ЕВРАЗИЙСКАЯ № 5 (36) 2018

АДВОКАТУРА

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

Журнал является официальным печатным органом Русско-Азиатской Ассоциации Юристов (Russian Asian Legal Association)

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 государственно-правовых дисциплин 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: 30.10.2018. 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 № 5 (36) 2018

ADVOCACY

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

The journal is official publication of Russian Asian Legal Association

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 State and Law disciplines of 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);

ZHANABILOV 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 научных статей, опубликованных в журнале, может не совпадать с точкой зрения Русско-Азиатской Ассоциации Юристов, редакционного Совета и редакционной коллегии журнала.

© Евразийская адвокатура, 2018.

Содержание

ПЕРСОНА
Актуальные проблемы развития российской адвокатуры. Интервью с кандидатом юридических наук, адвокатоведом Романом Григорьевичем Мельниченко 7

ИСТОРИЧЕСКИЙ ОПЫТ
Ткаченко О.Ю.
Коллективно-договорное регулирование трудовых отношений в период НЭПа 13
Гольшев И.А.
Основные направления судебно-правовой политики Российской империи (1800–1825 гг.) 17
Нилов И.Л.
Возникновение потребительского экстремизма 21

ПРОБЛЕМЫ ОРГАНИЗАЦИИ И ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ АДВОКАТУРЫ
Рагулин А.В.
Проект Федерального закона № 469485-7 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»: основные позиции представителей адвокатского сообщества и предложения по совершенствованию 26
Сибирцев Г.И.
Антиномия реализации независимости адвокатской деятельности и обеспечения права на квалифицированную юридическую помощь в проекте федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» 47
Короткова П.Е.
Нравственные основы адвокатской тайны 52

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ АДВОКАТСКОЙ ПРАКТИКИ
Фаст И.А.
Компенсация морального вреда при причинении вреда жизни и здоровью: практические итоги 25 лет существования института в Российской Федерации 58
Виноградова Е.В., Соломоненко И.Г.
К вопросу о влиянии судебных решений на квалификацию преступлений, посягающих на безопасность 76
Калининская Я.С., Карпова Н.А.
Мелкое хищение, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию: вопросы теории и практики 79

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА В ЕВРАЗИЙСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ
Мироненко Т.В., Куропацкая Е.Г.
Проблематика защиты авторских прав в электронной среде: опыт Японии, КНР и России ...84
Канатов Т.К.
Авторство и соавторство как субъективное авторское право в странах ЕАЭС 89

ПРАВОСУДИЕ И ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ В ЕВРАЗИЙСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ
Минязева Т.Ф., Добряков Д.А.
Отвечают ли установленные в главе 26 УК РФ меры наказания сущности экологических преступлений? 94
Жилкин М.Г.
Понятие и классификация преступлений в сфере предпринимательской деятельности 98

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ И ПРАКТИКИ
Теплова Д.О.
Мировоззренческая функция конституции: роль и значение 103
Иванова М.С.
Проблемы определения правового статуса апартаментов в Российской Федерации 108

ЮРИДИЧЕСКАЯ НАУКА И ОБРАЗОВАНИЕ
Власов А.А., Дан В., Штыков Н.Г.
Международное сотрудничество России и Китая в сфере образования (опыт создания новой модели университета, соответствующей международным стандартам) 113

ИНФОРМАЦИЯ ДЛЯ АВТОРОВ 118
СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ 119

Contents

PERSONA
Current problems of development of the Russian legal profession.
Interview with candidate of legal sciences, a scientist in the field of advocacy Roman Melnichenko 7

HISTORICAL EXPERIENCE
Tkachenko O.Y.
Collective bargaining in the period of the new economic policy in the soviet union 13
Golshev I.A.
The Main Areas of Judicial and Legal Policy of the Russian Empire (In the Period 1800–1825) 17
Nilov I.L.
Emergence of consumer extremism 21

PROBLEMS OF ORGANIZATION AND ADVOCACY PROFESSION FUNCTIONING
Ragulin A.V.
Federal law draft No. 469485-7 «About introduction of amendments to the Federal law «About Advocate Activity and Advocacy Profession in the Russian Federation»: main positions of representatives of advocate`s community and suggestion for improvement 26
Sibirtsev G.I.
Antinomy of the Realization of Advocate's Independence and the Safeguarding of the Right to Qualified Legal Assistance in the Draft of The Federal Law «On Amendments to the Federal Law On Advocacy And The Advocacy Work In The Russian Federation» 47
Korotkova P.E.
Moral foundations of client-attorney privilege 52

ACTUAL PROBLEMS OF ADVOCACY PRACTICE
Fast I.A.
Compensation for moral harm caused by personal injury: practical results after 25 years of existence of the legal institution in the Russian Federation 58
Vinogradova E. V., Solomonenko I.G.
The Impact of Court Decisions on Denomination of Crimes Infringing on Security 76
Kalininskaya Y. S., Karpova N.A.
Petty theft committed by the person subjected to administrative punishment: questions of the theory and practice 79

HUMAN RIGHTS IN THE EURASIAN SPACE
Mironenko T.V., Kuropatskaya E.G.
Problems of copyright protection in the electronic environment: the experience of Japan, China and Russia 84
Kanatov T.K.
Authorship and co-authorship as subjective copyright in the Eurasian Economic Union countries 89

JUSTICE AND LAW-ENFORCEMENT ACTIVITY IN THE EURASIAN SPACE
Minyazeva T. F., Dobryakov D. A.
Do the Punishments Established in Chapter 26 of the Criminal Code of the Russian Federation Correspond to the Nature of Ecological Crimes? 94
Zhilkin M.G.
Concept and classification of crimes in the sphere of business activity 98

ACTUAL PROBLEMS OF LAW SCIENCE AND PRACTICE
Teplova D.O.
Worldview Function of the Constitution: Its Role and Value 103
Ivanova M.S.
Problems of determining the legal status of apartments in the russian federation 108

JURISPRUDENCE AND EDUCATION
Vlasov A.A., Dan W., Shtykov N.G.
International russian-chinese cooperation in the field of education (experience of creating a new model of a university according to international standards) 113

INFORMATION FOR AUTHORS 118
INFORMATION ABOUT THE AUTHORS 119

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОЙ АДВОКАТУРЫ

Интервью с кандидатом юридических наук, адвокатоведом Романом Григорьевичем Мельниченко.

CURRENT PROBLEMS OF DEVELOPMENT OF THE RUSSIAN LEGAL PROFESSION

Interview with candidate of legal sciences, a scientist in the field of advocacy Roman Melnichenko.

Визитная карточка:

Роман Григорьевич Мельниченко родился 7 января 1973 года в Волгограде. Окончил юридический факультет Волгоградского государственного университета в 1996 году и в тот же день был принят в юридическую консультацию Центрального района г. Волгограда. После окончания аспирантуры защитил кандидатскую диссертацию по теме «Конституционное право на юридическую помощь». В 2010 году приостановил статус адвоката. В настоящее время занимается научной и преподавательской деятельностью в Волгоградском государственном университете. Автор более 200 научных публикаций по адвокатской тематике.

В юриспруденцию через филологию

– Здравствуйте, уважаемый Роман Григорьевич! Для начала прошу рассказать о том, как Вы стали юристом.

– После окончания школы я был, как говорится, без малейшего понятия, куда двигаться дальше. Ясно было лишь одно: я должен получить высшее образование, так как мои родители-инженеры не оставляли мне иного выбора. Школьный друг поведал, что собирается поступать на юридический факультет. Я подал документы вслед за ним. В день первого вступительного экзамена выяснилось, что «друг» перевел свои документы на более «проходной» экономический факультет. В результате экзамен я провалил и весь следующий год провёл каменщиком на стройке, вечерами изучая «заваливший» меня русский язык. И через год всё же поступил на юридический факультет вуза, в котором сейчас и преподаю.

В адвокатуру по случаю

– А почему Вы пришли именно в адвокатуру?

– Когда моё обучение в вузе подошло к пятому году, необходимо было выбрать место для практики. Сокурсник предложил пройти её в юридической консультации. В первый же день практики мне выдали справку о том, что я являюсь стажёром, и послали в суд защитником по делу об изнасиловании. Так и пошло. Уже через год я точно знал, где буду работать после вуза, и дата выдачи моего диплома соответствует дате первой записи в трудовой книжке о поступлении в адвокатуру.

В преподаватели через бассейн

– Расскажите, пожалуйста, и о том, как Вы начали заниматься преподавательской деятельностью.

– В начале своей профессиональной деятельности я увлёкся плаванием. И вот однажды на плавательной дорожке познакомился с преподавателем, который мне рассказал, что в один из волгоградских вузов требуется преподаватель на юридическую кафедру. На следующий день я явился туда и заодно с должностью получил место в очной аспирантуре. Постепенно преподаватель победил во мне адвоката, и я полностью перешёл на эту стезю, о чём сегодня и не жалею, и жалею одновременно.

E-learning / Legal tech

– Какие новые научные направления в современной юридической науке и образовании Вы считаете наиболее перспективными?

– Сейчас я вижу хороший научный потенциал двух направлений, естественно, с уклоном в адвокатскую тематику: e-learning и legal tech. Общие черты у них две – новизна и бурное развитие.

E-learning – это электронное обучение. Приведу несколько терминов, которые ещё пару лет назад я сам принял бы за тарабарщину: блоговые видеолекции, мультимедиа, интерактивное телевидение, обучающие блоги, wiki, образовательные подкасты, образовательные аккаунты, образовательные курсы, e-learning среда, e-learning технологии, синхронное обучение, вебинар, веб-конференция, образовательный контент. А сейчас это основной лексикон настоящего современного высшего образования.

К сожалению, в России e-learning представлено сегодня преимущественно в формате дистанционного обучения, которое, в свою очередь, было сильно диффамировано недобросовестными участниками рынка образовательных услуг. Эти люди под маркой дистанционного обучения занялись обыкновенной торговлей дипломами о высшем образовании. Своей научной задачей я вижу исследование явления e-learning и вычленение из него всего того, что сможет продвинуть вперёд российское образование вообще и образование адвокатов в частности.

Применительно к связке адвокатура и e-learning я вижу здесь два направления: подготовка к профессии адвоката и повышение квалификации. В развитие первого мною создан видеокурс, в котором разработаны первые 33 вопроса к экзаменам на получение статуса адвоката. Судя по положительным отзывам, этот проект оказался успешным. К сожалению, аналогичный проект в формате e-learning – компьютерное тестирование, которое было введено Федеральной палатой адвокатов РФ в качестве первой части экзамена на получение статуса адвоката, оказался неудачным. По моим наблюдениям, компьютерное тестирование вызвало волну недовольства со стороны сдающих экзамен, а также сильно увеличило коррупционную составляющую в адвокатских палатах.

Что касается повышения квалификации адвокатов в формате e-learning, то здесь стоит в положительном ключе отметить проект ФПА РФ по организации обучающих вебинаров и составленных на их основе видеолекций. Но нельзя останавливаться на достигнутом, поскольку любые проекты подобного рода набирают вес (в данном случае это количество пользователей этого продукта) в первый год своего существования из-за эффекта новизны. Однако если проект не развивать, не приглашать новых спикеров с интересной и актуальной проблематикой, проект быстро «остынет» и станет обузой не только для пользователей (особенно если им будет вменено в обязанность этот контент смотреть), но и организаторов. По всем показателям e-learning-мониторинга образовательный проект ФПА РФ близится к стадии заморозки, что очень печально.

Со своей стороны, я реализую несколько e-learning-проектов в области повышения квалификации адвокатов. Помимо проекта «Пропуск в адвокатуру» я поддерживаю и развиваю образовательный проект «Адвокатура» с использованием интерактивных опорных сигналов, технологии капельного образования, социальных сетей и блоговых видеолекций.

Адвокатский legal tech

– На страницах нашего журнала Вы публиковали статью «Электронная адвокатура». Это и есть legal tech?

– Да, он самый. И я всё больше и больше убеждаюсь, что за ним – будущее нашей адвокатуры. Будущее пугающее и одновременно манящее. Посмотрите хотя бы на эти термины: онлайн-сервисы, справочно-правовые системы, Blockchain, Data Science, онлайн-платформы, уберизация. В упомянутой Вами статье я хотел донести до читателей мысль о том, что legal tech не на нашем пороге, он уже в нашем адвокатском доме, не замечать это просто глупо.

Прошедшим летом мы с моим коллегой – доктором философии провели интереснейшее исследование о причинах психологического напряжения, которое возникло у юристов перед лицом «вторжения» legal tech в их профессиональную среду. Получили интересные результаты, которые в ближайшее время будут представлены широкой общественности.

Непосредственно в сфере адвокатуры, а именно в сфере её организации, огромные перспективы использования legal tech вижу в организации адвокатского «электронного суда присяжных». Возможно, это единственный путь сохранения адвокатуры в условиях наступившего сегодня управленческого кризиса.

Проблемы дисциплинарной ответственности руководства адвокатских палат

– Вы долгое время исследуете институт дисциплинарной ответственности адвокатов. Как в этой связи относитесь к идее особой дисциплинарной ответственности руководства адвокатских палат?

– То, что с адвокатским руководством в ряде регионов творится что-то неладное, стало ясно буквально через год после учреждения адвокатуры образца 2002 года, которая получила в исторической адвокатской науке наименование «Период чиновничьей адвокатуры». Некоторые президенты палат начали «консервировать» свои должности, попутно создавая клановые структуры в палатах. И соответственно, первой моей реакцией тогда стала идея о разработке «карательных мер» в отношении недобросовестных адвокатских руководителей, в частности, было предложено ввести особые составы дисциплинарных правонарушений, которые и были освещены в научной статье от 2009 года «Узурпация власти как самостоятельное профессиональное правонарушение адвоката». Были выделены две группы дисциплинарных правонарушений: узурпация и злоупотребление властью, а в рамках данных групп расписаны конкретные составы дисциплинарных правонарушений. Но уже тогда было ясно, что воплощение этих составов в КПЭА невозможно по причине того, что в руках адвокатских функционеров сосредоточились все три ветви власти: законодательная (принятие корпоративных актов), исполнительная и судебная (квалификационные комиссии и советы адвокатских палат).

Однако со временем ситуация стала усугубляться, а выделенные в рамках исследования

социально опасные для адвокатуры деяния получили массовое распространение. В 2017 году вопрос вновь актуализировался. Но теперь стало понятно, что одними дисциплинарными мерами уже не обойтись, так как даже в случае включения подобных составов в КПЭА под влиянием общественного адвокатского мнения они вряд ли будут применены на практике. Выражаясь словами героя комедии «Горе от ума», «А судьи кто?». Болезнь зашла слишком далеко, и ни дисциплинарными, ни даже, наверное, уголовно-правовыми способами её уже не излечить.

Беньяш и Арнольд Тойнби

– Какие проблемы современной адвокатуры Вы бы выделили?

– Переломным, ярким и жизненно значимым для адвокатуры сегодня является дело адвоката Беньяша (напомним читателям, что это дело по поводу задержания адвоката, выполняющего свои профессиональные обязанности, избиения его сотрудниками полиции и последующего поочерёдного возбуждения в отношении него административных и уголовных дел). То, что это дело стало значимым, – хороший знак. В противном случае мы бы наблюдали за медленным угасанием адвокатуры.

Это дело очень точно накладывается на концепцию «вызов–ответ» выдающегося учёного Арнольда Тойнби, которую он разработал в рамках социологического детерминизма цивилизаций, но она вполне подойдёт и для исследования «адвокатской цивилизации». «Вызов» – это какое-либо внешнее воздействие, которое угрожает существованию какой-либо социальной системы. Если «вызова» долгое время нет, цивилизация деградирует и в конце концов умирает. Как я уже упомянул выше, «вызов» адвокатуре всё же случился – это дело адвоката Беньяша. Конечно, всё произошло не само собой. Был труд многих адвокатов и правозащитников, которые не позволили «вызову» сгладиться, не позволили адвокатуре и дальше «гнить заживо». И это очень обнадёживает меня как исследователя адвокатуры.

Когда вызов случился, возможны два варианта развития событий, зависящих от корреляции двух параметров: сила вызова и сила сопротивления. В случае, если вызов будет сильнее сопротивления, социальная система, в нашем случае адвокатура, погибнет. Это произойдёт не в форме легальной ликвидации этого института: в период гибридных технологий так делать не принято. В случае «слома» адвокатского духа у лучших представителей корпорации наступит эффект ресентимента. Это состояние бессильной злобы перед сложившимися обстоятельствами, на которые повлиять они не могут. В результате эти достойные представители профессии или маргинализируются, или перейдут в другую профессиональную институцию.

В случае же достойного ответа на «вызов» эта борьба даст энергию пассионарной части адвокатского сообщества для изменения самой структуры современной адвокатуры, которая, очевидно, в значительной степени перестала отвечать современным вызовам.

«Тромбы» российской адвокатуры

– Каково Ваше мнение относительно широко обсуждаемой и планируемой к внедрению так называемой «Концепции регулирования рынка юридических услуг»?

– Первоначально я воспринял эту идею «в штыки», но в процессе подготовки «Концепции» постепенно стало ясно, что речи об «адвокатской монополии» в чистом виде речь в ней все же не идет. Речь идёт о необходимости реформирования устройства современной российской адвокатуры, которая постепенно становится неконкурентоспособной на рынке юридических услуг.

В результате я увидел интересную возможность, которую даёт концепция, например в вопросе допуска в российскую адвокатуру. Дело в том, что мониторинг сайтов адвокатских палат показал, что некоторые из палат, помимо существующих цензов доступа в профессию (образовательный ценз, ценз юридического стажа и т. п.), устанавливают свои, не соответствующие требованиям закона условия. Например, на сайте Адвокатской палаты Республики Башкортостан ранее был опубликован список документов, которые «при обращении претендента на присвоение статуса адвоката в квалификационную комиссию необходимо представить». А в конце списка было указано: «!!!В приеме пакета документов отказывается при отсутствии хотя бы одного из вышеперечисленных!!!». В списке под № 9 было размещено требование о наличии в пакете следующего документа: «Ходатайство коллектива коллегии, бюро, филиала». Получается, что в Республике Башкортостан было введено ещё одно, не предусмотренное законом, требование для получения статуса адвоката – согласие других адвокатов в формате выдачи характеристики. Естественно, что введение данного требования незаконно, так как список условий для поступления в адвокатуру закреплён федеральным законом и является закрытым. В Управление Министерства юстиции по Республике Башкортостан по этому поводу было направлено обращение, в

результате нарушение требования закона было устранено.

