнях уделяется недостаточное внимание. Была неоправданно отменена государственная монополия на производство алкоголя, а угроза смертности от наркомании нам представляется не вполне заслуживающей и, самое главное, оправдывающей осуществленное усиление уголовной ответственности за незаконный оборот наркотических средств и психотропных веществ, так как, по нашему мнению, одно лишь усиление уголовной ответственности даже до ее максимальной меры, как в случае с назначением смертной казни за убийство человека, превентивной цели не достигает.

Причина этого дисбаланса обусловлена внешними и внутренними факторами. Наркотические средства, как правило, завозятся в Россию из Афганистана и стран Латинской Америки (Колумбия и другие), поэтому избыточная строгость уголовной ответственности призвана стать неким барьером на пути проникновения наркотических средств в страну, в то время как контрафактная спиртосодержащая продукция производится в России, где ликвидирована государственная монополия на производство алкогольной продукции, влияние же алкогольного лобби направлено на недопущение усиления уголовной ответственности, так как крупный частный производитель выступает против этого.

Что же касается использования усиления уголовной ответственности в качестве превентивной меры, призванной сократить количество совершаемых преступлений, то в ставке на эту меру законодательным органом был допущен серьезный просчет, так как само усиление уголовной ответственности не может привести к желаемому эффекту из-за объективных причин (исследователями [1, 2, 3, 5] установлено, что даже высшая мера наказания – смертная казнь – не способна предотвратить совершение убийств). К тому же оно, как, например, в случае с усилением уголовной ответственности за незаконный оборот наркотических средств, было направлено на борьбу не с причинами, порождающими рост и распространение наркомании среди населения страны, а со следствием, что не могло способствовать достижению необходимой цели.

Характерной особенностью привлечения к уголовной ответственности, например по ст. 228.1, ч. 1 ст. 238 УК РФ (результаты, полученные по этим статьям, могут быть экстраполированы и на другие статьи УК РФ), стало привлечение в основном мелких правонарушителей, в то время как крупные к уголовной ответственности не привлекались, что идет в разрез с принципом равенства граждан перед законом, а также свидетельствует о крайне низкой эффективности деятельности сотрудников правоохранительных органов, отсутствии правильно намеченных ориентиров в борьбе правоохранительных органов с организованной преступностью, а возможно является одним из признаков, свидетельствующих о сращении организаторов преступных групп с сотрудниками правоохранительных органов, то есть коррупции.

Борьба с преступностью должна быть эффективной, а не показной, напоминающей борьбу с ветряными мельницами, когда к уголовной ответственности привлекаются молодые люди, которые в силу своей незрелости решаются на совершение преступления в сфере незаконного оборота наркотических средств с целью улучшить свое материальное положение. К уголовной ответственности должны привлекаться крупные дельцы, осуществляющие поставки крупных партий наркотиков, создающие цеха и предприятия по производству псевдоалкогольной продукции.

При этом отсутствует должная строгость, предусмотренная на законодательном уровне, при назначении наказания за лишение человека жизни. В качестве примера можно привести приговор суда, избравшего неработающей Т. такую меру наказания, как лишение свободы сроком в

3 года и 6 месяцев [6]. Именно во столько оценили жизнь убитого человека, который неосмотрительно согласился составить ей компанию за столом (это касается не только преднамеренных убийств, но и гибели человека вследствие отравления спиртосодержащей смесью, не отвечающей требованиям безопасности жизни и здоровья потребителей). Наличие неоправданной, не имеющей рационального обоснования, политически мотивированной чрезмерной строгости в отношении лиц, оказавшихся волею случая или обстоятельств втянутыми в совершение преступлений, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, при отсутствии в законодательстве РФ адекватных мер наказания за причинение вреда здоровью спиртосодержащими смесями, не соответствующими ГОСТу, ведет к профанации принципов назначения наказания, неверию в справедливость суда и законов, формированию устойчивого недоверия к государственной власти и, что самое опасное, к девальвации человеческой жизни, ее обесцениванию. А это в свою очередь способствует формированию в общественном сознании представления о вседозволенности и безнаказанности, подталкивающей людей, не испытывающих уважительного отношения к законам, не в полной мере осознающих необходимость их соблюдения, к совершению преступлений.

Данные, полученные в результате анализа (исследование проводилось на базе аспирантуры ФГБОУ ВПО «Марийский государственный университет») более 330 судебных приговоров, постановленных судами г. Йошкар-Олы и Республики Марий Эл, г. Москвы и Московской области, свидетельствуют о том, что назначение наказаний за преступления, предусмотренные ст. 228.1 УК РФ (130 судебных приговоров), противоречит принципу гуманизма, а назначение наказания за преступления, предусмотренные ст. 105 ч. 1 УК РФ (около 80 судебных приговоров) и ч. 1 ст. 238 УК РФ (120 судебных приговоров), – принципу справедливости.

В рассмотренных судебных приговорах назначение наказания осуществлялось с нарушением баланса принципов, с превалированием какого-то одного в ущерб остальным. Например, при назначении наказания за покушение на незаконный сбыт наркотического средства превалирующим оказывается принцип законности (точное следование суда букве закона, норме права) в ущерб справедливости и гуманизму.

При определении меры наказания, например, по делам о незаконном обороте наркотических средств суд следует алгоритму от общего (санкции, назначаемые нормой УК РФ за совершенное деяние) к частному (лицу, совершившему преступное деяние), проецируя санкции, предусматривающие максимальное наказание, на лицо, совершившее преступное деяние, как бы оставляя вне сферы внимания его личностные характеристики. Происходит некая «подгонка» под шаблон, сформированный санкцией УК РФ, поэтому наказание назначается более строгое, нежели требуется в конкретном случае, что не предусматривается нормой УК РФ и игнорируется судом при определении наказания. Это не может не вступать в противоречие с принципом гуманизма.

Полагаем, что при определении меры наказания необходимо следовать алгоритму от частного к общему, то есть исходить сначала из личных характеристик подсудимого, возраста, наличия или отсутствия судимости, обстоятельств, мотивов и прочего и только с учетом этого определять меру наказания. При таком подходе мера наказания не может быть более строгой, чем ее заслужил совершивший преступное деяние.

Результаты проведенного нами анкетирования, в котором приняли участие более пятидесяти адвокатов Республики Марий Эл, свидетельствуют о необходимости смягчения уголовной ответственности (за это выступили 90 % опрошенных), не находящей отражения в судебных приговорах, по делам о незаконном обороте наркотических средств в отношении лиц, впервые совершивших указанные преступления.

Устранение причин, приводящих к деформации и искажению принципов назначения наказания в судебных приговорах, нам представляется возможным посредством принятия следующих мер:

1. Недопущение принятия авторитарных решений об усилении уголовной ответственности за те или иные преступления, продиктованных политической или экономической необходимостью. Решения должны быть взвешенными, проходить через процедуру всенародного обсуждения в средствах массовой информации, отвечать представлениям большинства людей о справедливости, а не быть отражением воли политической элиты, партии, находящейся у власти.

2. Исключение нижних пределов санкции из меры наказания в виде лишения свободы за совершение преступлений, уголовная ответственность за которые предусмотрена ст. 228 ч. 2, ч. 3 и 228.1 ч. 1–5 УК РФ, чтобы у суда была возможность, не прибегая к исключительным обстоятельствам, назначить более мягкое наказание в отношении лиц, впервые совершивших указанные преступления,

которые ранее не были осуждены за совершение умышленных преступлений.

3.1. Внесение дополнения в п. 13 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2006 № 14 (ред. от 16.05.2017) следующего содержания:

«Посреднические действия лица в сбыте или приобретении наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, следует квалифицировать как соучастие в форме пособничества в сбыте или в приобретении наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, в зависимости от направленности умысла посредника, конкретных обстоятельств дела и того, в чьих интересах (сбытчика или приобретателя) действует посредник.

Об умысле посредника на сбыт наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, может свидетельствовать наличие у посредника погашенных и непогашенных судимостей, а также случаев привлечения его к административной и уголовной ответственности, в том числе с прекращением дела по не реабилитирующим основаниям за совершение административных правонарушений и преступлений в сфере незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ или их аналогов, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества.

Отсутствие у посредника погашенных и непогашенных судимостей, а также случаев привлечения его к административной и уголовной ответственности, в том числе с прекращением дела по нереабилитирующим основаниям за совершение административных правонарушений и преступлений в сфере незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ или их аналогов, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, с учетом направленности умысла посредника и конкретных обстоятельств дела, при наличии к тому законных оснований следует квалифицировать как соучастие в форме пособничества в приобретении наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, растений, содержащих наркотические средства или психотропные вещества, либо их частей, содержащих наркотические средства или психотропные вещества».

3.2. Внесение дополнений в п. «г», «д» ч. 3 ст. 79 УК РФ, которые, по нашему мнению, будут способствовать реализации принципа справедливости и гуманизма в судебных постановлениях об УДО, вынесенных в порядке исполнения приговора, с изложением указанных пунктов в следующей редакции:

«г) не менее трех четвертей срока наказания, назначенного за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, а равно за тяжкие и особо тяжкие преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, за исключением лиц, впервые совершивших преступления данных категорий, которые ранее не были осуждены за совершение умышленных преступлений, а также за преступления, предусмотренные статьями 205, 205.1, 205.2, 205.3, 205.4, 205.5, 210 и 361 настоящего Кодекса;

д) не менее четырех пятых срока наказания, назначенного за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста, а равно за тяжкие и особо тяжкие преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, для лиц, которые ранее были осуждены за совершение аналогичных преступлений».

4. С целью упорядочивания замены неотбытой части наказания более мягким наказанием, приведения его в соответствие с принципом справедливости в отношении лиц, совершивших преступление в сфере незаконного оборота наркотических средств, мы предлагаем изложить ч. 2 ст. 80 УК РФ в следующей редакции:

«2. Неотбытая часть наказания может быть заменена более мягким видом наказания после фактического отбытия осужденным к лишению свободы за совершение:

– преступления небольшой или средней тяжести – не менее одной трети срока наказания;

– тяжкого преступления – не менее половины срока наказания;

– особо тяжкого преступления – не менее двух третей срока наказания;

– тяжкого и особо тяжкого преступления, связанного с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, за исключением лиц, впервые совершивших преступления данных категорий, которые ранее не были осуждены за совершение умышленных преступлений, преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних, а также преступлений, предусмотренных статьей 210 настоящего Кодекса, – не менее трех четвертей срока наказания;

– тяжкого и особо тяжкого преступления, связанного с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, для лиц, которые ранее были осуждены за совершение аналогичных преступлений, преступлений против половой неприкосновенности несовершеннолетних, не достигших четырнадцатилетнего возраста, – не менее четырех пятых срока наказания».

Указанные изменения в действующее законодательство и 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», по нашему мнению, будут способствовать устранению причин искажения и деформации принципов назначения наказания, которые были допущены при вынесении приговора. Принятие предлагаемых мер, если и не приведет к полному устранению возникающей деформации (искажения) принципов назначения наказания при отражении в судебных приговорах, то позволит минимизировать их негативные проявления.

Пристатейный библиографический список

1. Антонян Ю.М. Жестокость в нашей жизни. М.: Инфра-М, 1995.
2. Бородин С.В. Еще раз о смертной казни за убийство // Государство и право. 2001. № 4. С. 56.
3. Вицин С. Время казнить в России закончилось? // Российская юстиция. 1999. № 3. С. 10.
4. Влияние алкоголя на смертность в России [Электронный ресурс]. URL: http://bezokov.com/bolezni/ot-spirtnogo/smert-ot-alkogolya.
5. Квашис В. Смертная казнь в США // Уголовное право. 1996. № 9. С. 103.
6. Приговор № 1-310/2017 от 22 августа 2017 г. по делу № 1-310/2017 Истринский городской суд (Московская область) [Электронный ресурс]. URL: sudact.ru.
7. Приговор № 1-562/2015 от 22 сентября 2015 г. по делу № 1-562/2015 Йошкар-Олинский городской суд (Республика Марий Эл) [Электронный ресурс]. URL: sudact.ru.
8. Приговор № 1-641/2015 от 9 декабря 2015 г. по делу № 1-641/2015 Йошкар-Олинский городской суд (Республика Марий Эл) [Электронный ресурс]. URL: sudact.ru.
9. Приговор № 1-507/2017 от 11 сентября 2017 года по делу № 1-507/2017 Йошкар-Олинский городской суд (Республика Марий Эл) [Электронный ресурс]. URL: sudact.ru.
10. Сколько в России умирают от алкоголя [Электронный ресурс]. URL: https://netnarkotiki.ru/blog/kak-lyudi-umirayut-ot-alkogolya-1.html.
11. Статистика наркомании в России: цифры и факты [Электронный ресурс]. URL: http://перегребное.рф/sotsialno-kulturnaya-sfera/federalnye-sluzhby/4935/.
12. Глушков В.С., Габдрахманов Ф.В. Право и суд в контексте истории и современности / под общ. ред. О.В. Глушковой. Йошкар-Ола: Стринг, 2008.
13. Шайхуллин М.С. Принцип законности во взаимоотношениях адвокатуры и органов государственной власти // Евразийская адвокатура. 2012. № 1 (1).

References (transliterated)

1. Antonyan YU.M. ZHestokost' v nashej zhizni. M.: Infra-M, 1995.
2. Borodin S.V. Eshhe raz o smertnoj kazni za ubijstvo // Gosudarstvo i pravo. 2001. № 4. C. 56.
3. Vitsin S. Vremya kaznit' v Rossii zakonchilos'? // Rossijskaya yustitsiya. 1999. № 3. C. 10.
4. URL: http://bezokov.com/bolezni/ot-spirtnogo/smert-ot-alkogolya. [EHlektronnyj resurs]. Vliyanie alkogolya na smertnost' v Rossii
5. Kvashis V. Smertnaya kazn' v SSHA // Ugolovnoe pravo. 1996. № 9. S. 103.
6. URL: sudact.ru. [EHlektronnyj resurs]. Prigovor № 1-310/2017 ot 22 avgusta 2017 g. po delu № 1-310/2017 Istrinskij gorodskoj sud (Moskovskaya oblast')
7. URL: sudact.ru. [EHlektronnyj resurs] Prigovor № 1-562/2015 ot 22 sentyabrya 2015 g. po delu № 1-562/2015 Joshkar-Olinskij gorodskoj sud (Respublika Marij EHl).
8. URL: sudact.ru. [EHlektronnyj resurs]. Prigovor № 1-641/2015 ot 9 dekabrya 2015 g. po delu № 1-641/2015 Joshkar-Olinskij gorodskoj sud (Respublika Marij EHl).
9. URL: sudact.ru. [EHlektronnyj resurs]. Prigovor № 1-507/2017 ot 11 sentyabrya 2017 goda po delu № 1-507/2017 Joshkar-Olinskij gorodskoj sud (Respublika Marij EHl)
10. URL: https://netnarkotiki.ru/blog/kak-lyudi-umirayut-ot-alkogolya-1.html. [EHlektronnyj resurs]. Skol'ko v Rossii umirayut ot alkogolya
11. URL: http://peregrebnoe.rf/sotsialno-kulturnaya-sfera/federalnye-sluzhby/4935/. [EHlektronnyj resurs]. Statistika narkomanii v Rossii: tsifry i fakty
12. Glushkov V.S., Gabdrakhmanov F.V. Pravo i sud v kontekste istorii i sovremennosti / pod obshh. red. O.V. Glushkovoj. Joshkar-Ola: String, 2008.
13. Shajkhullin M.S. Printsip zakonnosti vo vzaimootnosheniyakh advokatury i organov gosudarstvennoj vlasti // Evrazijskaya advokatura. 2012. № 1 (1).

Бочковский А.Ф.

ПРАВО НА ОБЖАЛОВАНИЕ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ В СИСТЕМЕ ГАРАНТИЙ ПРАВ НА СУДЕБНУЮ ЗАЩИТУ

Цель: Исследование проблемы реализации права на кассационное обжалование вступивших в законную силу судебных решений.

Методология: Использовались историко-правовой и формально-юридический методы.

Результаты: В статье указывается на несовершенство механизма кассационного обжалования судебных решений, предусмотренного ст. 401.8 УПК РФ. По действующему законодательству Председатель Верховного Суда РФ, его заместитель наделены правом не согласиться с постановлением судьи Верховного Суда РФ об отказе в передаче кассационной жалобы, представления для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции и вынести постановление об отмене такого постановления и о передаче кассационной жалобы, представления с уголовным делом для рассмотрения в судебном заседании соответствующего суда кассационной инстанции, однако для обжалования постановлений об отказе в передаче кассационной жалобы судей судов на уровне субъектов подобного механизма не предусмотрено. В связи с этим предложено внести изменения в ст. 401.8 УПК РФ.

Новизна/оригинальность/ценность: Актуальность выбранной темы обусловлена несовершенством механизма обжалования, предусмотренного ст. 401.8 УПК РФ, в связи с недостаточной регламентацией данного вопроса в законодательстве.

Ключевые слова: обжалование судебных решений, гарантии прав на судебную защиту, обжалование отказа в передаче кассационной жалобы.

Bochkovsky A.F.

THE RIGHT TO APPEAL AGAINST JUDICIAL DECISIONS IN THE SYSTEM OF GUARANTEES OF RIGHTS TO JUDICIAL PROTECTION

Purpose: Research into the problem of realization of the right to cassation appeal against judicial decisions that have entered into legal force.

Methodology: Historical, legal and formally legal methods were used.

Results: The article points out the imperfection of the mechanism of cassation appeal against judicial decisions provided for by article 401.8 of the Code of Criminal Procedure. The current legislation gave the Chairman of the Supreme court of the Russian Federation and his Deputy the right not to agree with the decision of the judge of the Supreme Court of the Russian Federation on refusal to transfer the appeal, representation for consideration in court session of court of cassation instance. Also the Chairman has the right to make the resolution on cancellation of such resolution and on transfer of the cassation complaint, representation with criminal case for consideration in court session of the relevant court of cassation instance. However, such a mechanism is not provided for appealing against decisions on refusal to transfer the cassation appeal of court judges at the regional level. In this regard, it is necessary to amend article 401.8 Code of Criminal Procedure.

Novelty/originality/value: The relevance of the chosen topic is due to the imperfection of the mechanism of appeal which is provided by article 401.8 of the code of criminal procedure, due to the lack of regulation of this issue in the legislation.

Keywords: appeal against court decisions, guarantees of the rights to judicial protection, appeal against refusal to transfer the appeal.

Конституция РФ имеет определяющее значение для всей правовой системы нашей страны, так как в ней высшей ценностью, признаваемой государством, провозглашаются права и свободы человека и гражданина. Конституция возложила на государство обязанность по соблюдению и защите этих прав. А главная роль среди государственно-правовых средств, призванных гарантировать защиту этих прав, принадлежит судебной власти [5].

Право на обжалование судебных решений в России имеет давнюю историю. Так, дореволюционное право знало несколько процедур обжалования судебных решений, вступивших в законную силу, а именно обыкновенные и чрезвычайные способы обжалования судебных актов. Термин «просьба об отмене решения» применялся для обозначения чрезвычайных способов обжалования и подразделялся на просьбы о кассации, просьбы о пересмотре решений, просьбы не участвовавших в деле лиц. Данное производство именовалось кассационным и, по мнению Г.О. Белановой и И.С. Шульженко, имело черты, характерные для надзорного производства в советском праве [1].

Правительствующий Сенат осуществлял надзор над всеми судами Российской империи. Он мог отменить обжалуемый акт и вернуть дело в судебную палату для вынесения нового решения. Для того чтобы акт суда был отменен Сенатом, необходимо было последовательно соблюдать проверочные процедуры – апелляцию, кассацию.

В 1922 г. была создана единая система судебных органов, во главе которой стоял Верховный Суд РСФСР. В этот период проверка судебных решений в порядке надзора осуществлялась Пленумом Верховного Суда РСФСР по инициативе Президиума ВЦИК, прокурора республики, Президиума Верховного Суда, председателей коллегий Верховного Суда и прокурора при Верховном Суде РСФСР.

Таким образом, различные способы пересмотра судебных решений, вступивших в законную силу, существовали еще в Российской империи, но процедура именно судебного надзора за законностью решений нижестоящих судов получила юридическое закрепление и развитие в советский период нашей истории.

Провозглашенное в ч. 1 ст. 46 Конституции Российской Федерации положение о том, что «каждому гарантируется судебная защита прав и свобод», включает в себя, по крайней мере, две составляющие: во-первых, обязанность государства обеспечить судебное разбирательство по требованию любого гражданина и разрешение в рамках такого разбирательства спора по существу согласно действующему законодательству. Во-вторых, судебная защита осуществляется тогда, когда законное право или интерес уже нарушен, т. е. «гарантия реализуется не как предотвращение правонарушений в будущем (что является неким правовым идеалом), а как наказание за уже совершенное правонарушение» [3].

Конституционный механизм защиты прав и свобод, по мнению О.А. Снежко, представляет собой определенную систему органов, средств, закрепленных Конституцией Российской Федерации, которые обеспечивают наиболее полную и эффективную защиту прав и свобод человека и гражданина [7].

Судебная защита занимает особое место среди средств государственной защиты, так как осуществляется самостоятельным и независимым в системе государственной власти органом правосудия, специально предназначенным для обеспечения своей деятельностью прав и свобод человека и гражданина [8].

Наукой выработан перечень наиболее значимых гарантий судебной защиты, к которым следует отнести: доступность правосудия, соблюдение правил о подсудности, требование рассмотрения дел законно установленным составом суда, без предубеждения, полно, всесторонне и объективно, институт судебного представительства, равноправие и состязательность сторон, обеспеченность со стороны государства исполнения судебного решения, а также возможность пересмотра дела вышестоящим судом в случае судебной ошибки и др.

Важным правом в системе гарантий прав на судебную защиту выступает право на обжалование судебных решений. Оно позволяет лицу добиться его пересмотра, изменения или отмены. Право на обжалование судебных решений является продолжением международно-правовых гарантий в сфере судопроизводства, предоставляющим каждому осужденному право на пересмотр приговора вышестоящим судом (ч. 3 ст. 50 Конституции РФ).

Под правом на пересмотр судебного решения в уголовном процессе, по мнению Т.Г. Бородиновой, следует понимать реально обеспеченную возможность лиц, чьи интересы затрагиваются результатами этого судопроизводства, в случаях наличия у них сомнения в правосудности такого решения обратиться в вышестоящий суд с просьбой о его пересмотре [2].

Несмотря на усилия законодателя минимизировать возможность судебных ошибок, на практике они все равно возникают, поэтому контроль за правосудием со стороны вышестоящих судов необходим.

Таким образом, в России сложились три формы пересмотра судебных актов, такие как апелляционное, кассационное и надзорное производство, а также – в исключительных случаях – пересмотр ввиду новых и вновь открывшихся обстоятельств.

Согласно мнению М.В. Курпас, «основными задачами проверочных стадий судопроизводства является выявление и устранение судебной ошибки посредством совершения взаимосвязанных процессуальных действий и соответствующих процедур, направленных на решение обозначенных задач. Так, в законе определен круг субъектов, наделенных правом обжалования судебных решений, определена процедура проверки и полномочия проверочной инстанции» [5].

В европейских государствах право на обжалование судебных решений также является важной гарантией обеспечения прав на судебную защиту. Однако в отличие от российской модели во многих странах существует своя специфика. Так,

закономерно, что основной целью пересмотра признается исправление судебных ошибок и неправосудных решений, однако при проведении реформы апелляционного производства в Великобритании в докладе г-жи Филлис Боуман в качестве дополнения к основной цели было провозглашено также обеспечение доверия общества к отправлению правосудия и единообразия применения и толкования права, а также судебной практики [9].

В России особую актуальность приобретает вопрос пересмотра судебных решений, так как статистика показывает значительный перевес обвинительных приговоров над оправдательными. Особенно ярко это проявляется в количестве вынесенных приговоров в отношении лиц, привлекаемых к уголовной ответственности по делам, в которых имеется государственный интерес. По мнению О.А. Кравченко, при такого рода недостатках судебной системы и повышении репрессивности уголовного судопроизводства право на защиту как одна из главных черт демократического правосудия не только не обеспечивается, но и не находит своей практической реализации [4].

В этой связи право на обжалование судебных решений и в целом институт пересмотра имеет огромное значение в рамках гарантии прав граждан на судебную защиту.

Представляется, что в настоящее время реализация этого права в кассационной инстанции оставляет желать лучшего, поскольку первый этап кассационного обжалования весьма несовершенен.

Ст. 401.8 УПК РФ регламентирует рассмотрение кассационной жалобы, представления, часть 3 ст. 401.8 УПК РФ наделяет правом Председателя Верховного Суда Российской Федерации, его заместителя не согласиться с постановлением судьи Верховного Суда Российской Федерации об отказе в передаче кассационных жалобы, представления для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции и вынести постановление об отмене такого постановления и о передаче кассационных жалобы, представления с уголовным делом для рассмотрения в судебном заседании соответствующего суда кассационной инстанции.

Но для обжалования постановления об отказе в передаче кассационной жалобы, представления для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции судьи верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа, окружного (флотского) военного суда в Уголовно-процессуальном кодексе РФ подобный механизм не предусмотрен.

В марте 2014 года членом Совета Федерации А.Г. Лысковым, депутатом Государственной Думы Н.И. Макаровым в Государственную Думу ФС РФ был внесен проект Федерального закона № 466444-6 «О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации», в котором поднималась эта проблема и предлагался способ ее решения. А именно было предложено изложить часть третью статьи 401.8 в следующей редакции:

«Судья Верховного Суда Российской Федерации вправе не согласиться с постановлением судьи верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа об отказе в передаче кассационных жалобы, представления для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции и вынести постановление о передаче кассационных жалобы, представления с уголовным делом для рассмотрения в судебном заседании соответствующего суда кассационной инстанции.

Председатель Верховного Суда Российской Федерации, его заместитель вправе не согласиться с постановлением судьи об отказе в передаче кассационных жалобы, представления для рассмотрения в судебном заседании суда кассационной инстанции и вынести постановление о передаче кассационных жалобы, представления с уголовным делом для рассмотрения в судебном заседании соответствующего суда кассационной инстанции».

Однако 19 мая 2017 года законопроект окончательно был отклонен Государственной Думой РФ и сейчас находится в архиве.

По нашему мнению, в представленной форме законопроекта наиболее полно нашла отражение возможность реализации права на кассационное обжалование на первом этапе вступившего в законную силу приговора.

Таким образом, проблема подробного рассмотрения сущности судебной защиты как формы гарантии прав и свобод человека и гражданина является насущной и актуальной. Одним из условий повышения эффективности института судебной защиты нам видится осуществление продуманной и грамотной правовой политики государства, смягчение репрессивного характера уголовного судопроизводства.

Кроме того, требуется законодательная доработка отдельных правовых институтов. В частно-

сти, законодателю необходимо привести в норму механизм обжалования единоличного постановления судьи на уровне верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа, окружного (флотского) военного суда путем законодательной доработки ст. 401.8 УПК РФ.

Данное изменение позволит сделать процедуру кассационного обжалования более совершенной, а также расширит возможность реализации конституционного права граждан на обжалование судебных решений в системе гарантий прав на судебную защиту.

Пристатейный библиографический список

1. Беланова Г.О., Шульженко И.С. Пересмотр судебных решений в России: историко-теоретический анализ // Ленинградский юридический журнал. 2015. № 1.
2. Бородинова Т.Г. Конституционное право на пересмотр судебных решений и эффективность его реализации в современном уголовном судопроизводстве // Общество и право. 2013. № 3.
3. Грудцына Л.Ю. Судебная защита прав и свобод личности: теоретический аспект // Законодательство и экономика. 2003. № 8.
4. Кравченко О.А. Тенденции в обеспечении права на защиту и права на судебную защиту в современных условиях (на моделях правомерного поведения) // Адвокатская практика. 2017. № 4.
5. Курпас М.В. Право на обжалование судебных решений – составной элемент конституционного права на судебную защиту (проблемы реализации, перспективы развития) // Конституционное и муниципальное право. 2011. № 12.
6. Пяткина Т.Ю., Тараканова Н.Г. Гарантии реализации права на судебную защиту // Studium. 2014. № 1–2.
7. Снежко О.А. Конституционные основы государственной защиты прав и свобод человека и гражданина в РФ: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1999.
8. Федотова О.В. Основные аспекты судебной защиты как гарантии обеспечения прав и свобод человека и гражданина // Ученые записки Орловского государственного университета. Гуманитарные и социальные науки. 2014. № 2.
9. Филатова М.А. Обжалование и пересмотр судебных решений в странах континентального и общего права // Вестник РУДН. Юридические науки. 2007. № 5.

References (transliterated)

1. Belanova G.O., SHul'zhenko I.S. Peresmotr sudebnykh reshenij v Rossii: istoriko-teoreticheskij analiz // Leningradskij yuridicheskij zhurnal. 2015. № 1.
2. Borodinova T.G. Konstitutsionnoe pravo na peresmotr sudebnykh reshenij i ehffektivnost' ego realizatsii v sovremennom ugolovnom sudoproizvodstve // Obshhestvo i pravo. 2013. № 3.
3. Grudtsyna L.YU. Sudebnaya zashhita prav i svobod lichnosti: teoreticheskij aspekt // Zakonodatel'stvo i ehkonomika. 2003. № 8.
4. Kravchenko O.A. Tendentsii v obespechenii prava na zashhitu i prava na sudebnuyu zashhitu v sovremennykh usloviyakh (na modelyakh pravomernogo povedeniya) // Advokatskaya praktika. 2017. № 4.
5. Kurpas M.V. Pravo na obzhalovanie sudebnykh reshenij – sostavnoj ehlement konstitutsionnogo prava na sudebnuyu zashhitu (problemy realizatsii, perspektivy razvitiya) // Konstitutsionnoe i munitsipal'noe pravo. 2011. № 12.
6. Pyatkina T.YU., Tarakanova N.G. Garantii realizatsii prava na sudebnuyu zashhitu // Studium. 2014. № 1–2.
7. Snezhko O.A. Konstitutsionnye osnovy gosudarstvennoj zashhity prav i svobod cheloveka i grazhdanina v RF: dis. ... kand. yurid. nauk. Saratov, 1999.
8. Fedotova O.V. Osnovnye aspekty sudebnoj zashhity kak garantii obespecheniya prav i svobod cheloveka i grazhdanina // Uchenye zapiski Orlovskogo gosudarstvennogo universiteta. Gumanitarnye i sotsial'nye nauki. 2014. № 2.
9. Filatova M.A. Obzhalovanie i peresmotr sudebnykh reshenij v stranakh kontinental'nogo i obshhego prava // Vestnik RUDN. YUridicheskie nauki. 2007. № 5.