Последующий мониторинг выявил целый «букет» разнообразных нарушений со стороны адвокатских палат. Например, на сайте Адвокатской палаты Воронежской области опубликованы «Разъяснения порядка подачи заявления на получение статуса адвоката», согласно которым «Претенденты, ранее работавшие в судах, органах юстиции, прокуратуры, иных правоохранительных органах, предоставляют служебную характеристику». То есть производится сегрегация кандидатов на работающих в правоохранительных органах и не работающих, причём на работающих налагаются дополнительные обременения в виде обязанности предоставить характеристику. Тем самым нарушается правовой принцип равенства, что приводит к дискриминации как бывшего госслужащего в частности, так и государственную службу России в целом.

В Палате адвокатов Самарской области в списке под № 12 и сегодня указано требование к кандидату о наличии двух документов: «Для стажёров адвоката отчет о прохождении стажировки и решение аттестационной комиссии Школы молодого адвоката». Тем самым в Самарской области введено еще одно требование, которое необходимо выполнить для получения статуса адвоката, – предоставить решение аттестационной комиссии Школы молодого адвоката. То есть введён ещё один орган, контролирующий допуск кандидатов к адвокатской профессии, помимо квалификационной комиссии.

В Республике Дагестан в списке под № 13 указано требование о предоставлении «Справки из наркологического диспансера о том, что претендент не состоит на учете». Но федеральный список требований для получения статуса адвоката не предусматривает требование об отсутствии у кандидата алкогольной или наркотической зависимости. Кроме того, это требование умаляет достоинство кандидата, у которого требуется справка о том, что он не наркоман и не алкоголик.

Есть и «тромбы», установленные на федеральном уровне самой Федеральной палатой адвокатов. 16 мая 2017 года на заседании Совета ФПА РФ было принято решение об необходимости стажерам (на срок стажировки) и адвокатам со стажем адвокатской деятельности до 5 лет произвести подписку на одно из средств массовой информации, посвященных адвокатуре. При всем уважении к адвокатским СМИ, которые, к сожалению, далеко не всегда получают необходимую финансовую поддержку со стороны органов адвокатского самоуправления, хотя, безусловно, вправе на это рассчитывать, упомянутое нововведение, хотя и позволит молодым получить необходимую им информацию, фактически представляет собой дополнительное (ко многим другим существующим в современной российской адвокатуре) финансовое обременение целого поколения молодых адвокатов и «навязывание услуги».

Для борьбы с негативными в адвокатуре явлениями в социальных сетях был создан проект «Тромбы российской адвокатуры», где размещаются выявленные в адвокатских палатах нарушения, обращения в управления юстиции по этому поводу и ответы на них. Постепенно к данному проекту присоединяются неравнодушные граждане, которые передают сообществу информацию о нарушениях в конкретных палатах. Имеются все предпосылки, что начатое движение разовьётся и послужит делу оздоровления «адвокатского организма».

Имущественный ценз или торговля адвокатским статусом?

– Что особенно Вас возмущает в устройстве современной адвокатуры?

– В 2009 году я опубликовал статью «Имущественный ценз доступа к адвокатской профессии», в которой обратил внимание адвокатского сообщества на такое, тогда ещё новое, явление, как взнос за поступление в адвокатуру, который некоторыми юристами воспринимается как «продажа» адвокатского статуса. Тогда некоторые палаты стали вводить требование о внесении кандидатом на получение статуса адвоката определённой денежной суммы в адвокатскую палату.

Причём единственным понятным мне аргументом для этого шага был следующий: «Кандидаты приходят на готовое – пусть платят». Но, простите, ведь «первые адвокаты», к ним относится и ваш покорный слуга, при получении статуса адвоката в формате 2002 года не платили вступительных взносов. Так на каком основании вновь пришедшие адвокаты должны платить от 20000 до 200 000 рублей, в зависимости от региона, за его получение? Кроме того, ведь адвокатура не является коммерческой организацией, например акционерным обществом, где по выходу акционер может продать свои акции и вернуть стоимость своей доли, а может быть, еще и неплохо заработать. В адвокатуре ведь внесенные средства возвращать лицу, вышедшему из членства в палате и, тем более, исключенному из нее по тем или иным правовым основаниям, никто не предлагает.

Явление «взноса за вступление», на мой взгляд, имеет под собой следующие основания.

Первое связано с адвокатским чиновничеством, президентами палат, вице-президентами и постоянными членами советов палат. После того, как они закрепились на своих должностях, их финансовые аппетиты значительно возросли и уже не могли быть удовлетворены членскими взносами, так как всё же президенты и их окружение опасаются чрезмерно «злить» рядовых адвокатов, постоянно повышая сумму членских взносов. В результате были найдены «слабые звенья», на которые и были возложены дополнительные финансовые обременения. Это адвокаты-учредители адвокатских кабинетов, для которых в ряде адвокатских палат были введены повышенные ставки «товарищеского налога», и вновь прибывшие в корпорацию члены.

Второй причиной является пассивность и скупость адвокатского большинства. Когда их адвокатское начальство предлагает на конференциях повысить расходы на содержание адвокатского чиновничества и одновременно возложить это бремя лишь на часть адвокатов, большинство радостно голосует «за», вместо того чтобы проверить руководство адвокатских палат на предмет целевого использования поступающих к ним денежных средств.

В настоящее время в адвокатских сообществах собираются и в открытом доступе публикуются сведения о размерах взносов в различных палатах. Возможно, это изменит ситуацию. Публичность иногда творит чудеса. С другой стороны, ясно, что все это сделано, как говорится, не от хорошей жизни. Очевидно, что финансирование деятельности некоторых адвокатских палат, особенно тех, которые имеют в своем составе небольшое число членов, оставляет желать лучшего.

Законопроект А.А. Клашаса

– Каково Ваше мнение относительно содержания законопроекта, получившего название «Законопроект А.А. Клишаса» (№ 469485-7 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»)?

– Поначалу этот законопроект показался мне концептуально противоречащим выдвинутой Минюстом Концепции регулирования рынка юридических услуг и принципам построения адвокатской корпорации, которые были заложены ещё в 1966 году и продублированы в 2002 году.

Спустя некоторое время я стал более пристально приглядываться к этому продукту законодательного творчества, поскольку мне стал ясен стержневой смысл данного закона – выстраивание адвокатской вертикали.

Согласно законопроекту, ФПА РФ получит новые значимые полномочия и возможность воздействия на президентов адвокатских палат, а значит укрепится ее власть над всей управленческой структурой российской адвокатуры, которая была выстроена на местах с 2002 года. В то же время многие президенты адвокатских палат, естественно, не хотят делиться своей властью.

Даже беглый анализ результатов нескольких предыдущих всероссийских съездов адвокатов свидетельствует, что президенты региональных палат оказывают всё меньше и меньше сопротивления невыгодным для них нововведениям, но всё же остаются в современной адвокатуре весомой силой. Для нейтрализации президентов региональных палат законопроект даёт им право избираться на третий срок, как бы в обмен на усиление полномочий ФПА РФ.

В то же время некоторые президенты адвокатских палат уже давно изобрели способ обхода ограничения избираться на третий срок, когда на краткий срок на пост назначается фиктивный президент. Возникает вопрос: нужен ли им третий срок, который они и так уже фактически имеют?

Анализ материалов, публикуемых в социальных сетях, показывает, что в последние годы авторитет президентов палат, пользующихся таким способом, серьёзно пошатнулся. Для их легитимации предложен проект «приглашение на царство», взятый из опыта Московии времён Бориса Годунова. Предполагается, что какая-то часть адвокатов будет на конференции «умолять» «президента-батюшку» занять свой пост ещё раз и не покинуть их в трудный час.

Но последним значимым препятствием к построению адвокатской вертикали осталась группа «президентов-зубров». Их не так-то просто соблазнить «конфетой» третьего срока, так как они обладают существенной поддержкой адвокатского электората. К подобным президентам относятся, например, и Г. Резник, не пошедший на третий срок и избранный вице-президентом палаты, президент адвокатской палаты Удмуртской Республики Д. Талантов. Возглавляемые ими органы адвокатского самоуправления открыто выступили против обсуждаемого законопроекта.

Ну и, конечно, не следует сбрасывать со счетов социальные сети и те институты гражданского общества, которые стали там образовываться. Теперь уже невозможно, как пару лет назад, протащить какую-нибудь инициативу «по-тихому». Теперь многое попадает во внимание лидеров социальных сетей (блогократов), разбирается «по косточкам» и нередко сопровождается хлёстким

вердиктом. Обсуждение в социальных сетях законопроекта продолжается. Это и есть зачатки подлинной, а не формальной демократии в адвокатской корпорации.

Большие надежды в части независимого обсуждения законопроекта и всестороннего освещения всех имеющихся к настоящему времени позиций адвокатское сообщество возлагает на общественные объединения адвокатов – Гильдию российских адвокатов, Федеральный союз адвокатов России, Союз адвокатов России, Международный союз (содружество) адвокатов. Вероятно, в ближайшее время появятся постановления этих общественных объединений адвокатов. Нельзя не отметить и полезнейшую для развития адвокатуры деятельность рабочей группы «Развитие адвокатуры» в рамках Общероссийского гражданского Форума. Несмотря на то, что началом деятельности группы является 2016 год, с момента активной работы участников этого сообщества в законодательство были внесены «проадвокатские» поправки, которые несколько улучшили ситуацию с проблемами защиты профессиональных прав адвокатов.

Так, предложения, выработанные в результате деятельности рабочей группы, были учтены при разработке и принятии Федерального закона, в котором, в частности, содержались нормы об исключении из УПК РФ процедуры допуска адвоката к участию в деле о запрете на использование в качестве доказательств материалов адвокатского производства, о разрешении присутствия при производстве обыска в отношении адвоката специально уполномоченного представителя Адвокатской палаты субъекта Российской Федерации, а также об установлении в УПК РФ обязательных требований к основаниям, порядку и решениям о производстве обыска. Также были усилены права адвоката-защитника в части приобщения к материалам уголовного дела заключения специалиста, и фактически устранен запрет на разглашение адвокатом-защитником данных предварительного расследования, если это необходимо в связи с осуществлением им защиты подозреваемого или обвиняемого по уголовному делу.

Предложения, выработанные в результате деятельности рабочей группы, были учтены при разработке и принятии Федерального закона об увеличении размера административного штрафа за неправомерный отказ в предоставлении гражданину, в том числе адвокату в связи с поступившим от него адвокатским запросом, информации, предоставление которой предусмотрено федеральными законами, несвое-временное ее предоставление либо предоставление заведомо недостоверной информации, – до размера от пяти тысяч до десяти тысяч рублей.

Предложения рабочей группы о введении аудиозаписи судебного разбирательства по всем категориям дел учтены в соответствующих федеральных законах.

Надеюсь, что активная деятельность рабочей группы ОГФ будет и дальше продолжаться в полезном для развития российской адвокатуры направлении.

Как заниматься адвокатоведением?

– Какие советы Вы могли бы дать тем, кто хочет заняться наукой в сфере адвокатуры?

– Сегодня в нашем социуме созданы идеальные условия для занятия наукой и, в частности, адвокатоведением. Адвокатоведение – это сфера научной деятельности, изучающая явления в адвокатской деятельности и организации адвокатуры. Для занятия наукой на первом этапе даже не нужно поступать в аспирантуру или прикрепляться к другим научным институциям. Социальные сети позволили создать условия, в которых наукой можно заняться каждому, ежедневно, без каких-либо финансовых затрат. Достаточно найти в социальных сетях группу, в которой публикуются научные тексты, и присоединиться к их обсуждению.

Если через некоторое время человек почувствует, что адвокатоведение – это его, то он может переходить к следующему этапу, начать писать небольшие обзоры различных актуальных событий, постоянно происходящих в адвокатуре, для научных блогов. На третьем этапе, когда «рука набьется», можно переходить к серьёзным научным публикациям. Кстати, на мой взгляд, журнал «Евразийская адвокатура» является одной из основных значимых отечественных площадок для публикации научных трудов по адвокатской тематике. И только тогда, когда тексты начинающих адвокатоведов станут известными и цитируемыми, когда о них узнают признанные корифеи, уже можно подумать о закреплении своего статуса учёного путём защиты кандидатской или докторской диссертации.

Со своей стороны, хочу заверить всех читателей журнала «Евразийская адвокатура», что каждый вопрос или просьбу ко мне от тех, кто в научном плане интересуется вопросами адвокатуры, я не оставлю без внимания и без ответа.

– Большое спасибо Вам за беседу!

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

Ткаченко О.Ю.

КОЛЛЕКТИВНО-ДОГОВОРНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ТРУДОВЫХ ОТНОШЕНИЙ В ПЕРИОД НЭПа

Цель: Исследование предпосылок возникновения и развития института социального партнёрства в России.

Методология: Применялись исторический, сравнительного правоведения, системный и логический методы познания.

Результаты: В статье рассмотрены основные исторические элементы коллективно-договорного регулирования трудовых отношений в период НЭПа, позволяющие проследить эволюцию становления и развития института социального партнерства в России.

Новизна/оригинальность/ценность: Каждое государство на любом этапе исторического развития подвержено определенным социальным волнениям. Среди разнообразных видов общественных отношений, подверженных воздействию такого рода волнений, можно выделить отношения в сфере труда. Испокон веков общество искало пути снижения уровня противостояния между трудом и капиталом, вело поиск эффективных способов преодоления социальной напряжённости в трудоправовых отношениях. Одним из таких способов достижения социального мира и устранения противоречий является использование коллективно-договорного метода регулирования сферы труда. Исторический анализ становления и развития законодательного регулирования коллективно-договорных отношений позволяет учесть богатый опыт прошлых поколений для дальнейшего прогрессивного развития идеи социального партнерства в современном мире. Именно поэтому комплексное исследование вопросов нормативного регулирования коллективно-договорных отношений в период НЭПа столь актуально.

Ключевые слова: труд, коллективно-договорные отношения, коллективно-договорное регулирование, условия труда, работники, работодатели, наниматели, коллективный договор, коллективно-договорной акт.

Tkachenko O.Y.

COLLECTIVE BARGAINING IN THE PERIOD OF THE NEW ECONOMIC POLICY IN THE SOVIET UNION

Purpose: This study aims to research the prerequisites of emergence and development of the institute of social partnership in Russia.

Methodology: Historical, comparative, systematic and logical approaches were used.

Results: The article analyzes the basic historical elements of collective bargaining in the period of the New Economic Policy in the Soviet Union. Such analysis allows to track the evolution of formation and development of the institute of social partnership in Russia.

Novelty/originality/value: Each state at any stage of its historical development is a subject to certain social unrest. Among the various types of social relations affected by this kind of unrest lay the labor relations. For centuries, society has been looking for ways to reduce the level of confrontation between labor and capital and to overcome social tensions in labor relations. One of such ways, allowing to achieve social peace and reconcile, is the use of collective bargaining method in the sphere of labor. Historical analysis of the formation and development of legislative regulation of collective bargaining allows us to take into account the rich experience of past generations for the further progressive development of the idea of social partnership in the modern world. This forms the importance of a comprehensive study of regulatory issues of collective bargaining relations during the New Economic Policy.

Keywords: labor, collective bargaining relations, bargaining regulation, working conditions, employees, employers, collective agreement, bargaining agreement.

Завершение эпохи военного коммунизма повлекло за собой изменения в экономической политике государства. Новая экономическая политика (НЭП) предполагала радикальную перестройку системы управления промышленностью. На первое место вышло частное предпринимательство. Стало возможным создание концессий – государственно-капиталистических предприятий. Многие предприятия перешли на хозяйственный расчет. Был упразднен характерный атрибут периода гражданских волнений – всеобщая трудовая повинность. При этом расширились возможности перехода (перевода) работников с одного предприятия на другое. Условия труда определялись посредством соглашений профсоюзов с предпринимателями. А решение вопросов по регулированию охраны и оплаты труда было возложено на народный комиссариат труда.

В новых условиях коллективно-договорные акты стали насущной жизненной необходимостью. С их помощью определялись размеры заработной платы и иные условия труда относительно отдельных предприятий.

В 1922 г. регулятивную функцию коллективного договора оставляют в стороне и его определяют как добровольное соглашение, с помощью

которого обусловливается содержание будущих личных договоров найма [2].

Коллективно-договорные акты заключались как на локальном уровне, так и на уровне республики, губернии, уезда. В качестве сторон договора выступали профсоюзы, работодатели, а на республиканском, губернском, уездном уровне – соответствующие органы хозяйственного управления.

Вводилась обязательная регистрация коллективно-договорного акта. Она производилась народным комиссариатом труда и его местными органами. Стороны в течение 14 дней после заключения данного акта должны были направить его на регистрацию. Регистрация проводилась в трехдневный срок [5].

Новым этапом в регулировании коллективно-договорных отношений стало принятие Кодекса законов о труде РСФСР 1922 г. [1]. Он вводил минимум правовых гарантий для работников, а вопросы повышения названных гарантий возлагал на коллективно-договорные акты. Под коллективным договором подразумевалось соглашение, заключаемое профессиональным союзом, как представителем рабочих и служащих, с одной стороны, и нанимателем – с другой, которое устанавливало условия труда и найма для отдельных предприятий, учреждений и хозяйств или группы таковых и определяло содержание будущих личных (трудовых) договоров найма.

Одной из сторон коллективно-договорного процесса выступал профессиональный союз. При этом стороной коллективного договора не могли быть первичные органы профсоюзов – фабричные, заводские и т. п. комитеты или заменяющие комитеты делегаты – уполномоченные союза, а также представительства работников [11, с. 47].

Другой стороной коллективного договора являлся наниматель. Под нанимателем подразумевался государственный орган, либо общественная организация, пользующаяся наемным трудом, либо, если предприятие частное, – его владелец. Государственным органом, управомоченным на заключение коллективного договора, могло быть правление треста, наркомат, отдел губисполкома и т. п.

Весной 1924 г. для основных отраслей промышленности был установлен список предприятий, для которых заключение коллективных договоров должно было производиться при участии центральных комитетов соответствующих профессиональных союзов и центральных хозяйственных органов [4, 6].

По общему правилу, действие коллективно-договорного акта распространялось на всех работников данного нанимателя. Исключение из этого правила составляли лица, работающие в административном аппарате, пользующиеся правом приема и увольнения.