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Jus est ars boni et aequi

www.eurasniipp.ru info@eurasniipp.ru +7-917-40-61-340

Игбаева Г.Р., Шакирова З.Р.

КВАЛИФИЦИРУЮЩИЕ ПРИЗНАКИ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Цель: Определить квалифицирующие признаки предпринимательской деятельности.

Методология: Использовались частно-научные методы познания: формально-юридический, сравнительно-правовой, исторический, системного анализа и другие.

Результаты: На основе анализа норм гражданского законодательства, закрепляющих понятие предпринимательской деятельности, а также иных нормативных правовых актов, регламентирующих предпринимательскую деятельность, научной доктрины, правоприменительных актов в статье через исследование нормативных признаков определяются квалифицирующие признаки предпринимательской деятельности.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья содержит последовательное изложение аргументации в обоснование вывода о четырех квалифицирующих признаках предпринимательской деятельности: самостоятельности, рисковости, направленности на получение прибыли, самостоятельной имущественной ответственности.

Ключевые слова: предпринимательская деятельность, признаки предпринимательской деятельности, самостоятельность, рисковость, получение прибыли, систематичность, регистрация предпринимательской деятельности.

Igbaeva G.R., Shakirova Z.R.

QUALIFYING SIGNS OF ENTREPRENEURIAL ACTIVITY

Purpose: To determine the qualifying signs of entrepreneurial activity.

Methodology: We used a special scientific cognition methods: formal legal, comparative legal, historical, system analysis and others.

Results: Based on the analyses of the civil legislation, legal acts in entrepreneurship, the scientific doctrine, law-enforcement acts in article through research of normative signs the qualifying signs of business activity are defined.

Novelty/originality/value: The article contains a consistent statement of arguments in support of the conclusion about the four qualifying features of entrepreneurship: independence, riskiness, focus on profit, independent property responsibility.

Keywords: entrepreneurship, characteristics of entrepreneurship, independence, risk, profit, systematic, registration of entrepreneurial activities.

Определение квалифицирующих признаков предпринимательской деятельности следует начать с конституционного права, гарантированного каждому, «на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности» (ст. 34 Конституция РФ).

Иначе говоря, Основной Закон России предпринимательскую деятельность относит к разновидности экономической деятельности.

В экономической науке сложилось несколько подходов к определению предпринимательства. Экономисты в первую очередь акцентируют внимание на признаках, имеющих значение для успешной хозяйственной деятельности, и относят к ним предприимчивость, самостоятельность и независимость хозяйствующих субъектов, их активность.

Как отмечает В.С. Белых, «в научной среде предпринимательство с точки зрения экономической определенности принято рассматривать в трех аспектах: как экономическую категорию; как метод хозяйствования; как тип экономического мышления» [1]. Ученый делает вывод, исходя из экономических теорий развития предпринимательства. Первоначально фигура предпринимателя отождествлялась с собственником имущества. В XVIII в. французский экономист Р. Кантильон впервые ввел в оборот само понятие «предприниматель» и связал его деятельность с категорией риска. Предприниматель стал рассматриваться как центральный элемент экономического развития.

Йозеф Шумпетер в качестве основной отличительной черты предпринимательства выделил инновационность. В последующем все больше экономистов придавало значение особым личностным качествам предпринимателя. В своих исследованиях экономисты стали раскрывать роль предпринимательства как регулирующего начала в уравновешивающей экономической системе.

На современном этапе в экономической науке основной акцент делается на управленческой функции предпринимательства. Феномен предпринимателя еще в большей мере отдаляется от фигуры собственника, повышается значение управленческой роли в осуществлении предпринимательской деятельности.

В соответствии с легальным определением предпринимательской деятельности, закреплен-

ным в абзаце 3 ст. 2 ГК 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».

Нормативными признаками, позволяющими отграничивать предпринимательскую деятельность от иных видов деятельности, являются:

– самостоятельность;

– рисковость;

– направленность на систематическое получение прибыли;

– регистрация в установленном законом порядке.

В научной среде сложилась дискуссия о значимости нормативных признаков предпринимательской деятельности в определении ее природы [9, с. 14–15; 3, с. 3–5; 11, с. 68]. Так, большинство исследователей выделяют обязательные и факультативные нормативные признаки. К числу последних относятся самостоятельность, системность предпринимательства и государственная регистрация субъектов предпринимательской деятельности.

При определении квалифицирующих признаков предпринимательской деятельности представляется необходимым раскрыть значение каждого нормативного признака.

Самостоятельность как нормативный признак предпринимательской деятельности имеет несколько значений:

– независимость от иных органов, организаций и частных лиц;

– автономия воли субъектов;

– осуществление деятельности в пределах установленных юридических границ.

Отношения между участниками гражданского оборота осуществляются исключительно на началах равенства. Гражданское законодательство устанавливает запрет на произвольное вмешательство кого-либо, в том числе государства и его органов, в чьи-либо частные дела, в том числе в предпринимательство.

Граждане и их объединения сами инициируют предпринимательскую деятельность и самостоятельно осуществляют ее. Предприниматель свободен в выборе предмета предпринимательской деятельности, а также средств для его эффективного осуществления. Самостоятельный характер предпринимательской деятельности имеет юридические границы. Так, порядок регистрации, формы предпринимательства, порядок осуществления отдельных видов деятельности и др. предусмотрены законодательством.

Вводя в законодательное определение предпринимательской деятельности признак самостоятельности, законодатель прежде всего имел в виду автономию воли субъектов предпринимательских отношений в принятии решений, связанных с осуществлением предпринимательской деятельности.

Самостоятельность в принятии решений связана с таким признаком предпринимательской деятельности, как рисковость.

В юридической литературе определение предпринимательского риска, не имея однозначной трактовки, рассматривается как «деятельность в ситуации неопределенности относительно вероятного получения прибыли или несения убытков в условиях невозможности точного предвидения результатов деятельности» [4, с. 47–48], а также как «потенциальная опасность потери ресурсов или недополучения доходов в сравнении с прогнозом самого предпринимателя» [10] и как «возможные неблагоприятные имущественные последствия деятельности предпринимателя, не обусловленные какими-либо упущениями с его стороны» [9].

По мнению В.С. Белых, предпринимательский риск – это потенциальная возможность (опасность) наступления или ненаступления события (совокупности событий), повлекшего неблагоприятные имущественные последствия для деятельности предпринимателя [9, с. 17.].

Предпринимательский риск – это состояние предпринимателя, обусловленное неопределенностью экономических и других ситуаций в условиях недостаточности информации, выражающееся в неизбежности постоянного выбора в процессе осуществления предпринимательства при взаимодействии объективных и субъективных факторов из множества вариантов того или иного поведения, в результате которого для него могут наступить определенные последствия, оказывающие влияние на его материальное положение [12, с. 16–22].

Направленность на систематическое получение прибыли требует определения двух различных понятий – систематичности и направленности на получение прибыли.

Если обратиться к семантике слова «систематичность», то оно производно от слова «система» (с греч.), трактуется как план, порядок расположения частей целого, предначертанное устройство, ход чего-либо в последовательном, связном

порядке. А систематичное (систематическое) – как стройное, порядочное, порядливое, последовательное, разумное, правильное, обдуманное, постепенное.

Признак «направленность на систематическое получение прибыли» в предпринимательской деятельности является статусообразующим, то есть придает всякой деятельности, соответствующей этому признаку, статус предпринимательской и в этом смысле порождает для лица, осуществляющего данную деятельность, определенные связанные с осуществлением предпринимательской деятельности права и обязанности, в частности обязанность регистрировать ее в установленном законом порядке.

Иными словами, именно «направленность на систематическое получение прибыли» является достаточным признаком для квалификации деятельности в качестве предпринимательской.

Гражданское законодательство не содержит определения понятия «прибыль». Налоговое законодательство в ст. 247, рассматривая прибыль как объект налогообложения, указывает, что прибылью признаются полученные доходы, уменьшенные на величину произведенных расходов.

Как отмечает О.М. Олейник, «в экономической теории принято выделять нормальную прибыль как элемент издержек или минимальную плату, необходимую для того, чтобы удержать предпринимателя в рамках данного вида предпринимательской деятельности. Кроме этого, выделяется экономическая, или чистая, прибыль, представляющая собой выручку за вычетом всех издержек (внешних и внутренних, включая нормальную прибыль предпринимателя). Но и эта чистая прибыль не идет на личное потребление, а расходуется на такие цели, как подготовка кадров, социальная помощь, защита окружающей среды и пр.» [8].

Ученый делает обоснованные выводы, «что в основу правового понятия положено экономическое (учетное) определение прибыли, которое предполагает соотнесение доходов и расходов..., вводит в определение понятия расходов нормативный подход, поскольку в норме права сказано о том, что расходы признаются таковыми в соответствии с установленными предписаниями. Именно эти предписания в части видов расходов и их размеров отражают подход государства к предпринимательству.

При этом необходимо подчеркнуть, что признаком предпринимательской деятельности является не сам факт получения систематической прибыли, а общее направление всей деятельности предпринимателя, которая должна быть направлена на систематическое получение прибыли» [8].

Нужно отметить, что, характеризуя предпринимательскую деятельность, законодатель помимо признака «получение прибыли» также оперирует таким признаком, как «получение дохода».

В ГК РФ «предпринимательская деятельность» сопоставляется с «иной, приносящей доход деятельностью». Если понятие «предпринимательская деятельность» имеет легальное определение в ст. 2 ГК РФ, то понятие деятельности, приносящей доход, в ГК РФ не раскрывается.

Как справедливо отмечается в литературе [2, с. 16–18], «с момента введения в действие ГК РФ существовало два терминологических разделения: для всех некоммерческих организаций использовался термин «предпринимательская деятельность», для учреждений – «ведение деятельности, приносящей доход».

Систематичность в предпринимательской деятельности также связана с последовательным, системным совершением определенных действий (операций, поступков). Можно иметь единовременную прибыль от систематических поведенческих актов, и наоборот, систематическую прибыль от единичного действия.

Постоянное извлечение прибыли – обязательный признак предпринимательской деятельности. Коммерческая направленность отграничивает эту деятельность не только от общественно-политической, благотворительной, социально-культурной, но и от других видов инициативной деятельности.

Направленность на получение прибыли в предпринимательской деятельности вместе с тем не исключает отрицательный результат – убытки, разорение и банкротство, что означает: предпринимательская деятельность также носит рисковый характер.

Регистрация предпринимательской деятельности в установленном законом порядке сформулирована в качестве четвертого признака предпринимательской деятельности.

В силу ст. 2 ГК РФ подлежит регистрации не предпринимательская деятельность, а лица, субъекты, ее осуществляющие. Лицо (в том числе юридическое), осуществляющее предпринимательскую деятельность без государственной регистрации, предпринимателем (коммерческой организацией) не является. В свою очередь, лицо, прошедшее такую регистрацию, приобретает статус предпринимателя, даже если и не осуществляет указанную деятельность.

Осуществление самостоятельной, рисковой деятельности, направленной на систематическое извлечение прибыли, невозможно без государственной регистрации, которая легализует эту деятельность и придает ей законный характер. В противном случае она может быть признана незаконной, и за осуществление таковой может наступить ответственность, установленная нормами, регламентирующими административную или уголовную ответственность.

Как отмечается в литературе, регистрация лица не сущностный признак предпринимательской деятельности, а требование к ее осуществлению [7, с. 5–11.]. Ее отсутствие не приводит к утрате деятельностью качества предпринимательской, однако делает ее незаконной.

Еще одним признаком предпринимательской деятельности, по справедливому утверждению Е.И. Лебедевой [5, с. 10], следует назвать самостоятельную имущественную ответственность. Вероятность наступления самостоятельной имущественной ответственности также связана с самостоятельностью в принятии предпринимателем решений. Принимая решения, предприниматель рискует не только не получить прибыль, но и в отдельных случаях в результате своих действий оказаться обязанным отвечать перед кем-либо материально. Естественно, если законом или договором не предусмотрена возможность возложить материальную ответственность на третье лицо, предприниматель обязан будет нести ответственность самостоятельно.

Проведенное исследование позволило к квалифицирующим признакам предпринимательской деятельности относить самостоятельность, рисковость, направленность на получение прибыли, самостоятельную имущественную ответственность.

Пристатейный библиографический список

1. Белых В.С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России: монография. М.: Проспект, 2009.

2. Гросул Ю.В. О праве некоммерческих организаций на занятие предпринимательской деятельностью // Предпринимательское право. Приложение «Бизнес и право в России и за рубежом». 2013. № 3. С. 16–18.

3. Ершова И.В., Иванова Т.М. Предпринимательское право: учеб. пособ. М.: Юриспруденция, 1999. С. 3–5.

4. Кабышев О.А. Правомерность предпринимательского риска // Хозяйство и право. 1994. № 3. С. 47–48.

5. Лебедева Е.И. Предпринимательское право: учебник. М., 2004. С. 10.

6. Лысенко Е.С. Отдельные вопросы квалификации предпринимательской деятельности // Актуальные проблемы частноправового регулирования общественных отношений: сборник материалов Всероссийской научно-теоретической конференции. 2017. С. 48–53.

7. Мицык Г.Ю. Нормативно-правовые, доктринальные и правоприменительные признаки предпринимательской деятельности // Право и экономика. 2017. № 7. С. 5–11.

8. Олейник О.М. Формирование критериев квалификации предпринимательской деятельности в судебной практике // Предпринимательское право. 2013. № 1. С. 2–16.

9. Попондопуло В.Ф. Правовой режим предпринимательства. СПб., 1994. С. 14–15.

10. Райзберг Б.А. Предпринимательство и риск // Новое в жизни, науке, технике. 1992. № 4. (Экономика).

11. Тишанская О.В. Понятие предпринимательской деятельности // Правоведение. 1994. № 1. С. 68.

12. Чорновол Е.П., Головизнин А.В. Нормативно-правовые, доктринальные и правоприменительные признаки предпринимательской деятельности // Право и экономика. 2016. № 1. С. 16–22.

References (transliterated)

1. Belykh V.S. Pravovoe regulirovanie predprinimatel'skoj deyatel'nosti v Rossii: monografiya. M.: Prospekt, 2009.

2. Grosul YU.V. O prave nekommercheskikh organizatsij na zanyatie predprinimatel'skoj deyatel'nost'yu // Predprinimatel'skoe pravo. Prilozhenie «Biznes i pravo v Rossii i za rubezhom». 2013. № 3. S. 16–18.

3. Ershova I.V., Ivanova T.M. Predprinimatel'skoe pravo: ucheb. posob. M.: YUrisprudentsiya, 1999. S. 3–5.

4. Kabyshev O.A. Pravomernost' predprinimatel'-skogo riska // KHozyajstvo i pravo. 1994. № 3. S. 47–48.

5. 5. Lebedeva E.I. Predprinimatel'skoe pravo: uchebnik. M., 2004. S. 10.

6. Lysenko E.S. Otdel'nye voprosy kvalifikatsii predprinimatel'skoj deyatel'nosti // Aktual'nye problemy chastnopravovogo regulirovaniya obshhestvennykh otnoshenij: sbornik materialov Vserossijskoj nauchno-teoreticheskoj konferentsii. 2017. S. 48–53.

7. Mitsyk G.YU. Normativno-pravovye, doktrinal'-nye i pravoprimenitel'nye priznaki predprinimatel'skoj deyatel'nosti // Pravo i ehkonomika. 2017. № 7. S. 5–11.

8. Olejnik O.M. Formirovanie kriteriev kvalifikatsii predprinimatel'skoj deyatel'nosti v sudebnoj praktike // Predprinimatel'skoe pravo. 2013. № 1. S. 2–16.

9. Popondopulo V.F. Pravovoj rezhim predprinimatel'stva. SPb., 1994. S. 14–15.

10. Rajzberg B.A. Predprinimatel'stvo i risk // Novoe v zhizni, nauke, tekhnike. 1992. № 4. (Ekonomika).

11. Tishanskaya O.V. Ponyatie predprinimatel'skoj deyatel'nosti // Pravovedenie. 1994. № 1. S. 68.

12. Chornovol E.P., Goloviznin A.V. Normativno-pravovye, doktrinal'nye i pravoprimenitel'nye priznaki predprinimatel'skoj deyatel'nosti // Pravo i ehkonomika. 2016. № 1. S. 16–22.

Хильчук Е.Л.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА РАБОТНИКОВ В ОТНОШЕНИЯХ ПО РАЗРЕШЕНИЮ ТРУДОВЫХ СПОРОВ

Цель: Рассмотреть актуальные вопросы представительства работников в отношениях по разрешению трудовых споров: исследовать отдельные актуальные вопросы представительства работников в отношениях по разрешению трудовых споров, выявить характерные черты представительства в трудовых отношениях и противоречия трудового законодательства, регулирующего порядок разрешения индивидуальных трудовых споров, в части возможного представительства работников.

Методология: Использовались частно-научные методы познания: формально-юридический, сравнительно-правовой, исторический, системного анализа и другие.

Результаты: Трудовым кодексом РФ ограничены возможности представителя работника при разрешении индивидуального трудового спора в комиссии по трудовым спорам, в связи с чем автором предлагается дополнить Трудовой кодекс соответствующей нормой, устраняющей указанные противоречия. Основным органом по разрешению индивидуальных трудовых споров в настоящее время является суд. В статье рассмотрены вопросы представительства работников в суде по индивидуальным трудовым спорам. Проанализированы соответствующие нормы трудового и гражданского процессуального законодательства. Обращено внимание на роль профсоюзов в разрешении индивидуальных трудовых споров. Автором допускается возможность формирования института законного общественного представительства работников с наделением соответствующими правами и обязанностями профсоюзов.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья содержит ряд авторских выводов и обобщений, имеющих значение для юридической науки и практики.

Ключевые слова: представительство, работники, профсоюз, полномочия, индивидуальные трудовые споры.

Hilchuk E.L.

ACTUAL QUESTIONS OF REPRESENTATIVES OF EMPLOYEESIN RELATIONS ON THE RESOLUTION OF LABOR DISPUTES

Purpose: To consider topical issues of representation of workers in the relations on permission of labor disputes: to investigate single topical issues of representation of workers in the relations on permission of labor disputes, to reveal characteristic features of representation in labor relations and contradictions of the labor law regulating an order of permission of individual labor disputes regarding possible representation of workers.

Methodology: Private and scientific methods of knowledge were used: legallistic, comparative and legal, historical, system analysis and others.

Results: The labor code of the Russian Federation limited possibilities of the representative of the worker to permission of an individual labor dispute in the commission on labor disputes in this connection the author offers to complement the Labour code with the corresponding norm eliminating the specified contradictions. The main body for permission of individual labor disputes is the court now. In article questions of representation of workers in court on individual labor disputes are considered. The relevant standards of the labor and civil procedural law are analysed. The attention to a role of labor unions in permission of individual labor disputes is paid. The author allows a possibility of formation of institute of lawful public representation of workers with investment with the corresponding rights and obligations of labor unions.

Novelty/originality/value: Article contains a number of the author's conclusions and generalizations important for jurisprudence and practice.

Keywords: representation, workers, labor union, powers, individual labor disputes.

Вопросы представительства сторон трудовых отношений в целом и работников в частности являются достаточно актуальными. Представитель – это не просто лицо, наделенное определенным кругом полномочий представляемым им субъектом. От добросовестных действий представителя зависит подчас очень многое: финансовое благополучие, правовая защищенность, деловая репутация представляемого субъекта. В трудовых отношениях это проявляется еще в большей степени.

Представительство может быть как законным (когда представляемый субъект, представитель, а также круг полномочий последнего прямо указаны в законе), так и основанным на соглашении сторон. Предметом исследования в данной статье является институт законного представительства работников в отношениях по рассмотрению трудовых споров.

Представительство относится к межотраслевым правовым институтам. Говоря о представительстве в трудовых отношениях, необходимо

отметить, что оно регулируется минимум двумя отраслями права: трудовым и гражданским процессуальным.

Согласимся с мнением Д.Г. Поповой, считающей, что «существенное влияние на развитие взглядов на существо представительства оказала цивилистическая доктрина, выработавшая особый подход к пониманию гражданско-правового представительства и сформировавшая базовую теоретическую конструкцию (модель) представительства, нередко используемую и в других отраслях права» [9]. Интересна точка зрения Е.Л. Невзгодиной, которая полагает, что «целью гражданско-правового представительства является сделка, а одной из его важнейших характеристик – полное замещение представляемого лица представителем в процессе совершения им тех или иных юридических действий» [6]. Данное утверждение не совсем применимо к трудовым отношениям.

Законодатель определяет цели трудового законодательства в части первой статьи 1 Трудового кодекса Российской Федерации. Целями трудового законодательства являются установление государственных гарантий трудовых прав и свобод граждан, создание благоприятных условий труда, защита прав и интересов работников и работодателей. Соответственно и целями представительства в трудовых отношениях является не сделка, а обеспечение установленных трудовым законодательством государственных гарантий в сфере труда. Что же касается характеристики гражданско-правового представительства как полного замещения представляемого лица представителем в процессе совершения юридических действий, то полагаем, что это вполне применимо к законному представительству в трудовых отношениях.

В науке гражданского и гражданского процессуального права институт представительства достаточно широко исследован [3, 6, 8, 10, 11].

Е.Л. Невзгодина определяет представительство как одну из форм гражданско-правового посредничества [7].

Согласимся с мнением Л.В. Зайцевой, полагающей, что «представительство в трудовом праве обладает определенной спецификой. К нему невозможно применять исключительно цивилистические или процессуальные подходы, поскольку сама отрасль и отношения, ею опосредованные, носят своеобразный частно-публичный характер. Если порядок возникновения полномочий представительства и продиктован нормами других отраслей права (гражданского или семейного), то содержание этих отношений регламентировано трудовым правом» [2].

Представители науки трудового права, говоря о проблемах представительства работников, чаще всего имеют в виду лиц, не достигших возраста восемнадцати лет. Проблемы представительства последних широко обсуждаются в науке. В.А. Васильев предлагает законодательно снизить возраст для вступления в профсоюзы тем несовершеннолетним работникам, с которыми заключены трудовые договоры до достижения возраста четырнадцати лет [1].

Действительно, ч. 4 ст. 63 Трудового кодекса допускает заключение трудового договора с лицами, не достигшими возраста четырнадцати лет, в организациях кинематографии, театрах, театральных и концертных организациях, цирках. Однако, по нашему мнению, является достаточно спорным предложение ученого для этой категории лиц снизить возраст вступления в профсоюз, поскольку членство в профсоюзе предполагает не только права, но и определенные обязанности (например, уплата членских взносов). Кроме того, трудовой договор в этих случаях от имени работника подписывается его родителем (опекуном). Поэтому если мы законодательно разрешим вступать таким работникам в профсоюз, то это решение от их имени фактически будут принимать родители, что с нашей точки зрения недопустимо.

Также следует отметить, что поскольку трудовые отношения носят личный характер, то и возможности применения представительства работников ограничены. Так, невозможно уполномочить какое-либо лицо за определенную плату выполнять часть трудовых обязанностей работника (в отличие от гражданско-правовых отношений, где, например, по договору подряда может быть допустимо заключение договоров субподряда). Однако по отдельным вопросам представительство работников не только допустимо, но и может иметь большое значение.

Так, В.М. Лебедев отмечает, что «возможность или необходимость передачи части своих правомочий у субъектов трудового права возникает в тех случаях, когда они вступают или уже находятся в отношениях: а) имущественного характера; б) процедурных; в) процессуальных» [5].

Законодатель выделяет два вида трудовых споров, возникающих между работниками и работодателями: индивидуальные и коллективные. Что касается коллективных трудовых споров, представители работников определены в ст. 29–31, а также ч. 5 ст. 40 Трудового кодекса. Ими являются профессиональные союзы и их объединения, иные профсоюзные организации, предусмотренные уставами общероссийских, межрегиональных

профсоюзов, или иные представители, избираемые работниками в предусмотренных законом случаях.

Коллективные трудовые споры – явление в Российской Федерации нераспространенное. По данным центра социально-трудовых прав, в первой половине 2017 г. состоялось 170 протестов, что на 12 % меньше, чем годом ранее. Рост числа трудовых протестов, который наблюдался в 2015–2016 гг., остановился, акций стало меньше [12].

В свою очередь количество индивидуальных трудовых споров по-прежнему остается достаточно большим. По данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ, в 2017 году всего по Российской Федерации было рассмотрено: трудовых споров о восстановлении на работе – 12420, трудовых споров об оплате труда – 499509 [13].

В случае возникновения конфликтной ситуации работники, как правило, являются более уязвимой стороной. В отличие от работодателя они не обладают соответствующими материальными, организационными, юридическими ресурсами. В этой связи встает вопрос о представительстве интересов работников в органах по рассмотрению индивидуальных трудовых споров.

Трудовым кодексом определены два органа, рассматривающих индивидуальные трудовые споры: комиссии по трудовым спорам и суд.

Называя комиссию по трудовым спорам в числе органов по рассмотрению индивидуальных трудовых споров, законодатель не предусмотрел возможности обращения в комиссию от имени работника его представителя. В Трудовом кодексе отдельно не прописан порядок обращения в комиссию по трудовым спорам. Однако, определяя сроки обращения в комиссию в ч. 1 ст. 386, законодатель указывает, что работник имеет право обратиться в комиссию по трудовым спорам в течение трех месяцев со дня, когда узнал или должен был узнать о нарушении своего права. В данной норме по непонятным причинам не предусматривается возможность обращения в комиссию по трудовым спорам представителя работника. Причем на локальном уровне (например, в положении о комиссии по трудовым спорам) данный порядок изменить нельзя, поскольку в соответствии с ч. 1 ст. 383 Трудового кодекса порядок рассмотрения индивидуальных трудовых споров регулируется Трудовым кодексом РФ и иными федеральными законами, а порядок рассмотрения дел по трудовым спорам в судах определяется, кроме того, гражданским процессуальным законодательством РФ.

Логика законодателя в данном случае сомнительна, поскольку в иных нормах, затрагивающих порядок рассмотрения спора в комиссии по трудовым спорам, допускается присутствие представителя работника (ч. 2 ст. 385 – спор рассматривается комиссией, если он не урегулирован работником самостоятельно или с участием представителя; ч. 3 ст. 387 – спор в комиссии рассматривается в присутствии работника или уполномоченного им представителя; ч. 3 ст. 388 – возможность получения копии решения комиссии работником или его представителем).

Закрепляя в ст. 389 Трудового кодекса порядок исполнения решений комиссии по трудовым спорам, законодатель вновь допускает возможность получения только работником удостоверения решения комиссии, не указывая при этом его представителя.

Считаем, что изложенные выше противоречия законодательства можно устранить, дополнив по аналогии со ст. 48 Гражданского процессуального кодекса Трудовой кодекс нормой, предусматривающей право работников участвовать в рассмотрении индивидуального трудового спора в комиссии по трудовым спорам на всех его стадиях лично или через представителя.

Также согласимся с мнением О.А. Костян, указывающей на несоответствие Трудового кодекса законодательству о профсоюзах, поскольку Трудовым кодексом не предусмотрена возможность обращения в комиссию по трудовым спорам с заявлением в защиту прав и законных интересов работников выборной профсоюзной организации [4].

В настоящее время в большинстве случаев работники за разрешением индивидуального трудового спора обращаются в суд, минуя комиссию по трудовым спорам. Это объясняется тем, что комиссии по трудовым спорам имеются не у всех работодателей, не все работники знают о возможности обращения в комиссию по трудовым спорам, работники не доверяют членам комиссии по трудовым спорам, поскольку считают их зависимыми от работодателя. Кроме того, законодатель, закрепляя в ст. 391 Трудового кодекса виды индивидуальных трудовых споров, непосредственно рассматриваемых в судах, тем самым ограничивает подведомственность комиссии по трудовым спорам. Наконец, обращение в комиссию по трудовым спорам не является обязательной досудебной процедурой.

Непосредственно сам порядок рассмотрения индивидуальных трудовых споров в суде определяется по правилам Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации. В суде граждане вправе вести свои дела лично либо че-

рез представителей (п. 1 ст. 48 Гражданского процессуального кодекса).

Работники могут обратиться за правовой помощью к адвокатам либо в различные юридические компании, достаточно широко представленные в настоящее время на рынке юридических услуг. Однако это сопряжено с определенными финансовыми затратами и не всегда является доступным для работников.

Федеральный закон РФ от 21.11.2011 № 324-ФЗ (в ред. от 28.11.2015) «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» в ст. 20 ограничивает категории граждан, имеющих право на получение бесплатной юридической помощи, и случаи оказания такой помощи.

Статья 391 Трудового кодекса предусматривает возможность обращения в суд за разрешением индивидуального трудового спора самого работника, работодателя или профсоюза, защищающего интересы работника, а также прокурора. Таким образом, законодатель называет профсоюз в числе возможных участников гражданского процесса по индивидуальным трудовым спорам. Вместе с тем правовой статус профсоюза в этих отношениях законодательно достаточным образом не определен.

Статья 52 Гражданского процессуального кодекса определяет виды и статус законных представителей. Однако законодатель в указанной норме ограничивает круг законных представителей и представляемых ими лиц.

Считаем, что было бы целесообразно не ограничиваться указанным перечнем законных представителей и дополнить Гражданский процессуальный кодекс статьей 52.1 «Представительство интересов граждан по индивидуальным трудовым спорам профессиональными союзами». Предлагаем разделить представительство интересов работников профсоюзами по двум группам индивидуальных трудовых споров: по спорам, связанным с увольнениями работников, и по все иным спорам, не сопряженным с увольнением. Полагаем, что в первом случае, поскольку трудовые отношения уже прекращены, профсоюзы должны представлять интересы граждан (бывших работников) при наличии соответствующих заявлений последних и заключенных соглашений о представительстве. По второй категории споров, когда трудовые отношения не прекращены, профсоюзы должны иметь возможность представлять интересы работников в суде по собственной инициативе даже при отсутствии заявлений со стороны работников. Это вытекает из основного назначения профсоюзов. Согласно п. 1 ст. 2 Федерального закона от 12.01.1996 № 10-ФЗ (по сост. на 01.01.2017) «О профсоюзах, их правах и гарантиях деятельности» профсоюз создается в целях представительства и защиты социально-трудовых прав и интересов граждан.

В настоящее время разработана концепция единого Гражданского процессуального кодекса РФ, глава 4 которой посвящена лицам, участвующим в деле, и иным участникам гражданского судопроизводства.