Выделяли следующие виды коллективных договоров: генеральные (распространялись на всю страну, на отрасль народного хозяйства); локальные – действовали на отдельно взятом предприятии. Наличие генерального коллективного договора делало возможным заключение локального акта только в исключительных случаях, специально оговоренных в генеральном.

Первоначальная процедура коллективно-договорного процесса состояла из обсуждения проекта договора заводскими комитетами, общими и делегатскими собраниями. После проведения процедуры обсуждения работа по заключению договора проводилась вышестоящими органами профессиональных союзов.

Как уже отмечалось, после подписания сторонами договор представлялся на регистрацию. В процессе регистрации орган Наркомтруда имел право отменять коллективный договор в части, ухудшающей положения рабочих и служащих по сравнению с действующим законодательством о труде. При этом отмена отдельных положений не останавливала регистрацию договора в остальной его части, если обе стороны изъявляли на то свое согласие.

После регистрации договор вступал в силу со дня его подписания или в срок, указанный в самом коллективном договоре, и действовал до истечения срока, на который он был заключен. Досрочно он мог быть прекращен только по обоюдному согласию сторон.

Максимальный срок продолжительности действия коллективно-договорного акта определялся Наркомтруда по соглашению с ВЦСПС и составлял один год. Смена владельца предприятия или его реорганизация не отменяли действие договорного акта, он оставался в силе в течение всего своего срока [3].

Окончание срока действия коллективного договора по общему правилу означало утрату им юридической силы. Однако, как показал анализ судебной практики рассматриваемого периода, условия коллективно-договорного акта считались как бы вошедшими в содержание индивидуальных трудовых договоров и поэтому прекращали свое действие только в том случае, если администрация ставила работников в известность о предстоящих изменениях путем занесения соответствующей записи в расчетные книжки или объявления [10].

В содержании коллективно-договорного акта выделялись три вида условий: «первая группа – постановления, устанавливающие условия труда и найма в производстве, вторая группа – постановления, налагающие взаимные обязательства непосредственно на стороны, заключившие коллективный договор, и, наконец, третья группа – постановления, относящиеся к самому коллективному договору (устанавливающие срок его действия и т. п.)» [8, с. 28].

С помощью коллективно-договорных актов устанавливались размеры заработной платы, сроки ее выплаты. Также оговаривался порядок исчисления сдельных расценок и порядок оплаты брака и простоя. Зарплата выплачивалась в денежной форме. Однако допускались и выплаты в натуральной форме в пределах, оговоренных коллективным договором.

Коллективно-договорным путем могла быть установлена ответственность нанимателя за задержку выплаты заработной платы. Размер пени в данном случае мог составлять от 0,5 до 1 % зарплаты работника.

В договоры включались нормы рабочего времени и времени отдыха, требования по охране труда. Туда входили и обязательства работодателя перед профсоюзом относительно размеров отчислений на содержание первичных профсоюзных организаций, детских садов, разнообразные культурные нужды. Определялся порядок возникновения трудовых правоотношений с членами профсоюзов, устанавливался порядок сокращения персонала. С помощью коллективно-договорных актов регулировались и вопросы разрешения трудовых споров, вырабатывались правила внутреннего трудового распорядка. При этом исследуемый договорной акт мог устанавливать не только условия труда, но и быта трудящихся: устройство столовых, бань, прачечных, яслей, клубов [9, с. 52].

Таким образом, проведенное исследование отдельных аспектов нормативного регулирования коллективно-договорных отношений позволяет сделать вывод о том, что коллективно-договорные акты периода НЭПа включали в себя в первую очередь защитные элементы. Производственные же преимущественно отражались не в активной форме организационного закрепления договором соответствующих производственных задач, а в пассивной форме – учитываемых при заключении такого договора экономических предпосылок, определяющих уровень зарплаты и уровень правовых гарантий [7, с. 100–101]. Исторический анализ показал также, что именно коллективно-договорные акты способны стать инструментом защиты наиболее уязвимой стороны социально-партнерских отношений – трудящихся и обеспечить баланс интересов радикально противоположных общественных групп. Причем сфера вопросов, которые могут быть разрешены с помощью названных актов, весьма разнообразна: начиная от определения условий труда, установления размеров заработной платы и заканчивая вопросами улучшения быта работников.

Пристатейный библиографический список

1. Кодекс законов о труде РСФСР 1922 г. // Собрание Узаконений РСФСР. 1922. № 70. Ст. 903.
2. Постановление Совета народных комиссаров РСФСР от 23 августа 1922 г. // Собрание Узаконений РСФСР. 1922. № 34. Ст. 683.
3. Постановление НКТ СССР и ВЦСПС от 17.10.1923. О сроках действия коллективных договоров // Известия НКТ СССР. 1924. № 9/33.
4. Постановление СТО СССР от 6 июня 1924 г. «О заключении коллективных договоров и разборке конфликтов по главнейшим промышленным предприятиям» // Известия НКТ СССР. 1924. № 28.
5. Постановление НКТ СССР от 18.02.1928 «О порядке регистрации коллективных договоров» // Известия НКТ СССР. 1928. № 9–10.
6. Циркуляр ВЦСПС и ВСНХ СССР от 4 апреля 1924 г. «О порядке перезаключения коллективных договоров» // Известия НКТ СССР. 1924. № 28.
7. Войтинский И.С. Коллективный договор на новом этапе // Советское трудовое право на новом этапе: сборник статей. М.: Л., 1931.
8. Догадов В.М. Очерки трудового права. Л.: Прибой, 1927.
9. Пашерстник А.Е. Коллективный договор. М.: АН СССР, 1951.
10. Практика Верховного суда РСФСР по гражданским и трудовым делам за 1925 г. / под ред. А.М. Стопани. М.: Наркомюст РСФСР, 1926.
11. Практический словарь по трудовому праву / под ред. Прокурора по трудовым делам при Верховном суде РСФСР А.М. Стопани. М.: Вопросы труда, 1927.

References (transliterated)

1. Kodeks zakonov o trude RSFSR 1922 g. // Sobranie Uzakonenij RSFSR. 1922. № 70. St. 903.
2. Postanovlenie Soveta narodny`x komissarov RSFSR ot 23 avgusta 1922 g. // Sobranie Uzakonenij RSFSR. 1922. № 34. St. 683.
3. Postanovlenie NKT SSSR i VCzSPS ot 17.10.1923. O srokax dejstviya kollektivny`x dogovorov // Izvestiya NKT SSSR. 1924. № 9/33.
4. Postanovlenie STO SSSR ot 6 iyunya 1924 g. «O zaklyuchenii kollektivny`x dogovorov i razborke konfliktov po glavnejshim promy`shlenny`m predpriyatiyam» // Izvestiya NKT SSSR. 1924. № 28.
5. Postanovlenie NKT SSSR ot 18.02.1928 «O poryadke registracii kollektivny`x dogovorov» // Izvestiya NKT SSSR. 1928. № 9–10.

6. Cirkulyar VCzSPS i VSNX SSSR ot 4 aprelya 1924 g. «O poryadke perezaklyucheniya kollektivny`x dogovorov» // Izvestiya NKT SSSR. 1924. № 28.
7. Vojtinskij I.S. Kollektivny`j dogovor na novom e`tape // Sovetskoe trudovoe pravo na novom e`tape: sbornik statej. M.: L., 1931.
8. Dogadov V.M. Ocherki trudovogo prava. L.: Priboj, 1927.
9. Pasherstnik A.E. Kollektivny`j dogovor. M.: AN SSSR, 1951.
10. Praktika Verxovnogo suda RSFSR po grazhdanskim i trudovy`m delam za 1925 g. / pod red. A.M. Stopani. M.: Narkomyust RSFSR, 1926.
11. Prakticheskij slovar` po trudovomu pravu / pod red. Prokurora po trudovy`m delam pri Verxovnom sude RSFSR A.M. Stopani. M.: Voprosy` truda, 1927.

RALA
RUSSIAN ASIAN LEGAL ASSOCIATION
РУССКО-АЗИАТСКАЯ АССОЦИАЦИЯ ЮРИСТОВ
亚洲俄罗斯律师协会
Phone: 7 495 211-4188
E-mail: info@rala.legal

Гольшев И.А.

ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ СУДЕБНО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ (1800–1825 гг.)

Цель: Исследование особенностей развития судебно-правовой политики Российской империи в первой четверти XIX века.

Методология: В исследовании использовались метод исторической периодизации, а также историко-правовой и формально-юридический методы.

Результаты: В статье дана авторская периодизация развития судебно-правовой политики России первой четверти XIX века на примере реформы государственного управления. Выделено четыре периода: начало реформы – Министерская реформа Александра I «Манифест об учреждении министерств», 1802–1803 гг. – период деятельности первого министра юстиции Российской империи Г.Р. Державина. Рассмотрены связанные с ним преобразования: доклад «О правилах судопроизводства в Правительствующем Сенате и о порядке дачи Сенаторами голосов и о согласии их» (21.10.1802), а также «Циркулярный ордер» (22.09.1802). Второй период – период деятельности П.В. Лопухина на посту министра юстиции. В качестве основного момента, оказавшего влияние на судебно-правовую политику, рассмотрен доклад, утвержденный Александром I (27.01.1805). В рамках третьего периода рассмотрены вклад в судебно-правовую систему России М.М. Сперанского, его предложение по объединению палат гражданского и уголовного суда в единый губернский суд (1803 г.). В рамках четвертого периода рассмотрен проект М.А. Балугьянского (1810–1812 гг.). В процессе исследования установлена определенная преемственность между рассматриваемыми периодами. Выведена определенная закономерность в прослеживаемых тенденциях развития судебно-правовой политики.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья обладает высокой научной ценностью, поскольку в ней установлена преемственность идей государственных деятелей рассматриваемого периода. В исследовании использованы ранее не вошедшие в научный оборот источники государственного архива Российской Федерации.

Ключевые слова: Россия, судебная система, судебно-правовая политика, 1800–1825 гг.

Golshev I.A.

THE MAIN AREAS OF JUDICIAL AND LEGAL POLICY OF THE RUSSIAN EMPIRE (IN THE PERIOD 1800–1825)

Purpose: To research the specific dynamic of development of judicial and legal policy of the Russian Empire in the first quarter of the 1800.

Methodology: Historical and legal approaches, as well as the method of historical periodization were used in the article.

Results: The author gives the periodization of development of judicial and legal policy of Russia of the first quarter of the 1800 on the example of reform of public administration. 4 periods are allocated and analyzed. The period of the beginning of this reform is the first one. This period is characterized by ministerial reform of Alexander I, started by «The Manifesto on the Establishment of the Ministries», as well as the activity of the first Minister of Justice of the Russian Empire G.R. Derzhavin and legal transformations related to him: the report «On the Procedures Applied in the Ruling Senate, Voting by Senators and on Their Consent» (1800 – 21.10.1802) and «The Circulatory Order» (1800 – 22.09.1802). The second period is the period of activity of P.V. Lopukhin during his term as the Minister of Justice and the report approved by Alexander I as the main factor of judicial and legal policy in this period (1800 – 27.01.1805). In the third period (1800 – 1803) the contribution to the judicial and legal systems of Russia made by M.M. Speransky and his proposal to merge the chambers of a civil and a criminal court into a single provincial court in particular are analyzed. In the fourth period (1800 – 1810-1812) M.A. Balugyansky's project is analyzed. In the study a certain continuity between these periods is established, as well as regularity in their specific development.

Novelty/originality/value: Article has the high scientific value as it establishes the continuity between the ideas of statesmen of the periods analyzed. Previously unknown documents from Public Records Office of the Russian Federation are used in the article.

Keywords: Russia, judicial system, judicial-legal policy, period 1800-1825.

Российская империя начала XIX века находилась на пороге государственно-правовых преобразований. Отчасти это было связано и с кризисом судебной системы, основы которой были заложены Соборным Уложением 1649 года, не претерпевшей серьезных изменений со времен «Учреждения для управления губерний Всероссийской империи» 1775 г., и насущной необходимостью ее реформирования [1]. Тем не менее, руководство страны, не желая прибегать к радикальным ее преобразованиям, было вынуждено вносить постоянные изменения. При этом в сложившейся со времен Петра I ситуации работа Комиссий, положивших начало внесению необходимых изменений в действующее законодательство для поддержания его в актуальном состоянии, в не-

обходимой мере не оправдывала себя. Это периодически приводило к негативным проявлениям в функционировании судебной системы.

В связи с этим было принято решение провести реформу государственного управления. Так, в сентябре 1802 года был издан «Манифест об учреждении министерств», целью которого являлось упразднение устаревших коллегий и учреждение восьми министерств. В структуре государственного аппарата появились министерства: военных сухопутных сил, морских сил, иностранных дел, юстиции, внутренних дел, финансов, коммерции и народного просвещения. Следует отметить, что именно в этот момент впервые учреждается министерство юстиции, осуществляющее свою деятельность и в настоящее время.

Первым министром юстиции Г.Р. Державиным были предприняты попытки реформирования судебной системы. Так, уже в октябре 1802 года Державин представляет Сенату доклад «О правилах судопроизводства в Правительствующем Сенате и о порядке дачи Сенаторами голосов и о согласии их». В нем министр, в том числе, предлагал регламентировать правила поведения должностных лиц Сената.

Поскольку одной из основных задач, стоявших перед Державиным, являлась трансформация существующего регламента деятельности органов прокуратуры, то сразу после своего назначения он направил подчиненным «Циркулярный ордер», описывающий основные обязанности органов данного ведомства. В нем он изложил несколько основных принципов, реализация которых позволила путем внесения изменений в существующую систему уголовного и гражданского судопроизводства частично адаптировать ее к текущим реалиям.

В соответствии с первым принципом прокурорам предписывалось: «Если вы усмотрите, что где-либо в Присутственном месте сделано будет положение, несогласное законам, относящееся ко вреду службы, а паче к ущербу интереса Императорского Величества, или к отягощению народному: в таком случае долженствуете немедленно с приличностию напомянуть о сем Губернскому Правлению и доносить тогда же мне, не останавливая однако же по точной силе указа 1786 года ноября 9 дня исполнения по определениям Присутственных мест» [4]. Таким образом Державин выделил одну из основных функций прокуратуры – контрольную.

Министр юстиции не обошел своим вниманием и вопросы, связанные с осуществлением надзора за соблюдением подсудности при производстве по гражданским делам: «По делам гражданским обязанность ваша есть смотреть бдительно за сохранением формы, или порядка судопроизводства, и чтоб не присвоило одно место власти другого, чем обыкновенно дела запутываются и продолжаются; и буде где сие усмотрите, то немедленно меня уведомлять для принятия надлежащих мер к отвращению таковых замешательств и для пресечения всякого рода притеснений и волокит» [4], – указывал он.

Несмотря на то, что 7 октября 1803 года Гавриил Романович Державин ушел с поста министра юстиции и был освобожден от всех государственных постов, к нему по-прежнему обращались лица, заинтересованные в определенном решении своих вопросов. Подтверждение этому мы находим в письме Державину от Федора Александровича Голубцова, датированном 20.03.1804. Голубцов пришел на службу в Сенат еще во времена Екатерины II. С 1802 года он находился на должности казначея министерства финансов. В письме Голубцов просит Державина о помощи в разрешении вопроса между графиней Екатериной Яковлевной с графом Валентином Платоновичем. Ссылаясь на плохое самочувствие, он просит Гавриила Романовича прислать курьера за документами, как бы оправдываясь при этом: «Я бы сам приехал к Вашему Высокопревосходительству, но по несчастию занемог и спал дома» [2].

Несмотря на то, что Державин пробыл на посту министра юстиции всего лишь год, ему во многом удалось заложить основы демократического законодательства, описанные выше, действующие и в настоящее время. Так, были сформированы основные принципы работы надзорных органов, внесены изменения в механизмы их реализации. Начала, заложенные Державиным, во многом были направлены на систематизацию существовавших порядков.

В 1803 году министром юстиции стал Петр Васильевич Лопухин. Изначально проекты Лопухина по реформированию Сената представляли собой развитие идей Державина. Следует отметить, что центральной была идея передачи законодательной власти Сенату. В годы правления Екатерины II он был лишен этой функции, оставшись высшей судебной инстанцией страны.

Будучи министром юстиции, Лопухин свои идеи по преобразованию Сената изложил Александру I в докладе на 20-ти страницах. Первая часть состояла непосредственно из самих предложений министра, а вторая содержала сравнительные статистические данные. 27 января 1805 года Александр I поддержал его предложения.

Основные идеи Лопухина касались реформирования департаментов Сената. Так, он внес предложения по более четкому распределению функций между департаментами и формированию новых. В то же время он говорит о низкой эффективности труда чиновников министерства [3]. В связи с этим он предложил внести изменения в организационную структуру Сената путем добавления двух новых департаментов – в Москве и Санкт-Петербурге. Находившиеся в производстве дела П.В. Лопухин рекомендовал перераспределить между вновь созданными и уже действовавшими департаментами, меняя при этом общий алгоритм приема вновь поступающих дел. По его мнению, необходимо было снизить количество дел, поступивших во 2-й и 6-й департаменты, в силу их чрезвычайной перегруженности и отсутствия в итоге движения по ним [3].

Он акцентировал внимание на проблемах, возникавших в судопроизводстве в связи с большим количеством табельных и праздничных дней у служащих, указывая при этом на то, что в ходе длительного процесса терялась заинтересованность сторон [3].

Таким образом, пробыв на посту министра юстиции около семи лет, П.В. Лопухин внес вклад в преобразование существовавшей судебно-правовой системы. Реализация его идей привела к учреждению двух новых департаментов в Сенате, а также к перераспределению функций и поступавших дел между другими департаментами. Закончив службу на посту министра юстиции в 1810 г., Лопухин еще долго оставался в Государственном совете и правительстве. С 1819 г. он являлся почетным членом Российской академии наук, а в 1826 г. председательствовал в Верховном уголовном суде.

Огромный вклад в совершенствование судебно-правовой политики России данного периода внес граф М.М. Сперанский. Так, в 1803 г. он предлагал объединить палаты гражданского и уголовного суда в единый губернский суд [5]. Позиция Сперанского заключалась в том, что «не только в России, но и нигде в Европе нет еще правильной теории ни гражданского, ни уголовного закона» [5]. В то же время он с некоторой долей оптимизма отмечал, что «мы стоим при самом рождении лучшей теории гражданских и уголовных законов» [5].

М.М. Сперанский внес вклад в подготовку «Полного собрания законов Российской империи». Совместно со Сперанским кодификацией российского законодательства занимался М.А. Балугьянский – ректор Санкт-Петербургского государственного университета и руководитель Второго отделения собственной его императорского величества канцелярии. Балугьянский предложил создать систему судопроизводства во главе с Сенатом, или Верховным судом. В соответствии с его проектом Сенат должен был включать три департамента: уголовных, гражданских дел и департамент прошений. Следующей инстанцией за Сенатом должны были стать Судные палаты, подразделявшиеся на два департамента: уголовного и гражданского судопроизводства. Члены судных палат должны были назначаться императором пожизненно [1].

Как отмечает В.Н. Бабенко, «в целом проект Балугьянского при сохранении прежнего сословного принципа устройства судебной системы являлся значительным шагом вперед по сравнению с существовавшей в тот период судебной системой» [1].

Поскольку в этом проекте дела предлагалось рассматривать только судами двух инстанций, это привело бы к ускорению рассмотрения дел и, как следствие, упрощению процесса судопроизводства. В проекте предусматривалось установление независимости судей. Балугьянский предлагал ввести принцип пожизненного назначения судей. При всех своих очевидных плюсах проект Балугьянского не выдержал критики со стороны окружения Николая I и был отвергнут.

Что касается Сперанского, то ему император поручил провести анализ деятельности Комиссий, действовавших в течение двух веков. Анализ предстояло провести с самого начала. По результатам работы, проделанной Сперанским, Николай I поручил ему разработку «Свода законов Российской империи».

В целом судебно-правовая политика Российской империи первой четверти XIX века находилась в зависимости от тех основ, которые были заложены в течение двух предшествовавших веков. Поэтому во многом она осталась прежней, несмотря на то, что видными государственными деятелями по поручению императора предпринимались постоянные попытки доработки и адаптации законодательства под текущие потребности.

В то же время начала, заложенные Г.Р. Державиным, П.В. Лопухиным, М.М. Сперанским, М.А. Балугьянским и другими государственными деятелями, внесли свой вклад в развитие судебно-правовой политики Российской империи.

Пристатейный библиографический список

1. Бабенко В.Н. Судебная система России, история и современность. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2007.
2. ГАРФ, Фонды личного происхождения, ф. 917. Дивов Павел Гаврилович, сенатор, управляющий архивом министерства иностранных дел, член следственной комиссии по делу декабристов. Оп. 1. Опись дел фонда П.Г. Дивова за 1709–1884 гг., Письмо Голубцова Федора Державину Гавриле Романовичу.
3. Лопухин П.В. Высочайше утвержденный доклад министра юстиции. О разделении дел по департаментам Сената; о прибавке двух новых департаментов и экспедиций; об упразднении комитетов для поверхностного рассмотрения жалоб на решение Сената и временных департаментов: С приложением примерного штата Сената и росписи праздничным дням. Б. м., 1805 г. С. 4 [Электронный ресурс]. URL: https://dlib.rsl.ru/>viewer/01003017035#?.
4. Полное собрание законов Российской империи с 1649 года. СПб., 1830. Т. XXVII [Электронный ресурс]. URL: http://elib.shpl.ru/>http://elib.shpl.ru/ru/nodes/205-t-27-1802-1803-1830#mode/inspect.
5. Сперанский М.М. План государственного преобразования графа М.М. Сперанского: (Введение к Уложению государственных законов 1809 г.). М., 1905. S. 191 [Электронный ресурс]. URL: https://elib.shpl.ru/>ru/nodes/4957-speranskiy-m-m-plan-gosudarstvennogo-preobrazovaniya-grafa-m-m-speranskogo-vvedenie-k-ulozheniyu-gosudarstvennyh-zakonov-1809-g-s-pril-m-1905.

References (transliterated)

1. Babenko V.N. Sudebnaya sistema Rossii, istoriya i sovremennost`. 2-e izd., pererab. i dop. M., 2007.
2. GARF, Fondy` lichnogo proisxozhdeniya, f. 917. Divov Pavel Gavrilovich, senator, upravlyayushhij arxivom ministerstva inostranny`x del, chlen sledstvennoj komissii po delu dekabristov. Op. 1. Opis` del fonda P.G. Divova za 1709–1884 gg., Pis`mo Golubczova Fedora Derzhavinu Gavrile Romanovichu.
3. Lopuxin P.V. Vy`sochajshe utverzhdenny`j doklad ministra yusticii. O razdelenii del po departamentam Senata; o pribavke dvux novy`x departamentov i e`kspedicij; ob uprazdnenii komitetov dlya poverxnostnogo rassmotreniya zhalob na reshenie Senata i vremenny`x departamentov: S prilozheniem primernogo shtata Senata i rospisi prazdnichny`m dnyam. B. m., 1805 g. S. 4 [E`lektronny`j resurs]. URL: https://dlib.rsl.ru/>viewer/01003017035#?.
4. Polnoe sobranie zakonov Rossijskoj imperii c 1649 goda. SPb., 1830. T. XXVII [E`lektronny`j resurs]. URL: http://elib.shpl.ru/>http://elib.shpl.ru/ru/nodes/205-t-27-1802-1803-1830#mode/inspect.
5. Speranskij M.M. Plan gosudarstvennogo preobrazovaniya grafa M.M. Speranskogo: (Vvedenie k Ulozheniyu gosudarstvenny`x zakonov 1809 g.). M., 1905. C. 191 [E`lektronny`j resurs]. URL: https://elib.shpl.ru/>ru/nodes/4957-speranskiy-m-m-plan-gosudarstvennogo-preobrazovaniya-grafa-m-m-speranskogo-vvedenie-k-ulozheniyu-gosudarstvennyh-zakonov-1809-g-s-pril-m-1905.

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

Нилов И.Л.

ВОЗНИКНОВЕНИЕ ПОТРЕБИТЕЛЬСКОГО ЭКСТРЕМИЗМА

Цель: Исследовать истоки возникновения и наиболее яркие классические примеры потребительского экстремизма.

Методология: Применялись историко-правовой, сравнительно-правовой, формально-юридический методы.

Результаты: Рассмотрено возникновение потребительского экстремизма, выявлены его особенности, изучены источники, позволяющие судить о времени и особенностях возникновения потребительского экстремизма. Проанализированы предпосылки возникновения рассматриваемого явления, а также факторы, способствующие его появлению.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья обладает высокой научной ценностью, поскольку является попыткой исследования относительно новой научной проблемы.

Ключевые слова: защита прав потребителей, штрафные санкции, злоупотребление правом, потребительский экстремизм, потребительский терроризм.

Nilov I.L.

EMERGENCE OF CONSUMER EXTREMISM

Purpose: To study the sources of emergence and the most visible classical examples of consumer extremism.

Methodology: Historical, comparative and formal-legal approaches were used.

Results: Emergence of consumer extremism is analysed, its features are revealed, the sources allowing to examine the time and features of emergence of consumer extremism are studied. Prerequisites of emergence of the considered phenomenon and also the factors promoting its emergence are analysed as well.

Novelty/originality/value: Article has the high scientific value as it attempts to research the rather new scientific problem.

Keywords: consumer protection, penalties, abuse of the right, consumer extremism, consumer terrorism.

На современном этапе развития правовых систем, как зарубежных, так и национальной, все более существенной проблемой становится потребительский экстремизм.

Для проведения исследования, посвященного возникновению потребительского экстремизма, необходимо, во-первых, уделить внимание содержанию понятия «потребительский экстремизм» (поскольку априори невозможно изучение возникновения какого-либо правового явления, содержание которого неизвестно), а во-вторых, провести ретроспективный анализ явлений, случаев, казусов, связываемых правоведами с потребительским экстремизмом, и выявить тенденции, характерные для развития потребительского экстремизма.

Под потребительским экстремизмом (или потребительским рэкетом [10], злоупотреблением правами потребителей [16], потребительским терроризмом [19]) традиционно понимается недобросовестное поведение потребителей, которое заключается в манипулировании правовыми нормами с целью получения выгоды или дохода, а не защиты нарушенных прав и интересов [11].

В качестве основной предпосылки возникновения потребительского экстремизма исследователями называется наличие эффективного законодательства о защите прав потребителей, санкции которого носят карающий, а не правовосстановительный характер.

Таким образом, возникновение рассматриваемого негативного правового явления характеризуется яркой особенностью: оно является прямым следствием наличия и применения эффективного законодательства. То есть высокий уровень и штрафной характер законодательства о защите прав потребителей обусловливает возникновение злоупотреблений потребителями своими правами.

Формирование потребительского экстремизма как правового явления, как правило, ассоциируется с громкими прецедентами, возникшими в правоприменительной практике США, – казусом с животным в микроволновой печи и прецедентом с разлившимся кофе. По крайней мере, именно эти примеры чаще всего используются авторами для иллюстрации потребительского экстремизма. Однако тщательное изучение зарубежной научной периодики и судебной практики позволяет усомниться в действительном существовании судебных дел, с решениями по которым современные исследователи связывают возникновение потребительского экстремизма, по крайней мере, в том виде, в каком их традиционно представляют в академической литературе.

Например, С. Патрик Райан провел фундаментальное исследование, одной из задач которого стало отделение реально произошедших событий и состоявшихся судебных решений от так называемых «городских легенд» в части штрафных санкций, предусмотренных законодательством о защите прав потребителей в США [4]. Автор подробно анализирует различные доктринальные источники и судебные решения. Сопоставляя преподнесение прецедента с разлившимся кофе средствами массовой информации (СМИ) и фактические обстоятельства дела, содержащиеся в судебных решениях по «кофейному делу McDonald's», автор формулирует вывод о намеренном искажении обстоятельств дела для демонстрации несоразмерности причиненного ущерба и примененных к ответчику штрафных санкций. Рассматриваемый случай произошел в феврале 1992 года. 79-летняя жительница США Стелла Либек получила ожоги третьей степени передней и внутренней поверхности бедра, паховой области в результате непреднамеренного пролития кофе, приобретенного в McDonald's. В прессе, как правило, этот пример иллюстрирует несоответствие размера штрафных санкций причиненному вреду. Так, в Zeit данное дело освещалось как пример легкомысленности судебной системы и явно завышенных требований истца [5]. Исследование же, проведенное С. Патриком Райаном, позволяет, во-первых, оценить фактические обстоятельства, имеющие отношение к данному делу, во-вторых, проследить изменение размера штрафных санкций, применяемых к ответчику судами разного уровня (этот размер в течение нескольких лет был постепенно снижен с 2,7 млн долларов, взысканных присяжными заседателями, до 480 тыс. долларов в апелляционной инстанции). В 1994 году в СМИ появилась информация о снижении штрафа на 75 % в результате конфиденциального соглашения между истцом и ответчиком [3].

Кроме того, дело о «пролитом кофе» не является прецедентом в традиционном понимании этой дефиниции. О рассматриваемом деле нет официальных публикаций, не имеется судебных решений ни в опубликованном, ни в электронном варианте. Следовательно, по закону США данное дело не имеет силы прецедента и не может использоваться в каких-либо юридически значимых целях.

Объективный учет всех перечисленных факторов в совокупности с последствиями травмы для истца позволяет усомниться в правильности отнесения данного случая к проявлениям потребительского экстремизма в современном понимании.

Аналогичная ситуация складывается и с казусом с животным в микроволновой печи. Автор намеренно употребляет термин «животное», поскольку в разных источниках в роли такового выступают и кошка[2], и собака [1]. Рассматриваемый случай упоминается в СМИ США еще с 1970-х годов, однако не имеет ни документальных подтверждений, ни отсылок к конкретным судебным делам. В научных исследованиях казус с животным в микроволновой печи отождествляется с так называемыми «городскими легендами» [1] или «фиктивными делами» [4], обстоятельства которых не основаны на реальных событиях.

Тем не менее, обоснованным будет вывод о формировании массового, значительного правового явления – потребительского экстремизма территориально именно в США, а периодом возникновения рассматриваемого явления следует считать 90-е годы XX века. Ярким примером потребительского экстремизма можно считать «табачное дело R.J. Reynolds», когда недостаточное информирование о вреде курения послужило причиной для выплаты беспрецедентной компенсации вдове курильщика в размере 23,6 млн долларов. Иные проявления потребительского экстремизма менее популярны в средствах массовой информации, а результаты соответствующих судебных тяжб являются менее впечатляющими в материальном эквиваленте.

Как возникновению, так и распространению потребительского экстремизма на территории США очень способствовала популярность групповых исков, представляющих собой «специальный процедурный механизм заявления требований истцами-представителями в интересах группы лиц, пострадавших от поведения ответчика» [7]. Анализ современных исследований позволяет сформулировать вывод о том, что основными факторами, обусловившими появление и развитие потребительского экстремизма в США, следует считать специфику материального (высокий уровень правовой регламентации защиты прав потребителей, штрафной характер санкций) и процессуального (прецедентный характер, широкая популярность групповых исков) права.

Применительно к Российской Федерации момент возникновения потребительского экстремизма как правового явления определяется исследователями по-разному.

Одни связывают его с моментом вступления в силу Закона «О защите прав потребителей» от 7 февраля 1992 года № 2300-1 (ред. от 04.06.2018) и датируют возникновение массового злоупотребления правами потребителей 1992 годом [9].

Приведенная позиция обосновывается высоким, максимальным уровнем защиты прав потребителей, гарантированным Законом «О защите прав потребителей». Кроме того, отечественный нормативно-правовой акт, направленный на защиту прав потребителей, на межгосударственном уровне признается одним из самых действенных и суровых из действующих ныне. Так, одни правоведы довольно часто, изучая нормативно-правовую основу защиты прав потребителей в различных государствах, признают отечественный Закон «О защите прав потребителей» одним из самых эффективных правовых регуляторов в сфере экономических отношений [15], а другие ставят его на второе место после американского по степени защищенности прав потребителей и воспроизводят сведения о признании его лучшим из российских законодательных актов [13].

Вторая группа авторов, учитывая массовость в качестве необходимого признака потребительского экстремизма, связывает момент его возникновения с внесением в Закон «О защите прав потребителей» изменений и поправок, усиливающих защиту прав покупателей [8], или с принятием иных актов, например Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» [14] от 28 июня 2012 года [19, с. 9.], посредством которого разъяснена возможность взыскания в судебном порядке штрафа за неудовлетворение требований потребителя в добровольном порядке в пользу самого потребителя.

Е. Березина полагает, что первым публичным казусом в Российской Федерации, открыто называемым в прессе проявлением потребительского экстремизма, можно считать попытку вымогательства в 2002 году денежной суммы в размере 100 тыс. рублей с производителя популярных безалкогольных напитков за нераспространение порочащей информации в средствах массовой информации. Основанием предъявления к производителю финансовых претензий стало наличие у физических лиц пяти единиц недоброкачественной продукции, полученных данными лицами в результате хищения со склада производителя [8]. Однако данный случай можно назвать лишь попыткой проявления потребительского экстремизма либо попыткой вымогательства, поскольку давление на хозяйствующего субъекта не имело никакого материального результата.

Отечественная научная литература содержит множество примеров из правоприменительной практики, соотносимых авторами с явлением потребительского экстремизма. Однако в отличие от «американского» потребительского экстремизма их последователи на территории Российской Федерации редко добиваются удовлетворения заявленных требований. Так, отказом в удовлетворении иска закончилось «дело Прокопенко» (иск курильщика, а затем его правопреемника к табачной компании «Петро») [6]. Отказом в удовлетворении исковых требований либо отказом истца от требований закончились также судебные процессы о возмещении вреда, причиненного пролитым кофе («Дело О. Кузнецовой»), наличием посторонних предметов (мыши) в продуктах питания («Дело П. Хохлова против Московской Ореховой компании». Дело № 2-176/2011. Решение Хорошевского районного суда г. Москвы от 2 марта 2011 г.). Отечественный потребительский экстремизм характеризуется, как правило, «волновым» характером, обусловленным внесением изменений, усиливающих позиции потребителя в той или иной сфере.

В частности, можно говорить о потребительском экстремизме заемщиков [10], обусловленном конструкциями действующего законодательства, направленными на защиту прав потребителя в отношениях с кредитными организациями, о «потребительском экстремизме дольщиков» [12], который был выделен в отдельную разновидность злоупотребления правами потребителей после принятия федерального закона «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» (Федеральный закон от 30 декабря 2004 года № 214-ФЗ (ред. от 29.07.2018)), потребительском экстремизме пациентов [17], опосредованном спецификой правового регулирования ответственности медицинских организаций (Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2012 года № 17) и т. д.

Выявленная особенность позволяет сформулировать вывод также о неоднородном и неодновременном распространении потребительского экстремизма в разных сферах общественных отношений. Например, всплеск потребительского экстремизма дольщиков характерен для 2005–2010 гг., а проявления потребительского экстремизма пациентов стали встречаться в судебной практике после 2010 года [18].

Итак, анализ научной литературы, нормативно-правовых актов и правоприменительной практики, проведенный в настоящем исследовании, приводит к следующим выводам.

Во-первых, территориально потребительский экстремизм возник в США, а временем возникно-

вения рассматриваемого правового явления следует считать 90-е годы XX века.

Во-вторых, тщательное изучение зарубежной научной периодики и судебной практики позволяет усомниться в действительном существовании судебных дел, с решениями по которым современные исследователи связывают возникновение потребительского экстремизма, по крайней мере, в том виде, в каком их традиционно представляют в академической литературе.

В-третьих, на территории Российской Федерации данное явление появилось позже. Несмотря на наличие отдельных попыток со стороны потребителей получить несоразмерное возмещение еще в 90-х годах, массовое появление соответствующих исков характерно уже для 2000-х.

В-четвертых, отечественный потребительский экстремизм характеризуется, как правило, «волновым» характером, обусловленным внесением изменений, усиливающих позиции потребителя в той или иной сфере.