Авторы концепции обращают внимание на то, что «к компетенции судов общей юрисдикции отнесены не только споры, возникающие из гражданских правовых и административных отношений, но и трудовые споры, споры, возникающие из разнообразных семейно-правовых отношений, и с ними связанных, участниками которых являются граждане, совсем нередко социально незащищенные, и в гражданско-правовых спорах такие лица, участвующие в деле, не являются исключением, что предопределяет необходимость в более широком, чем это предусмотрено в Арбитражном процессуальном кодексе, участии прокурора в судопроизводстве в качестве предъявителя исковых и иных заявлений вместо заинтересованного лица» [14].

Таким образом, говоря о дополнительной защите граждан в гражданском процессе, авторы концепции имеют в виду только прокурора, не упоминая при этом профсоюзы. Однако необходимо признать, что работники, считающие, что их трудовые права нарушены, не всегда обращаются за защитой в соответствующие юрисдикционные органы. Многие из них в силу юридической неграмотности и злоупотребления этим обстоятельством со стороны работодателя не знают о нарушениях в отношении них трудового законодательства. Также нельзя отрицать тот факт, что нередко имеет место психологическое воздействие на работника со стороны работодателя. В данном случае работник намеренно отказывается от судебной защиты, дабы не допустить эскалации конфликта. Ну и наконец, работник по разным причинам не имеет возможности самостоятельного обращения в суд за защитой нарушенных трудовых прав. И здесь, безусловно, возрастает роль профсоюзов, которые должны вести соответствующую просветительскую работу среди работников. Кроме того, выявляя в ходе проверок нарушения трудового законодательства в отношении конкретных лиц, профсоюз должен разъяснять последним возможные формы защиты трудовых прав, в том числе право на судебную защиту.

На основании вышеизложенного допускаем возможность формирования института законного общественного представительства работников, наделяя соответствующими правами и обязанностями профсоюзы. Это существенно изменило бы роль последних в рассмотрении и разрешении индивидуальных трудовых споров и сделало бы судебную защиту трудовых прав и свобод более доступной для граждан.

Пристатейный библиографический список

1. Васильев В.А. Представительство несовершеннолетних работников: теория и практика развития // Трудовое право. 2006. № 9. С. 9–12.
2. Зайцева Л.В. Представительство работников в индивидуальных трудовых отношениях // Российский юридический журнал. 2016. № 1. С. 150–158.
3. Ильинская И.М., Лесницкая Л.Ф. Судебное представительство в гражданском процессе. М.: Юрид. лит., 1964.
4. Костян И.А. Процессуальные особенности рассмотрения и разрешения индивидуальных трудовых споров // Законы России: опыт, анализ, практика. 2007. № 4. С. 263.
5. Лебедев В.М., Воронкова Е.Р., Мельникова В.Г. Современное трудовое право (опыт трудоправового компаративизма). Кн. 1 / под ред. В.М. Лебедева. М.: Статут, 2007.
6. Невзгодина Е.Л. Представительство и доверенность по гражданскому праву России (Проблемы теории. Законодательство РФ. Вопросы правоприменительной практики) / под ред. В.Л. Слесарева. Омск, 2005.
7. Невзгодина Е.Л. Юридическая сущность представительства как универсальной формы посредничества // Вестник Омского университета. Право. 2012. № 2 (31). С. 121–129.
8. Осокина Г.Л. Курс гражданского судопроизводства России. Общая часть: учеб. пособ. Томск, 2002.
9. Попова Д.Г. Законное представительство несовершеннолетних (межотраслевой аспект) // Юридический мир. 2013. № 7. С. 14–18.
10. Розенберг Я.А. Представительство в советском гражданском процессе. Рига, 1974.
11. Рясенцев В.А. Представительство в советском гражданском праве: дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1948.
12. http://trudprava.ru/news/protestnews/1901.
13. http://www.cdep.ru/index.php?id=79.
14. http://www.garant.ru.

References (transliterated)

1. Vasil'ev V.A. Predstavitel'stvo nesovershennoletnih rabotnikov: teoriya i praktika razvitiya // Trudovoe pravo. 2006. № 9. S. 9–12.
2. Zajceva L.V. Predstavitel'stvo rabotnikov v individual'nyh trudovyh otnosheniyah // Rossijskij yuridicheskij zhurnal. 2016. № 1. S. 150–158.
3. Il'inskaya I.M., Lesnickaya L.F. Sudebnoe predstavitel'stvo v grazhdanskom processe. M.: YUrid. lit., 1964.
4. Kostyan I.A. Processual'nye osobennosti rassmotreniya i razresheniya individual'nyh trudovyh sporov // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika. 2007. № 4. S. 263.
5. Lebedev V.M., Voronkova E.R., Mel'nikova V.G. Sovremennoe trudovoe pravo (opyt trudopravovogo komparativizma). Kn. 1 / pod red. V.M. Lebedeva. M.: Statut, 2007.
6. Nevzgodina E.L. Predstavitel'stvo i doverennost' po grazhdanskomu pravu Rossii (Problemy teorii. Zakonodatel'stvo RF. Voprosy pravoprimenitel'noj praktiki) / pod red. V.L. Slesareva. Omsk, 2005.
7. Nevzgodina E.L. YUridicheskaya sushchnost' predstavitel'stva kak universal'noj formy posrednichestva // Vestnik Omskogo universiteta. Pravo. 2012. № 2 (31). S. 121–129.
8. Osokina G.L. Kurs grazhdanskogo sudoproizvodstva Rossii. Obshchaya chast': ucheb. posob. Tomsk, 2002.
9. Popova D.G. Zakonnoe predstavitel'stvo nesovershennoletnih (mezhotraslevoj aspekt) // YUridicheskij mir. 2013. № 7. S. 14–18.
10. Rozenberg YA.A. Predstavitel'stvo v sovetskom grazhdanskom processe. Riga, 1974.
11. Ryasencev V.A. Predstavitel'stvo v sovetskom grazhdanskom prave: dis. ... d-ra yurid. nauk. M., 1948.
12. http://trudprava.ru/news/protestnews/1901.
13. http://www.cdep.ru/index.php?id=79.
14. http://www.garant.ru.

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА
Jus est ars boni et aequi
www.eurasniipp.ru info@eurasniipp.ru +7-917-40-61-340

Власов А.А., Молохов А.В.

К ВОПРОСУ О ВЗАИМООТНОШЕНИЯХ АДВОКАТОВ И СЛЕДОВАТЕЛЕЙ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ (НА ПРИМЕРЕ г. САНКТ-ПЕТЕРБУРГА)

Цель: Анализ актуальных вопросов взаимоотношений адвокатов и следователей в уголовном судопроизводстве (на примере г. Санкт-Петербурга).

Методология: Использовались формально-юридический и статистический методы.

Результаты: В статье на основе результатов анкетирования делается вывод о том, что следователи видят пробелы в правовом регулировании осуществления защиты свидетелей и потерпевших, отрицательно относятся к проведению обязательной видеозаписи следственных действий, обращают внимание на недобросовестное поведение защиты при выполнении требований ст. 217 УПК РФ, желают иметь правовую возможность обжаловать действия адвоката в целях его привлечения к дисциплинарной ответственности и вместе с тем индифферентно относятся к адвокатской тайне и адвокатским доказательствам.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья обладает определенной научной ценностью, поскольку представляет собой исследование актуальной научной проблемы.

Ключевые слова: адвокат, следователь, взаимоотношения, предварительное следствие.

Vlasov A.A., Molokhov A.V.

TO A QUESTION OF RELATIONSHIP OF LAWYERS AND INVESTIGATORS IN CRIMINAL TRIAL (ON THE EXAMPLE OF ST. PETERSBURG)

Purpose: The analysis of topical issues of relationship of lawyers and investigators in criminal trial (on the example of St. Petersburg).

Methodology: Formal legal and statistical methods were used.

Results: In article, on the basis of results of questioning, the conclusion that investigators see gaps in legal regulation of implementation of witness protection and the victims, are negative to carrying out an obligatory video of investigative actions, pay attention to unfair behavior of protection at implementation of requirements of Art. 217 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, wish to have a legal opportunity to appeal against actions of the lawyer for his attraction to disciplinary responsibility is drawn and at the same time, indifferently treat a lawyer secret and lawyer proofs.

Novelty/originality/value: Article has a certain scientific value as represents a research of a current scientific problem.

Keywords: Lawyer, investigator, relationship, pretrial investigation.

Проблемы этических взаимоотношений адвоката и следователя на стадии предварительного следствия в уголовном судопроизводстве играют очень важное значение, поскольку это всегда взаимоотношения процессуальных противников, нередко мешающие решению задач уголовного судопроизводства. Данная проблематика была предметом исследования многих ученых-юристов [1, 2, 4–9]. Какое-либо взаимодействие между адвокатом и следователем, обуславливающее в философском понимании объединение отдельных элементов в некий новый вид целостности, изначально исключено, поскольку у следователя и адвоката разные цели и задачи в уголовном судопроизводстве. Процессуальная деятельность каждого субъекта носит односторонний характер.

Следователь, в отличие от адвоката, наделен властными полномочиями и процессуальной самостоятельностью, которые предоставляют ему свободу действия и накладывают нравственную ответственность за все принимаемые решения. Условия, в которых действует адвокат-защитник, очень специфичны и не менее сложны, чем у следователя. Адвокатура является по своей сути правовым институтом, с помощью которого обеспечивается на профессиональной основе защита прав и законных интересов физических и юридических лиц.

Поскольку адвокат не обладает властными полномочиями, он не может оказать прямого влияния на лицо, в данном случае следователя, принимающее процессуальное решение по делу. Задача адвоката состоит лишь в защите прав и законных интересов лица, иногда, возможно, и совершившего преступление. При этом он не всегда самостоятелен в выборе правовой позиции. Поэтому между этими процессуальными противниками имеют значение в большей степени нравственные начала, такие как справедливость, долг, совесть и др.

Поэтому, как правильно отмечал в свое время известнейший процессуалист, крупный специалист в области адвокатуры, профессор А.Д. Бой-

ков, «нравственным может быть признано только такое поведение (поступок) защитника-адвоката, которое в максимальной степени отвечает интересам обвиняемого и не противоречит интересам правосудия» [3].

В этой связи интерес представляет проведенное анкетирование 186 следователей из восемнадцати районных следственных отделов СУ Следственного комитета РФ по г. Санкт-Петербургу в марте–апреле 2017 года, результаты которого были озвучены в октябре 2017 года на международной научно-практической конференции «Следствие в России: три века в поисках Концепции», проходившей в Академии Следственного комитета РФ.

Данный опрос проводился на анонимной основе. В анкету были включены вопросы, на которые можно было ответить следующим образом: «да», «скорее да, чем нет», «скорее нет, чем да», «нет», «затрудняюсь ответить».

По итогам обработки анкет был получен массив статистических данных, представляющий определенный интерес для науки уголовного процессуального права. При этом во внимание не принимались незаполненные позиции в ответах интервьюируемых, в результате чего в некоторых случаях сумма ответов составила менее 100 %.

Данная анкета для следователей состояла из ряда вопросов. На вопрос «Нужно ли вернуть «принцип объективной истины» в уголовный процесс?» ответы были такие: «да» – 29,7 %, «скорее да, чем нет» – 31,4 %, «скорее нет, чем да» – 11,9 %, «нет» – 12,4%, «затрудняюсь ответить» – 11,9 %.

На вопрос «Считаете ли Вы адвоката лицом, оказывающим помощь следователю в раскрытии преступления?» ответили: «да» – 0,5 %, «скорее да, чем нет» – 1,4 %, «скорее нет, чем да» – 20 %, «нет» – 78,0 %, «затрудняюсь ответить» – 0,1 %.

Ответы на вопрос «Считаете ли Вы целесообразным выполнение следователем в той или иной степени функции поддержки государственного обвинения в суде по делу, которое он расследовал?»: «да» – 32,4 %, «скорее да, чем нет» – 33,0 %, «скорее нет, чем да» – 12,4 %, «нет» – 20,6 %, «затрудняюсь ответить» – 1,6 %.

На вопрос «Считаете ли Вы достаточным на современном этапе уровень процессуальной самостоятельности следователя?» ответили: «да» – 9,7 %, «скорее да, чем нет» – 17,9 %, «скорее нет, чем да» – 29,7 %, «нет» – 42,2 %, «затрудняюсь ответить» – 0,5 %.

На вопрос «Считаете ли Вы целесообразным введение института следственного судьи в РФ?» ответили: «да» – 6,5 %, «скорее да, чем нет» – 13,5 %, «скорее нет, чем да» – 17,9 %, «нет» – 48,6 %, «затрудняюсь ответить» – 10,8 %.

На вопрос «Является ли институт адвокатской тайны в его современном виде правовым институтом, существенно затрудняющим раскрытие преступлений на этапе предварительного расследования?» ответили: «да» – 14,1 %, «скорее да, чем нет» – 16,7 %, «скорее нет, чем да» – 27,5 %, «нет» – 39,5 %, «затрудняюсь ответить» – 2,2 %.

На вопрос «Является ли институт тайны следствия в его современном виде правовым институтом, способствующим успешному раскрытию преступлений на этапе предварительного расследования?» ответили: «да» – 18,9 %, «скорее да, чем нет» – 23,2 %, «скорее нет, чем да» – 35,2 %, «нет» – 18,4 %, «затрудняюсь ответить» – 5,0 %.

На вопрос «Считаете ли Вы, что адвокат является полноправным защитником на этапе предварительного следствия вне зависимости от процессуального оформления данного статуса следователем?» ответили: «да» – 24,3 %, «скорее да, чем нет» – 34,6 %, «скорее нет, чем да» – 22,7 %, «нет» – 15,2 %, «затрудняюсь ответить» – 3,2 %.

На вопрос «Считаете ли Вы, исходя из Вашего профессионального опыта, адвокатов «по соглашению» более квалифицированными процессуальными оппонентами, нежели «адвокаты по назначению»?» ответили: «да» – 21,1 %, «скорее да, чем нет» – 23,8 %, «скорее нет, чем да» – 20,0 %, «нет» – 32,4 %, «затрудняюсь ответить» – 2,2 %.

На вопрос «Считаете ли Вы возможным продолжение осуществления защиты адвокатом «по назначению» при наличии адвоката «по соглашению» в ситуации, когда подзащитный отказывается от адвоката «по назначению», а следователь его не отводит?» ответили: «да» – 16,7 %, «скорее да, чем нет» – 9,3 %, «скорее нет, чем да» – 18,9 %, «нет» – 52,9 %, «затрудняюсь ответить» – 2,2 %.

На вопрос «Считаете ли Вы телефонограмму, СМС-сообщения, отправленные адвокатом следователю, надлежащим способом уведомления?» ответили: «да» – 24,3 %, «скорее да, чем нет» – 22,2 %, «скорее нет, чем да» – 20,5 %, «нет» – 30,3 %, «затрудняюсь ответить» – 1,1 %.

На вопрос «Считаете ли Вы допустимым закрепить в законодательстве норму о проведении обязательной видеозаписи следственных действий по ходатайству защиты?» ответили: «да» – 8,7 %, «скорее да, чем нет» – 5,4 %, «скорее нет, чем да» – 17,8 %, «нет» – 63,2 %, «затрудняюсь ответить» – 4,9 %.

На вопрос «Считаете ли Вы существенным нарушением уголовно-процессуального закона на этапе следствия ознакомление защиты с по-

становлением о назначении экспертизы одновременно с заключением эксперта?» ответили: «да» – 6,0 %, «скорее да, чем нет» – 22,7 %, «скорее нет, чем да» – 15,1 %, «нет» – 54,1 %, «затрудняюсь ответить» – 1,6 %.

На вопрос «Как Вы считаете, существует ли с точки зрения необходимости соблюдения принципов равноправия и состязательности сторон в уголовном процессе проблема изначальной ущербности так называемых «адвокатских доказательств» на этапе предварительного следствия?» ответили: «да» – 8,1 %, «скорее да, чем нет» – 24,9 %, «скорее нет, чем да» – 10,3 %, «нет» – 46,5 %, «затрудняюсь ответить» – 7,6 %.

На вопрос «Исходя из вашего профессионального опыта, можно ли говорить о наличии определенных пробелов в правовом регулировании осуществления защиты свидетелей и потерпевших на этапе следствия с точки зрения необходимости соблюдения баланса интересов сторон в уголовном процессе?» ответили: «да» – 42,7 %, «скорее да, чем нет» – 24,3 %, «скорее нет, чем да» – 13,5 %, «нет» – 10,3 %, «затрудняюсь ответить» – 7,0 %.

На вопрос «Считаете ли Вы объективно существующей проблему несовершенства института ознакомления с материалами уголовного дела в контексте возможного недобросовестного поведения защиты при выполнении требований ст. 217 УПК РФ?» ответили: «да» – 63,3 %, «скорее да, чем нет» – 18,9 %, «скорее нет, чем да» – 8,1 %, «нет» – 5,9 %, «затрудняюсь ответить» – 7,0 %.

На вопрос «Должен ли следователь иметь правовую возможность обжаловать действия адвоката в целях его привлечения к дисциплинарной ответственности?» ответили: «да» – 74,6 %, «скорее да, чем нет» – 13,0 %, «скорее нет, чем да» – 5,4 %, «нет» – 4,3 %, «затрудняюсь ответить» – 2,2 %.

Вопросы полноценной интерпретации полученных результатов остаются за рамками настоящей статьи. Во всяком случае обращают на себя внимание стремление следователей к процессуальной самостоятельности и возвращению принципа «объективной истины» в уголовный процесс, неодобрительное отношение к адвокатуре, нередко «мешающей» следователю в проведении расследования.

Таким образом, следователи видят пробелы в правовом регулировании осуществления защиты свидетелей и потерпевших, отрицательно относятся к проведению обязательной видеозаписи следственных действий, обращают внимание на недобросовестное поведение защиты при выполнении требований ст. 217 УПК РФ, желают иметь правовую возможность обжаловать действия адвоката в целях его привлечения к дисциплинарной ответственности и вместе с тем индифферентно относятся к адвокатской тайне и адвокатским доказательствам.

Вместе с тем задача любого следователя должна заключаться в том, чтобы не порождать искусственно конфликтную ситуацию с адвокатом, которая автоматически негативно отражается на реализации конституционного права на получение каждым квалифицированной юридической помощи (ст. 48 Конституции РФ).

Отчасти это еще зависит от того, что уголовно-процессуальное законодательство должно быть более определенным и содержать более четкие указания на негативные последствия для следователя в случае злоупотребления им своими полномочиями на стадии предварительного расследования, что не позволит следователю, в частности, фактически лишать нередко обвиняемого его процессуальных прав, реализуемых при выполнении требований ст. 217–219 УПК РФ.

Не претендуя на полную репрезентативность и понимая всю ограниченность проведенного исследования мнений следователей на примере всего лишь одного субъекта РФ, авторы в целях более объективного анализа усматривают необходимость проведения масштабного социологического исследования (опроса) всех сотрудников системы Следственного комитета РФ, а также адвокатского корпуса РФ в целях оптимизации института предварительного расследования в уголовном судопроизводстве, что будет, на наш взгляд, способствовать правильному регулированию взаимоотношений между адвокатами и следователями при выполнении ими своих профессиональных обязанностей.

Пристатейный библиографический список

1. Адвокатура России: учебник / под ред. С.С. Юрьева. М.: Юрайт, 2011.
2. Бойков А.Д. Третья власть в России (очерки о правосудии, законности и судебной реформе 1990–1996 гг.). М., 1997.
3. Бойков А.Д. Этика профессиональной защиты по уголовным делам. М., 1978. С. 113.
4. Власов А.А. Адвокатура: учебник и практикум. М.: Прометей, 2017.
5. Власов А.А. Судебная адвокатура: учеб. пособ. 2-е изд. / под ред. Г.Б. Мирзоева. М.: Юрайт, 2012.
6. Кучерена А.Г. Адвокатура: учебник. М.: Юристъ, 2004.
7. Мирзоев Г.Б., Бойков А.Д., Власов А.А. О юридической науке и научных исследованиях проблем адвокатуры и адвокатской деятельности: науч.-метод. пособ. 2-е изд. М.: Изд. РААН, 2012.

8. Пилипенко Ю.С. Адвокатская тайна: законодательный, этический, правоприменительный аспекты. М.: Информ-Право, 2009.
9. Рагулин А.В. Профессиональные права адвоката-защитника в Российской Федерации и зарубежных государствах: монография. М., 2012.

References (transliterated)

1. Advokatura Rossii: uchebnik / pod red. S.S. YUr'eva. M.: YUrajt, 2011.
2. Bojkov A.D. Tret'ya vlast' v Rossii (ocherki o pravosudii, zakonnosti i sudebnoj reforme 1990–1996 gg.). M., 1997.
3. Bojkov A.D. EHtika professional'noj zashhity po ugolovnym delam. M., 1978. S. 113.
4. Vlasov A.A. Advokatura: uchebnik i praktikum. M.: Prometej, 2017.
5. Vlasov A.A. Sudebnaya advokatura: ucheb. posob. 2-e izd. / pod red. G.B. Mirzoeva. M.: YUrajt, 2012.
6. Kucherena A.G. Advokatura: uchebnik. M.: YUrist», 2004.
7. Mirzoev G.B., Bojkov A.D., Vlasov A.A. O yuridicheskoj nauke i nauchnykh issledovaniyakh problem advokatury i advokatskoj deyatel'nosti: nauch.-metod. posob. 2-e izd. M.: Izd. RAAN, 2012.
8. Pilipenko YU.S. Advokatskaya tajna: zakonodatel'nyj, ehticheskij, pravoprimenitel'nyj aspekty. M.: Inform-Pravo, 2009.
9. Ragulin A.V. Professional'nye prava advokata-zashhitnika v Rossijskoj Federatsii i zarubezhnykh gosudarstvakh: monografiya. M., 2012.

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Jus est ars boni et aequi

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

УВАЖАЕМЫЕ ЧИТАТЕЛИ!

Мы рады представить вашему вниманию
ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Деятельность нашего института направлена на разработку актуальных проблем юридической науки в евразийском правовом пространстве. Институт проводит фундаментальные и прикладные исследования в области государственно-правовых наук, международного права, адвокатуры и нотариата, социологии права, политологии, интерэкоправа, изучает закономерности правотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности, разрабатывает на этой основе практические рекомендации, принимает участие в разработке законопроектов, содействует повышению профессионального уровня юристов, организует и участвует в проведении научных мероприятий, оказывает консультационные услуги в области права, а также редакционно-издательские услуги.

Приглашаем вас к сотрудничеству!

Контактная информация
i: www.eurasniipp.ru e: info@eurasniipp.ru t: +7-917-40-61-340

Янкин А.Н.

ПРЕДЕЛЫ ДОПУСТИМОГО ВМЕШАТЕЛЬСТВА В ЧАСТНУЮ ЖИЗНЬ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ НЕКОТОРЫХ ЗАРУБЕЖНЫХ ГОСУДАРСТВ

Цель: Изучение пределов допустимого вмешательства в частную жизнь в уголовном процессе некоторых зарубежных государств с целью выявления наилучших практик и их адаптации к российским условиям с учётом национальной специфики.

Методология: Использованы историко-правовой метод и метод компаративного анализа.

Результаты: В статье рассматривается характеристика частной жизни граждан. Обоснована необходимость установления пределов допустимого вмешательства. Проведен анализ международных договоров и практического опыта их реализации в некоторых зарубежных странах, которые соблюдают принцип неприкосновенности частной жизни и негласно устанавливают пределы допустимого вмешательства в данную сферу. Однако в последние годы существенно участились случаи неправомерного внедрения в сферу личной жизни, что ещё раз доказывает актуальность выбранной проблематики.

Новизна/оригинальность/ценность: Новизна настоящего исследования состоит в систематизации существующего опыта установления пределов допустимого вмешательства в частную жизнь в уголовном процессе некоторых зарубежных государств.

Ключевые слова: неприкосновенность частной жизни, пределы допустимого вмешательства в частную жизнь, уголовный процесс, произвольное вмешательство, произвольное посягательство.

Yankin A.N.

THE LIMITS OF PERMISSIBLE INTERFERENCE IN PRIVATE LIFE IN THE CRIMINAL PROCESS IN SOME FOREIGN COUNTRIES

Purpose: To study the limits of permissible interference in private life in the criminal process of some foreign countries in order to identify best practices and their adaptation to Russian conditions, taking into account national specifics.

Methodology: Historical and legal methodology and comparative analysis methodology were used.

Results: The article discusses the characteristics of the private life of citizens and the need to establish the limits of permissible intervention. The analysis of international treaties and practical experience of their implementation in some foreign countries, which comply with the principle of privacy and secretly set the limits of permissible interference in this area. However, in recent years, cases of illegal introduction into the sphere of private life have become significantly more frequent, which once again proves the relevance of the chosen problem.

Novelty/originality/value: The novelty of this study is to systematize the existing experience of establishing the limits of permissible interference in private life in the criminal process of some foreign States.

Keywords: inviolability of private life, limits of permissible interference in private life, criminal process, arbitrary interference, arbitrary infringement.

Феномен «частная жизнь» издавна привлекает внимание отечественных и зарубежных исследователей в различных областях права. Это обусловлено тем, что неприкосновенность частной жизни выступает основополагающим правом, присущим каждому человеку от рождения. Никто не вправе проникать в тайну частной жизни и распространять ее. Данный тезис касается не только посторонних лиц, но и государства в лице его уполномоченных органов и должностных лиц. Однако в некоторых случаях, одним из которых выступает уголовный процесс, такого вмешательства со стороны представителей власти и третьих лиц избежать не удается. В этой связи целесообразно установить пределы допустимого вмешательства в сферу частной жизни. При этом колоссальное значение приобретает рассмотрение практического опыта их определения некоторыми зарубежными государствами.

Гарантии неприкосновенности частной жизни установлены нормами международного права, закрепленными договорами международного уровня. Так, положения статей Всеобщей декларации прав человека и Международного пакта о гражданских и политических правах гласят, что ни один человек не может подвергаться произвольному вмешательству в его личную жизнь и семейную тайну, произвольным посягательствам на неприкосновенность его жилища, тайну его корреспонденции или на его честь и репутацию. Любой субъект имеет право на защиту со стороны законодательства от подобного вмешательства или таких посягательств с третьей стороны [8].

Идея о существовании границ частной жизни прослеживается в Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод, положения которой официально запрещают публичным властям вмешиваться в осуществление этого права. Однако вмешательство государства возможно в случае, если оно предусмотрено законом и необходимо в интересах обеспечения национальной безопасности и общественного правопорядка, социоэкономического благосостояния страны, в целях воспрепятствования распространению беспорядков и предотвращения совершения преступлений, для охраны жизни, здоровья и нравственности или защиты прав и свобод других лиц [8].

Учитывая возможность вмешательства государственных органов в личную жизнь, необходимо определить, какое вмешательство является правомерным. Так, О.И. Андреева утверждает, что вмешательство является правомерным в том случае, когда оно отвечает следующим условиям [2]:

– предусмотрено нормами действующего законодательства;

– предназначено для защиты прав и свобод других лиц;

– необходимо для обеспечения национальной безопасности, охраны здоровья, нравственности;

– необходимо для достижения всех перечисленных целей.

В соответствии мнением М.С. Дунаевой, рассматриваемый термин носит двойственный характер, который более всего проявляется в следующем [4]. Пределы допустимого вмешательства в частную жизнь:

1) выступают некой степенью доступности получаемой информации;

2) являются ограничениями, которые устанавливаются для определенного круга лиц, обладающих правом предоставлять информацию о конкретном гражданине уполномоченным органам;

3) сводятся к установлению ограничений по объему информации, которые обусловлены предметом и допустимыми пределами доказывания.

Чтобы считаться правомерной, информация о частной жизни лица должна исходить от компетентного источника. Так, А.С. Островский, рассматривая действие принципа неприкосновенности частной жизни, предлагает классифицировать субъекты, обладающие правом вмешиваться в частную жизнь [7]:

– лица, официально наделенные соответствующими полномочиями ограничивать право на неприкосновенность частной жизни, а также законной обязанностью обеспечения правовых гарантий защиты данного права;

– лица, право которых на соблюдение принципа неприкосновенности личной жизни может быть существенным образом ограничено в процессе производства по конкретному уголовному делу;

– лица, которые не обладают достаточными полномочиями для установления ограничений прав других субъектов уголовного процесса, однако в силу своего активного участия вторгаются в сферу частной жизни третьих лиц.

Впервые идеи о неприкосновенности частной жизни были упомянуты в Конституции США 1787 года и Билле о правах 1791 года [9]. В этих документах гарантии прав граждан на неприкосновенность частной жизни устанавливались весьма ограниченно. Данное право рассматривалось как право народа на гарантии неприкосновенности личности, жилища, бумаг и имущества от необоснованных обысков и арестов.

Следует подчеркнуть, что в 1928 году судья Верховного Суда Л.Д. Брандейз официально заявил о наличии в Конституции США закрепления права на частную жизнь, что предполагало его обязательное соблюдение всеми гражданами, государственными органами и их должностными лицами. Однако до этого была выдвинута гипотеза о том, что каждый человек имеет право быть оставленным в покое. Он считал, что интенсивно развивающееся общество порождает необходимость создания убежища от внешнего мира. С этих пор категории уединение и приватность приобретают все большее значение, а современные нововведения науки и техники, вторгаясь в частную жизнь, причиняют человеку душевную боль и страдания гораздо более серьезные, нежели те, которые могут быть причинены простым физическим насилием.

Со временем этот тезис внедрялся в сознание судей и представителей законодательной ветви власти, и постепенно право на неприкосновенность частной сферы получило официальное признание в уголовном процессе США.

В настоящее время перечень сфер, которые в совокупности составляют личную жизнь, существенно увеличился. Так, некоторые специалисты выделяют нарушение уединения лица или вмешательство в его личные дела (подслушивание, перехват телефонных переговоров, перлюстрация корреспонденции); предание гласности сведений личного характера, «персональных данных», которые неблагоприятно влияют на его имидж и репутацию или причиняют ему боль и душевные страдания; незаконное использование имени или изображения лица в интересах того,

кто его использует, преимущественно с целью получения коммерческой выгоды и др. [1].

В последние годы обострились скандалы, когда спецслужбы США без существующих на то объективных причин стали вмешиваться в личную жизнь не только американцев, но и граждан других стран. При этом приводятся доказательства правомерности слежения. По итогу программа сбора данных американскими спецслужбами была признана противоправной по решению нескольких федеральных судов США и окончательно завершилась с момента внедрения качественно иной системы слежения. В соответствии с вновь принятым порядком правомерными могут считаться такие действия, по которым существует конкретное судебное решение. В любом другом случае вмешательство признается незаконным и должно быть наказано.