Пристатейный библиографический список

1. Emery D. The Microwaved Pet Urban Legend [Электронный ресурс]. URL: https://www.thoughtco.com/the-microwaved-pet-3299150.
2. Le monde. La 'société contentieuse' – Aux États-Unis, hommes d'affaires et médecins dénoncent la multiplication des procès en tout genre, Aug. 18, 1992.
3. McDonald's Settles Lawsuit Over Bum From Coffee // Wall Street JOURNAL. 1994. Dec. 2.
4. Patrick S. Ryan Revisiting the United States application of punitive damages: separating myth from reality // ILSA Journal of International and Comparative Law. 2003. Vol. 10. № 1. P. 69–94 [Электронный ресурс]. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=545243.
5. Schweilen M. Anwalt Grenzenlos, DlEZEIT, week 35, 2001 [Электронный ресурс]. URL: https://www.zeit.de/2001/35/Anwalt_Grenzenlos.
6. Антитабачные кампании. Прецеденты // РИА Новости. 31.05.2006 [Электронный ресурс]. URL: https://ria.ru/spravka/20060531/48847803.html.
7. Афанасьева Е.Г. Групповые иски в США (обзор) // Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Государство и право. 2016. № 2. С. 139–145.
8. Березина Е. Облился кофе – подал в суд [Электронный ресурс]. URL: https://rg.ru/2013/11/05/potrebitel.html.
9. Буторина И.А., Перестюк Д.А. Потребительский терроризм в России: суть, причины и перспективы // Маркетинг и поведение потребителей: сборник / под ред. Н.В. Полякова, К.А. Татаринова. Иркутск, 2011. С. 35–38.
10. Закупень Т.В. Потребительский экстремизм как форма злоупотребления правом при заключении банками кредитного договора с гражданами-заемщиками // Банковское право. 2015. № 1. С. 23–30.
11. Коноплянникова Т.В., Пашкова Е.П. Потребительский экстремизм как правовое явление // European Scientific Conference: сборник статей VII Международной научно-практической конференции: в 2 ч. 2017. С. 142–146.
12. Крылов А. Потребительский экстремизм дольщиков // ЭЖ-Юрист. 2015. № 8. С. 1, 6.
13. Мельникова Т.Ф., Гизатуллина Г.Р., Дусенова Ж.Д. Потребительский экстремизм // Формирование рыночного хозяйства: теория и практика: сборник научных статей. Оренбург, 2013. С. 134–135.
14. Ожегова Г.А. К понятию «потребительский экстремизм» // Юрист. 2014. № 14. С. 15–19.
15. Помазкова С.И. Проблемы применения процедур медиации при урегулировании и разрешении споров в сфере медицинской деятельности // Российский судья. 2014. № 10. С. 9–12.
16. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2012 года № 17 // Российская газета. 2012. № 156.
17. Согияйнен А.А. Правовые риски медицинской деятельности в современных условиях // Право в Вооруженных Силах. 2017. № 4. С. 35–42.
18. Трусова Л.Н., Рассказова В.Н. Правовая грамотность – защита профессиональной деятельности врача // Медицинское право. 2014. № 2. С. 25–28.
19. Федеральный закон от 30 декабря 2004 года № 214-ФЗ (ред. от 29.07.2018) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2005. № 1. Ч. 1. Ст. 40.
20. Фрейтак Н. Потребительский терроризм в автобизнесе // ЭЖ-Юрист. 2014. № 45. С. 9.

References

1. Emery D. The Microwaved Pet Urban Legend [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.thoughtco.com/the-microwaved-pet-3299150.
2. Le monde. La 'société contentieuse' – Aux États-Unis, hommes d'affaires et médecins dénoncent la multiplication des procès en tout genre, Aug. 18, 1992.
3. McDonald's Settles Lawsuit Over Bum From Coffee // WALL STREET JOURNAL. 1994. Dec. 2.
4. Patrick S. Ryan Revisiting the United States application of punitive damages: separating myth from reality // ILSA Journal of International and Comparative Law. 2003. Vol. 10. № 1. R. 69–94 [E`lektronny`j resurs]. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=545243.
5. Schweilen M. Anwalt Grenzenlos, DlEZEIT, week 35, 2001 [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.zeit.de/2001/35/Anwalt_Grenzenlos.
6. Antitabachny`e kampanii. Precedenty` // RIA Novosti. 31.05.2006 [E`lektronny`j resurs]. URL: https://ria.ru/spravka/20060531/48847803.html.
7. Afanas`eva E.G. Gruppovy`e iski v SShA (obzor) // Social`ny`e i gumanitarny`e nauki. Otechestvennaya i zarubezhnaya literatura. Gosudarstvo i pravo. 2016. № 2. S. 139–145.
8. Berezina E. Oblilsya kofe – podal v sud [E`lektronny`j resurs]. URL: https://rg.ru/2013/11/05/potrebitel.html.
9. Butorina I.A., Perestyuk D.A. Potrebitel`skij terrorizm v Rossii: sut`, prichiny` i perspektivy` // Marketing i povedenie potrebitelej: sbornik / pod red. N.V. Polyakova, K.A. Tatarinova. Irkutsk, 2011. S. 35–38.

10. Zakupen` T.V. Potrebitel`skij e`kstremizm kak forma zloupotrebleniya pravom pri zaklyuchenii bankami kreditnogo dogovora s grazhdanami-zaemshhikami // Bankovskoe pravo. 2015. № 1. S. 23–30.

11. Konoplyannikova T.V., Pashkova E.P. Potrebitel`skij e`kstremizm kak pravovoe yavlenie // European Scientific Conference: sbornik statej VII Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii: v 2 ch. 2017. S. 142–146.

12. Kry`lov A. Potrebitel`skij e`kstremizm dol`shhikov // E`Zh-Yurist. 2015. № 8. S. 1, 6.

13. Mel`nikova T.F., Gizatullina G.R., Dusenova Zh.D. Potrebitel`skij e`kstremizm // Formirovanie ry`nochnogo xozyajstva: teoriya i praktika: sbornik nauchny`x statej. Orenburg, 2013. S. 134–135.

14. Ozhegova G.A. K ponyatiyu «potrebitel`skij e`kstremizm» // Yurist. 2014. № 14. S. 15–19.

15. Pomazkova S.I. Problemy` primeneniya procedur mediacii pri uregulirovanii i razreshenii sporov v sfere medicinskoj deyatel`nosti // Rossijskij sud`ya. 2014. № 10. S. 9–12.

16. Postanovlenie Plenuma Verxovnogo Suda RF ot 28 iyunya 2012 goda № 17 // Rossijskaya gazeta. 2012. № 156.

17. Sogiyajnen A.A. Pravovy`e riski medicinskoj deyatel`nosti v sovremenny`x usloviyax // Pravo v Vooruzhenny`x Silax. 2017. № 4. S. 35–42.

18. Trusova L.N., Rasskazova V.N. Pravovaya gramotnost` – zashhita professional`noj deyatel`nosti vracha // Medicinskoe pravo. 2014. № 2. S. 25–28.

19. Federal`ny`j zakon ot 30 dekabrya 2004 goda № 214-FZ (red. ot 29.07.2018) // Sobranie zakonodatel`stva Rossijskoj Federacii. 2005. № 1. Ch. 1. St. 40.

20. Frejtak N. Potrebitel`skij terrorizm v avtobiznese // E`Zh-Yurist. 2014. № 45. S. 9.

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.

Рагулин А.В.

ПРОЕКТ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА № 469485-7 «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «ОБ АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ И АДВОКАТУРЕ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»: ОСНОВНЫЕ ПОЗИЦИИ ПРЕДСТАВИТЕЛЕЙ АДВОКАТСКОГО СООБЩЕСТВА И ПРЕДЛОЖЕНИЯ ПО СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ

Цель: Выявить наиболее значимые позитивные и негативные характеристики исследуемого Проекта Федерального закона № 469485-7 и сформулировать предложения, направленные на его совершенствование.

Методология: Использовались метод системного анализа, формально-юридический, сравнительно-правовой, метод изучения документов и другие методы познания.

Результаты: В статье на основе ранее опубликованных мнений, отзывов, научных работ исследованы законодательные новеллы, предлагаемые к принятию в Проекте Федерального закона № 469485-7 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Выделены позитивные и негативные характеристики законопроекта, предложены меры, направленные на его доработку.

Новизна/оригинальность/ценность: Значимость работы заключается в том, что автором обобщены основные позиции представителей адвокатского сообщества, сформулированные по вопросам, связанным с содержанием Проекта Федерального закона № 469485-7, и определены направления для его совершенствования.

Ключевые слова: адвокат, адвокатура, стажер адвоката, помощник адвоката, адвокатская палата, адвокатское бюро, адвокатский кабинет, Федеральная палата адвокатов Российской Федерации.

Ragulin A.V.

FEDERAL LAW DRAFT NO. 469485-7 «ABOUT INTRODUCTION OF AMENDMENTS TO THE FEDERAL LAW «ABOUT ADVOCATE ACTIVITY AND ADVOCACY PROFESSION IN THE RUSSIAN FEDERATION»: MAIN POSITIONS OF REPRESENTATIVES OF ADVOCATE`S COMMUNITY AND SUGGESTION FOR IMPROVEMENT

Purpose: To reveal the most significant positive and negative characteristics of the studied Federal law draft No. 469485-7 and to formulate the offers directed to its improvement.

Methodology: A method of systems analysis, formal-legal, comparative and legal, the method of studying of documents and other methods of knowledge were used.

Results: In article on the basis of earlier published opinions, responses, scientific works, the legislative short stories offered to acceptance in Federal law draft № 469485-7 «About introduction of amendments to the Federal law «About Lawyer Activity and Legal Profession in the Russian Federation » are investigated. Positive and negative characteristics of the bill are marked out, the measures sent to its completion are proposed.

Novelty/originality/value: The importance of work is that the author generalized the main positions of representatives of lawyer community formulated on the questions connected with contents of Federal law draft No. 469485-7 and the directions for its improvement are defined.

Keywords: advocate, advocacy, lawyer, legal profession, lawyer's trainee, assistant attorney, Chamber of Advocates, advocate bureau, advocate office, Federal chamber of advocates of the Russian Federation.

Проект Федерального закона № 469485-7 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее – Законопроект), очевидно, затрагивает ряд проблем организации адвокатуры, разрешение которых действительно требуется в целях формирования условий для прогрессивного развития этого института гражданского общества в Российской Федерации.

В то же время проведенное автором в рамках деятельности рабочей группы Общероссийского гражданского форума «Развитие адвокатуры» обобщение публично высказанных мнений по вопросам, которые призван разрешить Законопроект, основанное на содержащихся в официальных отзывах Правительства РФ, Совета Федеральной палаты адвокатов РФ, Совета Адвокатской палаты города Москвы, советов ряда других адвокатских палат субъектов РФ и общественных объединений адвокатов правовых позициях, а также на анализе содержания публикаций в научно-практической литературе и СМИ и изучении материалов ранее проведенных рабочей группой мероприятий, показывает, что Законопроект, наряду с вопросами, которые нашли поддержку у большинства представителей адвокатского сообщества, содержит предложения, относительно которых в настоящее время в адвокатском сообществе ведется острая дискуссия, в ходе которой высказываются полярные точки зрения.

При этом Пояснительная записка к Законопроекту по этим дискуссионным вопросам не со-

держит убедительных доводов относительно необходимости введения в закон соответствующих изменений.

Проведенное обобщение показало следующее.

1. По вопросу об уточнении требований к адвокатам, учреждающим коллегию адвокатов

А. Чехов отмечает: «Исключение из закона требования о пятилетнем стаже учредителей коллегии адвокатов ...позволит уже имеющимся адвокатским образованиям быть более гибкими, а вновь вступившим адвокатам – не придумывать, как обойти действующие нормы» [41].

По мнению Ю.С. Пилипенко, поправка призвана «облегчить переход в адвокатуру тех групп юристов, которые уже сейчас являются брендовыми коллективами, зарекомендовавшими себя на рынке» [28]. Д. Берман отмечает, что «излишние ограничения в отношении молодых адвокатов не помогут достичь тех целей, ради которых они были введены, если в ближайшее время таким новичкам не будут предоставлены компенсирующие эти ограничения возможности и гарантии. Если... корпорация не готова обязать коллегии и бюро взять на себя дополнительные хлопоты и ответственность за начинающих адвокатов, то остается только два варианта: отмена указанных ограничений или сокращение срока ограничений до 1–2 лет» [8].

Таким образом, в числе положительных свойств предложенных в Законопроекте изменений обращается внимание на:

– появление возможности привлекать в качестве учредителей молодых адвокатов;

– упрощение создания коллегий адвокатов;

– создание условий для перехода в адвокатуру сложившихся коллективов, частнопрактикующих юристов.

Отрицательных свойств предложенных в Законопроекте изменений по данному вопросу и возражений относительно их принятия не выявлено.

Наряду с этим, отмечается, что «оправданность такого ограничения вызывает сомнения еще и потому, что предприниматели, руководители и владельцы организаций, оказывающих юридические услуги, нередко приходят в адвокатское сообщество. И, учитывая достаточный опыт в организации дел, обоснованной необходимости проходить «временной допуск» и нахождения в статусе младшего адвоката у них нет» [13]; также высказывается мнение о том, что «следует отменить ограничения и на учреждения адвокатского кабинета, иначе дискриминация адвокатских кабинетов еще больше усилится» [42].

В Заключении антикоррупционной экспертизы Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» № 469485-7, проведенной Д.А. Алленых и А.А. Гурьевым, отмечено: «Повышенные требования к осуществлению адвокатской деятельности индивидуально являются ничем не обоснованными и трудновыполнимыми. Данная норма вызывала неоднократную критику со стороны юридического сообщества. В условиях снятия ограничения для объединения адвокатов сохранение требований к индивидуальной деятельности становится еще более необоснованным. Закон не содержит никаких требований к адвокатскому стажу для лиц, являющихся президентами и вице-президентами палат, руководителями коллективных адвокатских образований» [5].

На основании вышеизложенного представляется необходимым предложить принять соответствующие изменения и при этом предусмотреть аналогичное решение относительно пятилетнего стажа адвокатской деятельности для учредителей адвокатских кабинетов ввиду отсутствия требований наличия пятилетнего стажа для руководителей других адвокатских образований и органов адвокатского самоуправления, а также для предотвращения дискриминации адвокатских кабинетов.

2. По вопросу об установлении порядка образования и деятельности адвокатского бюро

В литературе отмечается, что данные «предложения... крайне важны для адвокатов и их доверителей» [40]; «возможность установления разного статуса партнеров... позволит уже имеющимся адвокатским образованиям быть более гибкими, а вновь вступившим адвокатам – не придумывать, как обойти действующие нормы» [41]; предложения «соответствуют сложившейся практике партнерских отношений, ...направлены на усиление привлекательности организационных форм осуществления адвокатской деятельности» [19].

Таким образом, в числе положительных свойств предложенных в Законопроекте изменений обращается внимание на:

– приспособление адвокатского бюро для ведения необходимых для эффективного осуществления адвокатской деятельности бизнес-процессов;

– возможность установления разного статуса партнеров.

Отрицательных свойств предложенных в Законопроекте изменений по данному вопросу и возражений относительно их принятия не выявлено.

В то же время в литературе и иных источниках отмечается, что «речь идет только о партнерах. Было бы лучше предусмотреть... наряду с партнерами адвокатов-ассистентов. Такое разделение хорошо зарекомендовало себя в законодательстве и практике других стран» [3]. Также указывается на то, что «в проектируемой норме содержится несколько наименований адвокатов, участвующих в деятельности бюро: адвокат-участник (пункт 1), участник (абзац 2 пункта 2), партнер (подпункты 2, 2.1, 3.1, 3.2 пункта 4 и другие). Проект не содержит разъяснений о содержании понятий и равенстве или неравенстве этих статусов. Пункт 3 проектируемой нормы говорит о том, что «все адвокаты, заключившие партнерский договор и присоединившиеся к нему впоследствии, являются участниками адвокатского бюро». Однако дальнейшие нормы регулируют лишь права партнеров, а не участников... в предыдущих редакциях закона деятельность бюро регулировалась исключительно партнерским договором. В предлагаемом проекте также имеются аналогичные положения. Из предложений авторов законопроекта следует, что устав является дополнительным документом, регулирующим вопросы образования коллегиального органа, порядок распределения имущества в случае ликвидации (пункт 2.1) и альтернативной ответственности при прекращении партнерского договора (пункт 7). При этом полномочиями по принятию устава проект не наделяет ни один орган» [5].

На основании вышеизложенного представляется необходимым предложить принять соответствующие изменения, и при этом установить различия в правовом статусе адвоката-партнера и адвоката-участника, а также установить полномочия по принятию Устава органом бюро.

3. По вопросу об установлении возможности включения в соглашение условия о зависимости вознаграждения от результата оказания адвокатом юридической помощи

В литературе отмечается «развитие гарантий права на равный доступ к правосудию. Провозглашенная Верховным Судом РФ цель совершенствования и развития институтов финансирования судебной защиты прав предполагает четкое закрепление как самого права условного гонорара, так и установление механизмов его реализации» [39], а предлагаемая поправка о «гонораре успеха» «...соответствует сложившейся практике оформления и исполнения договорных отношений и является концептуально продуманной, в частности, соответствующей пониманию природы соглашения об оказании юридической помощи как, в абсолютном большинстве случаев, гражданско-правового договора поручения» [19].

Также Е. Семеняко подчеркивает, что «человек, у которого нет средств на оплату помощи адвоката, но есть реальные основания рассчитывать на положительный результат, получает возможность договориться с адвокатом о выплате гонорара из тех средств, которые будут ему присуждены в случае успеха при разрешении судом имущественного спора... соглашение, предусматривающее выплату «гонорара успеха», может быть заключено только в случае оказания юридической помощи по гражданскому делу, причем положительный результат не гарантируется доверителю, а включается в соглашение как условие выплаты им вознаграждения адвокату» [32].

Наряду с этим необходимо обратить внимание на то, что предложенная в Законопроекте «формулировка... выглядит... некорректно, поскольку... может означать, что гонорар успеха возможен по любым делам, в том числе и уголовным. ...даже если дополнить....четким текстом из п. 3 ст. 16 КПЭА, ...нужно будет готовиться... к попыткам доверителей... под любым предлогом не платить вообще» [3]. Кроме того, очевидно, что «вводимое положение... должно быть соотнесено с правовой позицией Конституционного Суда Российской Федерации, выраженной в Постановлении Конституционного Суда от 23.01.2007 № 1-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 779 и пункта 1 статьи 781 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами общества с ограниченной ответственностью «Агентство корпоративной безопасности» и гражданина В.В. Макеева», и может быть ограничено отдельной категорией юридических споров (статья 16 Кодекса профессиональной этики адвоката)» [18].