В последние годы особо распространились случаи противоправного вмешательства в сферу частной жизни граждан в европейских государствах. В большинстве своем это связано с активизацией террористической деятельности. Например, информация, связанная со слежением за гражданами, появилась в Англии, где по заявлению генерального директора Бюро по безопасности и борьбе с терроризмом было установлено, что сотрудники спецслужб занимаются перехватом информации в социальных сетях [11]. Однако по действующему законодательству Англии любая переписка может перехватываться только на основании ордера, который выдается в случае возникновения определенных подозрений в нарушении законодательства. При этом все средства коммуникации, головные офисы которых расположены в США, не требуют получения такого ордера [10].

Для наглядности рассмотрим ситуацию, сложившуюся в Германии. Человеческое достоинство и смежные с ним категории гарантируются Основным законом ФРГ. При этом его уважение и защита являются неотъемлемой обязанностью государства. Однако в Конституции прямо не упоминается такая категория, как частная жизнь граждан. В тексте указывается лишь ненарушимость тайны переписки и почтовой и телесвязи. Кроме того, закреплен принцип неприкосновенности жилища [6].

По мнению А.У. Мазиева, в Германии сформирован эффективный механизм защиты права на неприкосновенность частной жизни, реализация которого позволяет пресечь действия лиц, незаконно вмешивающихся в сферу частной жизни, и одновременно получить материальную компенсацию пострадавшему лицу в виде возмещения морального вреда [5].

Однако в 2016 году Бундестаг принял закон, содержание которого существенно расширяет полномочия службы внешней разведки. Внесенные изменения разрешают следить за гражданами внутри страны. Кроме того, теперь официально установлено, что право на прослушивание интернет-каналов увеличивается с 20 % до 100 % интернет-трафика [3].

Таким образом, несмотря на то, что положения документов международного уровня запрещают произвольное вмешательство в личную и семейную жизнь, произвольные посягательства на неприкосновенность его жилища, тайну его корреспонденции, многие страны принимают меры, ужесточающие законодательство об информационной сфере жизни населения. Поэтому важно определить допустимые границы контроля личной жизни и объективной оценки необходимости в этом.

Пристатейный библиографический список

1. Авдеев М.Ю. Конституционное право граждан Российской Федерации на неприкосновенность частной жизни и механизм его реализации в России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010.

2. Андреева О.И. О предотвращении произвольного вмешательства государственных органов и должностных лиц в частную жизнь граждан в уголовном процессе // Вестник Томского государственного университета. Право. 2014. № 2(12).

3. Бундестаг фактически узаконил в Германии интернет-слежку [Электронный ресурс]. URL: https://rublacklist.net/22292/.

4. Дунаева М.С. Основания и пределы уголовно-процессуального вмешательства в частную жизнь граждан: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Иркутск, 2002.

5. Мазиев А.У. Защита права на неприкосновенность частной жизни в России и Германии // Гуманитарные и юридические исследования. 2013. № 1.

6. Основной закон Федеративной Республики Германии // Федеративная Республика Германия. Конституция и законодательные акты: пер. с нем. / под ред. Ю.П. Урьяса. М.: Прогресс, 1991.

7. Островский А.С. Действие конституционного принципа неприкосновенности частной жизни в уголовном судопроизводстве: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2006.

8. Поперина Е.Н. Пределы допустимого вмешательства государства в сферу частной жизни // Правопорядок: история, теория и практика. 2014. № 1 (2).

9. Раков В.М. Гражданская дискуссия «Россия, XXI век: неприкосновенность частной жизни». Открытое партнерство «Пермская Ассамблея», Представительство Фонда им. Г. Белля в РФ, Проект «Гражданские дискуссии. Диалог поколений». Пермь, 2006.

10. Уэйн Мэдсен: страны ЕС сами передают США данные о своих гражданах [Электронный ресурс]. URL: http://www.vesti.ru/doc.html?id=1099.

11. Хуадэ А.Х. Конституционное право на неприкосновенность частной жизни и механизм его обеспечения (исследование зарубежного опыта) // Вестник Адыгейского государственного университета. Философия, история, социология, юриспруденция, политология, культурология. 2014. № 4 (148).

References (transliterated)

1. Avdeev M.YU. Konstitucionnoe pravo grazhdan Rossijskoj Federacii na neprikosnovennost' chastnoj zhizni i mekhanizm ego realizacii v Rossii: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. M., 2010.

2. Andreeva O.I. O predotvrashchenii proizvol'nogo vmeshatel'stva gosudarstvennyh organov i dolzhnostnyh lic v chastnuyu zhizn' grazhdan v ugolovnom processe // Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Pravo. 2014. № 2(12).

3. Bundestag fakticheski uzakonil v Germanii internet-slezhku [EHlektronnyj resurs]. URL: https://rublacklist.net/22292/.

4. Dunaeva M.S. Osnovaniya i predely ugolovno-processual'nogo vmeshatel'stva v chastnuyu zhizn' grazhdan: avtoref. dis. … kand. yurid. nauk. Irkutsk, 2002.

5. Maziev A.U. Zashchita prava na neprikosnovennost' chastnoj zhizni v Rossii i Germanii // Gumanitarnye i yuridicheskie issledovaniya. 2013. № 1.

6. Osnovnoj zakon Federativnoj Respubliki Germanii // Federativnaya Respublika Germaniya. Konstituciya i zakonodatel'nye akty: per. s nem. / pod red. YU.P. Ur'yasa. M.: Progress, 1991.

7. Ostrovskij A.S. Dejstvie konstitucionnogo principa neprikosnovennosti chastnoj zhizni v ugolovnom sudoproizvodstve: avtoref. dis. … kand. yurid. nauk. M., 2006.

8. Poperina E.N. Predely dopustimogo vmeshatel'stva gosudarstva v sferu chastnoj zhizni // Pravoporyadok: istoriya, teoriya i praktika. 2014. № 1 (2).

9. Rakov V.M. Grazhdanskaya diskussiya «Rossiya, XXI vek: neprikosnovennost' chastnoj zhizni». Otkrytoe partnerstvo «Permskaya Assambleya», Predstavitel'stvo Fonda im. G. Bellya v RF, Proekt «Grazhdanskie diskussii. Dialog pokolenij». Perm', 2006.

10. Uehjn Mehdsen: strany ES sami peredayut SSHA dannye o svoih grazhdanah [EHlektronnyj resurs]. URL: http://www.vesti.ru/doc.html?id=1099.

11. Huadeh A.H. Konstitucionnoe pravo na neprikosnovennost' chastnoj zhizni i mekhanizm ego obespecheniya (issledovanie zarubezhnogo opyta) // Vestnik Adygejskogo gosudarstvennogo universiteta. Filosofiya, istoriya, sociologiya, yurisprudenciya, politologiya, kul'turologiya. 2014. № 4 (148).

EURASIAN LEGAL PORTAL
ЕВРАЗИЙСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ПОРТАЛ

Наш портал состоит из следующих разделов:

- *Законопроекты*
- *Принятые законы*
- *Судебная практика*
- *Пресс-релизы*
- *Юридические статьи*
- *Юридические вузы*
- *Юридическая школа в лицах*
- *Новости*
- *Наши партнеры*
- *Институт законодательства*
- *Бесплатная юридическая консультация*

www.eurasialegal.info

Целями проекта являются:

1. Создание информативной актуальной научной базы в области права для успешного ориентирования в современном юридическом мире.

2. Свободный обмен теоретическими и практическими знаниями в области права в рамках Содружества Независимых государств (СНГ).

Наша задача заключается в постоянном усовершенствовании портала, предоставлении полной и достоверной информации пользователям, внедрении новых актуальных проектов, интересных юридических источников и привлечении к развитию проекта профессиональных юристов для взаимовыгодного сотрудничества.

Муродзода А.А.

УГОЛОВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО – ВИД СУДЕБНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ, ОБЕСПЕЧИВАЮЩИЙ ЗАЩИТУ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ГРАЖДАН В РЕСПУБЛИКЕ ТАДЖИКИСТАН

Цель: Рассмотреть уголовное судопроизводство как вид судебной деятельности, обеспечивающий защиту прав и законных интересов граждан в Республике Таджикистан.

Методология: Использовались частно-научные методы познания: формально-юридический, сравнительно-правовой, исторический, системного анализа и другие.

Результаты: Автором проведено исследование правовых основ деятельности органов судебной власти Республики Таджикистан по осуществлению правосудия по уголовным делам. Установлены основные принципы уголовного процессуального законодательства, определяющие сущность рассмотрения и разрешения уголовных дел судом. Отмечено, что деятельность судебных органов выступает важным механизм в обеспечении защиты прав и свобод человека и гражданина, основ конституционного строя, правопорядка в обществе и законности, что является исключительным полномочием органов судебной власти.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья содержит ряд авторских выводов и обобщений, имеющих значение для юридической науки и практики.

Ключевые слова: деятельность судебных органов, защита прав и свобод личности органами судебной власти, уголовное судопроизводство, задачи и цели уголовного судопроизводства, уголовно-процессуальное законодательство.

Murodzoda A.A.

CRIMINAL PROCEEDINGS AS A TYPE OF JUDICIAL ACTIVITY THAT ENSURES THE PROTECTION OF THE RIGHTS AND LEGITIMATE INTERESTS OF CITIZENS

Purpose: To consider criminal trial as the type of judicial activity providing protection of the rights and legitimate interests of citizens in the Republic of Tajikistan.

Methodology: Private and scientific methods of knowledge were used: formal-legal, comparative-legal, historical, system analysis and other methods.

Results: In this article, the author conducted a study of the legal framework for the activities of judicial authorities in the administration of justice in criminal cases. The main principles of the criminal procedural legislation defining the essence of the consideration and resolution of criminal cases by the court are determined. It is noted that the activities of the judiciary are an important mechanism in ensuring the protection of human and civil rights and freedoms, the foundations of the constitutional order, the rule of law in society and the rule of law, which is the exclusive authority of the judiciary.

Novelty/originality/value: The article contains a number of the author's conclusions and generalizations important for jurisprudence and practice.

Keywords: the activities of the judiciary; protection of human rights and freedoms by the judiciary; criminal proceedings; objectives and objectives of criminal proceedings; criminal procedural legislation.

Судебная власть по своей правовой природе является самостоятельной и независимой ветвью государственной власти, деятельность которой направлена на осуществление правосудия. Функционирование судебного органа осуществляется в рамках определённого процесса. Порядок рассмотрения и разрешения любых категорий дел судом основывается на строго установленных процессуальным законодательством нормах.

Судебная защита прав и законных интересов личности осуществляется посредством предусмотренных законодательством процессуальных форм, т. е. в отдельных видах судопроизводства. В связи с этим судебную защиту мы относим к межотраслевому институту таджикского законодательства.

Основными правовыми источниками, регулирующими деятельность органов судебной власти при рассмотрении и разрешении уголовных дел, выступают Конституция, уголовный процессуальный кодекс, принятые и ратифицированные в установленном законом порядке международные правовые акты и иные законодательные основы Республики Таджикистан.

Конституция, выступая основой правовой системы страны, в своём содержании закрепила ряд базовых принципов, предусматривающих права человека в области правосудия.

В уголовно-процессуальной доктрине судебную защиту рассматривают как комплекс организационных и процессуальных правовых средств, предоставленных участникам судопроизводства для защиты их прав и законных интересов, или как предусмотренные в уголовном процессуальном законодательстве права и обязанности лиц, участвующих в деле, с целью надлежащей защиты прав и законных интересов.

Необходимо отметить, что в правовой доктрине уголовному судопроизводству, как самостоятельному институту уголовного процессуального права, посвящено значительное количество научных трудов [3].

Л.Е. Владимиров отмечает, что «…суд имеет одну цель – правосудно решать дела. Правосудное же решение дел складывается из правильного установления достоверности фактов и точного применения к ним закона. Хорош закон или не хорош, получатся ли благие общественные последствия или дурные из данного приговора – все это суда не касается: его дело – установить факт и применить закон» [1].

Особенно важным судебным механизмом обеспечения защиты прав и свобод человека и гражданина, основ конституционного строя, правопорядка в обществе и законности является рассмотрение и разрешение в судебном порядке уголовных дел, что является исключительным полномочием судебных органов, в результате деятельности суда лицо признаётся виновным или невиновным в совершении им преступления.

Уголовно-процессуальное законодательство установило задачи перед судами при осуществлении правосудия: привлечение к уголовной ответственности лица, совершившего преступление; справедливое разрешение рассматриваемых вопросов в суде; соблюдение процессуальных норм при применении уголовного закона; гарантия защиты законных интересов участников уголовного судопроизводства и других лиц, которая непосредственно направлена на укрепление законности и правопорядка, предупреждение преступлений, уважение к законам, правам и свободам человека и гражданина, осуществление судебной справедливости.

Уголовный кодекс РТ определяет, какие опасные для личности, общества или государства деяния признаются преступлениями, и устанавливает виды наказания и иные меры уголовно-правового характера за их совершение, а непосредственно порядок рассмотрения и разрешения уголовных дел судом определяется в соответствии с Уголовно-процессуальным кодексом РТ.

Процесс осуществления правосудия по уголовным делам определяется уголовно-процессуальным кодексом, которым суд (судья) руководствуется при рассмотрении в суде первой, кассационной, надзорной инстанций и по вновь открывшемся обстоятельствам.

Защита прав и свобод личности судебными органами осуществляется путём судебного контроля за законностью и обоснованностью деятельности органов дознания и предварительного следствия относительно применяемых ими мер пресечения, заключения под стражу и домашний арест применяются как меры пресечения постановлением судьи или определением суда.

Судьи правомочны контролировать правильность применения конкретной меры пресечения в отношении лица, подозреваемого в совершении преступления. В данном случае судом (судьёй) проверяется личность, возраст и состояние здоровья, род занятий, семейное и имущественное положение, наличие постоянного места жительства.

Уголовно-процессуальный кодекс определяет порядок рассмотрения и разрешения ходатайств, связанных с применением меры пресечения, судья объявляет, какое ходатайство подлежит рассмотрению, разъясняет лицам их права и обязанности. Лицо, возбудившее ходатайство, обосновывает его, после чего заслушиваются другие явившиеся на судебное заседание лица.

Суд (судья), рассмотрев ходатайство, выносит одно из следующих постановлений: о разрешении применения меры пресечения в виде заключения под стражу, под домашний арест; об отказе в удовлетворении ходатайства; о продлении срока принятия решения по ходатайству на срок не более 72 часов для представления обоснованных доводов для задержания.

Считаем, что всесторонняя регламентация в нормах закона деятельности судов, связанная с обеспечением защиты прав, свобод и законных интересов личности, в последующем приведёт к соответствующим качественным изменениям в работе правоохранительных органов, поскольку суд при принятии дела к своему рассмотрению в случае существенных нарушений процессуальных положений направляет уголовное дело на доследование. Хотя в реалиях сегодняшнего правосудия данную практику не используют полноценно. Эффективности уголовного судопроизводства в значительной мере способствует вырабатываемый судебной властью (в том числе судебной практикой по применению созидательных уголовно-процессуальных норм) принцип созидательной деятельности судов при рассмотрении уголовных дел [2].

Важность составляющих обеспечения эффективного правосудия, направленных на защиту прав и свобод человека и гражданина, подтверждается правовыми гарантиями качественной деятельности системы правосудия, поскольку уголовное законодательство предусматривает ответственность государства за вред, причиненный при осуществлении правосудия.

Пристатейный библиографический список

1. Владимиров Л.Е. Реформа уголовной защиты. Публичная лекция в Харьковском университете 17 января 1886 года // Читатель. 1898. № 9. С. 5.
2. Кони А.Ф. Нравственные начала в уголовном процессе // Собр.соч. 1969. Т. 4.
3. Лазарева В.А. Судебная защита в уголовном процессе РФ: проблемы теории и практики: автореф. ... д-ра юрид. наук. М., 2000.

References (transliterated)

1. Vladimirov L.E. Reforma ugolovnoj zashchity. Publichnaya lekciya v Har'kovskom universitete 17 yanvarya 1886 goda // CHitatel'. 1898. № 9. S. 5.
2. Koni A.F. Nravstvennye nachala v ugolovnom processe // Sobr.soch. 1969. T. 4.
3. Lazareva V.A. Sudebnaya zashchita v ugolovnom processe RF: problemy teorii i praktiki: avtoref. ... d-ra yurid. nauk. M., 2000.

«Адвокатская газета» – корпоративное издание нового типа, появление которого обусловлено коренными переменами, произошедшими в адвокатском сообществе России после принятия Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Являясь органом Федеральной палаты адвокатов РФ, издание не преследует цель выступать в роли указующего или направляющего перста, представляя интересы той или иной части корпорации или группы лиц, а позиционирует себя как выразитель интересов всей российской адвокатуры. Принципиальное значение при этом имеет закрепленная Законом организация адвокатского сообщества, основанная на обязательном членстве каждого адвоката в адвокатской палате субъекта Федерации, являющейся в свою очередь членом ФПА РФ. Рассматривая в качестве высших ценностей адвокатского сообщества заложенные в Законе принципы независимости, самоуправления, корпоративности и равноправия адвокатов, газета оценивает события государственной и общественной жизни и действия тех или иных лиц с точки зрения соответствия данным принципам. Выступая органом корпорации юристов-профессионалов, газета рассматривает профессионализм как главное качество адвоката и уделяет первостепенное внимание проблемам учебы и практического опыта коллег в различных отраслях права.

Основными направлениями издания являются:

– оперативное информирование о деятельности и решениях ФПА;

– освещение взаимоотношений адвокатуры с государственными и общественными институтами;

– освещение корпоративной жизни адвокатских палат;

– рассказ о созданных адвокатами прецедентах в национальной и международной судебной практике, публикация наиболее интересных решений судов;

– ответы на вопросы, волнующие адвокатов и адвокатские образования;

– взаимодействие с информационными изданиями адвокатских палат;

– поддержка общественно значимых инициатив адвокатов и адвокатских образований;

– информирование о наиболее важных событиях из жизни иностранной адвокатуры, о сотрудничестве российских и зарубежных адвокатских образований и адвокатов.

Адрес редакции: 119002, г. Москва, пер. Сивцев Вражек, д. 43
Тел.: (495) 787-28-35 Тел./факс: (495) 787-28-36
E-mail: advgazeta@mail.ru, press@advpalata.com

Винокуров Л.В.

ПРИНЦИПЫ НЕПРОТИВОРЕЧИВОСТИ ФУНКЦИЙ, ЦЕЛЕСООБРАЗНОСТИ И ОБЩНОСТИ ЦЕЛЕЙ И ЗАДАЧ УЧАСТНИКОВ УГОЛОВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА СО СТОРОНЫ ОБВИНЕНИЯ И СУДА В ИХ ВЗАИМООТНОШЕНИЯХ НА СТАДИИ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ

Цель: Проанализировать принципы непротиворечивости функций, целесообразности и общности целей и задач участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения и суда.

Методология: В статье используется формально-юридический метод.

Результаты: Во взаимоотношениях между участниками уголовного судопроизводства и суда принципы непротиворечивости функций, целесообразности и общности целей и задач участников уголовного судопроизводства играют роль системообразующего ядра всех видов и форм взаимоотношений следователя, руководителя следственного органа, прокурора, органов дознания и суда.

Новизна/оригинальность/ценность: По итогам статьи сделан вывод о том, что судебная система Российской Федерации, хотя и является обособленной, самостоятельной и независимой, фактически не может надлежаще функционировать без регламентированных законом организационных взаимоотношений с иными органами и учреждениями, деятельность которых осуществляется в правовой сфере, и в первую очередь с органами прокуратуры.

Ключевые слова: участники уголовного процесса, принцип, преступность, судебная система, досудебная стадия, независимость суда.

Vinokurov L.V.

THE PRINCIPLES OF CONSISTENCY OF FUNCTIONS, EXPEDIENCY AND COMMON GOALS AND OBJECTIVES OF PARTICIPANTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS BY THE PROSECUTION AND THE COURT IN THEIR RELATIONSHIP AT THE STAGE OF PRELIMINARY INVESTIGATION.

Purpose: To analyze the principles of consistency of functions, expediency and common goals and objectives of participants in criminal proceedings by the prosecution and the court.

Methodology: The author used formal legal legal method.

Results: In the relations between the participants of criminal proceedings and the court, the principles of consistency of functions, expediency and common goals and objectives of participants in criminal proceedings plays the role of a system-forming core of all types and forms of relations between the investigator, the head of the investigative body, the Prosecutor, the bodies of inquiry and the court.

Novelty/originality/value: The results of the article concluded that the judicial system of the Russian Federation, although it is a separate, Autonomous and independent, can not actually proper to function without regulated by the law institutional relationships with other bodies and institutions whose activities are carried out in the legal field, first and foremost with prosecutors.

Keywords: participants of the criminal process, the principle, the crime, the judicial system, the pre-trial stage, the court's independence.

Понятие «принцип», как и роль принципов в различных областях знаний, исследовалось не только в юридической, но и в философской науках, где этот термин употребляется обычно для обозначения известных особых точек зрения на ту или другую сторону мышления и бытия. [5]

В настоящей статье мы будем исходить из того, что принцип – это начало, то, чем объединяется в мысли и в действительности известная совокупность фактов.

Принцип непротиворечивости функций участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения и суда. Как известно, следователь, орган дознания, руководители органов дознания и следственных органов выполняют в качестве основной функцию уголовного преследования. На прокурора в досудебных стадиях возложено выполнение функций уголовного преследования и надзора. Суду отводится роль органа судебного контроля. Непротиворечивость названных функций характеризуется, во-первых, их содержательной направленностью на борьбу с преступностью и, во-вторых, системой процессуальных гарантий, прежде всего гарантий независимости каждого субъекта взаимоотношений. В наиболее развернутом виде законодательно определена гарантия независимости суда.

Важнейшей гарантией независимости суда выступает институт несменяемости судей, который реально обеспечивает их независимость от исполнительной и законодательной власти, полностью исключая возможность внешнего воздействия на них в какой-либо форме. Он распространяется на лиц, наделенных в конституционном

порядке полномочиями осуществлять правосудие и исполняющих свои обязанности на профессиональной основе [4].

Конституцией РФ (ст. 121) и федеральным законодательством также предусмотрены положения о несменяемости судей (ч. 1 ст. 15 Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации», ст. 12 Закона РФ «О статусе судей в Российской Федерации»). При этом, согласно правовой позиции Конституционного Суда РФ, выраженной в Определении от 15 февраля 2005 г. № 1-О, распространение на действующих судей нормы, устанавливающей предельный возраст пребывания в должности судьи, меньший по сравнению с установленным законом, на основании которого они были избраны, является нарушением конституционного принципа несменяемости судей (абз. 5 п. 3.1 мотивировочной части).

Федеральный конституционный закон «О судебной системе Российской Федерации» устанавливает, что в Российской Федерации не могут издаваться законы и иные нормативные правовые акты, отменяющие или умаляющие самостоятельность судов, независимость судей (ч. 4 ст. 5). Из правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, сформулированной в Постановлении от 19 февраля 2002 г. № 5-П, следует, что признание за законодателем права изменять статус, которым действующие судьи уже обладают, несовместимо с самостоятельностью и независимостью судебной власти.

Согласно ст. 122 Конституции Российской Федерации судьи неприкосновенны и не могут быть привлечены к уголовной ответственности иначе как в порядке, определяемом федеральным законом. В контексте рассмотрения особенностей взаимоотношений органов, осуществляющих предварительное расследование, и суда особый статус судей, их неприкосновенность, усложненный порядок возбуждения уголовного дела в отношении судьи, привлечения его к уголовной ответственности и заключения под стражу чрезвычайно важны. Принимая решения на стадии предварительного расследования, судья должен быть полностью независим от участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения. Никакое давление и даже его возможность со стороны заинтересованных должностных лиц недопустимы, иначе контролирующие функции суда превратятся в фикцию. Принимая решение по жалобе в отношении действия или бездействия должностного лица, судья не должен опасаться возможных злоупотреблений властью со стороны последнего.

Это еще раз было подтверждено Постановлением Конституционного Суда РФ по делу С.Л. Панченко (Постановление Конституционного Суда РФ от 18 октября 2011 г. № 23-ППО)

Неприкосновенность судьи как гарантия независимого правосудия не означает его безнаказанности. Судью можно преследовать за поступки, несовместимые с авторитетом судейской должности, с законом, но вина судьи подлежит доказыванию в особом порядке. Неприкосновенность судьи означает только одно – судья в случае нарушения законодательства должен преследоваться по особой процедуре, не так, как обычный гражданин. В противном случае любой орган, любое лицо, недовольные решением судьи, могут придраться к нему и инициировать уголовное дело [4].

В сфере судебного контроля на стадии предварительного расследования указанный принцип приобретает особое значение. Рассматривая жалобы на действия должностных лиц, разрешая вопросы о допустимости тех или иных процессуальных действий, судья должен быть абсолютно независим от любых участников уголовного судопроизводства. Возможность злоупотребления должностными лицами своими властными полномочиями с целью оказания давления на суд превратит судебный контроль в правовую фикцию.

Серьезное внимание в федеральных законах уделяется гарантиям независимости участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения. Статья 37, а также ряд других статей УПК РФ содержат положения, позволяющие, правда, не без трудностей, выполнять прокурору функции надзора за законностью следствия, дознания и уголовного преследования.

Правовое регулирование полномочий следователя (ст. 38 УПК РФ), руководителя следственного органа (ст. 39 УПК РФ), органа дознания, начальника подразделения дознания, дознавателя (ст. 40–41 УПК РФ) определяет их место в правоохранительной системе в качестве органов, которые в решении своих профессиональных задач не связаны какими-либо обязательствами или условиями, исходящими со стороны иных органов и организаций [3].

Принцип целесообразности также относится к принципам, определяющим характер взаимоотношений участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения и суда. Указанный принцип вносит в деятельность органов предварительного расследования, прокурора, уполномоченных на осуществление публичного уго-

ловного преследования, усмотрение в пределах, установленных законом и их правоотношением. Наличие такого усмотрения есть необходимое условие деятельности сторон в состязательном уголовном судопроизводстве для решения тактических задач в ходе расследования преступлений.

Будучи стороной в деле, обвинение в лице прокурора и органов предварительного расследования имеет право ставить вопрос не только о законности, но и целесообразности уголовного преследования. Быстрое и энергичное преследование серьезных преступлений не должно страдать от того, что обвинительная власть государства вынуждена большую часть своих усилий тратить на преследование лиц, совершивших преступления небольшой тяжести и средней тяжести. Принцип целесообразности позволяет органам предварительного расследования при решении вопроса о судьбе уголовного преследования принять в расчет позицию потерпевшего, учесть позитивное посткриминальное поведение обвиняемого и, соответственно, разрешить уголовно-правовой конфликт посредством медиации, правда, с большой долей осмотрительности и осторожностью, не доводя дело до суда [3].

Осуществляя судебный контроль на этапе предварительного расследования, суд также широко использует данный принцип. Уголовно-процессуальное законодательство не дает четкого перечня оснований для проведения того или иного процессуального действия либо применения мер пресечения, в частности заключения под стражу, что требует взвешенного и индивидуального подхода. Недопустимо применять данную меру лишь по формальному основанию отнесения деяния к тяжким или особо тяжким преступлениям.

В качестве одного из специфических принципов взаимоотношения суда и органов, осуществляющих предварительное расследование, на что уже частично указывалось выше, можно выделить принцип общности целей и задач, благодаря которому в значительной степени достигается консолидация усилий участников уголовного судопроизводства со стороны обвинения и суда в сфере борьбы с преступностью, включая оказание содействия участников судопроизводства со стороны обвинения осуществлению правосудия. В первую очередь это относится к прокурору, как к лицу, напомним, осуществляющему функцию надзора за законностью расследования преступлений.

Ст. 2 Конституции Российской Федерации содержит положение, в соответствии с которым человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина – обязанность государства, в том числе суда и прокуратуры как органов государства, целью которых и, соответственно, задачами, является обеспечение и укрепление законности, защита прав и свобод человека и гражданина, интересов общества и государства. О роли правосудия в обеспечении прав и свобод человека и гражданина говорится в ст. 18 Конституции РФ.

Общие цели и задачи суда и прокуратуры, на основании которых должны выстраиваться их взаимоотношения, определены в нормах процессуального законодательства. В соответствии со ст. 6 УПК РФ в качестве основного назначения уголовного судопроизводства определены защита чести и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений, а также защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод.

Следует отметить, что в соответствии с УПК РФ прокурор обязан принимать все исчерпывающие меры для скорейшего рассмотрения дела в суде, объективно исследовать все оглашенные судом доказательства, квалифицированно поддерживать обвинение или давать заключение, ориентируя суд на вынесение законного акта, в случае вынесения судом незаконного акта обжаловать этот незаконный судебный акт. Особенностью данного вида деятельности органов прокуратуры является то, что указанные полномочия прокурора представляют собой не только его право, но и обязанность как представителя государства. Таким образом, главное общее предназначение прокуратуры и суда как в целом в механизме государства и общества, так и в сфере судопроизводства – это выполнение правозащитной функции [2]. Органы прокуратуры, участвуя в осуществлении правоохранительной функции, не играют основной роли, которая принадлежит суду. Они призваны содействовать судебным органам в их деятельности. Вне всякого сомнения, содействие это является весьма важным, существенным, специфическим публичным, поскольку осуществляется от имени государства, но вторичным по отношению к суду. Содействие реализуется во взаимодействии прокурора и суда, при этом оптимальность организации данного взаимодействия в значительной мере обусловлена уровнем внутренней организации внутрисистемных и внешнефункциональных видов деятельности, как органов прокуратуры, так и судов [2].

Заметим, что общность целей и задач органов, осуществляющих предварительное рассле-

дование, и суда не является общим принципом уголовного судопроизводства. Подозреваемый или обвиняемый не имеет цели способствовать осуществлению правосудия; закон не обязывает его к выполнению данной задачи. Напротив, данные лица имеют право защищать себя любым не запрещенным законом способом, в частности отказываться от дачи показаний, выдвигать свои версии защиты и пр. В то время как прокурор, следователь, дознаватель, несмотря на возложенные на них обвинительные функции, должны в первую очередь стремиться к достижению законного и справедливого приговора суда. Отказ от уголовного преследования невиновного лица, недопущение нарушения законных прав какого-либо участника уголовного судопроизводства является для них такой же важной задачей, как и осуществление обвинительных функций по отношению к лицу, виновному в совершении уголовно наказуемого деяния.

Таким образом, судебная система Российской Федерации, хотя и является обособленной, самостоятельной и независимой, фактически не может надлежаще функционировать без регламентированных законом организационных взаимоотношений с иными органами и учреждениями, деятельность которых осуществляется в правовой сфере, в первую очередь с органами прокуратуры. Эти отношения, в первую очередь, обусловлены «предусмотренной в законе общностью целей и задач, функционального назначения, а также взаимодополняющего характера деятельности прокуратуры и суда, их принадлежностью к органам государственной власти, и во многом проявляются как отношения сотрудничества» [1].

Пристатейный библиографический список

1. Ергашев Е.Р. Содействие прокурора осуществлению правосудия // Российская юстиция. 2007. № 7. С. 37.
2. Кобзарев Ф.М. Основы организации и управления в органах прокуратуры Российской Федерации: учебник / под ред. А.Ф. Смирнова. М., 2005. С. 184.
3. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации / под науч. ред. В.Т. Томина, М.П. Полякова. М., 2009.
4. Конституция Российской Федерации: доктринальный комментарий (постатейный) /под ред. Ю.А. Дмитриева. М., 2009.
5. Энциклопедический Словарь Ф.А. Брокгауза и И.А. Ефрона [Электронный ресурс]. URL:http://www.vehi.net/brokgauz/index.html .

References (transliterated)

1. Ergashev E.R. Sodejstvie prokurora osushchestvleniyu pravosudiya // Rossijskaya yusticiya. 2007. № 7. S. 37.
2. Kobzarev F.M. Osnovy organizacii i upravleniya v organah prokuratury Rossijskoj Federacii: uchebnik / pod red. A.F. Smirnova. M., 2005. S. 184.
3. Kommentarij k Ugolovno-processual'nomu kodeksu Rossijskoj Federacii / pod nauch. red. V.T. Tomina, M.P. Polyakova. M., 2009.
4. Konstituciya Rossijskoj Federacii: doktrinal'nyj kommentarij (postatejnyj) /pod red. YU.A. Dmitrieva. M., 2009.
5. Ehnciklopedicheskij Slovar' F.A. Brokgauza i I.A. Efrona [EHlektronnyj resurs].URL:http://www.vehi.net/brokgauz/index.html .

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

www.eurasniipp.ru info@eurasniipp.ru +7-917-40-61-340

Каса И.

НОВЕЛЛЫ В ФОРМИРОВАНИИ ТРЕТЕЙСКОГО СУДА: МОЖЕТ ЛИ РОБОТ ЗАМЕНИТЬ ЧЕЛОВЕКА-АРБИТРА?

Цель: Изучение применения искусственного интеллекта в формировании третейского состава и возможности замены человека-арбитра машиной-арбитром (роботом).

Методология: Использовались методы анализа и синтеза, а также сравнительно-правовой метод.

Результаты: В статье даются определения искусственного интеллекта и искусственного общего интеллекта; рассматриваются возможность применения искусственного интеллекта в формировании третейского состава, его достоинства и недостатки. Анализируются законодательные акты Швейцарии и России и регламенты арбитражных учреждений касательно возможности замены человека-арбитра машиной-арбитром (роботом). Установлено, что машина-арбитр (робот) не может заменить человека-арбитра, так как не обладает некоторыми характерными для человека чертами, такими как эмоции, эмпатии, возможность объяснить свое решение, возможность понимать свидетелей и экспертов, имеющими большое значение при осуществлении арбитром своих функций.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья обладает высокой научной ценностью, поскольку является одной из первых попыток проанализировать возможность замены человека-арбитра машиной-арбитром.

Ключевые слова: третейский суд, арбитр, машина-арбитр, арбитражное учреждение, арбитражное законодательство.

Kasa I.

INNOVATION IN THE FORMATION OF THE ARBITRATION TRIBUNAL: CAN A ROBOT REPLACE A HUMAN ARBITRATOR?

Purpose: The study of the application of artificial intelligence in the formation of the arbitration tribunal and the possibility of replacing the human arbitrator by a machine-arbitrator (robot).

Methodology: Methods of analysis and synthesis, as well as comparative legal method were used.

Results: The article provides definitions of artificial intelligence and artificial general intelligence; considers the possibility of using artificial intelligence in the formation of the arbitration tribunal, analyzing its advantages and disadvantages; analyzes the legislative acts of Switzerland and Russia and the rules of arbitration institutions on the possibility of replacing an arbitrator by a machine-arbitrator (robot). It is established that a machine-arbitrator (robot) cannot replace a human arbitrator because It does not have some human characteristics, such as emotions, empathy, the ability to explain Its decisions, the ability to understand witnesses and experts who are very important in the implementation of the functions of the arbitrator.

Novelty/originality/value: The article has a high scientific value as it is one of the first attempts to analyze the possibility of replacing a human-arbitrator with a machine-arbitrator.

Keywords: arbitration tribunal, arbitrator, machine-arbitrator, arbitration institution, arbitration legislation.

В последние годы принято считать, что юридическая индустрия, включая практику международного арбитража, нуждается в обновлении. С появлением новых технологий она переживает технологическую революцию. Давно возникшие идеи использования некого искусственного интеллекта, который может осуществлять работу юристов, начинают реализовываться.

В течение длительного времени в судебных разбирательствах использовались инструменты правового технологического новаторства, в которых применялось программное обеспечение, необходимое для анализа больших наборов документов, для составления и редактирования юридических документов или исследований с использованием автоматизированных процессов, а также для общего управления делами. Помимо этого они использовались в несудебном разрешении споров. В Египте, например, использовали DRExM для разрешения споров по строительству [2]. В марте 2017 года Арбитражный институт Швейцарских палат провел первую конференцию по юридическим инновациям, на которой обсуждались технологические инновации в практике международного арбитража [9].

Юридические технологические инновации были и могут быть очень полезными в международном арбитраже, поскольку предоставляют многочисленные преимущества для более эффективной работы, в том числе путем сокращения издержек, избежания ошибок, снижения стресса для адвокатов, а также помогают сэкономить время и определить риски на раннем этапе. Потребность в качественной работе по невысокой цене, которая должна быть выполнена в течение ограниченного периода времени, требует наличия правильных автоматизированных систем [1].

В 2017 году «технологическая инновация» была, безусловно, в центре внимания юридической науки, включая понятие «искусственный интеллект».

Что же конкретно понимается под термином «искусственный интеллект»? Необходимо рассмотреть данный феномен и возможности его применения в третейском суде.

Искусственный интеллект – это область компьютерной науки, которая включает в себя обработку естественного языка, самостоятельное обучение, обработку речи, экспертную систему, робототехнику [11]. Согласно Оксфордскому словарю, искусственный интеллект – это теория и развитие компьютерных систем, способных выполнять задачи, обычно требующие человеческого интеллекта, такие как визуальное восприятие, распознавание речи, принятие решений и перевод на различные языки [3]. Многие авторы предполагают, что искусственный интеллект означает искусственный общий интеллект, то есть интеллект машины, которая выполняет любую интеллектуальную задачу таким же образом или лучше, чем ее может выполнить человек. Иначе говоря, искусственный общий интеллект – искусственный интеллект, который может соответствовать так называемому «тесту Тьюринга» [8] (способность машины проявлять интеллектуальное поведение, эквивалентное или неотличимое от поведения человека).

Существуют несколько видов искусственного интеллекта, которые можно применить в арбитраже. Считаем необходимым обратить внимание на некоторые из них. Первый вид – это машинное обучение (машина сама себя совершенствует-обучает), которое подразумевает автоматическое принятие решений с использованием правил программирования и, в некоторых случаях, полученных в процессе обучения данных. Эти данные могут быть представлены различными сетевыми структурами, например, искусственной нейронной сетью. Под последней понимается система, предназначенная для обработки информации таким же образом, как ее обрабатывает биологический мозг человека. Машинное обучение дает компьютерам (роботам, машинам) возможность учиться без явного программирования.

Второй вид – приложение искусственного интеллекта, которое использует текстовые данные или разговоры с людьми для получения смысла, контекста и эмоций посредством грамматики и графических конструкций [11].

Третьим видом искусственного интеллекта, который мы проанализируем, является автоматизация роботизированных процессов. Это тип программного обеспечения искусственного интеллекта, который использует самообучение для автоматизации большого объема повторяемых процессов или задач, которые требовались для выполнения человеком. Это делает его более удобным и адаптированным для конечного пользования человеком.

Данные роботы и технологии можно использовать в арбитраже. Таким образом, возникает вопрос: может ли искусственный общий интеллект (робот, машина) заменить человека-робота? Можем ли мы найти ответ на этот вопрос в нормативных правовых актах?

На сегодняшний день ни один закон об арбитраже прямо не запрещает назначение робота в качестве арбитра. Вместо этого каждое положение, касающееся действительности арбитражного соглашения, определяет его таковым только в случае его передачи на рассмотрение арбитрам. В свою очередь, в определениях «третейского суда», которые содержатся в нормативных правовых актах разных государств, говорится только о том, что стороны могут назначать единоличного арбитра или коллегию арбитров. Таким образом, можно сказать, что арбитражное соглашение, передающееся на рассмотрение третейскому суду, состоящему из людей, также и составу арбитража, состоящему из искусственного общего интеллекта, будет являться действительными [5].

Гражданский процессуальный кодекс Швейцарии (раздел 3) (далее – ГПК Швейцарии) и закон о международном частном праве (глава 12) не дают определение «арбитра» или «третейского суда» и не предусматривают положение, что арбитр должен быть «человеком». Швейцарский регламент международного арбитража также не закрепляет это определение, хотя из смысла его положений можно понять, что речь идет о «физическом лице» (например, в статье об обязанности раскрыть информацию, которая может повлиять на независимость или беспристрастность). В то же время Венский регламент международного арбитража (пункт 1 статьи 16) содержит определение «арбитра» и понимает под ним любое лицо (person), имеющее полную правоспособность и способное выступать в качестве арбитра, если стороны не договорились о каких-либо конкретных дополнительных квалификационных требованиях.

Что касается России, закон об арбитраже четко закрепляет, что арбитр (третейский судья) – это физическое лицо, избранное сторонами или избранное (назначенное) в согласованном сторона-

ми или установленном федеральным законом порядке для разрешения спора третейским судом. В Регламенте Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации прямо не написано, что арбитр – это физическое лицо, но по контексту понятно, что речь идет о физическом лице (...арбитры избираются или назначаются из числа лиц, обладающих необходимыми специальными знаниями в области разрешения споров... Лицо, соглашающееся принять на себя функции арбитра, должно также незамедлительно сообщить МКАС краткие биографические данные о себе, включая сведения об образовании, текущей и прошлой трудовой деятельности...).

Несмотря на это, существуют предпосылки того, что правовой статус искусственного общего интеллекта может измениться в будущем. К примеру, члены Европейского парламента уже предложили предоставить юридический статус роботам и классифицировать их как «электронных людей», которые также могут нести ответственность за свои действия и ошибки. Такое регулирование откроет новые горизонты в третейских разбирательствах, позволяя сторонам спора назначать машины арбитрами даже в странах, где требуют, чтобы арбитром выступал человек.

С одной стороны, согласно принципу свободы сторон, стороны сами имеют право выбрать своих арбитров, т. е. они свободны сами выбрать, иметь арбитра-человека или арбитра-машину. Если стороны закрепляют в арбитражной оговорке положение о том, что арбитром (арбитрами) будет (будут) машина, никаких вопросов в связи с этим не должно возникать.

Вторым немаловажным принципом является принцип равенства сторон. Системы искусственного интеллекта неустанно применяют высокие правовые стандарты к каждому решению, не поддаваясь на человеческие ошибки, такие как предвзятость, усталость или отсутствие новейших знаний. Увы, юридическая история изобилует суждениями, предвзятым отношением к цвету кожи, полу, сексуальной ориентации, религии, национальности и другим факторам. Машины-арбитры в принципе могут гарантировать равенство всех перед законом: они могут быть запрограммированы на то, чтобы относится ко всем одинаково [13].

С другой стороны, считаем, что решение третейского суда, предоставляемое арбитрами-машинами, может не исполняться из-за нарушения международного общественного порядка, которое может быть допущено автоматизированными арбитрами, поскольку в них отсутствуют ключевые характеристики человека, такие как эмоции, сочувствие и способность объяснять свое решение.

Несмотря на то, что в последние годы технологии значительно изменились, искусственный общий интеллект все еще не в состоянии точно читать, прогнозировать и чувствовать эмоции. На наш взгляд, отсутствие эмоциональной обработки является большим недостатком машинного арбитра.

Ученые Непперт, Каламита и Фладер полагают, что «неспособность должным образом распознать эмоциональные реакции сторон, возможно, затрудняет понимание арбитром дела, поскольку он уменьшает долю эмоций сторон в обстоятельствах, ведущих к спору» [4].

Эмоции действуют как источник информации, причины мотивации и влияют на обработку информации, окрашивая человеческие суждения.

Кроме того, такие эмоции, например, как гнев играют важную роль в принятии юридических решений. Как объяснил профессор Терри Марони, гнев порождает предрасположенность к борьбе с несправедливостью [6]. Таким образом, «сердитые» арбитры склонны испытывать сильное желание исправить несправедливую ситуацию, даже если есть большие риски, что исправить ее будет невозможно.

В связи с этим возникает вопрос, на который пока не найден ответ: может ли искусственный общий интеллект обучаться на сотнях и тысячах случаев, когда эмоции были определяющим фактором в вынесении «правильного» решения?

Кроме того, машинным арбитрам не хватает эмпатии, то есть способности понимать намерения других, предсказывать их поведение и испытывать эмоции, которые те испытывают.

Помимо вышесказанного, искусственный общий интеллект пока еще не в состоянии объяснить свои собственные решения. Это может быть проблемой даже в тех государствах, где необоснованные решения допускаются, если стороны об этом договорились. Поэтому можно сделать вывод, что такие недостатки приведут к нежеланию использования в качестве арбитров машин.

Так, Общий регламент Европейского союза по защите персональных данных, который вступит в силу с мая 2018 года, запрещает автоматизированные решения, если их алгоритмы не могут быть впоследствии объяснены его пользователям («право на объяснение»). Таким образом, можно смело утверждать, что машины довольно ограничены.

Кроме этого, машины не могут понимать эмоции свидетелей и экспертов, которые являются важной составляющей для принятия окончательного решения по конкретному делу.

Но все же технологии на сегодняшний день способны обнаруживать малейшие изменения в голосе свидетеля, мимике, взглядах, частоте сердечных сокращений и температуре кожи. Эти изменения могут сигнализировать о точности и правдивости предоставленных им показаний [7]. Однако такие изменения могут также сообщать о чем-то другом, например, сердце может начаться биться быстрее по разным причинам. Недавно с помощью функциональной магнитно-резонансной томографии ученые смогли определить регионы мозга, которые участвуют в создании и обработке лжи [7].

Это означает, что даже если машины-арбитры смогут понять эмоции свидетелей, если у них будут детекторы лжи, их решение не всегда будет четким. Для объективности стоит отметить, что арбитр-человек также ошибается, но, имея напротив такого же человека, он по-другому понимает ситуацию.

Касательно обжалования решений, может ли быть оспорено решение третейского суда-машины в государственном суде?

Статья 190 закона о международном частном праве и статья 393 ГПК Швейцарии перечисляют следующие одинаковые основания для оспаривания решения третейского суда: 1) если был нарушен порядок назначения единоличного арбитра или порядок формирования третейского суда; 2) если третейский суд ошибочно объявил себя компетентным или некомпетентным; 3) если в своем решении третейский суд вышел за пределы исковых требований либо не выразил своего отношения к какому-либо из исковых требований; 4) если в ходе третейского разбирательства было нарушено равенство сторон или их право излагать свою позицию в состязательном процессе. Статья 190 закона о международном частном праве Швейцарии помимо вышеперечисленных включает в эти основания отдельный пункт о том, что решение, несовместимое с публичным порядком, также может быть обжаловано. А ст. 393 ГПК Швейцарии дополнительно включает основания для пересмотра решения третейского суда в том случае, если решение является произвольным, то есть оно основано на выводах, которые очевидно противоречат фактам, указанным в материалах дела, или они представляют собой очевидное нарушение закона или справедливости, а также в том случае, если расходы и компенсация, установленные третейским судом, явно чрезмерны. Однако если формирование состава арбитража будет осуществляться в соответствии с арбитражным соглашением, и если считать, что искусственный общий интеллект не будет нарушать принципы третейского разбирательства или ошибаться в расходах, оснований для оспаривания не возникнет.

Возникает также вопрос доверия к машинам-арбитрам со стороны бизнеса. Будет ли бизнес доверять машинам? С одной стороны, машины будут соответствовать требованиям независимости и беспристрастности, и сомнения в их коррумпированности отпадут. А также они будут иметь огромную юридическую базу документации, которая не может уложиться в человеческой памяти. Машины-арбитры также могут устранить человеческие систематические ошибки. Так, исследование израильских судей 2012 года [10] утверждает, что судьи выносили значительно более жесткие приговоры, когда они были голодными: процент благоприятных решений постепенно снижался с примерно 65 % до почти нуля в течение каждого сеанса принятия решений и внезапно возвращался до примерно 65 % после обеденного перерыва.

С другой стороны, как уже было сказано выше, арбитр без эмпатии и способности объяснять себя не может полностью понять дело сторон, их намерения помимо письменного текста договора и иных документов. Более того, существует опасность появления хакеров и проблем программирования.

Из-за этих причин стороны могут отказаться от возможности решить их спор машиной-арбитром, несмотря на ошибочные суждения и решения, обусловленные человеческим фактором.

Мы считаем, что машина-арбитр не может заменить человека арбитра, хотя она может оказать содействие арбитрам. Например, такая машина, как ХИПО (HYPO) [12] способна помочь арбитрам в поиске прецедентов, объясняя сходства и различия между делами и даже предлагая возможные аргументы, которые могут быть использованы для разрешения спора. В таких случаях система не принимает решения, а только выступает в качестве руководства для арбитров.

Пристатейный библиографический список

1. Apostolova K. 2017 Year-in-Review: Top 5 in International Arbitration (December 28, 2017). [Electronic resource]. URL: http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2017/12/28/2017-year-review-top-5-international-arbitration/?_ga=2.241816386.1979250423.1517219381-1644823710.1517219381.

2. Elziny A.A., Mohamadien M.A., Ibrahim H.M., Abdel Fattah M.K. An expert system to manage dispute resolutions in construction projects in Egypt // Ain Shams Engineering Journal. 2016. Vol. 7, Issue 1. P. 57–71.

3. English Oxford Living Dictionaries. [Electronic resource]. URL: https://en.oxforddictionaries.com/definition/artificial_intelligence.

4. Flader Dieter, Calamita Jansen, Nappert Sophie. International Arbitral Process Psychological/Communicative Preconditions for the International Arbitral Process – Initial Findings of a Research Project and its Methodology. 2014. [Electronic resource]. URL: https://dieterflader.de/2014/04/06/paper-international-arbitral-process/.

5. Maria de la Jara Jose, Infantes Alejandra, Palma Daniela. Machine Arbitrator: Are We Ready? Kluver Arbitration Blog (May 4, 2017). [Electronic resource]. URL: http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2017/05/04/machine-arbitrator-are-we-ready.

6. Maroney Terry A. Angry Judges. 65 Vanderbilt Law Review. 2012. № 1207. 80 p. [Electronic resource]. URL: http://web.law.columbia.edu/sites/default/files/microsites/criminal-law-roundtable-2012/files/Maroney_Angry%20Judges.pdf.

7. Maud Piers,Christian Aschauer. Arbitration in the Digital Age: The Brave New World of Arbitration. Cambridge University Press, 2018. P. 137.

8. Robertson John. The Turing Test: A puzzle game that asks if machines can think. 24.06.2016. [Electronic resource]. URL: https://arstechnica.com/gaming/2016/06/the-turing-test-game-details/.

9. SCAI Innovation Conference on «Expedited Proceedings and their Limits». 6 March 2017. [Electronic resource]. URL: https://www.swissarbitration.org/News.

10. Shai Danziger, Jonathan Levav and Liora Avnaim-Pesso. Extraneous factors in judicial decisions / Edited by Daniel Kahneman. PNAS. Princeton University: 2011. № 08 (17). P. 6889–6892. [Electronic resource]. URL: http://www.pnas.org/content/108/17/6889.

11. Stothard Paul, Plaistowe Matthew, Dowling Cara. International arbitration report // Norton Rose Fulbright. 2017. Issue 9. P. 20.

12. Inrig S. HYPO-R Machine Description. March 27, 2012. Issue 0.7. [Electronic resource]. URL: http://rchs.on.ca/files/ComputerClub/hypo-r.pdf

13. Tegmark Max. Life 3.0: Being Human in the Age of Artificial Intelligence. Penguin UK, 2017. P. 105.

Московская городская коллегия адвокатов «Московская гильдия адвокатов и юристов»

Moscow city Bar Collegium's «Moscow Guild of lawyer and legal advisers»

осуществляет квалифицированную юридическую помощь по следующим направлениям:

– правовое обслуживание бизнеса (представление интересов предпринимателей в арбитражных судах всех инстанций; защита чести, достоинства и деловой репутации; защита права собственности, владения; арендные отношения с федеральными и муниципальными органами власти; претензионное производство; досудебное урегулирование споров на этапе переговоров; правовое сопровождение антикризисных процедур);

– уголовное право, ведение уголовных дел различной категории, защита на предварительном расследовании и в суде (более 100 успешно проведенных дел: прекращение на стадии расследования, условное осуждение, мировые соглашения), защита прав потерпевших от преступлений; условно-досрочное освобождение (неоднократно добивались положительных результатов);

– гражданское право (бракоразводные процессы, раздел имущества, определение порядка общения с ребенком; признание права собственности на квартиру, долю в квартире, выселение; споры с ТСЖ; споры со страховыми компаниями (ОСАГО, КАСКО)).

Вы можете обратиться к нам по адресу:
Юридический адрес: 115404, Россия, г. Москва, ул. Бирюлевская, д. 5, корп. 2, оф. 402.
Адрес для корреспонденции: 121601, г. Москва, Филевский бул., д. 37, оф. 88.
Телефоны: +7(926) 189-50-90, +7(903) 125-28-55
Веб-сайт коллегии: www.mos-guild.com

Яковлев П.Ю.

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ВЫСОКИХ СУДОВ ШТАТОВ В РЕСПУБЛИКЕ ИНДИЯ

Цель: Рассмотреть правовые основы деятельности высоких судов штатов в Республике Индия.

Методология: Использовались частно-научные методы познания: формально-юридический, сравнительно-правовой, исторический, системного анализа и другие.

Результаты: В статье раскрыты правовые основы функционирования важной составной части судебной системы Республики Индия в лице высоких судов штатов (союзных территорий). Приводится анализ нормативных правовых актов, регулирующих их деятельность.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья содержит ряд авторских выводов и обобщений, имеющих значение для юридической науки и практики.

Ключевые слова: судебная власть, судебная система Индии, высокие суды штатов в Индии.

Yakovlev P.Y.

LEGAL BASIS OF THE HIGH COURTS ACTIVITIES OF STATES IN THE REPUBLIC OF INDIA

Purpose: To cover legal basics of activity of the High Courts of states in Republic of India.

Methodology: Private and scientific methods of knowledge were used: formal-legal, comparative-legal, historical, system analysis and others.

Results: In article legal bases of functioning of an important component of judicial system of Republic of India represented by the High Courts of states (allied territories) are opened and the analysis of the regulations regulating their activity is provided.

Novelty/originality/value: Article contains a number of the author's conclusions and generalizations important for jurisprudence and practice.

Keywords: Judicial authority, the judicial system of India, the High Courts of states in India.

Современный мир с каждым годом становится все более глобализированным, что вынуждает жителей из различных стран все чаще выходить за их границы. Одним из государств, с которым Российская Федерация (ранее СССР) налаживала разносторонние взаимоотношения, выступает Республика Индия.

Любая деятельность, в том числе внешнеполитическая и внешнеэкономическая, сопряжена с конфликтами и спорами, которые периодически перетекают в судебные разбирательства. В этой связи возникает необходимость в изучении особенностей индийской правовой системы, в частности, системы органов судебной власти [4], которая является одним из базовых столпов государственности [2, 3, 4].

Ввиду того, что работа представителей российских органов государственной власти и коммерческих организаций ведется на всей индийской территории, и у Российской Федерации в Республике Индия имеются представительства в разных частях страны, наша статья будет посвящена высоким судам штатов, с которыми периодически им приходится сталкиваться.

Высокие суды штатов являются высшей ступенью судебной системы республики на уровне провинций. Институт высоких судов в Индии зародился достаточно давно. Первый законодательный акт о высоких судах, регламентирующий их структуру и порядок деятельности, был принят в 1861 г. Первые высокие суды были образованы в 1862 г. и находились в Калькутте, Бомбее и Мадрасе, где функционируют до сих пор.

Согласно основному закону страны, в каждом штате Индии должен быть высокий суд (Article 214 of the Constitution of India. Adopted by the Constituent Assembly 26.11.1949.). Но данная норма не подразумевает создание суда для каждого штата отдельно. В настоящий момент в стране 29 штатов, а также 6 союзных территорий и национальная столичная территория Дели, при этом высоких судов только 24. Некоторые из них осуществляют правосудие на территории нескольких штатов или союзных территорий.

Конституция Республики Индия закрепляет за каждым высоким судом права по осуществлению судопроизводства и необходимые полномочия, включая право наказания за неуважение к суду (Article 215 of the Constitution of India).

Что касается подсудности дел высоких судов, то они рассматривают уголовные и гражданские дела. Решения высоких судов обязательны для исполнения.

Давайте более подробно рассмотрим имеющиеся в настоящее время суды и нормативные правовые акты, своим появлением которым они обязаны (см. табл. 1).

Таблица 1

Высокие суды в Республике Индия

Название	Дата учреждения	Учредительный акт	Юрисдикция	Место расположения	Кол-во судей
Высокий суд Аллахабада	11 июня 1866 г.	Закон о высоких судах 1861 г.	Уттар-Прадеш	Аллахабад	95
Высокий суд Бомбея	14 августа 1862 г.	Закон о высоких судах 1861 г.	Махараштра, Гоа, Дадра и Нагар-Хавели, Даман и Диу	Мумбаи	60
Высокий суд Гувахати	1 марта 1948 г.	Закон о правительстве Индии 1935 г.	Аруначал-Прадеш, Ассам, Нагаленд, Мизорам	Гувахати	27
Высокий суд Гуджарат	1 мая 1960 г.	Закон о реорганизации Бомбея 1960 г.	Гуджарат	Ахмадабад	42
Высокий суд Дели	31 октября 1966 г.	Закон о Высоком суде Дели 1966 г.	Национальная столичная территория Дели	Нью-Дели	43
Высокий суд Джамму и Кашмира	28 августа 1943 г.	Жалованная грамота махараджи Кашмира 1943 г.	Джамму и Кашмир	Сринагар (летом) и Джамму (зимой)	14
Высокий суд Джаркханда	15 ноября 2000 г.	Закон о реорганизации Бихара 2000 г.	Джаркханд	Ранчи	12
Высокий суд Калькутты	2 июля 1862 г.	Закон о высоких судах 1861 г.	Западная Бенгалия, Андаманские и Никобарские острова	Калькутта	63
Высокий суд Карнатаки	1884 г.	Закон о Высоком суде Майсура 1884 г.	Карнатака	Бангалор	40
Высокий суд Кералы	1956 г.	Закон о реорганизации штатов 1956 г.	Керала, Лакшадвип	Коччи	40
Высокий суд Мадраса	15 августа 1862 г.	Закон о Высоких судах 1861 г.	Тамилнад, Пондичерри	Ченнай	42
Высокий суд Мадхья-Прадеша	2 января 1936 г.	Закон о правительстве Индии 1935 г.	Мадхья-Прадеш	Джабалпур	42
Высокий суд Манипура	25 марта 2013 г.	Закон о реорганизации северо-восточных территорий и внесение изменений в связанные с ними нормативно-правовые акты 2012 г.	Манипур	Импхал	3
Высокий суд Мегхалая	25 марта 2013 г.	Закон о реорганизации северо-восточных территорий и внесение изменений в связанные с ними нормативно-правовые акты 2012 г.	Мегхалая	Шиллонг	3
Высокий суд Ориссы	3 апреля 1948 г.	Приказ о Высоком суде Ориссы 1948 г.	Орисса	Каттак	27
Высокий суд Пенджаба и Харьяны	21 марта 1919 г.	Приказ о Высоком суде Пенджаба 1947 г.	Пенджаб, Харьяна, Чандигарх	Чандигарх	53
Высокий суд правосудия в Патне	2 сентября 1916 г.	Закон о правительстве Индии 1935 г.	Бихар	Патна	43
Высокий суд правосудия в Хайдарабаде	5 июля 1954 г.	Закон о штате Андхра 1953 г.	Андхра-Прадеш, Телингана	Хайдарабад	49
Высокий суд Раджастхана	21 июня 1949 г.	Постановление о Высоком суде Раджастхана 1949 г.	Раджастхан	Джодхпур	40
Высокий суд Сиккима	16 мая 1975 г.	36-я поправка в Конституцию Индии	Сикким	Гангток	3
Высокий суд Трипуры	26 марта 2013 г.	Закон о реорганизации северо-восточных территорий и внесение изменений в связанные с ними нормативно-правовые акты 2012 г.	Трипура	Агартала	4
Высокий суд Уттаракханда	9 ноября 2000 г.	Закон о реорганизации Уттар-Прадеша 2000 г.	Уттаракханд	Найнитал	9
Высокий суд Химачал-Прадеша	25 января 1971 г.	Закон о штате Химачал-Прадеш 1970 г.	Химачал-Прадеш	Шимла	9
Высокий суд Чхаттисгарха	1 ноября 2000 г.	Закон о реорганизации Мадхья-Прадеша 2000 г.	Чхаттисгарх	Биласпур	12

Проанализировав данные таблицы, составленной автором на основе сведений, полученных из открытых источников, можно прийти к следующим заключениям.

Во-первых, имеет место сильная корреляция между судами по дате учреждения. В стране 5 судов (Высокий суд Аллахабада, Высокий суд Бомбея, Высокий суд Калькутты, Высокий суд Карнатаки, Высокий суд Мадраса), начавших функционировать еще в XIX в. Одновременно присутствуют и совсем недавно начавшие работать судебные органы (Высокий суд Манипура, Высокий суд Мегхалаи, Высокий суд Трипуры) – с 2013 г.