Таким образом, в числе положительных свойств предложенных в Законопроекте изменений обращается внимание на:

–расширение возможности граждан на доступ к юридической помощи;

– обеспечение правовой защиты соответствующего режима установления гонорара адвоката.

К замечаниям по данному предложению следует отнести мнение о том, что в законе уже перечислены все существенные условия соглашения, в том числе размер оплаты, в то же время с данным замечанием невозможно согласиться ввиду его голословности и того, что оно не учитывает специфику правового режима «гонорара успеха».

Отрицательных свойств предложенных в Законопроекте изменений по данному вопросу не выявлено.

На основании вышеизложенного представляется необходимым предложить принять соответствующие изменения и при этом установить возможность применения этого вида вознаграждения адвоката только по имущественным спорам и полностью исключить возможность установления «гонорара успеха» по уголовным делам.

Также предлагается дополнить действующее законодательство положением о том, что договор об оказании юридической помощи, в том числе предусматривающий установление «гонорара успеха», может быть оспорен в судебном порядке только его сторонами, и установить, что право на оспаривание такого договора по основаниям, связанным с нарушением интересов государства, в том числе путем необоснованного установления в нем условия о «гонораре успеха», возникает у уполномоченных органов государства только при наличии вступившего в законную силу решения совета адвокатской палаты субъекта РФ о привлечении адвоката к дисциплинарной ответственности в связи с заключением или исполнением соответствующего договора, либо в случаях, когда адвокат вступившим в законную силу приговором суда признан виновным в совершении преступления под прикрытием соответствующего договора.

4. По вопросу об уточнении правового статуса стажера адвоката и помощника адвоката и роли ФПА РФ в его правовом регулировании

Следует согласиться с исследователями в том, что «до сих пор не выработаны единые подходы к дефинициям «стажер адвоката» и «помощник адвоката», четко не определены функциональное назначение, права и обязанности этих лиц, не обоснованы критерии, позволяющие отграничить стажера и помощника адвоката друг от друга, а также от иных лиц, содействующих осуществлению адвокатской деятельности. Кроме того, в настоящее время существуют различные подходы к определению целей и нормативному закреплению программы стажировки, а на практике встречается установление не предусмотренных законодательством требований, предъявляемых к соискателям статуса стажера и помощника адвоката. Несмотря на длительный опыт существования института руководителей стажировки, иначе называемых адвокатами-кураторами, в настоящее время отсутствуют единообразные подходы как к требованиям, предъявляемым к этим лицам, так и к определению круга их прав и обязанностей, а также материальному стимулированию их деятельности. ...до сих пор не сформулированы единые подходы по вопросу об объеме необходимого и допустимого контроля органов адвокатского самоуправления за лицами, содействующими осуществлению адвокатской деятельности; не разрешен целый спектр организационных проблем, связанных с определением срока прохождения стажировки и применительно к правовой регламентации выдачи и содержания удостоверения стажера и помощника адвоката. ...не выработан единый подход к вопросу о том, должны ли стажировка и исполнение обязанностей помощника адвоката являться основным местом работы этих лиц, а также о том, вправе ли они работать по совместительству. Практически не получившими нормативного закрепления являются вопросы материально-правовой регламентации видов и оснований дисциплинарной ответственности этих лиц и порядка их привлечения к дисциплинарной ответственности. ...отсутствуют правовые нормы, направленные на установление гарантий сохранения адвокатской тайны стажерами и помощниками адвоката, хотя на них законодателем и актами органов адвокатского самоуправления возлагается соответствующая обязанность» [35].

Адвокаты отмечают: «Приятно видеть в законопроекте положения о регулировании правового статуса стажера адвоката и помощника адвоката. ...единый для всей России порядок прохождения стажировки, а также порядок работы в качестве помощника адвоката... упростит квалификационным комиссиям понимание, с кем они имеют дело, а стажерам и помощникам – вход в профессию» [41], «дополнение... будет способствовать приведению статуса стажера и помощника адвоката в соответствие с нынешними реалиями» [14], а также указывают на то, что «статус стажера и помощника действительно нужно совершенствовать. Стажировка предполагает обучение, а не работу, таковой она должна быть, нужен ученический договор, договор о стажировке. Сейчас стажеры сами вносят для выплаты себе же зарплаты в коллегию» [42].

В то же время представляется необходимым согласиться с мнением о том, что наряду с предложениями Законопроекта «требуется также внести корреспондирующие изменения в ст. 27 и 28 данного закона, которые регулируют правовой статус стажеров и помощников адвокатов» [4].

Таким образом, в числе положительных свойств предложенных в Законопроекте изменений обращается внимание на необходимость установления единого для всей России порядка прохождения стажировки и работы в качестве по-

мощника адвоката, а также исключение установления непредусмотренных требований, предъявляемых к соискателям соответствующего статуса.

Отрицательных свойств предложенных в Законопроекте изменений по данному вопросу и возражений относительно их принятия не выявлено.

На основании вышеизложенного представляется необходимым предложить принять соответствующие изменения, но при этом:

– уточнить правовой статус стажера адвоката и помощника адвоката именно в тексте Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»;

– четко обозначить в тексте закона правовой статус и полномочия стажера и помощника адвоката, назначение стажировки;

– установить в законе базовые требования к программе стажировки, круг прав, обязанностей, порядок материального стимулирования адвоката-куратора;

– определить пределы контроля органов адвокатского самоуправления за деятельностью стажера и помощника адвоката;

– определить порядок выдачи удостоверения стажера адвоката и помощника адвоката;

– установить право стажера адвоката и помощника адвоката работать по совместительству, если такая работа не наносит ущерб авторитету адвокатуры;

– закрепить в законе правовые нормы, направленные на установление дополнительных гарантий сохранения адвокатской тайны стажерами и помощниками адвоката;

– установить, что стажировка в адвокатуре может основываться как на гражданско-правовом, так и на трудовом договоре, а также то, что условия гражданско-правового договора устанавливаются адвокатскими образованиями с соблюдением требований законодательства.

5. По вопросу о расширении количественного состава Совета ФПА РФ с тридцати до тридцати трех членов

Относительно положительных и отрицательных свойств предложенных в Законопроекте изменений мнений не высказано.

На основании вышеизложенного представляется необходимым предложить принять соответствующие изменения, но при этом уточнить обоснование в части количественных показателей, учитывая значимость поставленной в Законопроекте цели – обеспечения более широкого представительства региональных адвокатских палат и вовлечения в деятельность органов адвокатского самоуправления лиц, пополняющих состав адвокатуры.

6. По вопросу об уточнении полномочий Президента ФПА РФ в рамках его деятельности при проведении Всероссийского съезда адвокатов

Относительно положительных свойств предложенных в Законопроекте изменений высказывается мысль о том, что предложение обусловлено действительно существующей необходимостью уточнения правового статуса Президента ФПА РФ в рамках его фактически осуществляемой деятельности при проведении Всероссийского съезда адвокатов.

Отрицательных свойств предложенных в Законопроекте изменений и предложений о его доработке в этой части не выявлено.

На основании вышеизложенного представляется необходимым предложить принять соответствующие изменения в предложенной разработчиками Законопроекта редакции.

7. По вопросу об уточнении порядка приостановления статуса адвоката и правового статуса адвоката, приостановившего статус

В публикациях по данному вопросу отмечается, что «поступки лица, позиционирующего себя в качестве члена корпорации, пусть даже с приостановленным статусом, способны формировать отношение общества к корпорации в целом, а деятельность такого лица может восприниматься другими участниками как адвокатская. ...требуют уточнения процедуры привлечения к дисциплинарной ответственности адвоката, статус которого приостановлен» [39], а «поправка благоприятно отразится на имидже адвокатуры в целом» [24].

Указывается на то, что «существующие основания являются недостаточными, и на практике приходится иногда заниматься «изобретательством». Если законопроект примут, эта проблема будет снята» [28]. Обращается внимание на то, что «многообразие действительно серьезных причин для приостановления статуса адвоката зафиксировать в законе просто невозможно. Да и практика уже пошла таким путем» [3].

В дискуссиях некоторые коллеги заявляют, что «если у нас корпорация, и я владею неголосующими акциями, я, что, не имею прав на получение отчетов, прийти на собрание? Если я оставляю за собой право на легкий вход в профессию, то я должен оставить и обязанности. Приостановка на 6 месяцев – не нарушение права на труд. Закон вводит понятие личного заявления, есть разная практика в силу позиций регионального управления Минюста. Должен быть разумный срок, поскольку приостановка влечет последствия, ме-

роприятия палаты, Минюста, нельзя допустить злоупотребления со стороны адвокатов, чтобы не приостанавливали на неделю статус, чтобы не платить взнос» [25].

В числе критических замечаний и предложений необходимо обратить внимание на тезис о том, что в Законопроекте «не указано, что этот территориальный орган юстиции должен сделать со сданным удостоверением адвоката с приостановленным статусом; должен ли он его хранить и выдать незамедлительно при возобновлении статуса – этого законом не предусмотрено» [3].

Наряду с этим, интересно предложение о том, что «законодатель должен установить максимальный срок, в течение которого статус может быть приостановлен. Например, не более 3 лет... Неопределенность в этом вопросе предоставляет возможность человеку, длительное время не осуществляющему профессиональную адвокатскую деятельность, а иногда занимающемуся неквалифицированным трудом, не повышающему юридическую квалификацию по истечении не одного десятка лет, возвратиться из небытия и потребовать выдать ему адвокатское удостоверение» [27].

В литературе также отмечается, что «тайна не имеет срока давности и поэтому... не зависит от положения ее носителя. ...адвокат с приостановленным статусом обязан быть защищен от узнавания тайн (носителем которых он является), так же как и действующий адвокат» [3], при этом указывается, что «введение не менее 6 месяцев для возобновления статуса адвоката разумного объяснения не находит» [3].

В ходе дискуссий коллеги также отмечают, что «поправка о возобновлении статуса лишь через шесть месяцев нарушает право на труд, если нужно вернуться к работе через, например, три месяца» [23].

Высказываются предложения о том, что «Положения законопроекта о сроке приостановления статуса адвоката (абзац второй п. 5 ст. 6 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» в редакции Законопроекта) предлагается изменить, а именно предоставить адвокатам право приостанавливать статус на срок от одного года до десяти лет» [1].

Также интерес представляют результаты антикоррупционной экспертизы Законопроекта, согласно которым в анализируемом предложении «не установлены сроки и последствия несовершения адвокатами указанных действий.

Следует отметить, что причины прекращения и приостановления могут быть разными. В одних случаях это смерть и болезнь, в других, например как в иной проектируемой норме, заявление адвоката. Является очевидным, что последствия должны быть разными. Например, эта обязанность не может быть выполнена в связи со смертью. Вариантом формулировки нормы может быть: «В случае прекращения статуса в связи со смертью адвоката территориальный орган юстиции признает своим приказом удостоверение недействительным и публикует сведения об этом». Для несдачи удостоверения при приостановлении норма может быть сформулирована следующим образом: «В случае неисполнения адвокатом обязанности по передаче удостоверения территориальным органом в течение 30 дней с момента принятия советом палаты решения о приостановлении статуса удостоверение признается приказом органа юстиции недействующим, и информация об этом публикуется»... Наделить суд правом принимать меры предварительной защиты в форме запрета адвокату на осуществление адвокатской деятельности, либо судебный акт по существу подлежал бы направлению в совет палаты и являлся бы основанием для приостановления статуса. Действующая формулировка закона создает неопределенность в отношениях палаты и адвоката. Суд не обязан уведомлять палату и совет, не знает о том, что права его члена ограничены. Предлагается изложить норму в следующей редакции: «В случае принятия судом решения о применении к адвокату принудительных мер медицинского характера судебный акт по существу направляется в совет палаты и является основанием для приостановления статуса. Совет палаты на очередном заседании рассматривает вопрос и принимает решение о приостановлении статуса адвоката». Разработчик предлагает сохранить норму, введенную Федеральным законом от 20.12.2004 № 163-ФЗ. «...запрет занимать выборные должности в органах адвокатской палаты или Федеральной палаты адвокатов в совокупности с вводимой безальтернативной санкцией в виде прекращения статуса является явно необоснованным. Является крайне неудачным употребление в норме слова «занимать». Выборными должностями в органах палаты являются: президент, члены совета, члены квалификационной и ревизионной комиссий. Порядок избрания у них разный… Следуя логике закона, решения о приостановлении и решения о прекращении полномочий членов совета и президента палаты должны приниматься одновременно... Досрочное прекращение полномочий членов ревизионной и квалификационной комиссий законом не предусмотрено. Закон закрепляет за конференцией лишь вопрос избра-

ния. Созыв конференции отнесен к полномочиям совета (пп. 4 п. 3 статьи 31 закона). То есть, принимая решение о приостановлении статуса адвоката – члена ревизионной или квалификационной комиссий, совет должен принять решение о созыве внеочередной конференции ...предлагаемый срок для обращения за возобновлением статуса по этому основанию (6 месяцев) является произвольным и ничем не обоснованным» [5].

Таким образом, относительно положительных свойств предложенных в Законопроекте изменений указывается на:

– закрепление фактически существующего в «наиболее прогрессивных» адвокатских палатах порядка;

– упрощение приостановления статуса адвоката;

– создание единых условий для адвокатов, приостанавливающих статус.

Отрицательных свойств предложенных в Законопроекте изменений и предложений не выявлено, за исключением того, что в настоящее время в юридической науке окончательно не завершена дискуссия о том, должна ли влечь возможность лицом быстрого возврата к занятию адвокатской деятельностью путем возобновления статуса одновременное установление для него обязанности соблюдать в период приостановления статуса нормы Кодекса профессиональной этики адвоката и в каком именно объеме.

На основании вышеизложенного представляется необходимым предложить принять соответствующие изменения, но при этом:

– установить обязанность территориального органа юстиции хранить удостоверение и осуществить его выдачу при возобновлении статуса не позднее определенного срока;

– сократить срок для возможности возобновления приостановленного статуса до двух месяцев;

– уточнить, что приостановление статуса адвоката не влечет за собой приостановление действия гарантий, предусмотренных ч. 3 ст. 8 Закона, поскольку это уже предусмотрено законом;

– уточнить норму в части приостановления статуса членов органов управления адвокатским образованием и адвокатского самоуправления, дополнить закон относительно случаев, при которых сдача удостоверения неосуществима;

– четко определить в законе обязанности, которые предполагается возложить на адвоката с приостановленным статусом.

8. По вопросу об уточнении порядка изменения членства в адвокатской палате, введении дополнительных условий для изменения членства в адвокатской палате для лиц с адвокатским стажем менее 5 лет

Коллеги, поддерживающие законопроект по данному вопросу, указывают, что «многие претенденты,... не желающие сдавать экзамены в г. Москве и Московской области, оформляют постоянную регистрацию в соседней Владимирской области и подают заявления в Квалификационную комиссию АП ВО. Отказать претендентам в попытке сдачи квалификационного экзамена Квалификационная комиссия АП ВО не вправе. Но после получения статуса адвоката многие изменяют членство в АП ВО на членство в Адвокатской палате г. Москвы и Адвокатской палате Московской области. Поэтому своевременным и необходимым является предложение законодателей, предусматривающее, что первые 5 лет своей деятельности адвокат может сменить членство только по решению Совета палаты, который примет во внимание доводы адвоката, жизненную ситуацию и т. д.» [4].

Также отмечается, что «...в Новосибирской области не существует проблемы, ...однако она обострилась в центральной части России. Принятые ранее корпоративные меры желаемого результата не дали» [17].

Президент АП Воронежской области О.В. Баулин указывает следующее: «...пускай «переезжают», но на несколько лет останутся членами палаты, в которой сдавали экзамены. ...можно вести дела по всей России и даже за рубежом. Отсутствие в проекте перечня оснований для принятия региональной и согласования федеральной палатами решения об изменении членства – это его плюс, а не недостаток. Не требуются здесь законодательно определенные критерии. Думаю, это вопрос корпоративного регулирования, и корпорация в состоянии самостоятельно выработать критерии и отличить реальный переезд от притворного» [6].

Также отмечается, что «в силу уведомительного порядка и доступности процедур регистрации превентивно установить действия в обход закона невозможно. Они могут быть констатированы только при реализации права на смену палаты после получения статуса. Лишь в такой ситуации можно разобраться, действительно ли жизненные обстоятельства вынуждают адвоката менять членство, или речь идет о злоупотреблении» [39].

Обращается внимание на то, что Законопроект «создает механизм, который позволяет прекратить манипуляции свободой передвижения, используемые с целью «облегчить» сдачу квали-

фикационного экзамена, и связанные с ними возможные злоупотребления. Проблема приобрела массовый характер... ситуации, когда адвокат на следующий день после получения удостоверения подает заявление о переходе в палату по месту фактического проживания, исчисляются сотнями. ...адвокаты, впервые получившие статус, при наличии реальных (фактический переезд, семейные обстоятельства, профессиональные интересы и т. п. – практика покажет), а не выдуманных причин смогут свободно изменять членство. Да, на основании решения региональной палаты, согласованного с ФПА РФ, но это нормальный механизм, никак не нарушающий наши демократические устои» [7].

Некоторые коллеги полагают, что «вводимое ограничение носит недискриминационный характер и распространяется на всех адвокатов, получивших статус, в равной мере. Претендент имеет все возможности по разумному планированию выбора палаты, в которой он будет сдавать экзамен и осуществлять адвокатскую деятельность. Само регулирование не является запретительным, а лишь наделяет ФПА РФ контрольной функцией, позволяющей в случае необходимости ограничить злоупотребление правом» [39]. Также они отмечают, что «...если в течение 5 лет обстоятельства изменятся, то предлагаемая поправками процедура изменения членства при должной отладке механизма регулирования не станет помехой. Не думаю, что при наличии объективных к тому оснований советы региональных палат, так же как и Совет ФПА, будут запрещать изменение членства. ...адвокат, беспричинно меняющий палату через короткое время после вступления в нее, зачастую пытается обойти ныне действующий закон» [41].