Во-вторых, учредительные акты, своим появлением которым обязаны суды, неоднородны. Это как собственно законы о соответствующих высоких судах, так и законы о реорганизации провинций, правительстве и др., в некоторых случаях поправки в Конституцию Республики Индия, жалованная грамота.

В-третьих, отличаются суды по юрисдикции. В некоторых случаях, как с Высоким судом Губахати, который осуществляет правосудие на территории штатов Аруначал-Прадеш, Ассам, Нагаленд и Мизорам, действует лишь один суд на несколько штатов, при этом имеются отдельные суды в Манипуре и Мегхалаи, которые уступают по численности населения вышеперечисленным штатам.

В-четвертых, численные составы судебных органов сильно разнятся – от трех судей в высоких судах Манипура и Мегхалаи до 95 в Аллахабаде или 63 в Калькутте.

Как можно заключить из приведенных выше нормативных правовых актов, регулирующих деятельность высоких судов, первым из них был Закон о высоких судах 1861 г.

Наиболее фундаментально проработанным документом, не только по изучаемой теме, но и в целом до сих пор регулирующим во многом систему государственного управления, является Закон о правительстве Индии 1935 г. Он закрепил за высокими судами осуществление полномочий апелляционных судов в отношении всех судов, расположенных на территории, входящей в их юрисдикцию, в том числе:

1) возвращать дела на пересмотр;

2) разрабатывать и утверждать правила судопроизводства и формы обобщения судебной практики;

3) определять перечень документов (журналов, записей, отчетов), хранящихся у сотрудников судов;

4) устанавливать перечень сборов, взимаемых шерифом, адвокатами, служащими и должностными лицами судов (Clause 1 of Article 224 of the Government of India Act, 1935.)

Позднее указанные полномочия нашли отражение в несколько измененном виде в Конституции Индии.

Иные приведенные в таблице акты касательно исследуемого нами вопроса в основном лишь изменяли территорию подсудности различных высоких судов. В частности, по причине образования новых штатов согласно Закону о Северо-Восточных территориях (реорганизации) и иным, связанным с ним, законам (изменениям) были образованы новые суды (Высокий суд Мегхалаи, Высокий суд Манипура, Высоких суд Трипуры), также за ними закреплены территории соответствующих штатов (Article 4 of the North-Eastern Areas (Reorganisation) and other Related Laws (Amendment) Act, 2012).

Что касается требований к кандидатам на должности судей высоких судов, то они должны иметь гражданство Республики Индия и не менее 10 лет проработать в судебных органах или быть адвокатом (Clause 2 of Article 217 of the Constitution of India. Adopted by the Constituent Assembly 26.11.1949.). Назначаются судьи высоких судов президентом страны по рекомендации Национальной судебной комиссии. Кандидатура также должна быть согласована с главой штата, если кандидат рассматривается на должность председателя высокого суда, в иных случаях – с председателем высокого суда.

Освобожден судья высокого суда может быть по собственному желанию (заявление пишется на имя Президента Индии); при достижении предельного возраста занятия должности (62 года); назначении судьей Верховного Суда Республики Индия; переводе на должность судьи иного высокого суда. Также основаниями являются подозрение судьи в некомпетентности и возбуждение в отношении него уголовного дела. Невозможность исполнения судьей своих полномочий в связи с вышеописанными обстоятельствами является основанием для направления одной из палат парламента в адрес главы государства запроса об отстранении судьи, который должен быть одобрен квалифицированным большинством (не менее 2/3 от голосовавших) членов направившей его палаты. Затем Президент Индии принимает решение о направлении судьи в отставку.

Важно отметить, что парламент страны не может обсуждать деятельность судей высоких судов, что свидетельствует о реализации в данном вопросе принципа разделения властей и невмешательства иных ветвей в работу судебных органов.

Резюмируя вышесказанное, можно заключить, что законодательство Республики Индия имеет свою специфику, ярким подтверждением которой выступает судебная сфера.

Пристатейный библиографический список

1. Гребенников В.В., Гребнев Р.Д., Сангаджиев Б.В. Судоустройство в Российской Федерации. М., 2016.
2. Гребенников В.В., Грудцына Л.Ю. Судебное право – комплексная отрасль российского права // Образование и право. 2017. № 4. С. 90–100.
3. Сангаджиев Б.В. Доступность правосудия и перспективы развития гражданского процессуального права на современном этапе // Евразийская адвокатура. 2016. № 4. С. 73–75.
4. Яковлев П.Ю. Проблемы реализации судебной власти в Республике Индия // Проблемы права. 2017. № 4. С. 57–60.

References (transliterated)

1. Grebennikov V.V., Grebnev R.D., Sangadzhiev B.V. Sudoustrojstvo v Rossijskoj Federacii. M., 2016.
2. Grebennikov V.V., Grudcyna L.YU. Sudebnoe pravo – kompleksnaya otrasl' rossijskogo prava // Obrazovanie i pravo. 2017. № 4. S. 90–100.
3. Sangadzhiev B.V. Dostupnost' pravosudiya i perspektivy razvitiya grazhdanskogo processual'nogo prava na sovremennom ehtape // Evrazijskaya advokatura. 2016. № 4. S. 73–75.
4. Yakovlev P.YU. Problemy realizacii sudebnoj vlasti v Respublike Indiya // Problemy prava. 2017. № 4. S. 57–60.

Ажиба И.Р.

ПРИЗНАКИ ОБЪЕКТА ПРИВЕДЕНИЯ В НЕГОДНОСТЬ ТРАНСПОРТНЫХ СРЕДСТВ ИЛИ ПУТЕЙ СООБЩЕНИЯ ПО УГОЛОВНОМУ КОДЕКСУ РЕСПУБЛИКИ АБХАЗИЯ

Цель: Рассмотреть основные признаки объекта преступления – приведения в негодность транспортных средств или путей сообщения по Уголовному кодексу Республики Абхазия.

Методология: Использовались частно-научные методы познания: формально-юридический, сравнительно-правовой, исторический, системного анализа и другие.

Результаты: Автором сделан вывод о том, что в качестве непосредственного объекта приведения в негодность транспортных средств или путей сообщения следует рассматривать отношения безопасности государства в сфере обеспечения транспортных перевозок. Как следствие, по своей юридической природе данное преступление относится не к преступлениям против безопасности движения и эксплуатации транспорта, а к преступлениям против основ конституционного строя и безопасности государства.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья содержит ряд авторских выводов и обобщений, имеющих значение для юридической науки и практики.

Ключевые слова: транспортные средства, уголовная ответственность, безопасность государства, основы конституционного строя, преступление, пути сообщения, приведение в негодность.

Azhiba I.R.

SIGNS OF A SUBJECT TO REDUCTION IN WORTHLESSNESS OF VEHICLES OR MEANS OF COMMUNICATION UNDER THE CRIMINAL CODE OF THE REPUBLIC OF ABKHAZIA

Purpose: To consider the main signs of an object of crime - reduction in worthlessness of vehicles or means of communication under the Criminal code of the Republic of Abkhazia.

Methodology: Private and scientific methods of knowledge were used: formal-legal, comparative-legal, historical, system analysis and others.

Results: The author drew a conclusion that as direct subject to reduction in worthlessness of vehicles or means of communication it is necessary to consider the relations of safety of the state in the sphere of ensuring transport transportations. As a result, by the legal nature this crime belongs not to crimes against traffic safety and operation of transport, and to crimes against bases of the constitutional system and safety of the state.

Novelty/originality/value: Article contains a number of the author's conclusions and generalizations important for jurisprudence and practice.

Keywords: vehicles, a criminal responsibility, safety of the state, a basis of the Constitutional system, crime, means of communication.

В теории уголовного права отмечается, что вывод из строя путей сообщения, транспортных средств, средств связи либо другого транспортного сооружения, а равно блокирование транспортных коммуникаций создает непосредственную возможность аварии, крушения, катастрофы со всеми вытекающими из этого тяжкими последствиями. Приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения – нарушение технической (технологической) системы, обеспечивающей безопасное функционирование транспортных средств, которое осуществляется посредством противоправного воздействия на технические средства обеспечения безопасной работы транспорта [9].

В УК Абхазии установлена уголовная ответственность за разрушение, повреждение или приведение иным способом в негодное для эксплуатации состояние транспортного средства, путей сообщения, средств сигнализации или связи либо другого транспортного оборудования, а равно блокирование транспортных коммуникаций, если эти деяния повлекли по неосторожности причинение тяжкого или средней тяжести вреда здоровью человека либо причинение крупного ущерба (ст. 265).

Исследование объекта преступления представляет особую важность ввиду того, что он во многом определяет характер и степень общественной опасности совершенного деяния.

Под объектом преступления в теории уголовного права, как правило, понимается то, на что направлено деяние. Применительно к содержанию объекта преступления в науке не сложилось единого мнения. Но наиболее распространенной является позиция, согласно которой под ним понимается совокупность общественных отношений, которым причиняется вред в результате совершения преступления или создается угроза причинения вреда [10, 11].

Исследуемое деяние помещено в Раздел IX УК Абхазии «Преступления против обществен-

ной безопасности и общественного порядка», в главе 27 «Преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта». Следует заметить, что такое расположение данной уголовно-правовой нормы в системе уголовного законодательства аналогично расположению нормы, устанавливающей ответственность за приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения в российском уголовном законодательстве. Представляется, что данный факт позволяет использовать наработки доктрины российского уголовного права относительно определения родового, видового и непосредственного объекта исследуемого преступления.

И.А. Коришева указывает, что «родовым объектом приведения в негодность транспортных средств или путей сообщения (ст. 267 УК РФ) является общественная безопасность, а видовым – безопасность движения и эксплуатации транспорта как совокупность общественных отношений, обеспечивающих функционирование транспорта в режиме безаварийной эксплуатации и такой уровень защищенности интересов личности, общества и государства, который присущ высокотехнологичному правовому обществу» [5].

Как правило, в научной и учебной литературе содержание родового объекта преступлений, предусмотренных разделом IX УК РФ, связывают с понятием «общественная безопасность и общественный порядок».

Применительно к вопросу о видовом объекте преступлений против безопасности движения и эксплуатации транспорта в теории уголовного права сложилось несколько основных подходов:

а) видовым объектом преступлений против безопасности движения и эксплуатации транспорта являются общественные отношения, обеспечивающие безопасные условия для жизни и здоровья людей в процессе функционирования транспорта [2];

б) следует отказаться от устоявшейся в законе формулировки видового объекта – «преступления против безопасности движения и эксплуатации транспорта», где безопасность человека, его жизнь и здоровье лишь подразумеваются. Необходимо его сформулировать следующим образом: «Преступления против безопасности человека при движении и эксплуатации транспорта». Это же касается непосредственных объектов автотранспортных преступлений (ст. 264, 266, 268 УК РФ) [12];

в) принимая во внимание, что видовой объект предусмотренных главой 27 УК РФ преступлений не ограничивается безопасностью движения и эксплуатации транспорта, предлагается считать таковым транспортную безопасность. Под транспортной безопасностью как разновидностью общественной безопасности следует понимать применительно к главе 27 УК РФ систему общественных отношений, складывающихся в области транспортной деятельности и обеспечивающих усиленную защиту жизни и здоровья населения, собственности, окружающей среды при организации и управлении процессом эксплуатации и перемещения пассажиров и (или) грузов воздушным, водным (морским, речным), наземным (железнодорожным, автомобильным) и трубопроводным транспортом. Наименование главы 27 УК РФ исследователями предлагается изложить в следующей редакции: «Преступления против транспортной безопасности» [8];

г) безопасность движения и эксплуатации любого вида транспорта как подсистема родового объекта раздела IX УК – общественной безопасности. Последняя в широком смысле слова является родовым понятием нескольких групп общественных отношений, посягательства на которые предусмотрены гл. 24–28 УК [7].

Принимая во внимание все указанные теоретические позиции относительно родового и видового объектов приведения в негодность транспортных средств или путей сообщения, заметим, что специфика данного посягательства в большей степени связана с непосредственным объектом преступления.

Относительно непосредственного объекта приведения в негодность транспортных средств или путей сообщения в теории уголовного права существуют различные точки зрения:

а) Н.С. Алексеев считал, что таковым объектом является неприкосновенность различных сооружений транспорта, обеспечивающая его безопасную эксплуатацию [1];

б) С.Н. Захаров определял непосредственный объект данного преступления как нормальную безопасность эксплуатации транспорта [3];

в) Б.А. Куринов и В.А. Касынюк рассматривали непосредственный объект этого преступления как нормальную безопасную работу транспорта; нормальное функционирование технических систем водного, воздушного и железнодорожного транспорта [4, 6];

г) И.А. Коришева определяет непосредственный объект преступления как общественные отношения, обеспечивающие безопасность движения и эксплуатации транспортных средств на индивидуальном уровне, т. е. безопасность эксплуатации отдельных путей сообщения, участков

транспортной магистрали, их нормальное функционирование [5].

Принимая во внимание все представленные теоретические позиции применительно к непосредственному объекту рассматриваемого преступления – приведения в негодность транспортных средств или путей сообщения, следует отметить, что, на наш взгляд, объектом рассматриваемого преступления являются отношения безопасности государства в сфере обеспечения безопасности транспортных перевозок. Это обосновывается следующими факторами:

а) в настоящий момент посягательства на транспортную безопасность Республики Абхазия представляют повышенную общественную опасность, поскольку напрямую влияют на возможность обеспечения военной безопасности;

б) посягательства на пути сообщения напрямую влияют на обеспечение экономической безопасности Республики Абхазия, поскольку у государства в значительной степени ограничена возможность транспортного сообщения с иными государствами;

в) как следствие, разрушение путей сообщения в некоторых случаях может поставить под угрозу возможность существования республики как таковой.

Исходя из сказанного применительно к специфике обеспечения транспортной безопасности и ее значимости для существования абхазского государства, в качестве непосредственного объекта данного преступления следует рассматривать отношения безопасности государства в сфере обеспечения транспортных перевозок. Как следствие, по своей юридической природе данное преступление относится не к преступлениям против безопасности движения и эксплуатации транспорта, а к преступлениям против основ конституционного строя и безопасности государства (гл. 29 УК Республики Абхазия).

Соответственно, система объектов приведения в негодность транспортных средств или путей сообщения выглядит следующим образом:

а) родовым объектом исследуемого преступления являются общественные отношения государственной власти;

б) видовым объектом – отношения основ конституционного строя и безопасности государства;

в) непосредственным объектом – отношения безопасности государства в сфере обеспечения безопасности транспортных перевозок.

Заметим, что такой подход к месту данной уголовно-правовой нормы в системе уголовно-правовой охраны общественных отношений в Республике Абхазии поддержало большинство опрошенных нами экспертов – сотрудников правоохранительных органов Республики Абхазия.

Подводя итог проведенного исследования признаков объекта и объективной стороны приведения в негодность транспортных средств или путей сообщения согласно УК Абхазии, заметим следующее.

В качестве непосредственного объекта приведения в негодность транспортных средств или путей сообщения следует рассматривать отношения безопасности государства в сфере обеспечения транспортных перевозок. Как следствие, по своей юридической природе данное преступление относится не к преступлениям против безопасности движения и эксплуатации транспорта, а к преступлениям против основ конституционного строя и безопасности государства (гл. 29 УК Республики Абхазия).

Соответственно, система объектов приведения в негодность транспортных средств или путей сообщения выглядит следующим образом: родовым объектом исследуемого преступления являются общественные отношения государственной власти; видовым – отношения основ конституционного строя и безопасности государства; непосредственным – отношения безопасности государства в сфере обеспечения безопасности транспортных перевозок.

Пристатейный библиографический список

1. Алексеев Н.С. Транспортные преступления. Л., 1957. С. 112.
2. Габдрахманов А.Ш. Преступления против безопасности движения и эксплуатации транспортных средств: дис. … канд. юрид. наук. Казань, 2007.
3. Захаров С.Н. Водно-транспортные преступления: расследование и предупреждение. М., 1977. С. 12.
4. Касынюк В.И. Уголовная ответственность за повреждение путей сообщения и транспортных средств: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Харьков, 1977. С. 4.
5. Коришева И.В. Уголовная ответственность за приведение в негодность транспортных средств или путей сообщения: дис. … канд. юрид. наук. М., 2004. С. 12.
6. Куринов Б.А. Автотранспортные преступления. Классификация и ответственность. М., 1976. С. 202.
7. Курс уголовного права: в 5 т. Т. 4. Особенная часть / под ред. Г.Н. Борзенкова, В.С. Комиссарова. М., 2002. С. 108–109.
8. Неверов В.И. Нарушение правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств: уголовно-правовое и криминологическое исследование: дис. … канд. юрид. наук. Саратов, 2006. С. 10.
9. Пикуров Н.И. Квалификация транспортных средств. М., 2011. С. 127.

10. Пионтковский А.А. Уголовное право РСФСР. Часть Общая. М., 1924. С. 129–130.

11. Таций В.Я. Объект и предмет преступления по советскому уголовному праву. Харьков, 1982. С. 5.

12. Шелудяков А.А. Уголовно-правовые и криминологические аспекты борьбы с преступлениями против безопасности движения и эксплуатации транспорта: дис. … канд. юрид. наук. М., 2002. С. 10.

References (transliterated)

1. Alekseev N.S. Transportnye prestupleniya. L., 1957. S. 112.

2. Gabdrahmanov A.SH. Prestupleniya protiv bezopasnosti dvizheniya i ehkspluatacii transportnyh sredstv: dis. … kand. yurid. nauk. Kazan', 2007.

3. Zaharov S.N. Vodno-transportnye prestupleniya: rassledovanie i preduprezhdenie. M., 1977. S. 12.

4. Kasynyuk V.I. Ugolovnaya otvetstvennost' za povrezhdenie putej soobshcheniya i transportnyh sredstv: avtoref. dis. … kand. yurid. nauk. Har'kov, 1977. S. 4.

5. Korisheva I.V. Ugolovnaya otvetstvennost' za privedenie v negodnost' transportnyh sredstv ili putej soobshcheniya: dis. … kand. yurid. nauk. M., 2004. S. 12.

6. Kurinov B.A. Avtotransportnye prestupleniya. Klassifikaciya i otvetstvennost'. M., 1976. S. 202.

7. Kurs ugolovnogo prava: v 5 t. T. 4. Osobennaya chast' / pod red. G.N. Borzenkova, V.S. Komissarova. M., 2002. S. 108–109.

8. Neverov V.I. Narushenie pravil dorozhnogo dvizheniya i ehkspluatacii transportnyh sredstv: ugolovno-pravovoe i kriminologicheskoe issledovanie: dis. … kand. yurid. nauk. Saratov, 2006. S. 10.

9. Pikurov N.I. Kvalifikaciya transportnyh sredstv. M., 2011. S. 127.

10. Piontkovskij A.A. Ugolovnoe pravo RSFSR. CHast' Obshchaya. M., 1924. S. 129–130.

11. Tacij V.YA. Ob»ekt i predmet prestupleniya po sovetskomu ugolovnomu pravu. Har'kov, 1982. S. 5.

12. Sheludyakov A.A. Ugolovno-pravovye i kriminologicheskie aspekty bor'by s prestupleniyami protiv bezopasnosti dvizheniya i ehkspluatacii transporta: dis. … kand. yurid. nauk. M., 2002. S. 10.

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Jus est ars boni et aequi

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

УВАЖАЕМЫЕ ЧИТАТЕЛИ!

Мы рады представить вашему вниманию
ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Деятельность нашего института направлена на разработку актуальных проблем юридической науки в евразийском правовом пространстве. Институт проводит фундаментальные и прикладные исследования в области государственно-правовых наук, международного права, адвокатуры и нотариата, социологии права, политологии, интерэкоправа, изучает закономерности правотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности, разрабатывает на этой основе практические рекомендации, принимает участие в разработке законопроектов, содействует повышению профессионального уровня юристов, организует и участвует в проведении научных мероприятий, оказывает консультационные услуги в области права, а также редакционно-издательские услуги.

Приглашаем вас к сотрудничеству!

Контактная информация

Website: www.eurasniipp.ru E-mail: info@eurasniipp.ru Телефон: +7-917-40-61-340

Теплова Д.О.

КОНСТИТУЦИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ЭВОЛЮЦИЯ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ

Цель: Рассмотрения вопросов эволюции и дальнейших перспектив развития Конституции Российской Федерации.

Методология: Использовались частно-научные методы познания: формально-юридический, сравнительно-правовой, исторический, системного анализа и другие.

Результаты: В настоящий момент значение и роль Конституции и конституционного законодательства многократно выросли. Этап становления основ конституционного строя завершен, требуются дальнейшие шаги по формированию правового, социального, демократического и светского государства. Для этого необходимо разрабатывать и принимать новые отраслевые законы, особенно кодифицированные, но не только. В этой связи перспективы развития Конституции и конституционного законодательства зависят от актов директивного характера: посланий Президента, стратегий, доктрин, концепций, планов, прогнозов и др. Такой подход нам представляется правильным ввиду того, что Конституция подразумевает развитие не только нормативной правовой основы государства и общества, но и программной, стратегической, отражающей политическую, мировоззренческую и идеологическую суть основного закона страны. Конституционное законодательство позволяет утвердить и раскрыть смысл всей конституции по определенной системе координат, смыслов и значений, наполняет действующее право в целом глубинным смыслом. Автор попытался обозначить направления развития Конституции, в которых существует или отсутствует директивное регулирование.

Новизна/оригинальность/ценность: В статье предпринята попытка провести анализ проблем развития Конституции Российской Федерации и показать её перспективы, содержатся имеющие научную ценность авторские выводы и обобщения.

Ключевые слова: нормативный правовой акт, Конституция, конституционное законодательство, послание Президента, правовое государство, действующее законодательство.

Teplova D.O.

THE CONSTITUTION OF RUSSIAN FEDERATION: EVOLUTION AND PROSPECTS OF DEVELOPMENT

Purpose: Consideration of questions of evolution and further prospects of development of the Constitution of the Russian Federation.

Methodology: Private and scientific methods of knowledge were used: formal-legal, comparative-legal, historical, system analysis and other methods.

Results: At the moment, the importance and role of the Constitution and constitutional legislation have increased many times. The stage of formation of the foundations of the constitutional system is completed, further steps are required to form a legal, social, democratic and secular state. To do this, it is necessary to develop and adopt new sectoral laws, especially codified ones, but not only. In this regard, the prospects for the development of the Constitution and constitutional legislation depend on the acts of decision-making: the President's messages, strategies, doctrines, concepts, plans, forecasts and others. This approach seems to us to be correct in view of the fact that the Constitution implies the development of not only the normative legal basis of the legal system of the state and society, but also the program, strategic, reflecting the political, ideological and ideological essence of the basic law of the country. Constitutional legislation allows for the approval and disclosure of the meaning of the entire Constitution by a certain system of coordinates, meanings and meanings. The Constitution fills the existing law as a whole with a profound meaning. In what directions of development of the Constitution there is or there is no Directive regulation, the author tried to designate.

Novelty/originality/value: In article an attempt to carry out a sketch of problems of development of the Constitution of the Russian Federation and to show its prospects is made, the author's conclusions and generalizations having scientific value contain.

Keywords: normative legal act, Constitution, constitutional legislation, President's address, legal state, current legislation.

Проблемы развития Конституции и конституционного законодательства в современных условиях нарастающих вызовов и угроз России и мировому сообществу обуславливают постоянное совершенствование фундамента государственно-правовой системы общества.

Имея принципиально новые конституционные координаты, развитие отечественного государства и права в 1990-х – начале 2000-х годов и по настоящее время проходило в сложных и порой драматичных условиях, которые обусловили нынешнее состояние общества, во многом нехарактерное для национального менталитета, культуры. Организованная преступность, коррупция во всех эшелонах власти, рост экстремизма и терроризма, региональные международные войны,

гонка вооружения и новый виток холодной войны, непримиримое противостояние между различными культурами и религиями, продолжающийся мировой и национальный экономический кризис – все эти и многие другие проблемы обусловили то, что закрепленная в действующей конституции формула «республиканская форма правления и демократия – права и свободы личности – свободная рыночная экономика – политическое многообразие и плюрализм – социальная и правовая государственность – светскость государства» столкнулась с объективными требованиями выбора ключевых целей и ценностей государства и общества: «эффективность государственной власти – безопасность государства, общества и личности – приоритеты национальной политики».

Особенности становления новой государственности России в 1990-х годах выражались в противостоянии между исполнительной, судебной и законодательной властями, войне законов и параде суверенитетов и т. д. Эти процессы сказались на эффективности деятельности государственной власти, способствовали расщеплению правового пространства страны [1, 2], росту преступности и терроризма, сепаратизма и неконтролируемой миграции, наркотизации российского общества и т. д. Все это, так или иначе, поставило на первый план задачу укрепления вертикали власти, проведения административной и судебной реформы, направленных на повышение коэффициента полезного действия государства и управления, в том числе совершенствование институтов безопасности государства и общества. С начала 90-х гг. и по настоящее время именно в этом направлении и стали развиваться российское законодательство и отрасли права, обуславливающие реальную конституционно-правовую модель российского государства. Во многом эта модель не отражает конституционных параметров, прописанных в основном законе страны.

Наряду с позитивными тенденциями восстановления и укрепления единого конституционно-правового пространства, стабилизации государственного управления и повышения авторитета власти высветились и негативные тенденции. Это проявилось в необоснованном свертывании судебной реформы, ослаблении основ демократии общества взамен усиления механизма государственной власти, замене основ федеративной государственности и местного самоуправления элементами унитаризма и чрезмерной централизации власти, усилении в пользу президентской и исполнительной власти, слабом институте парламентаризма, ангажированности политических и партийных элит, слабости институтов гражданского общества и механизме контроля за государственной властью и т. д.

За 25-летнюю историю действия Конституции новой России ни разу в стране не было ни одного референдума по тому или иному вопросу государственной жизни, что свидетельствует не только о мертворожденном законе, но и о снижении роли форм непосредственной демократии, о кризисе либерализма и правовой государственности в обществе. После многочисленных реформ и поправок в конституционное законодательство общество лишилось последней возможности влиять через институт референдума на решение многих острых вопросов жизнеобеспечения.

Принятый Федеральный закон от 21 июля 2014 года № 212-ФЗ «Об основах общественного контроля в Российской Федерации» абсолютно неизвестен широкой общественности и является, по сути, мертворожденным нормативным правовым актом. Его «младший собрат» Федеральный закон от 10.06.2008 № 76-ФЗ «Об общественном контроле за обеспечением прав человека в местах принудительного содержания и о содействии лицам, находящимся в местах принудительного содержания» является неисполняемым актом в российской действительности.

Другая злободневная проблема государственного развития в условиях современных угроз и вызовов связана с созданием эффективных конституционно-правовых механизмов противодействия подрыву национальной безопасности, экстремизму и терроризму, противодействия наркотизации России и коррупции. При общей тенденции формирования модели сильной президентской власти Россия, тем не менее, отстает от многих других стран в создании на конституционном и законодательном уровне гарантий защиты человека и общества. Для конституций многих государств характерно закрепление разделов, посвященных национальной безопасности, защите окружающей среды, модели поведения государства и общества в период введения особого (военного и чрезвычайного) положений, в них напрямую вводятся предписания, обязывающие государства бороться с терроризмом и экстремизмом, проводить политику разоружения и т. д. Подобные положения можно найти в конституциях многих стран. В российской Конституции отсутствуют многие ключевые положения, опираясь на которые, законодатель мог бы сформировать целостный механизм защиты от современных угроз.

В российской Конституции нет разделов или глав, посвященных информационной, экологической, духовной, культурной, нравственной, миграционной, ядерной безопасности, положений, касающихся структуры гражданского общества, системы органов государственной власти, правового статуса Парламента и Президента, правового регулирования глобальной паутины Интернет (российский сегмент) и т. д. Возможно, это и не нужно, если есть федеральное отраслевое законодательство, ясно определяющее механизмы защиты общества, личности и государства. Вместе с тем Россия отстает в решении проблем, связанных с глобальными вызовами времени, как внутри государства, так и вне. Так, например, отсутствуют стратегии, концепции и доктрины по многим ключевым отраслевым направлениям. Лишь недавно Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации стал формировать концепции развития отраслевого законодательства по некоторым ключевым направлениям, да и то не по всем. Многие доктрины, стратегии и концепции уже устарели либо закончатся к 2020 или 2025 году. В большинстве случаев отраслевые направления законодательства требуют дальнейшего развития и кодификации. Из пятидесяти отраслей действующего права лишь двадцать пять кодифицировано, что говорит об отставании правовой науки и практики правотворчества от реальных потребностей юридической практики.

В отличие от многих других западных государств в Конституции РФ отсутствуют статьи, напрямую содержащие обязательства России как государства в международной сфере, отстаивающего политику мира и укрепления международной безопасности.

В последнем Послании Президента РФ Федеральному Собранию, которое является 24-м по счету в истории России, заключительная и самая эффектная часть выступления была посвящена обороне страны и новым разработкам стратегических вооружений [3]. Безусловно, это не будет способствовать укреплению мира и добрососедских отношений, а вызовет новую гонку вооружения во всем мире. В свое время Д.А. Медведев предложил принять Закон о ненападении больших и малых стран – отказ от войны как инструмента своей политики. С такой инициативой он выступил на международной политический конференции в Эвиане (8 октября 2008 года). Это и многие другие предложения выглядели бы более весомыми, если бы у России имелось надлежащее национальное законодательство и наблюдалась последовательность внешнеполитического и экономического курса. К сожалению, большая часть посланий Президента РФ Совету Федерации оказалась не выполнена в силу различных причин, что снижает политическое и юридическое значение конституции и конституционного законодательства страны.

В настоящий момент перед Россией стоит много проблем социально-экономического характера, которые требуют решений по совершенствованию конституционно-правового регулирования и создания обновленного конституционного законодательства. Необходимо по-новому оценить конституционно-правовую нормативную базу с учетом новых стратегий, доктрин и концепций на более отдаленную перспективу до 2035–2050 гг. Необходимо снижать конституционно-правовую неопределенность и уменьшать несоответствие между положениями Конституции, национальным отраслевым законодательством и международными договорами, подписанными нашей страной. Ключевой задачей в конституционном развитии страны является воплощение универсальных демократических и правовых идей конституционализма с учетом специфики современной жизни и особенностей национального развития России.