Отмечается, что «предлагаемое изменение... не затрагивает возможности определять место проживания и изменять регистрационные данные» [19], «претендент, получивший статус адвоката в другом регионе, должен осознавать последствия и возможные ограничения, которые последуют за его решением, и уважать действующие правила адвокатского сообщества... нет оснований упрекать региональные советы палат в субъективности и предвзятости при принятии решений об изменении членства адвокатами» [4]; «свобода передвижения гражданина по территории РФ не тождественна профессиональным правилам избрания регионального членства в адвокатской палате» [14], «предлагаемая... новелла... полностью соответствует нормам Конституции, так как невозможно приравнивать «перемещение по стране» к «перемещению по ФПА». Адвокат вправе вести практику в любом регионе, где находится его доверитель, но членство в адвокатской палате должно быть обусловлено постоянным местом его жительства» [24].

Также обращается внимание на то, что «иногородние претенденты» не знают специфику региона и потому успешно экзамен сдать не могут» [27], а «проблема требует решения. К тому же переход не запрещается, если он продиктован реальными жизненными обстоятельствами. Реальной, а не фэйковой сменой жительства» [28]. «Действительно имеется лазейка, почему ей не пользоваться, противоречий Конституции не усматривается» [31]. «...никакого нарушения права на труд нет. ...Я могу поехать в любой регион. В решении ФПА два критерия, если я в Московской области и я приезжаю в Челябинск, я не могу работать по 51, и второе – я не должен вешать табличку. У нас был пример – офис и табличка в другой области. Она сказала: «Ребята, я не практикую, мне нужен офис, т.к. у меня обслуживается предприятие. А табличка для информирования об особом статусе адвокатского образования» [25].

А.П. Галоганов указывает на то, что «переход имеет уведомительный характер, и адвоката нельзя не принять. Из семи человек, которые к нам в АП МО пришли, пятеро были судимы, один был в федеральном розыске. Они перебегают из палаты в палату. Есть регионы в России, где сдают 100 % экзамен, это не может не настораживать. Кто-то говорит, что за счет тех, кто из Москвы приходит, мы получаем вступительные взносы. В ФПА РФ предложено уже до двух лет сократить срок... Ценз оседлости может содействовать обеспечению оказания квалифицированной юридической помощи в отдаленных регионах» [10].

Противники законопроекта и коллеги, предлагающие его усовершенствовать, высказывают нередко прямо противоположные приведенным ранее позиции:

– «Законопроект противоречит Конституции РФ в части гарантий прав на свободное перемещение, выбора места пребывания и жительства, равенства всех перед законом. Также нарушается нормативная определенность закона, поскольку в законопроекте не определены признаки и критерии, которые могут использоваться адвокатскими палатами при решении соответствующего вопроса» [33];

– «Противостоять незаконному присвоению статуса адвоката предлагаемая поправка не в состоянии. Получивший его адвокат при стремительной смене своей «профессиональной про-

писки» вообще никуда не переезжает, а заявляет о желании постоянно практиковать в регионе, место жительства на территории которого он не утрачивал. Для исправления сложившейся ситуации... территориальные органы юстиции должны реагировать на нарушение Закона адвокатскими палатами и отказывать лицам, получившим статус адвоката, не проживая постоянно на территории данного субъекта РФ, во внесении в региональный реестр адвокатов» [30];

– «Вместо внятных критериев... возникает административный субъективизм (дадут или не дадут разрешение)... «поражение в правах» касается не претендентов, а действующих адвокатов... адвокат вправе осуществлять адвокатскую деятельность на всей территории Российской Федерации без какого-либо дополнительного разрешения. Имеющееся к настоящему времени внутрикорпоративное регулирование в адвокатуре этот принцип, мягко говоря, нивелирует» [36];

– «Предложенный законопроектом пятилетний срок, в течение которого устанавливается согласование изменения членства в региональной палате, представляется чрезмерным... внести следующие корректировки: снизить предложенный срок до одного года; дополнительно установить, что квалификационный экзамен на получение статуса адвоката сдается претендентом в том регионе, где он состоит на налоговом учете, который, в свою очередь, соответствует месту официальной регистрации» [14];

– «Проблему (решить) можно и внутрикорпоративным регулированием, внеся изменения в порядок сдачи квалификационного экзамена на присвоение статуса адвоката. Достаточно дополнить его положением, что обратиться с заявлением о допуске к сдаче квалификационного экзамена претендент вправе в квалификационную комиссию того региона, где он был зарегистрирован на протяжении последних трех или пяти лет» [27];

– «Ограничение и усложнение вступают в прямое противоречие с принципом равноправия адвокатов... способ борьбы с указанным негативным явлением: повышение контроля за сдачей адвокатских экзаменов в каждой адвокатской палате, приведение требований к кандидатам в адвокаты к единому высокому стандарту ...изменения дают неограниченное право советам палат без каких-либо критериев и ограничений разрешать или запрещать «переезд» адвоката. Это правовая неопределенность» [3];

– «...нужно внести в Закон об адвокатуре нормы о проведении адвокатского экзамена с использованием «единой для всей страны автоматизированной системы» [2];

– «Вопрос о соответствии Конституции возникает, но никакой «очевидности» противоречия нет, а есть совсем неочевидная коллизия, которую, надо полагать, высококвалифицированное сообщество способно решить своими актами, не вводя «во грех» законодателя» [22].

– «...авторы не раскрывают смысл дополнительного законодательного регулирования порядка изменения членства молодыми адвокатами. Предлагаемая норма не определяет ни критерии, по которым региональная палата должна принять решение, ни порядок предварительного согласования такого решения с Федеральной палатой адвокатов. Указывается лишь на корпоративное регулирование этого вопроса. Вряд ли советы АП смогут воспрепятствовать сложившейся практике, поскольку иное означало бы нарушение конституционного права на избрание места пребывания и жительства. Проблема, обозначенная авторами законопроекта, может быть решена посредством увеличения количества заседаний по приему квалификационных экзаменов и совершенствования действующего законодательства, например в части установления возможности приема квалификационного экзамена другими адвокатскими палатами по соглашениям с наиболее крупными» [9];

– «Предусматриваемое ограничение права адвоката со стажем адвокатской деятельности менее пяти лет изменять членство в адвокатской палате бесспорно должно осуществляться с соблюдением его прав, свобод и законных интересов как человека и гражданина, уважением его жизненных обстоятельств, понуждающих к изменению членства. Целесообразно снизить срок адвокатской практики, допускающий возможность изменения членства в адвокатской палате, до двух лет» [12];

– «Наличие пятилетнего ценза является чересчур серьезным ограничением, и никто не привел доказательств обратного» [21];

– «Если где-то злоупотребляют с квалификационным экзаменом, то проблему нужно решать со сдачей экзамена, но законопроект проблему не решает, предлагается непрозрачный механизм» [20];

– «...предложенный способ решения проблемы неидеален, но и оставаться в нынешней ситуации абсолютно неприемлемо, поскольку происходит дискредитация самой процедуры допуска к нашей профессии и тех органов адвокатского сообщества, которые осуществляют профессиональный отбор. Не случайно в качестве реакции

на всякие обходные маневры и пути появляются предложения о возможности образования единого для всей страны центра сдачи квалификационных экзаменов или, как вариант, межрегиональных центров в федеральных округах. Подобные предложения являются очевидным отступлением от концепции действующего закона» [32];

– «Если есть сомнения относительно сдачи экзамена, нужно больше контролировать со стороны ФПА, ввести видеонаблюдение. А ценз оседлости будет обходиться так же, как и сейчас» [34];

– «Решение проблем предлагается негодными средствами, нужно усиление контроля за сдачей экзамена, а не ограничивать переход согласованием с ФПА РФ. Сложная норма, как предварительно согласовать, если решение еще не принято? Непонятно. Если мы говорим, что 1500 адвокатов меняет членство, что неужели ФПА РФ ежегодно будет согласовывать 1500 переходов?» [42];

– «Предлагаемый законопроектом срок адвокатской практики, дающий возможность беспрепятственной смены членства в адвокатской палате,... стоило бы сократить с пяти лет до двух, как это было предусмотрено в первоначальной редакции Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» [1];

– «Неопределенность следует из отсутствия критериев для отказа или удовлетворения просьбы о прекращении членства, а также из отсутствия какой-либо процедуры и сроков принятия решения. Ограничительной норма является в связи с тем, что «повторяет» ошибки нормативного регулирования института регистрации по месту жительства, изменяя существующую уведомительную систему на разрешительную... Необходимость согласования заявления адвоката с ФПА РФ ничем не обоснована. Как и не обоснована необходимость корпоративного регулирования данного вопроса. Создание столь сложной системы изменения членства для адвоката делает ее зарегулированной, длительной и бюрократической» [5].

В официальных отзывах профильного комитета Государственной Думы Федерального Собрания РФ и в Правительстве РФ, похоже, согласились с этими доводами и указали, что «вводимое законопроектом ограничение для адвокатов, имеющих стаж адвокатской деятельности менее пяти лет, для изменения членства в региональной палате адвокатов не может быть обусловлено исключительно недобропорядочной практикой сдачи квалификационных экзаменов для приобретения статуса адвоката и может существенно ограничить конституционные права граждан на свободу передвижения, выбора места пребывания и жительства» [18], а также подчеркнули, что «предлагаемое проектом федерального закона изменение пункта 5 статьи 15 Федерального закона... входит в противоречие с положениями части 1 статьи и части 1 статьи 27 Конституции Российской Федерации, гарантирующими единство экономического пространства в Российской Федерации и право на свободу передвижения, выбора места пребывания и жительства. В законопроекте целесообразно предусмотреть меры, направленные на совершенствование порядка сдачи претендентами квалификационного экзамена на получение статуса адвоката (например, установив требования о проведении такого экзамена с использованием автоматизированной информационной системы, обеспечивающей автоматизированную анонимную проверку результатов сдачи квалификационного экзамена), исключающие злоупотребление правом смены адвокатами членства в адвокатской палате сразу после сдачи квалификационного экзамена и приобретения статуса адвоката, без чрезмерного ограничения прав адвоката» [26].

Таким образом, относительно положительных свойств предложенных в Законопроекте изменений указывается на то, что они могут явиться способом прекращения различных манипуляций с целью необоснованного «облегчения» сдачи экзамена на статус адвоката, а также отмечается, что первая редакция Закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» ограничивала переход адвоката из палаты в палату в течение двухлетнего срока практики.

Среди отрицательных свойств предложенных в Законопроекте изменений, возражений и замечаний выявлены следующие:

– поправки не решат проблемы, которые призваны решить;

– в Законопроекте не определены сроки и критерии, по которым принимается решение, порядок предварительного согласования решения с ФПА РФ, что создаёт неопределённость и возможность для произвола;

– при принятии предложений будет ограничено конституционное право на свободу передвижения и выбор места жительства и пребывания, нарушены нормы, гарантирующие единство экономического пространства;

– произойдет чрезмерное и необоснованное усложнение деятельности ФПА РФ по согласованию соответствующих переходов адвокатов из одной адвокатской палаты в другую;

– ограничение права не может быть обусловлено лишь недобропорядочной практикой сдачи экзамена.

На основании вышеизложенного представляется необходимым предложить отклонить соответствующие изменения, при этом предложить Федеральной палате адвокатов РФ внести изменения в порядок сдачи квалификационного экзамена и предусмотреть в нем способы усиления контроля за его принятием: в частности, установить требование о проведении экзамена путем использования автоматизированной информационной системы, обеспечивающей автоматизированную анонимную проверку результатов сдачи квалификационного экзамена.

9. По вопросу о введении возможности переизбрания президента на третий и более срок на общем собрании (конференции) палаты или Всероссийском съезде адвокатов, отмена правила «двух сроков»

Среди отзывов, поддерживающих Законопроект в этой части, необходимо выделить следующие позиции:

– «Из п. 3 ст. 31 Закона об адвокатуре... усматривается, что «вся власть» в палате в период между общим собранием (конференцией) принадлежит именно совету. Предлагаемые изменения в механизм выборов президента на третий срок не ставят его, вопреки выраженному предположению, выше совета, поскольку сохраняют за ним те же права и обязанности, которые ныне изложены в п. 7 ст. 31 Закона об адвокатуре. Аналогичные нормы закреплены в п. 3, 7, 7.1 ст. 37 Закона об адвокатуре в отношении Совета ФПА РФ и президента ФПА РФ. А это означает, что сложившуюся модель управления адвокатской палатой вносимые поправки не меняют» [17];

– «Нормы права призваны регулировать существующие отношения. И если абсолютное большинство палат пошли по пути сохранения руководителей на прежних постах более двух сроков, именно этот процесс нужно регулировать и вводить в законные рамки» [6];

– «На определенном этапе существования системы выгоды от абсолютности демократических принципов становятся неочевидными и входят в противоречие с целями стабильного развития. Сегодня... адвокаты лишены... права выбирать стабильность в развитии палаты и организации работы. Предложенные авторами законопроекта дополнения позволяют решить задачу одновременно учета мнения адвокатского сообщества и обеспечения преемственности в работе советов региональных палат и Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации посредством реализации демократических процедур избрания высших должностных лиц представительным органом адвокатского сообщества» [40];

– «Предложенный авторами законопроекта подход представляет собой смешение двух конкурирующих процедур избрания президента палаты, и обоснованность его не очевидна. ...несмотря на указанное противоречие, найденное решение наиболее полно отвечает целям адвокатского сообщества» [39];

– «...если адвокаты доверяют своему руководителю и хотят, чтобы он оставался на своем посту более чем два срока, такую возможность надо им предоставить. Голосование на конференции (съезде) позволит сделать эту процедуру максимально демократичной» [41];

– «Зрелые адвокатские сообщества» способны самостоятельно, без искусственно навязанных ограничений рассматривать и решать вопрос о руководителе региональной корпорации. ...предложение... является достаточной гарантией, позволяющей избежать злоупотреблений в виде кулуарного (как это имеет место в настоящее время) решения вопроса о пролонгации полномочий» [19];

– «Избрание руководителя адвокатского сообщества всеми адвокатами (общими собраниями или конференциями) является традицией российской адвокатуры», и, поскольку адвокатура – это самоуправляемая организация, адвокаты делают выбор самостоятельно. Данная практика избрания руководителей существует многие десятилетия в традиционных коллегиях и оправдала свое назначение, более того, она не противоречит Федеральному закону «О некоммерческих организациях». ...законодатели преследуют прежде всего цели стабильности адвокатуры, а также сохранения принципов корпоративности и самоуправления» [4];

– «...предлагаемый... механизм реформирует процедуру избрания президента палаты субъекта РФ и президента ФПА РФ в направлении усиления роли демократических принципов организации и деятельности адвокатуры, учета мнения адвокатского сообщества и обеспечения преемственности в работе советов региональных палат и ФПА РФ. Предложенный в законопроекте механизм, с одной стороны, сохраняет гибкость в саморегулировании вопросов избрания адвокатами своих органов управления – если региональное адвокатское сообщество хочет видеть своим президентом какое-либо лицо в третий раз, то эта ситуация в соответствии с законопроектом стано-

вится допустимой при соблюдении демократических гарантий» [14];

– «Предложение... направлено на сохранение стабильности адвокатуры, которая будет особенно важна при реализации Концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи, проект которой разработан Минюстом России» [15];

– «…первый председатель Санкт-Петербургского Совета присяжных поверенных, выдающийся организатор и один из отцов-основателей российской адвокатуры – Дмитрий Стасов пребывал на своем посту в общей сложности 18 лет» [24];

– «Предложение законодателей о сохранении успешно апробированного механизма формирования органов адвокатского самоуправления и внесение в него положений о выборах президентов палат, баллотирующихся более чем на второй срок, путем прямого голосования на общем собрании или конференции следует поддержать как вариант, максимально демократичный и приемлемый» [27];

– «Если президент получает одобрение на конференции или собрании адвокатов, то законность его дальнейшего пребывания в должности не может быть поставлена под сомнение» [3];

– «На просторах самой большой страны, одной из самых уникальных в мире, исторически не сложилась традиция смены власти в связи с истечением срока пребывания в ней. Можно сокрушаться по поводу этого национального феномена, подвергать его критике, но он представляет собой объективную реальность. Образно говоря, бананы у нас не растут не потому, что ухаживать за ними некому, а потому, что суровый климат не позволяет. ...данный законопроект предлагает решение возникших проблем с учетом устоявшихся веками национальных реалий, позволяя сохранить накопленные в палате положительный опыт и традиции, обеспечивая стабильность и процветание, что представляет собой несомненный шаг вперед в сравнении с той неопределенностью, что мы имеем сегодня» [11];

– «Если новеллы о третьем сроке не пройдут, т. е. закон останется в нынешней редакции, возможность третьего срока все равно сохранится, но не в легальной, а в полулегальной форме... включение в процедуру выборов элементов прямой демократии – учета мнения большинства – в принципе не может быть охарактеризовано как антидемократическое правило. Более того, стоило бы, наверное, вообще обсудить возможность введения в адвокатуре прямых выборов президентов всех палат на общих собраниях (конференциях, съезде) адвокатов. ...идея ограничения пребывания одного человека в определенной должности каким-то сроком не является самоценной (что в политической сфере, что в корпорациях) и не может рассматриваться в качестве универсального средства обеспечения равного права на занятие соответствующей должности как можно большим числом лиц. Демократический характер выборов состоит не в том, что всякий раз обязательно должны быть избраны новые люди, а в том в первую очередь, что в выборах всякий раз участвует большинство имеющих право избирать, что их волеизъявление свободно и что подсчет голосов честен» [16];

– «Мы стремимся к тому, чтобы возглавлял адвокат, которому больше всего доверяют. Если за него большинство голосов проголосует, то почему нет» [31].

В то же время в Гильдии российских адвокатов высказываются некоторые предложение о видоизменении предлагаемых к принятию норм. «Предложения авторов законопроекта разрешить президентам региональных адвокатских палат и президенту ФПА РФ замещать занимаемые должности более двух сроков рассматриваем как допустимые, но при условии проведения этих выборов на общих собраниях (конференциях) палат и Всероссийском съезде адвокатов (соответственно) и с применением бюллетеня для тайного голосования» [12].