Несмотря на более чем 24-летний срок действия российской Конституции, остается нерешенным ряд национальных проблем в части применения положений отдельных её статей, например необходимость подписания новых конституционных договоров о разграничении предметов ведения между федерацией и субъектами, большая их часть исчерпала срок своего действия. Однако, судя по всему, федеральный центр этого делать не будет. Кроме того, постоянно изменяющаяся жизнь общества и государства также требует реагирования в конституционно-правовом пространстве на вновь возникающие текущие вопросы социальной, экономической, миграционной, уголовной, культурной сферы.

Реальное обеспечение прямого действия Конституции согласно ст. 15 Основного закона страны имеет трудновыполнимый характер. Сам механизм реализации прямого действия Конституции абсолютно новый для нашей политико-правовой практики и имеет достаточно сложный характер.

В действующих условиях этот принцип имеет огромное значение для политико-правовой практики государства, а по сути, он ставит Конституцию и практику её реализации на новый более значимый уровень. Прямое действие Конституции наиболее ярко отражает новую модель

взаимоотношений государства и личности, характеризующуюся возросшей ролью права и личности в правовом пространстве общества, делает их ядром правовой действительности и высшей ценностью.

Своими положениями Конституция учреждает тот государственный строй и уклад жизни, который должен быть установлен в будущем в стране. Положения Конституции являются в этом плане базовыми императивами для общества, государства и личности. И здесь принцип прямого действия Конституции, по нашему мнению, заключается не только в реализации каждой отдельной нормы Конституции в любых общественных отношениях без дополнительных правовых механизмов и правоприменительных органов, сколько в оценке её общего значения и влияния на духовную, политическую, экономическую и социальную жизнь в обществе и государстве. Между тем ясного и точного представления о границах прямого действия Конституции в настоящий период не существует. В современных условиях принцип реализуется посредством практики Конституционного Суда РФ и судов общей юрисдикции. В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 31 октября 1995 г. № 8 (ред. 06.02.2007) «О некоторых вопросах применения судами Конституции Российской Федерации при осуществлении правосудия» четко говорится, что суд, разрешая дело, непосредственно применяет Конституцию тогда, «…когда закрепленные Конституцией положения, исходя из ее смысла, не требуют дополнительной регламентации и не содержат указания на возможность ее применения при условии принятия федерального закона, регулирующего права, свободы, обязанности человека и гражданина и другие положения».

Российская Федерация так и не стала до сих пор правовым, социальным, демократическим и светским государством, хотя ряд положений Конституции нашел свое воплощение в отраслевом законодательстве, но практика применения этих положений оставляет желать лучшего. Поэтому требуется не только дальнейшее создание законодательной базы, необходимой для реального обеспечения положений Конституции, но и укрепление конституционной законности в практике реализации её положений.

Конституция является основой развития для действующего законодательства, при этом акты текущего законодательства должны соответствовать Конституции, т. е. не могут противоречить или сводить на нет ее положения. Однако, как правило, по многим направлениям правового регулирования общественных отношений существует огромная нехватка согласованного с Конституцией законодательства.

Несмотря на почти 25-летний срок действия Конституции, до сих пор приняты не все нормативные правовые акты, либо прямо предусмотренные ею, либо обусловленные логикой конституционных положений. Так, например, среди требуемых по Конституции органических (конституционных) законов пока нет такого важного акта, как Федеральный конституционный закон о Конституционном Собрании Российской Федерации; об изменении конституционно-правового статуса субъекта РФ. Подобные примеры можно перечислять ещё долго, но вывод будет аналогичным: принципы, идеи и ценности Конституции не могут быть отданы «на откуп» произволу чиновников, недобросовестно применяющих её положения и позволяющих себе её формальную интерпретацию, случайностям политической и экономической жизни, в целом фетишизации Конституции страны.

Завершая краткий очерк проблем и перспектив развития Конституции России, обратим внимание на последние слова послания Президента страны В.В. Путина 2018 года: «Чтобы идти вперед, динамично развиваться, мы должны расширить пространство свободы, причем во всех сферах, укреплять институты демократии, местного самоуправления, структуры гражданского общества, судов, быть страной, открытой миру, новым идеям и инициативам» [3].

Пристатейный библиографический список

1. Барциц И.Н. Правовое пространство России: вопросы конституционной теории и практики. М., 2000. С. 496.
2. Федорченко А.А., Галиева С.И. Эволюция правового пространства: постановка проблемы // Вестник Казанского технологического университета. 2013. Т. 16. № 16. С. 94–97.
3. Послание Президента РФ В.В. Путина Федеральному Собранию РФ от 1 марта 2018 г. // Российская газета. 2018. № 46.

References (transliterated)

1. Barcic I.N. Pravovoe prostranstvo Rossii: voprosy konstitucionnoj teorii i praktiki. M., 2000. S. 496.
2. Fedorchenko A.A., Galieva S.I. EHvolyuciya pravovogo prostranstva: postanovka problemy // Vestnik Kazanskogo tekhnologicheskogo universiteta. 2013. T. 16. № 16. S. 94–97.
3. Poslanie Prezidenta RF V.V. Putina Federal'nomu Sobraniyu RF ot 1 marta 2018 g. // Rossijskaya gazeta. 2018. № 46.

Малый А.Ф., Соломонов П.Н.

О ВОПЛОЩЕНИИ ПРИНЦИПА РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТИ В ОРГАНИЗАЦИОННОЙ СТРУКТУРЕ СУБЪЕКТА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Цель: Рассмотрение конституционных основ и особенностей проявления принципа разделения власти в субъектах России.

Методология: Использовались формально-юридический и сравнительно-правовой методы. Показано содержательное наполнение принципа разделения власти на уровне субъекта РФ в его развитии.

Результаты: В статье делается вывод, что с усилением единообразия сокращаются пределы самостоятельности субъектов РФ в определении их организационной структуры. Субъекты РФ должны иметь возможность использовать различные варианты закрепления взаимоотношений между ветвями власти в своих учредительных актах.

Новизна/оригинальность/ценность: Отмечена роль Конституционного Суда РФ в упорядочении отношений в системе органов государственной власти субъекта РФ. Разделение власти понимается как разделение компетенции между законодательным и исполнительными органами государственной власти субъекта РФ.

Ключевые слова: принцип, конституционные основы, разделение власти, субъект РФ, система органов власти.

Maliy A.F., Solomonov P.N.

APPLICATION OF SEPARATION OF THE AUTHORITY PRINCIPLE IN THE ORGANIZATIONAL STRUCTURE OF THE RUSSIAN FEDERATION SUBJECT

Purpose: Consideration the constitutional basis and features of the manifestation of the separation of power's principle in the subjects of Russia.

Methodology: Formal legal and comparative legal methods were used. Substantial contents of the principle of power separation at the level of the subject of the Russian Federation in its development is shown

Results: The conclusion is that the limits of independence of the subjects of the Russian Federation in determining their organizational structure are reduced due to the strengthening of uniformity. Subjects of the Russian Federation should be able to use a variety of options to consolidate the relationship between the branches of government in their constituent acts

Novelty/originality/value: The role of the Constitutional Court of the Russian Federation in regulating relations in the system of public authorities of the Russian Federation subjects is noted in the text. The division of power is understood as the division of competence between the legislative and executive bodies of the state power of a subject in the Russian Federation.

Keywords: principle, constitutional basis, separation of power, subject of the Russian Federation, system of public authorities.

Принцип разделения власти является ключевым в конституционном закреплении и формировании организационной структуры любого государства. Конституция РФ в статье 10 прямо определяет: «государственная власть в Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную». Речь идет о разделении государственной власти без указания на то, к какому уровню публичной власти применим данный принцип. Поскольку в субъектах РФ государственную власть «осуществляют образуемые ими органы государственной власти» (часть 2 статьи 11 Конституции), очевидно, что он реализуется и на региональном уровне. Подтверждается данное заключение и тем, что принцип разделения власти включен в главу 1 Основного Закона, а значит, обязателен для любого уровня власти, обозначаемой как государственная.

Иные положения Конституции, определяющие основы построения властной структуры в субъектах РФ, содержат отсылку к главе 1 «Основы конституционного строя». Так, часть 1 статьи 77 предписывает: «система органов государственной власти республик, краев, областей, городов федерального значения, автономной области, автономных округов устанавливается субъектами Российской Федерации самостоятельно в соответствии с основами конституционного строя Российской Федерации и общими принципами организации представительных и исполнительных органов государственной власти, установленными федеральным законом».

Конституционный Суд РФ в своих решениях неоднократно подтверждал тезис о том, что принцип разделения власти «работает» на региональном уровне. Очень четко и определенно такая правовая позиция сформулирована Судом

в Постановлении КС РФ от 18.01.1996 «По делу о проверке конституционности ряда положений Устава (Основного Закона) Алтайского края»: «Разделение властей закрепляется в Конституции Российской Федерации в качестве одной из основ конституционного строя для Российской Федерации в целом, т. е. не только для федерального уровня, но и для организации государственной власти в ее субъектах». В содержательном плане рассматриваемый принцип охватывает ряд концептуальных начал, которые определяют направления законодательного оформления взаимоотношений ветвей власти. Это тоже нашло отражение в Постановлении КС по «алтайскому делу». Суд отметил, что «разделение единой государственной власти на законодательную, исполнительную и судебную предполагает установление такой системы правовых гарантий, сдержек и противовесов, которая исключает возможность концентрации власти у одной из них, обеспечивает самостоятельное функционирование всех ветвей власти и одновременно их взаимодействие».

Указанные конституционные положения и акты Конституционного Суда РФ учитывались в научных трудах [1], специальных исследованиях [2], находили отражение в иных источниках [3], затрагивались при рассмотрении смежных проблем [4]. Но главное, они закреплялись в конституциях и уставах субъектов РФ, причем еще до принятия Федерального закона от 6 октября 1999 года «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации». Например, в Конституции Республики Татарстан от 6 ноября 1992 года имеется следующее положение: «Государственная власть в Республике Татарстан осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную. Органы законодательной, исполнительной и судебной власти самостоятельны». В уставе Тамбовской области имеется схожая норма: «Государственная власть в области в соответствии с Конституцией Российской Федерации осуществляется на основе разделения на законодательную, исполнительную и судебную».

Упоминание в учредительных документах субъектов РФ судебной ветви власти свидетельствует лишь о ее роли в контроле за законностью принимаемых органами государственной власти решений. Очевидно, что в организационную систему субъекта судебная ветвь власти не входит. Она выполняет функцию осуществления правосудия на территории соответствующего региона. Суды вправе принимать решения, констатирующие факт нарушения органами государственной власти действующего законодательства. При этом решения принимаются именем Российской Федерации.

Следует отметить, что самостоятельность субъектов РФ в закреплении системы сдержек и противовесов при определении взаимоотношений органов государственной власти проявлялась в разнообразных подходах и основывалась на собственном толковании региональными законодателями соответствующих положений Конституции РФ. Поэтому Конституционному Суду РФ пришлось сформулировать ряд правовых позиций, определивших общие подходы к выстраиванию этих взаимоотношений. В частности, выработаны критерии отношений между представительным и исполнительным органами по вопросу о формировании системы органов исполнительной власти, контрольных отношениях, законодательном процессе и др.

С принятием Федерального закона от 6 октября 1999 года № 184-ФЗ в субъектах РФ произошла унификация властных отношений на основе принципа разделения власти. Сегодня вносимые в региональные правовые акты изменения вызываются модификацией самого Закона № 184, а не потребностями субъектов РФ. Единообразие, с одной стороны, способствует укреплению «вертикали власти», но с другой – снижает самостоятельность субъектов РФ в закреплении властных отношений [5] и не способствует поиску новых, возможно, более оптимальных отношений во властных структурах.

Одним из важных условий действенности принципа разделения власти является обеспечение стабильности отношений в системе органов законодательной и исполнительной власти. Она оберегается не только Конституцией, но и федеральным законодательством, учредительными актами субъектов РФ. Но нельзя не отметить, что изменения в системе властных отношений достаточно часты. Периодическая трансформация правовых основ формирования властных отношений и перераспределение полномочий с возможностью их изменения, в том числе посредством заключения договоров (например, в «сложносоставных» субъектах РФ), свидетельствует о том, что поиск оптимальных взаимоотношений продолжается.

Развитие законодательства, определяющего систему органов государственной власти субъекта РФ, дает основание полагать, что трансформация взаимоотношений ветвей власти региона неизбежна. Достаточно упомянуть дебаты по поводу

замещения должности главы субъекта РФ. Эта процедура претерпела изменения, и в конечном итоге законодатель ввел диспозитивную норму. Окончательное решение о порядке замещения должности главы принимается на уровне субъекта РФ. Но ведь «алтайское дело» и возникло как результат конфликта, вызванного процедурой избрания главы. Понадобилось время, чтобы признать на федеральном уровне достаточно очевидную вещь – разнообразие является «двигателем» поиска оптимального решения.

Другим условием функционирования принципа разделения власти является четкое разграничение компетенции между ветвями власти, а также возможности оказывать влияние друг на друга. Даже существование такой перспективы является сдерживающим фактором и позволяет субъектам правоотношений держаться установленных законом рамок поведения. Отсутствие действенных шагов в направлении, например, отмены актов одного органа другим отнюдь не свидетельствует о формальной «работе» принципа разделения власти.

Реализация принципа разделения власти в субъектах РФ преследует цель упорядочивания отношений в системе органов государственной власти. По своей сути это законодательное разграничение компетенции между органами, закрепление за ними полномочий, осуществляемых в строгом соответствии с законом. За сферой правового регулирования остается политический процесс согласования и принятия важных решений. Само же право закрепляет форму взаимоотношений политических «игроков», задает правила этого процесса. При этом важно отметить, что участники политического процесса не могут посягать на право каждого органа действовать самостоятельно.

Пристатейный библиографический список

1. Малый А.Ф. Организация органов государственной власти области как субъекта Российской Федерации: дис. … д-ра юрид. наук. Северодвинск, 2000.
2. Шарапов А.А. Конституционный принцип разделения властей и его реализация в республике – субъекте Российской Федерации (на материалах Чувашской Республики): автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2001.
3. Государственная власть в субъектах Российской Федерации: монография. М.: Юрлитинформ, 2016.
4. Хурматуллина А.М. Разграничение предметов ведения и полномочий между уровнями государственной власти в сфере защиты права на труд // Евразийский юридический журнал. 2017. № 6 (109). С. 152–154.
5. Малый А.Ф. О принципах организации органов государственной власти субъекта Российской Федерации // Ученые записки Казанского ун-та. Гуманитарные науки. 2013. Т. 155. Кн. 4. С. 55–61.

References (transliterated)

1. Malyj A.F. Organizaciya organov gosudarstvennoj vlasti oblasti kak sub»ekta Rossijskoj Federacii: dis. … d-ra yurid. nauk. Severodvinsk, 2000.
2. SHarapov A.A. Konstitucionnyj princip razdeleniya vlastej i ego realizaciya v respublike – sub»ekte Rossijskoj Federacii (na materialah CHuvashskoj Respubliki): avtoref. dis. … kand. yurid. nauk. M., 2001.
3. Gosudarstvennaya vlast' v sub»ektah Rossijskoj Federacii: monografiya. M.: YUrlitinform, 2016.
4. Hurmatullina A.M. Razgranichenie predmetov vedeniya i polnomochij mezhdu urovnyami gosudarstvennoj vlasti v sfere zashchity prava na trud // Evrazijskij yuridicheskij zhurnal. 2017. № 6 (109). S. 152–154.
5. Malyj A.F. O principah organizacii organov gosudarstvennoj vlasti sub»ekta Rossijskoj Federacii // Uchenye zapiski Kazanskogo un-ta. Gumanitarnye nauki. 2013. T. 155. Kn. 4. S. 55–61.

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Jus est ars boni et aequi

www.eurasniipp.ru info@eurasniipp.ru +7-917-40-61-340

Селезнева Н.А., Кузнецов В.В.

СОГЛАШЕНИЕ О РАЗДЕЛЕ ПРОДУКЦИИ: ИНВЕСТИЦИОННЫЙ ПОТЕНЦИАЛ В ТОПЛИВНО-ЭНЕРГЕТИЧЕСКОМ КОМПЛЕКСЕ РОССИИ

Цель: Исследование вопросов правового регулирования форм недропользования для достижения максимальной эффективности использования ресурсов.

Методология: Использовались формально-юридический, исторический и аналитический методы.

Результаты: В статье предлагается обратить внимание на действующие формы недропользования с целью их совершенствования либо изменения для развития топливно-энергетического комплекса России.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья обладает определенной научной ценностью, поскольку представляет собой исследование, актуальное для развития топливно-энергетического комплекса России.

Ключевые слова: соглашение о разделе продукции (СРП), формы недропользования, правовое регулирование, энергетика, нефть и газ, инвестиции, сотрудничество, недра, Китай, история, Энергетическая стратегия, международное право, импортозамещение, ресурсы, добыча, «Сахалин–1», «Сахалин–2», «Харьягинское месторождение», перспективы, топливно-энергетический комплекс.

Selezneva N.A., Kuznetsov V.V.

PRODUCTION SHARING AGREEMENT: AN INVESTMENT POTENTIAL IN RUSSIAN FUEL AND ENERGY COMPLEX

Purpose: Researching of subsoil using legal regulation aspects to achieve maximum resource efficiency.

Methodology: We used formal-legal, historical and analytical methods.

Results: The article suggests to focus on current forms of subsoil use for improving or changing them for fuel and energy complex development.

Novelty/originality/value: The article has a certain scientific value, since it is a study relevant to the development of the fuel and energy complex in Russia.

Keywords: production sharing agreement (PSA), subsoil using forms, law, energy, oil and gas, investments, partnership, subsoil, China history, Energy strategy, international law, import substitution, minerals, production, «Sakhalin-1», «Sakhalin-2», «Kharyaga field», prospects, fuel and energy complex.

Новая «Энергетическая стратегия России до 2030 года» констатирует определяющее значение топливно-энергетического комплекса для ускоренного развития энергетической инфраструктуры, позволяющей «обеспечить ускоренное социально-экономическое развитие Восточной Сибири и Дальнего Востока, а также преодолеть инфраструктурную разобщенность ряда регионов Российской Федерации и сформировать новые территориально-производственные кластеры на базе развития энергообеспечивающего и перерабатывающего производства» [10, Раздел III]. Между тем она признает нереализованными задачи предшествующей стратегии по формированию целостной и апробированной нормативной-правовой базы для реализации поставленных задач, созданию энергетических рынков с высоким уровнем конкуренции [10, Раздел II].

В декабре 2017 года была отгружена первая партия сжиженного природного газа с завода «Ямал СПГ» в рамках одноименного нефтегазового проекта, предусматривающего строительство добывающего и перерабатывающего технологического комплекса, морского порта, танкерного флота, аэропорта и социальной инфраструктуры. Реализация проекта осуществляется за счет инвестиций крупных компаний, в том числе ряда китайских корпораций, таких как China National Petroleum Corporation (CNPC), China LNG Shipping, а также инвестиционного Фонда «Шелкового пути» (Silk Road Fund Co Ltd.). Президент России Владимир Путин на церемонии первой отгрузки сжиженного газа с завода отметил важность проекта для развития российской Арктики и Северного морского пути.

Данный проект является примером эффективного инвестиционного сотрудничества на основе государственно-частного партнерства, направленного на развитие страны, и вносит свой вклад в реализацию Энергетической стратегии России, что свидетельствует о наличии интереса у китайских партнеров к участию в перспективных российских энергетических проектах.

Указанная стратегия до 2020 года предусматривает наращивание объема инвестиций, улучшение предпринимательского климата на основе совершенствования налогообложения и нормативной правовой базы, защищающей и гарантирующей права инвесторов, а также развитие инвестиционной сферы с привлечением зарубежных компаний к реализации дорогостоящих и уникальных проектов на условиях раздела

продукции или концессионных соглашений [9, п. 4.1.3].

На этом фоне хочется отметить, что еще 20 лет назад в Российской Федерации был введен механизм привлечения инвестиций в недропользование для реализации крупных и сложных проектов по добыче нефти и газа – соглашения о разделе продукции (СРП). Развитие этой договорной формы недропользования упоминается в Энергетической стратегии до 2020 года, однако в новой версии не приводится никаких результатов в данной сфере.

Соглашение о разделе продукции представляет собой не что иное, как гражданско-правовой договор между государством и инвестором или группой инвесторов, объединенных в консорциум, в котором определяются права и обязанности сторон, условия освоения месторождений и детализируется порядок распределения полученных доходов в форме раздела продукции. При этом инвестор освобождается от большинства налогов, но несет все риски и расходы, связанные с реализацией проекта. Его расходы компенсируются за счет полученной продукции, объем которой вычитается из доли государства в определенном соглашением размере вплоть до полной компенсации затрат инвестора. После этого пропорции раздела продукции меняются, и государство начинает получать свою долю в натуральной или денежной форме. Инвестор распоряжается полученной в собственность долей по своему усмотрению, как правило, реализует ее.

Само СРП появилось в Российской Федерации в результате принятия Указа Президента РФ от 24.12.1993 № 2285 «Вопросы соглашений о разделе продукции при пользовании недрами» [11]. Этот указ регулировал основные вопросы по СРП до принятия специального законодательства. Указ содержит поручение федеральным органам исполнительной власти разработать специальный федеральный закон, регулирующий вопросы соглашения о разделе продукции. Он явился первой правовой основой, которая получила свое дальнейшее более детальное развитие в профильном федеральном законе. При этом в Закон о СРП неоднократно вносились различные изменения, в конечном итоге и приведшие к фактической блокировке применения СРП.

На основании Указа Президента и до вступления в силу специального федерального закона были заключены три СРП, в рамках которых реализуются три проекта по добыче нефти и газа, это:

– «Сахалин-1» (Соглашение между Российской Федерацией и консорциумом в составе государственного предприятия «Роснефть», акционерного общества открытого типа «Сахалинморнефтегаз», корпорации «Эксон нефтегаз лимитед» и корпорации «Сахалин ойл девелопмент корпорейшен компани, ЛТД.» о разработке Чайвинского, Аркутун-Дагинского и Одоптинского месторождений нефти и газа на условиях раздела продукции) [7];

– «Сахалин-2» (Соглашение между Российской Федерацией и компанией «Сахалин энерджи инвестмент компани, ЛТД.», учрежденной консорциумом «МММММШ», о разработке Пильтун-Астохского и Лунского месторождений нефти и газа на условиях раздела продукции) [6];

– «Харьягинское месторождение» (Соглашение между Российской Федерацией в лице Правительства Российской Федерации и администрации Ненецкого автономного округа и французским акционерным обществом «Тоталь Разведка Разработка Россия» о разработке и добыче нефти на Харьягинском месторождении на условиях раздела продукции) [8].

Кроме этих трех СРП в России не было заключено ни одного соглашения, в том числе на основании норм уже действующего Федерального закона «О СРП» [13]. Череда внесенных в него изменений привела к невозможности заключить соглашение в установленном в законе порядке. Во-первых, это процедура принятия Государственной Думой перечня участков недр, которые могут быть предоставлены в пользование на условиях соглашения о разделе продукции, в форме федерального закона при согласовании с Правительством и наличии решений представительных органов власти субъектов Российской Федерации [13, п. 3 ст. 2].

Во-вторых, это обязательные требования по приобретению технологического оборудования и составляющих российского происхождения (не менее 70 %) [13, п. 2 ст. 7], технологиями для производства которого российская промышленность зачастую не обладает. Министр энергетики РФ А.В. Новак в своем докладе на Национальном нефтегазовом форуме в 2015 году отметил, что при освоении шельфовых месторождений и ТрИЗ (трудноизвлекаемых запасов), а именно для них может применяться СРП в силу экономической нерентабельности лицензионной формы недропользования, «доля импортных технологий составляет от 50 % для разработки ТрИЗ и до 80 % для разработки шельфовых месторождений; в переработке – доля использования отечественного оборудования и комплектующих в пластинчатых теплообменниках 38 %, при сжижении природ-

ного газа – доля российского оборудования около 20 %, а в сфере насосно-компрессорного оборудования – отечественных технологий также только 20 %» [1].

В-третьих, заключению СРП препятствует система «двойных аукционов». С одной стороны, вступившее в законную силу соглашение о разделе продукции является основанием для возникновения права недропользования, с другой – это право удостоверяется лицензией, которая определяется законом как специальное разрешение государства, т. е. заключенное по итогам конкурса СРП должно быть удостоверено лицензией, которая выдается в течение 30 дней после подписания СРП, но для получения таковой вновь необходимо проведение конкурса [13, ст. 4, ст. 6; 3, ст. 11]. Разрешение этой ситуации возможно через международный договор Российской Федерации, имеющий приоритет в случае противоречия с национальным законодательством, что и использовалось в случае с освоением месторождения «Хвалынское» на дне Каспийского моря на условиях раздела продукции.

В-четвертых, Закон «О континентальном шельфе» устанавливает требования для юридических лиц, осуществляющих недропользование на шельфе [12, ст. 7]: создание в соответствии с российским законодательством; наличие опыта освоения участков российского шельфа не менее 5 лет; доля государства в уставном капитале более 50 % или возможность распоряжаться более 50 % общего количества голосов [3, п. 3 ст. 9].

Эти и другие факторы привели к ситуации, когда СРП как эффективный инвестиционный инструмент развития энергетики страны не применяется. Показатели эффективности действующих проектов приводятся в Заключении Счетной палаты на доклад Правительства Российской Федерации «Об итогах работы по реализации соглашений о разделе продукции за 2014 год» [2], отмечается их активная реализация.

Исходя из сведений, приведенных в Заключении Счетной палаты, соглашение по проекту «Сахалин–1» продлено и действует до 2055 года включительно. Компания – оператор проекта ведет постоянную активную работу по разработке программ работ по дальнейшему освоению месторождений и добыче нефти и газа, исполнение проекта по запланированным объемам добычи за отчетный период составляет более 100 % по нефти и более 90 % по газу. Добытая нефть реализуется в Японию и Южную Корею через береговой комплекс подготовки продукции и терминал Де-Кастри в Хабаровском крае, а газ направляется на реализацию на внутренний рынок по долгосрочным договорам с компаниями «Хабаровсккрайгаз» и «Дальневосточная генерирующая компания».

Согласно Распоряжениям Правительства Российской Федерации от 06.09.2011 № 1539-р и 31 января 2017 года № 159-р с 2011 года Российская Федерация получает в денежной форме долю (часть доли) прибыльной продукции, полученной в результате освоения месторождений в рамках проекта «Сахалин–1». Оператором проекта компанией «Эксон Нефтегаз Лимитед» в сотрудничестве с «НК Роснефть» ведутся активные работы по подготовке к полному освоению газоконденсатного месторождения Чайво и строительство завода СПГ с последующим выходом на плановые мощности, что, как предполагается, увеличит объемы поставок газа на внутренний рынок, а также его реализации иностранным покупателям.

Обязательными условиями действующих соглашений о разделе продукции являются привлечение российских компаний, специалистов и оборудования российского производства при реализации проектов. Заключение Счетной палаты содержит важные сведения об итогах проверки исполнения этих условий по проектам и выявленных нарушениях. Так, за 2014 года оператор проекта «Сахалин–1» компания «Эксон Нефтегаз Лимитед» заключила 680 различных контрактов, из которых 331 с российскими подрядчиками, но в результате контрольных мероприятий выявлено, что заявленное оператором проекта стопроцентное участие российских подрядчиков в большинстве контрактов не было подтверждено, так как большинство работ и услуг выполнялись иностранными компаниями по договорам субподряда.

Счетная палата указала на п. 6.1D статьи VI соглашения о разделе продукции, в соответствии с которым «Эксон Нефтегаз Лимитед» должны заключать контракты стоимостью более 5 млн долларов США в рамках конкурса при соблюдении участниками конкурса технических и эксплуатационных требований, но эти требования не разработаны, а из 29 контрактов со стоимостью более 5 млн долларов в 2014 году были заключены по конкурсу лишь 7. Счетная палата подтвердила удельный вес российских граждан в кадровом составе компании оператора, составляющий более 80 % персонала.

Счетная палата отмечает ведение компанией «Сахалин Энерджи» работ по созданию и утверждению проекта расширения ранее построенного завода СПГ. Завод по производству сжиженно-

го природного газа был открыт на о. Сахалин в 2009 году и стал первым в России, он завершил создание масштабной технологической сети по добыче, переработке и отгрузке для реализации нефти и газа, добытых в рамках СРП проекта «Сахалин–2». Сведения Счетной палаты в рассматриваемом заключении отражают выполнение плана добычи в рамках проекта «Сахалин–2» по нефти за 2014 год на 107,2 %, по газу на 99,3 %, а по состоянию на 2015 год за семь месяцев – 126 % по нефти и 107,4 % по газу. Добытая нефть по проекту реализуется на экспорт через объединенный береговой технологический комплекс и порт «Пригородное», а газ поставляется потребителям региона в счет роялти для российской стороны.

В отношении оператора проекта «Сахалин–2» Счетная палата в своем заключении подтверждает долю российского участия в проекте на уровне более 85 %, а также отмечает увеличение удельного веса российских граждан в персонале компании до уровня более 87 %.

В рамках проекта «Харьягинское месторождение», согласно заключению счетной палаты, оператор проекта компания «Тоталь РРР» ведет разработку проектной документации по дальнейшему развитию освоения объектов территорий, предоставленных на праве недропользования по СРП, однако на порог окупаемости и стабильные плановые объемы добычи проект пока не вышел. Следует отметить, что с 1 августа 2016 года на проекте сменилась компания оператор, им стала «ЗАРУБЕЖНЕФТЬ-добыча Харьяга».

Счетная палата подтвердила участие российских подрядчиков в контрактах по проекту «Харьягинское месторождение» в 2014 году на уровне более 95 % и удельный вес российского персонала в компании «Тоталь РРР» на уровне более 80 %.

В отношении всех трех операторов проектов Счетная палата подтверждает исполнение ими финансовых обязательств, но отмечает ежегодную тенденцию оператора «Сахалин–1» к применению недействующей, более низкой, ставки по налогу на прибыль, что также ежегодно выявлялось Федеральной налоговой службой, и производился перерасчет сумм налога.

Счетной палатой выявлена практика включения операторами «Сахалин–1» и «Сахалин–2» в состав возмещаемых государством инвестору расходов сумм, не являющихся производственно-техническими расходами, а также подтверждены перерасходы по сметам проектов за отчетный период. Счетная палата обратила свое внимание на отдельную проблему реализации газа проекта «Сахалин–1». Статьи III и XVIII СРП по проекту предоставляют консорциуму право реализации своей доли продукции любому покупателю как на внутреннем рынке, так и на внешнем. Как указывает Счетная палата, стратегические документы проекта предусматривали реализацию газа с 2008 года на внутренний рынок и на экспорт, в 2006 году оператор подписал соглашение о намерениях по купле-продаже газа с Китайской национальной нефтегазовой корпорацией (CNPC), но Управляющий комитет рекомендовал воспользоваться трубопроводами компании «Газпром» вместо строительства собственных для поставок газа в Китай. В итоге консорциум проекта «Сахалин–1» отказался от постройки собственного трубопровода и обратился к участнику проекта «Сахалин–2» – компании «Газпром» с предложением предоставить мощности трубопровода проекта для поставок газа в Китай или продать в портфель «Газпром» объемы газа, на которое был получен отказ. Консорциум проекта «Сахалин–1» принял решение о постройке завода СПГ, для обеспечения которого также требовался газ и использование трубопроводов проекта «Сахалин–2», принадлежащих «Газпром», но консорциуму отказывалось в доступе к трубопроводной сети вплоть до решения суда кассационной инстанции «об обязании обеспечить недискриминационный доступ к свободным мощностям магистрального газопровода проекта «Сахалин–2» (Транссахалинская трубопроводная система), выдав ОАО «НК «Роснефть» технические условия и точки подключения к ГТС «Сахалин–2» для транспортировки природного газа в объеме до 8 млрд куб. м/год от ПК 0 (ОБТК «Лунское») до ПК 455 (отвод к площадке размещения завода в районе с. Ильинское)» (АС Дальневосточного округа) [5].

Между тем Энергетическая стратегия России до 2030 года предполагает активное развитие в стране производства сжиженного природного газа, это подтверждается министром энергетики в указанном докладе, в то время как единственный завод по производству сжиженного газа в России по состоянию на 2015 год был построен именно в рамках СРП проекта «Сахалин–2». На данный момент начинает функционирование «Ямал СПГ», еще один завод по сжижению газа будет построен в также в рамках проекта СРП – «Сахалин–1».

Таким образом, Россия из-за отсутствия четкого нормативного правового регулирования теряет возможность применения инвестиционных инструментов для развития своего топливно-энергетического комплекса согласно утвержденной стратегии, которые могли бы быть потенциально интересны для китайских инвесторов.

Развитие договорной формы недропользования может открыть доступ к реализации стратегических для России и стран Азиатско-Тихоокеанского региона проектов, требующих серьезных инвестиций и нерентабельных при лицензионном порядке пользования недрами из-за отсутствия защиты инвесторов и их интересов от различных экономических факторов.

Нельзя не отметить, что одна из первых редакций Закона «О недрах» уже предусматривала использование целого ряда договорных форм недропользования (сервисный контракт с риском и без, концессия и др.) [4, ст. 12], однако к настоящему времени эта система была упразднена, хотя крупные российские нефтегазовые компании активно реализуют проекты в подобных формах, а зарубежные страны с их помощью не менее эффективно привлекают инвестиции (Боливия, Вьетнам, Ирак, Иран, Казахстан).

Представляется позитивным, если во исполнение Энергетической стратегии сфера недропользования будет урегулирована максимально четко, включая адаптацию существующей модели пользования недрами или же введение новых для максимальной эффективности распоряжения своими ресурсами, что может обеспечить рывок в развитии отечественного топливно-энергетического комплекса и его переход на декларируемые новые уровни обеспечения энергетической безопасности страны.

Пристатейный библиографический список

1. Выступление Министра энергетики РФ А.В. Новака на ННФ–2015 по вопросам импортозамещения [Электронный ресурс]. URL: https://minenergo.gov.ru/node/4563.
2. Заключение Счетной палаты на доклад Правительства Российской Федерации «Об итогах работы по реализации соглашений о разделе продукции за 2014 год» // Бюллетень Счетной палаты. 2015. № 11. С. 221–251 [Электронный ресурс]. URL: http://www.ach.gov.ru/activities/bulleten/864/25098/.
3. Закон РФ от 21.02.1992 № 2395-1 «О недрах» (ред. от 30.09.2017 № 283-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 1995. № 10. Ст. 823; 2017. Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. URL: http://www.pravo.gov.ru.
4. Закон РФ от 21.02.1992 № 2395-1 «О недрах» (ред. 16.04.1992 – 22.07.1992) // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1992. № 16. Ст. 834.
5. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 15.09.15 по делу № А59-3071/2014 Арбитражного суда Сахалинской области [Электронный ресурс]. URL: https://kad.arbitr.ru/Card/3fc4db24-08e7-4d2e-a7f1-9af133e3140c.
6. Постановление Правительства РФ от 16.06.1994 № 672 «О заключении Соглашения между Российской Федерацией и компанией «Сахалин энерджи инвестмент компани, ЛТД.», учрежденной консорциумом «МММШ», о разработке Пильтун-Астохского и Лунского месторождений нефти и газа на условиях раздела продукции» // Собрание законодательства РФ. 1994. № 8. Ст. 891.
7. Постановление Правительства РФ от 10.07.1995 № 684 «О заключении Соглашения между Российской Федерацией и консорциумом в составе государственного предприятия «Роснефть», акционерного общества открытого типа «Сахалинморнефтегаз», корпорации «Эксон нефтегаз лимитед» и корпорации «Сахалин ойл девелопмент корпорейшен компани, ЛТД.» о разработке Чайвинского, Аркутун-Дагинского и Одоптинского месторождений нефти и газа на условиях раздела продукции» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 29. Ст. 2821.
8. Постановление Правительства РФ от 05.11.1995 № 1111 «О подписании Соглашения между Российской Федерацией в лице Правительства Российской Федерации и администрации Ненецкого автономного округа и французским акционерным обществом «Тоталь Разведка Разработка Россия» о разработке и добыче нефти на Харьягинском месторождении на условиях раздела продукции» // Собрание законодательства РФ. 1995. № 46. Ст. 4466.
9. Распоряжение Правительства РФ от 28.08.2003 № 1234-р «Об Энергетической стратегии России на период до 2020 года» (в ред. от 15.06.2009 Распоряжения Правительства № 799-р) // Собрание законодательства РФ. 2003. № 36. Ст. 3531; 2009. № 25. Ст. 3111.
10. Распоряжение Правительства РФ от 13.11.2009 № 1715-р «Об Энергетической стратегии России на период до 2030 года» // Собрание законодательства РФ. 2009. № 48. Ст. 5836.
11. Указ Президента РФ от 24.12.1993 № 2285 «Вопросы соглашений о разделе продукции при пользовании недрами» // Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1994. № 1. Ст. 3.
12. Федеральный закон от 30.11.1995 № 187-ФЗ «О континентальном шельфе Российской Федерации» (ред. от 02.05.2015 № 127-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 1995. № 49. Ст. 4694; 2015. № 18. Ст. 2630.
13. Федеральный закон от 30.12.1995 № 225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции» (ред. от 05.04.2016 № 104-ФЗ) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 18; 2016. № 15. Ст. 2066.

References

1. Vystuplenie Ministra ènergetiki RF A.V. Novaka na NNF–2015 po voprosam importozameŝeniâ [Èlektronnyj resurs]. URL: https://minenergo.gov.ru/node/4563.
2. Zaklûčenie Sčetnoj palaty na doklad Pravitel'stva Rossijskoj Federacii «Ob itogah raboty po realizacii soglašenij o razdele produkcii za 2014 god» // Bûlleten' Sčetnoj palaty. 2015. № 11. S. 221–251 [Èlektronnyj resurs]. URL: http://www.ach.gov.ru/activities/bulleten/864/25098/.
3. Zakon RF ot 21.02.1992 № 2395-1 «O nedrah» (red. ot 30.09.2017 № 283-FZ) // Sobranie zakonodatel'stva RF.

1995. № 10. St. 823; 2017. Oficial'nyj internet-portal pravovoj informacii [Èlektronnyj resurs]. URL: http://www.pravo.gov.ru.

4. Zakon RF ot 21.02.1992 № 2395-1 «O nedrah» (red. 16.04.1992 – 22.07.1992) // Vedomosti S»ezda narodnyh deputatov Rossijskoj Federacii i Verhovnogo Soveta Rossijskoj Federacii. 1992. № 16. St. 834.

5. Postanovlenie Arbitražnogo suda Dal'nevostočnogo okruga ot 15.09.15 po delu № A59-3071/2014 Arbitražnogo suda Sahalinskoj oblasti [Èlektronnyj resurs]. URL: https://kad.arbitr.ru/Card/3fc4db24-08e7-4d2e-a7f1-9af133e3140c.

6. Postanovlenie Pravitel'stva RF ot 16.06.1994 № 672 «O zaklûčenii Soglašeniâ meždu Rossijskoj Federaciej i kompaniej «Sahalin ènerdži investment kompani, LTD.», učreždennoj konsorciumom «MMMMŠ», o razrabotke Pil'tun-Astohskogo i Lunskogo mestoroždenij nefti i gaza na usloviâh razdela produkcii» // Sobranie zakonodatel'stva RF. 1994. № 8. St. 891.

7. Postanovlenie Pravitel'stva RF ot 10.07.1995 № 684 «O zaklûčenii Soglašeniâ meždu Rossijskoj Federaciej i konsorciumom v sostave gosudarstvennogo predpriâtiâ «Rosneft'», akcionernogo obŝestva otkrytogo tipa «Sahalinmorneftegaz», korporacii «Èkson neftegaz limited» i korporacii «Sahalin ojl development korporejšen kompani, LTD.» o razrabotke Čajvinskogo, Arkutun-Daginskogo i Odoptinskogo mestoroždenij nefti i gaza na usloviâh razdela produkcii» // Sobranie zakonodatel'stva RF. 1995. № 29. St. 2821.

8. Postanovlenie Pravitel'stva RF ot 05.11.1995 № 1111 «O podpisanii Soglašeniâ meždu Rossijskoj Federaciej v lice Pravitel'stva Rossijskoj Federacii i administracii Neneckogo avtonomnogo okruga i francuzskim akcionernym obŝestvom «Total' Razvedka Razrabotka Rossiâ» o razrabotke i dobyče nefti na Har'âginskom mestoroždenii na usloviâh razdela produkcii» // Sobranie zakonodatel'stva RF. 1995. № 46. St. 4466.

9. Rasporâženie Pravitel'stva RF ot 28.08.2003 № 1234-r «Ob Ènergetičeskoj strategii Rossii na period do 2020 goda» (v red. ot 15.06.2009 Rasporâženiâ Pravitel'stva № 799-p) // Sobranie zakonodatel'stva RF. 2003. № 36. St. 3531; 2009. № 25. St. 3111.

10. Rasporâženie Pravitel'stva RF ot 13.11.2009 № 1715-r «Ob Ènergetičeskoj strategii Rossii na period do 2030 goda» // Sobranie zakonodatel'stva RF. 2009. № 48. St. 5836.

11. Ukaz Prezidenta RF ot 24.12.1993 № 2285 «Voprosy soglašenij o razdele produkcii pri pol'zovanii nedrami» // Sobranie aktov Prezidenta i Pravitel'stva RF. 1994. № 1. St. 3.

12. Federal'nyj zakon ot 30.11.1995 № 187-FZ «O kontinental'nom šel'fe Rossijskoj Federacii» (red. ot 02.05.2015 № 127-FZ) // Sobranie zakonodatel'stva RF. 1995. № 49. St. 4694; 2015. № 18. St. 2630.

13. Federal'nyj zakon ot 30.12.1995 № 225-FZ «O soglašeniâh o razdele produkcii» (red. ot 05.04.2016 № 104-FZ) // Sobranie zakonodatel'stva RF. 1996. № 1. St. 18; 2016. № 15. St. 2066.

EURASIAN LEGAL PORTAL

ЕВРАЗИЙСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ПОРТАЛ

Наш портал состоит из следующих разделов:

- *Законопроекты*
- *Принятые законы*
- *Судебная практика*
- *Пресс-релизы*
- *Юридические статьи*
- *Юридические вузы*
- *Юридическая школа в лицах*
- *Новости*
- *Наши партнеры*
- *Институт законодательства*
- *Бесплатная юридическая консультация*

www.eurasialegal.info

Целями проекта являются:

1. Создание информативной актуальной научной базы в области права для успешного ориентирования в современном юридическом мире.

2. Свободный обмен теоретическими и практическими знаниями в области права в рамках Содружества Независимых государств (СНГ).

Наша задача заключается в постоянном усовершенствовании портала, предоставлении полной и достоверной информации пользователям, внедрении новых актуальных проектов, интересных юридических источников и привлечении к развитию проекта профессиональных юристов для взаимовыгодного сотрудничества.

Уважаемые авторы! Редакция журнала готова принять к публикации ваши произведения (статьи, информационные сообщения, обзоры научных конференций, круглых столов, интервью, рецензии и т.п.) при соблюдении следующих требований:

ПРАВИЛА ПРЕДСТАВЛЕНИЯ РУКОПИСЕЙ АВТОРАМИ

1. К публикации принимаются только материалы, соответствующие профилю научного периодического издания, т.е. только материалы юридической тематики. Они должны быть актуальными, новыми, иметь научную и практическую значимость, а также теоретическую и практическую ценность для представителей адвокатского сообщества.

2. Статьи представляются в электронном виде (на адрес ragulin88@yandex.ru, eurasian-advocacy@mail.ru) либо в письменной форме в адрес редакции с приложением электронного варианта работы на компакт-диске.

3. Объем публикации – до 0,7 а.л. (28 000 знаков с пробелами). При необходимости редакция оставляет за собой право сократить материал или возвратить его автору для сокращения. Увеличение объема работы может быть согласовано с редакцией.

4. На первой странице (над названием статьи) в левом верхнем углу указываются фамилия и инициалы автора. Название статьи печатается после фамилии, имени и отчества автора. Страницы не нумеруются. Основной текст, текст сносок, текст аннотаций и ключевые слова выравниваются по ширине страницы. После фамилии автора и названия статьи через один интервал необходимо поместить текст аннотации статьи на русском языке и ключевые слова (3–10 слов). Затем через один интервал в левом верхнем углу следует указать фамилию и инициалы автора и название работы на английском языке, далее – аннотацию и ключевые слова на английском языке. Статья также может быть представлена на английском языке, при этом требуется перевод названия на русский язык, а также аннотация и ключевые слова на русском языке.

5. Кавычки в тексте и в сносках проставляются в едином формате в следующем виде: « ». Все аббревиатуры и сокращения, за исключением заведомо общеизвестных, должны быть расшифрованы при первом употреблении в тексте. Диаграммы, таблицы, рисунки должны быть оформлены в текстовом редакторе Word.

6. Сноски и примечания помещаются постранично, со сквозной нумерацией и оформляются в соответствии с ГОСТ Р 7.0.5–2008. При оформлении сносок следует указывать фамилию и инициалы автора работы, ее название, год издания, номер страницы, иные сведения. Все библиографические элементы иностранных источников следует указывать на языке оригинала, по возможности избегая аббревиатур. При использовании электронных ресурсов сети Интернет следует указывать заголовок титульной страницы ресурса (<в угловых скобках>), полный адрес местонахождения ресурса и дату последнего посещения веб-страницы(в круглых скобках).

7. После завершения статьи необходимо привести пристатейный библиографический список, т.е. список работ, цитировавшихся автором в представленном к публикации материале. В список не включаются Интернет-источники, нормативные акты, материалы судебной и следственной практики.

8. В конце статьи следует привести справку об авторе с указанием фамилии, имени, отчества, должности и места работы (учебы), ученой степени и (или) звания, а также полный почтовый адрес места работы. Эти сведения публикуются в журнале. В справке отдельно от вышеуказанных сведений также следует указать почтовый индекс, адрес, номер контактного телефона, e-mail. Эти сведения в журнале не публикуются и необходимы для связи сотрудников редакции с автором статьи.

9. Представляя текст работы для публикации в журнале, автор гарантирует правильность всех сведений о себе, отсутствие плагиата и других форм неправомерного заимствования в рукописи произведения, надлежащее оформление всех заимствований текста, таблиц, схем, иллюстраций. В случае если статья (материал) одновременно направляется в другое издание либо была опубликована ранее, автор должен сообщить об этом в редакцию при представлении материала.

10. Настоятельно рекомендуем авторам тщательно проверять перед отправкой в журнал общую орфографию материалов, правильность написания соответствующих юридических терминов и оформления текста работы и ссылок. Редакция настоятельно просит авторов проверять соответствие представленного материала настоящим Правилам, а также электронные файлы – на отсутствие вирусов.

11. Статьи в обязательном порядке рецензируются членами редакционного совета или редакционной коллегии журнала в соответствии с профилем представленной работы и (или) привлеченными редакцией учеными или специалистами в соответствии с порядком рецензирования рукописей. Редакция по электронной почте сообщает автору о результатах рецензирования, по его просьбе отсылает текст рецензии, а в случае отрицательной рецензии на представленную работу возвращает ее текст автору. Отрицательная рецензия является основанием для отказа в публикации текста представленной работы. Рецензии представляются редакцией по запросам авторов и экспертных советов ВАК Минобрнауки России.

12. Плата с аспирантов за публикацию рукописей не взимается.

13. Гонорар за публикации не выплачивается (кроме случаев опубликования статьи, подготовленной по заказу редакции и в соответствии с заключенным договором). Автору предоставляется возможность получить бесплатный электронный вариант экземпляра журнала, а также печатный вариант журнала при условии возмещения расходов по его пересылке на указанный автором почтовый адрес.

14. Авторы передают редакции исключительное право на использование произведения следующими способами: воспроизведение статьи (право на воспроизведение); распространение экземпляров статьи любым способом (право на распространение); перевод статьи (право на перевод). Представление материала, поступившего в адрес редакции, является конклюдентным действием, направленным на возникновение соответствующих прав и обязанностей. Согласие автора на опубликование материала на указанных условиях, а также на размещение его в электронной версии журнала предполагается. При направлении статьи в редакцию автор вправе предварительно оговаривать исключительные (специальные) условия использования предоставляемого им произведения. Автор вправе отказаться от публикации предоставленных им материалов не позднее даты подписания соответствующего номера в печать.

15. В случае нарушения предъявляемых к оформлению требований материал может быть возвращен автору на доработку. Рукописи, направленные авторам на доработку, подлежат возврату в редакцию в рекомендованный срок. О внесенных изменениях автор должен сообщить в прилагаемом к рукописи письме. В случае несоблюдения автором предъявляемых требований редакция имеет право отказаться публиковать представленный автором материал с мотивированным объяснением причин такого отказа.

Сведения об авторах

АЖИБА Иатыр Рауфович – начальник юридического управления Министерства финансов Республики Абхазия, 384900, Республика Абхазия, г. Сухум, Набережная Махаджиров, д. 32.

АЛИЕВ Анар Намигович – магистр права, адвокат, управляющий партнёр Группы Компаний «Платинум», 107023, Российская Федерация, г. Москва, площадь Журавлева, д. 2, стр. 2.

БОЧКОВСКИЙ Антон Феликсович – адвокат коллегии адвокатов «Юридический Центр «ВИК» Адвокатской палаты Краснодарского края, 353560, Российская Федерация, г. Славянск-на-Кубани, ул. Краснодарская, д. 259 А, каб. 211.

ВИНОКУРОВ Лев Владимирович – аспирант Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова, 119991, Российская Федерация, г. Москва, Ленинские горы, д. 1.

ВЛАСОВ Анатолий Александрович – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры международного частного и гражданского права Московского государственного института международных отношений (Университета) Министерства иностранных дел Российской Федерации, 119454, Российская Федерация, г. Москва, пр-т Вернадского, д. 76.

ГАБДРАХМАНОВ Фарит Вадутович – кандидат юридических наук, доцент, 424038, Российская Федерация, г. Йошкар-Ола, бул. Ураева, д. 3, кв. 224.

ИГБАЕВА Гузель Римовна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Уфимского юридического института МВД России, 450103, Российская Федерация, г. Уфа, ул. Муксинова, д. 2.

КАСА Ильда – аспирант, ассистент кафедры судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности Юридического института Российского университета дружбы народов, 117198, Российская Федерация, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6.

КУЗНЕЦОВ Владимир Владимирович – студент четвертого курса бакалавриата Московского православного института святого Иоанна Богослова, 127473, Российская Федерация, г. Москва, пер. Чернышевского, д. 11А, стр. 1.

МАКАРОВ Руслан Вячеславович – адвокат Первой коллегии Адвокатов Республики Марий Эл, 424000, Российская Федерация, г. Йошкар-Ола, ул. Комсомольская, д. 117.

МАЛЫЙ Александр Фёдорович – доктор юридических наук, заслуженный юрист Российской Федерации, профессор кафедры конституционного и административного права юридического факультета Казанского (Приволжского) федерального университета, 420008, Российская Федерация, г. Казань, ул. Кремлёвская, д. 18.

МАТВЕЕВ Сергей Анатольевич – адвокат Первой коллегии Адвокатов Республики Марий Эл, член квалификационной комиссии Адвокатской Палаты Республики Марий Эл, аспирант Марийского государственного университета, 424000, Российская Федерация, г. Йошкар-Ола, ул. Комсомольская, д. 117.

МЕЛЬНИЧЕНКО Роман Григорьевич – кандидат юридических наук, доцент, тренер адвокатов и профессиональных медиаторов, научный сотрудник Волгоградского государственного университета, 400131, Российская Федерация, г. Волгоград, ул. Гагарина, д. 8.

МОЛОХОВ Александр Владимирович – адвокат, кандидат исторических наук, председатель Московской коллегии адвокатов «Последний дозор», 115184, Российская Федерация, г. Москва, Озерковский пер., д. 12.

МУРОДЗОДА Ардашер Алишер – кандидат юридических наук, заведующий сектором контроля Верховного Суда Республики Таджикистан, старший научный сотрудник ИФПП Академии наук Республики Таджикистан, 784018, Республика Таджикистан, г. Душанбе, ул. Н. Карабаева, д. 1.

ОЛЕНЕВ Александр Борисович – адвокат, научный сотрудник центра исследования проблем организации и деятельности адвокатуры Евразийского научно-исследовательского института проблем права, 450006, Российская Федерация, г. Уфа, ул. Ленина, д. 102, оф. 24.

ПОЛЯНСКАЯ Вероника Владимировна – литературный редактор журнала «Евразийская адвокатура», 450006, Российская Федерация, г. Уфа, ул. Ленина, д. 102, оф. 24.

РАГУЛИН Андрей Викторович – адвокат, доктор юридических наук, доцент, руководитель центра исследования проблем организации и деятельности адвокатуры Евразийского научно-исследовательского института проблем права, профессор кафедры уголовного права и процесса Юридического института Восточной экономико-юридической гуманитарной академии, главный редактор журнала «Евразийская адвокатура», 450006, Российская Федерация, г. Уфа, ул. Ленина, д. 102, оф. 24.

САНГАДЖИЕВА Клавдия Васильевна – кандидат юридических наук, заведующая кафедрой аграрного и экологического права Государственного университета по землеустройству, 105064, Российская Федерация, г. Москва, ул. Казакова, д. 15.

СЕЛЕЗНЕВА Наталья Александровна – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминалистики Юридического института Российского университета дружбы народов, ученый секретарь диссертационного совета Д 999.067.02 при РУДН и РПА Минюста России, 117198, Российская Федерация, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6.

СОЛОМОНОВ Павел Николаевич – аспирант кафедры конституционного и административного права юридического факультета Казанского (Приволжского) федерального университета, 420008, Российская Федерация, г. Казань, ул. Кремлёвская, д. 18.

ТЕПЛОВА Дарья Олеговна – кандидат юридических наук, заместитель заведующего кафедрой государственно-правовых дисциплин Восточно-Сибирского филиала Российского государственного университета правосудия, 664074, Российская Федерация, г. Иркутск, ул. Ивана Франко, д. 23а.

ХИЛЬЧУК Елена Леонидовна – старший преподаватель кафедры трудового права и предпринимательства Института государства и права Тюменского государственного университета, 625003, Российская Федерация, г. Тюмень, ул. Володарского, д. 6.

ШАКИРОВА Зульфия Римовна – кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры истории и теории государства и права Уфимского юридического института МВД России, 450103, Российская Федерация, г. Уфа, ул. Муксинова, д. 2.

ЯКОВЛЕВ Петр Юрьевич – аспирант кафедры судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности Юридического института Российского университета дружбы народов, 117198, Российская Федерация, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6.

ЯНКИН Александр Николаевич – кандидат юридических наук, доцент, проректор по общим вопросам Института международных экономических связей, 119330, Российская Федерация, г. Москва, ул. Мосфильмовская, д. 35.

About the authors

ALIYEV Anar Namigovich – master of law, advocate, managing partner of Group of companies «Platinum», 107023, Russian Federation, Moscow, Zhuravlev Square, 2, building 2.

AZHIBA Iatyr Raufovich – chief of legal department of the Ministry of Finance of the Republic of Abkhazia, 384900, Republic of Abkhazia, Sukhum, Makhadzhirov Embankment, 32.

BOCHKOVSKY Anton Feliksovich – advocate of Bar «Legal Center «VIK» of Chamber of Advocates of Krasnodar Krai, 353560, Russian Federation, Slavyansk-na-Kubani, Krasnodarskaya St., house 259 A, office 211.

GABDRAHMANOV Farit Vadutovich – candidate of juridical sciences, associate professor, 424038, Russian Federation, Yoshkar-Ola, bulvar Urayeva, 3/224.

HILCHUK Elena Leonidovna – senior teacher of Chair of the labor law and business of Institute of the state and law of the Tyumen state university, 625003, Russian Federation, Tyumen, Volodarskogo St., 6.

IGBAEVA Guzel Rimovna – candidate of juridical sciences, associate professor, associate professor of Chair of civil disciplines of Ministry of Internal Affairs of Russia Ufa legal institute, 450103, Russian Federation, Ufa, Muksinov St., 2.

KASA Ilda – post-graduate student, assistant teacher of the Chair of judicial power, law enforcement and human rights activities of the Law Institute of the People's Friendship University of Russia, 117198, Russian Federation, Moscow, Miklukho-Maklaya St., 6.

KUZNETSOV Vladimir Vladimirovich – student of the 4th year of bachelor's degree, Moscow orthodox institute of St. John the Theologian, 127473, Russian Federation, Moscow, Chernyshevsky lane, 11 A, building 1.

MAKAROV Ruslan Viacheslavovich – advocate of First lawyer bar association of the Republic of Mari El, 424000, Russian Federation, Yoshkar-Ola, Komsomolskaya St., 117.

MALIY Alexander Fyodorovich – doctor of juridical sciences, honored lawyer of the Russian Federation, professor of Chair of the constitutional and administrative law of law faculty of the Kazan Federal University, 420008, Russian Federation, Kazan, Kremlyovskaya St., 18.

MATVEEV Sergey Anatolevich – advocate of First lawyer bar association of the Republic of Mari El, Member of the Qualification Commission of the Lawyers Chamber of the Republic of Mari El, post-graduate student of Mari state University, 424000, Russian Federation, Yoshkar-Ola, Komsomolskaya St., 117.

MELNICHENKO Roman Grigoryevich – candidate of juridical sciences, associate professor, coach of advocates and professional mediators, research associate of the Volgograd state university 400131, Russian Federation, Volgograd, Gagarin St., 8.

MOLOCHOV Alexander Vladimirovich – advocate, candidate of historical sciences, chairman of the Moscow Bar «Last Patrol», 115184, Russian Federation, Moscow, Ozerkovsky Lane, 12.

MURODZODA Ardasher Alisher – candidate of juridical sciences, chief of sector of control of the Supreme Court of the Republic of Tajikistan, the senior research associate of IFPP of Academy of Sciences of the Republic of Tajikistan, 784018, Republic of Tajikistan, Dushanbe, N. Karabayeva St., 1.

OLENEV Alexander Borisovich – advocate, research associate of the Center of research of problems of organization and activity of legal profession of the Eurasian Scientific Research Institute of Problems of Law, 450006, Russian Federation, Ufa, Lenin St., 102, office 24.

POLYANSKAYA Veronika Vladimirovna – copy editor of «Eurasian Advocacy» scientific journal, 450006, Russian Federation, Ufa, Lenin St., 102, office 24.

RAGULIN Andrey Viktorovich – doctor of juridical sciences, associate professor, head of the Center of research of problems of organization and activity of legal profession of the Eurasian Scientific Research Institute of Problems of Law, advocate, 450006, Russian Federation, Ufa, Lenin St., 102, office 24.

SANGADZHIYEVA Claudia Vasilievna – candidate of juridical sciences, manager of Chair of the agrarian and ecological law of the State university on land management, 105064, Russian Federation, Moscow, Kazakov St., 15.

SELEZNEVA Natalia Aleksandrovna – candidate of juridical sciences, senior lecturer of Chair of criminal law, criminal procedure and criminalistics of the Law Institute of the Peoples' Friendship University of Russia, academic secretary of the Dissertation Council D 999.067.02 with the RUDN and the RPA of the Ministry of Justice of Russia, 117198, Russian Federation, Moscow, Miklukho-Maklaya, St., 6.

SHAKIROVA Zulfija Rimovna – candidate of juridical sciences, senior teacher of the Chair of history and theory of state and law of Ministry of Internal Affairs of Russia Ufa legal institute, 450103, Russian Federation, Ufa, Muksinov St., 2.

SOLOMONOV Pavel Nikolaevich – post graduate student of Chair of the constitutional and administrative law of law faculty of the Kazan Federal University, 420008, Russian Federation, Kazan, Kremlyovskaya St., 18.

TEPLOVA Darya Olegovna – candidate of juridical sciences, assistant manager chair of state and legal disciplines of the East Siberian branch of the Russian state university of justice, 664074, Russian Federation, Irkutsk, Iwan Franco St., 23a.

VINOKUROV Lev Vladimirovich – post graduate student of Moscow State University, 119991, Russian Federation, Moscow, Lenin mountains, 1.

VLASOV Anatoly Aleksandrovich – doctor of juridical sciences, professor, professor of chair of the international private and civil law of the Moscow State Institute of International Relations (University) of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation, 119454, Russian Federation, Moscow, Vernadsky Ave, 76.

YAKOVLEV Petr Yurjevich – post graduate student of the Chair of judicial power, law enforcement and human rights activities of the Law Institute of the People's Friendship University of Russia. 117198, Russian Federation, Moscow, Miklukho-Maklaya St., 6.

YANKIN Aleksandr Nikolaevich – candidate of juridical sciences, associate professor, vice-rector for general issues of the Institute of International Economic Relations, 119330, Russian Federation, Moscow, Mosfilmovskaya St., 35.