Противники законопроекта по данному вопросу формулируют следующие тезисы против его принятия:

– «Нарушаются принципы корпоративности и демократического устройства адвокатуры, а также принцип равноправия адвокатов, ввиду существования ротации в советах адвокатских палат отсутствуют объективные основания для предоставления действующим руководителям органов адвокатского самоуправления соответствующей возможности» [33];

– «...заверения, содержащиеся в пояснительной записке к законопроекту, о том, что предлагаемые изменения не затрагивают концепцию действующего закона, не соответствуют действительности. Не просто затрагивают, а рушат, изменяя модель организации отечественной адвокатуры» [30];

– «...проблема состоит отнюдь не в сроках нахождения адвокатской номенклатуры у власти, а в отсутствии демократической выборности адвокатского руководства... Спрашивается – а почему только третье? Отчего касательно первых двух

сроков (а это восемь лет!) должно сохраняться это предельно уродливое самоназначение?» [36];

– «Сменяемость власти является гарантией соблюдения подлинной демократии, а адвокатура как институт гражданского общества должна быть образцом соблюдения демократических процедур в отношении каждого ее представителя вне зависимости от его заслуг» [3];

– «Возникают ненужные пересуды относительно рокировок. У нотариусов всеобщее голосование за Президента палаты через электронную цифровую подпись. Удобно, когда сам совет ротируешь, поставить людей, которые за тебя проголосуют. Нужно убрать запрет на избрание более двух раз, но необходимо предоставить адвокатам право выбирать самим» [21];

– «Сменяемость любого избранного лидера – это достижение цивилизации, давайте не будем апеллировать к практике, которая давно была, нужно двигаться вперед. Те, кто избран в органы управления, не должны утратить связь с профессией, именно отсюда начинается недопонимание. За рубежом, при коротких сроках президентства, при смене президента никакой трагедии не происходит. Президент – первый среди равных. Мы не должны забывать о том, когда мы думаем, как избирать Президента» [20];

– «Нужно избирать президентов непосредственно на конференции и предоставить сразу же после выборов возможность президенту предлагать свои кандидатуры в совет палаты. Есть технические вопросы, но они решаемы. Не изберут, так не изберут. Ограничение срока полномочий является вредоносным. Нельзя все, что есть в Большой политике, перекладывать на адвокатуру» [37];

– «Одного срока достаточно, чтобы со своей командой поработать и внести свой вклад. Нахождение более одного срока на посту руководства адвокатурой, наверное, минус для адвокатуры и для самих президентов, а обоснованием такой позиции могут быть многочисленные примеры адвокатур Азии: там руководство адвокатурой престижно, но очень обременительно. Даже быть руководителем больше одного года – это проблемно, потому что они все практикующие адвокаты. Много сроков – значит человек не практикует, отрывается» [38].

В заключении антикоррупционной экспертизы подчеркивается, что «система ротации членов совета и избрания президента палаты неоднократно подвергалась адвокатским сообществом обоснованной критике в течение многих лет. Причиной тому являлась «замкнутость» порядка – ротация совета происходит раз в два года; кандидатуры членов «на вход» и «на выход» предлагает только президент; члены совета избирают президента. Члены палаты не обладают возможностью ни выдвижения, ни прямого избрания членов совета и президента. Возможно, действующая модель была эффективной на стадии становления палат в 2002–2006 годах. Вместе с тем очевидно, что данные положения на сегодняшний день являются устаревшими и нуждающимися в реформе. Предложения же разработчиков являются деструктивными – существенно ухудшающими действующий несовершенный порядок. ...предложенная конструкция направлена на создание условий неограниченного количества переизбраний действующих президентов палат... Проектируемые нормы не соотносятся с основными демократическими принципами, снижают самоуправляемость адвокатских сообществ (палат) регионов, делают права адвокатов «избирать и быть избранными в органы управления» иллюзорными... Является целесообразным комплексное реформирование системы избрания членов совета и президента палаты. Эксперт не исключает возможности последовательного избрания – конференция (собрание) избирает членов совета, совет избирает президента. Либо избрания и совета, и президента конференцией (собранием). В любом случае избрание членов совета должно быть отнесено к компетенции конференции (собрания) адвокатов региона. Адвокаты должны иметь право выдвигать кандидатуры и право самовыдвижения. Максимальный срок нахождения в должности президента должен быть сохранен» [5].

Таким образом, относительно положительных свойств предложенных в Законопроекте изменений указывается на то, что:

– адвокаты способны самостоятельно, без избыточных законодательных ограничений, решать вопрос о руководителях корпорации;

– фактически сложившуюся модель управления палатами поправки не меняют, поскольку большинство палат пошли по пути сохранения руководителей на постах более двух сроков, и этот процесс нужно вводить в законные рамки;

– выгоды от абсолютности демократических принципов становятся неочевидными и входят в противоречие с целями стабильного развития;

– предлагается решение возникших проблем с учетом устоявшихся веками национальных реалий, позволяющее сохранить накопленные опыт и традиции, обеспечивая стабильность и процветание, что представляет собой шаг вперед в сравнении с неопределенностью.

В то же время значительная часть представителей адвокатского сообщества выражает несогласие с последними тремя приведенными выше тезисами, в связи с чем среди отрицательных свойств предложенных в Законопроекте изменений и предложений отмечаются следующие положения:

– предложенными изменениями нарушаются принципы корпоративности и демократического устройства адвокатуры, а также принцип равноправия адвокатов, изменения рушат модель организации адвокатуры;

– сменяемость власти – достижение цивилизации, гарантия соблюдения подлинной демократии, а адвокатура должна быть образцом соблюдения демократических процедур;

– за рубежом при коротких сроках президентства, при смене президента стабильность организации адвокатуры не нарушается. Об этом же свидетельствует и опыт тех адвокатских палат субъектов РФ, где должным образом соблюдено требование сменяемости руководства;

– президент ФПА РФ и президенты адвокатских палат субъектов РФ не должны утрачивать связь с профессией, именно отсюда начинается недопонимание между руководителями органов адвокатского самоуправления и практикующими адвокатами;

– двух президентских сроков достаточно, чтобы президент мог со своей командой внести вклад в развитие сообщества;

– право каждого адвоката быть избранным в органы адвокатского самоуправления приобретает иллюзорный характер;

– президент палаты является не единоличным (единоначальным) руководителем, а главой коллегиального органа – первым среди равных, поэтому порядок его избрания не должен отличаться от порядка избрания самого коллегиального органа.

На основании вышеизложенного представляется необходимым предложить существенно скорректировать предложенные Законопроектом изменения. В частности, были высказаны следующие предложения:

– предусмотреть возможность выборов президентов ФПА РФ и адвокатских палат субъектов РФ с помощью голосования на заседании Всероссийского съезда адвокатов и собрания (конференции) адвокатов, начиная с первого срока избрания на должность, при этом предоставить вновь избранному президенту право сразу же после его избрания предложить состав совета соответствующей палаты;

– предоставить адвокатам право самовыдвижения кандидатуры в члены совета ФПА РФ или адвокатской палаты субъекта Российской Федерации либо возможность выдвижения кандидатуры инициативной группой;

– сохранить запрет на занятие должности Президента Федеральной палаты адвокатов РФ и адвокатской палаты субъекта РФ более двух сроков;

– учитывая наличие технической возможности применения адвокатами электронных цифровых подписей и (или) разработки способов достоверной идентификации адвоката как голосующего лица, с сохранением при этом в тайне результатов его голосования, рассмотреть вопрос о возможности введения прямых выборов президента ФПА РФ, членов Совета ФПА РФ, президентов и членов советов адвокатских палат субъектов РФ.

10. По вопросу о расширении полномочий ФПА РФ при осуществлении дисциплинарного производства

Среди основных отзывов сторонников данного предложения, детально обозначенного в законопроекте, следует отметить следующие мнения:

– «Неуместно... сравнивать с системой судопроизводства, поскольку это разные институты, относящиеся к разным сферам... Трудно представить, что президент ФПА РФ будет постоянно заниматься направлением представлений о возбуждении дисциплинарных производств или истребованием для «надзорной» проверки дисциплинарных дел, рассмотренных в адвокатских палатах. В течение последних двух лет таких производств им возбуждено всего три. В то же время задача добиться единства дисциплинарной практики стоит, как никогда, остро» [17];

– «...не создается адвокатская судебная или квазисудебная система, не учреждается орган правосудия, не зависящий от адвокатуры и адвокатов. ...сравнения и аналогии с судебной системой... некорректны» [6];

– «...предлагаемый... механизм позволяет хотя бы отчасти решить проблему единообразия в формировании наших этических взглядов» [40];

– «...предусмотренное законом право Президента ФПА РФ возбуждать дисциплинарные производства нуждается в эффективном механизме реализации, в противном случае оно останется формальной декларацией» [19];

– «Речь идет об очень узком сегменте – о дисциплинарных производствах, возбужденных президентом ФПА РФ. Сегодня отсутствует действенный механизм контроля за результатами

их рассмотрения. ...изменения вносятся только в этой части, и иное их прочтение не правильно. ...служат целям усиления механизмов обеспечения единообразного применения норм,... единства дисциплинарной практики. ...решением могло бы стать введение правил платонической кассации» [39];

– «...речь идет не обо всех дисциплинарных производствах (более пяти тысяч ежегодно), а лишь о тех, которые возбуждает президент ФПА РФ. Законопроект предложил механизм сложный, но уж никак не авторитарный» [7];

– «...речь идет о наделении ФПА лишь классическими кассационными полномочиями – отменить решение и направить дело на новое рассмотрение, сопроводив указаниями. Совет Адвокатской палаты г. Москвы считает более целесообразным наделение Совета ФПА РФ полномочиями апелляционной инстанции – по аналогии с компетенцией суда при обжаловании решения палаты. Пожалуй, эта модель может быть альтернативной по отношению к кассационной модели» [29];

– «...создание «надзора» за дисциплинарной практикой региональных советов адвокатских палат в отношении производств, возбуждаемых президентом ФПА РФ. Предполагается, что органом, осуществляющим «надзор», станет Комиссия ФПА РФ по этике и стандартам. На мой взгляд, это можно только приветствовать, поскольку такое нововведение будет способствовать единообразному применению норм Закона об адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката» [41];

– «ФПА РФ наделяется правом пересматривать дисциплинарные решения региональных палат исключительно по тем дисциплинарным делам, которые возбуждаются президентом ФПА РФ... ...логичным был бы следующий шаг – законодательно установить механизм контроля за результатами их рассмотрения и обеспечения единообразного применения норм Закона об адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката» [14];

– «Наделение... надзорными функциями по дисциплинарным производствам, возбужденным президентом ФПА РФ и рассмотренным в адвокатских палатах субъектов РФ,... логично вытекает из п. 7.1 ст. 37 Федерального закона,... предусматривающего право президента ФПА РФ на возбуждение дисциплинарного производства в отношении адвоката при получении сведений о наличии в его действиях (бездействии) нарушения норм Закона об адвокатуре, Кодекса профессиональной этики адвоката, неисполнении им своих обязанностей,... повысит защищенность рядового адвоката от неправомерного (ошибочного) привлечения его к дисциплинарной ответственности советом региональной адвокатской палаты либо применения к нему необоснованно строгого наказания» [15];

– «...предложение касается лишь тех производств, которые возбуждает президент ФПА... ...не может быть «законности калужской и казанской», так не может быть и диаметрально противоположных решений по дисциплинарным делам» [24];

– «...следует поддерживать любые инициативы, предупреждающие одностороннее решение вопросов дисциплинарной ответственности» [22];

– «...я абсолютно не хочу стать инстанцией, так как жалобы будут валиться на мой рабочий стол, но это нужно по следующей причине: предусматривается, что КЭС должна обобщать практику, и следующим этапом будет ее унификация. Это нужно, чтобы адвокат заранее мог увидеть, какие действия являются нарушением. Есть эксцессы, адвокаты просят вмешаться, защитить их интересы на уровне региона, и иногда это нужно. Правило о возможности роспуска совета региональной палаты уже установлено, надо ли делать из этого правила исключение именно в части дисциплинарного производства – вопрос» [25].

В то же время многочисленные коллеги, возражающие против изложенных в законопроекте норм, в обоснование своей позиции приводят следующие весомые и обстоятельно аргументированные доводы и предложения по изменению содержания предлагаемых поправок:

– «...нарушаются принципы самоуправления и корпоративности ввиду того, что планируется не только предоставить ФПА РФ полномочия по пересмотру дисциплинарного дела, но и возможность осуществить процедуру досрочного прекращения полномочий органов адвокатской палаты субъекта федерации. Таким образом ФПА РФ как вышестоящей инстанции по пересмотру дисциплинарных дел планируется предоставить беспрецедентные по объему полномочия, которые не характерны для любых судебных и квазисудебных органов, при отсутствии разумного обоснования для этого» [33];

– «...попытки добиться единообразия в вопросе, основанном на принципе индивидуализации наказания, заведомо бесперспективны. Субъективное мнение президента ФПА о справедливости разрешения дисциплинарного производства, возбужденного по его представлению, не должно перевешивать коллективное суждение совета па-

латы и инициировать его пересмотр в органах ФПА. Обеспечивать единство дисциплинарной практики возможно... рекомендациями и разъяснениями КЭС, утвержденными Советом ФПА, но... не в формате дисциплинарного производства» [30];

– «Как все это соотносится с принципом ответственности члена некоммерческой организации перед своей, а не посторонней организацией? ...адвокаты являются членами адвокатских палат соответствующего субъекта Российской Федерации, и иная палата не обладает в отношении членов посторонних палат ни малейшими дисциплинарными полномочиями. ...рассмотрение дисциплинарных дел Советом ФПА фактически с вынесением окончательного решения... противозаконно» [36];

– «возможность фактической отмены каких-либо сроков привлечения к дисциплинарной ответственности при пересмотре дисциплинарного дела Федеральной палатой адвокатов вызывает вопросы, поскольку это также не способствует правовой определенности» [3];

– «...Правительством предлагается дать им возможность обжаловать решение непосредственно в Федеральной палате адвокатов» [2];

– «...положения, касающиеся полномочий Совета ФПА РФ в части передачи дисциплинарного дела в отношении адвоката для рассмотрения в адвокатскую палату, членом которой он не является, противоречат действующему законодательству об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ. Согласно положениям профильного закона адвокаты являются членами адвокатских палат соответствующего субъекта Российской Федерации, а иная палата не обладает в отношении членов других палат какими-либо дисциплинарными полномочиями» [12].

Комитет по государственному строительству и законодательству в своем отзыве отметил, что «новация позволит Федеральной палате адвокатов выступать в качестве вышестоящего юрисдикционного органа по отношению к региональным адвокатским палатам, что противоречит принципам законности, независимости, самоуправления, корпоративности адвокатуры, закрепленным статьей 3 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», и не может быть поддержано» [18].

По мнению Правительства РФ, «предлагаемые проектом федерального закона изменения в статью 37 Федерального закона, касающиеся возможности пересмотра советом Федеральной палаты адвокатов решений по дисциплинарным делам, возбужденным президентом Федеральной палаты адвокатов, следует дополнить положениями, предусматривающими право лица, в отношении которого советом адвокатской палаты субъекта Российской Федерации принято решение о прекращении статуса адвоката, обжаловать это решение в Федеральную палату адвокатов» [26].

Официальный отзыв Правительства РФ на проект федерального закона также содержит указание на то, что «Одновременно в целях повышения гарантий реализации права, предусмотренного частью 2 статьи 48 Конституции Российской Федерации, предлагается дополнить подпункт 31 пункта 3 статьи 37 Федерального закона положением о том, что определяемый советом Федеральной палаты адвокатов порядок оказания юридической помощи адвокатами, участвующими в качестве защитников в уголовном судопроизводстве по назначению органов дознания, предварительного следствия или суда, должен предусматривать использование автоматизированной информационной системы распределения поручений между адвокатами, исключающей влияние любых заинтересованных лиц» [26].

Наряду с этим, представители адвокатского сообщества указывают на следующие аспекты проблемы:

– «Предоставляя ФПА РФ возможность выступить апелляционной инстанцией, ставим под сомнение решения палат, но сейчас адвокат, если исходить из норм по КПЭА, лишается возможности оспорить решение, если нет процессуальных нарушений» [21];

– «То, что заложено в законопроект, превышает границы мыслимого и немыслимого, это беспрецедентная система, абсолютно лишающая усмотрения правоприменителя, которому придется пересматривать дело повторно. Это антиправовой подход, он рушит концепцию системы пересмотра, основанную на распределении полномочий. ...Полномочия ФПА РФ по роспуску совета палаты из-за дисциплинарного производства таят в себе опасность... Легитимную вертикаль, при которой адвокат не является членом Федеральной палаты адвокатов, создать невозможно» [20];

– «Введение внешнего управления ФПА в палате из-за дисциплинарного производства – сюрреализм какой-то. Нет оснований для того, чтобы устраивать беспрецедентную систему юрисдикционных полномочий Федеральной палаты. Тронут тех, у кого свое мнение, кто состоит в относительной оппозиции. Если у Президента ФПА будет возможность переформатирования

решений советов региональных палат по дисциплинарному производству, только если это ему интересно, это еще более страшно» [37];

– «Появление второй инстанции именно в рамках адвокатуры – правильный шаг, но объем полномочий ФПА РФ по указанию о применении норм права и др. – чрезмерен» [42];

– «Апелляционная инстанция нужна, в ряде регионов адвокаты не доверяют, это делается по просьбе адвокатов на местах. Почему не дать право обжаловать в Федеральную палату?» [10];

– «...данные вопросы подлежат в силу пункта 2 статьи 3 регулированию Кодексом профессиональной этики адвоката, принятие и изменение которого отнесено к компетенции Всероссийского съезда адвокатов. То есть отнесено к компетенции не федерального законодателя, а корпоративного регулирования... По существу предложения являются избыточными – усложняющими и удлиняющими во времени процесс принятия решения по дисциплинарному производству. Соответственно осложняющими доступ к суду (при необходимости)» [5].

В заключении Совета ФПА РФ отмечается, что «вызвало неприятие предложение о том, чтобы дисциплинарное дело, возбужденное в отношении адвоката президентом ФПА РФ, могло быть передано на рассмотрение в адвокатскую палату иную, чем та, членом которой является соответствующий адвокат (абзац шестой подп. «з» п. 8 ст. 1 законопроекта). Данный вопрос был поставлен на отдельное голосование. Все члены Совета ФПА РФ проголосовали против соответствующей поправки» [1].

Таким образом, относительно положительных свойств предложенных в Законопроекте изменений указывается на то, что:

– предусмотренное законом право Президента ФПА РФ возбуждать дисциплинарные производства нуждается в эффективном механизме реализации, а в Законопроекте речь идет только об этом узком сегменте – дисциплинарных производствах, возбужденных президентом ФПА РФ;

– сравнения предлагаемой процедуры с судебными процедурами некорректны;

– перед адвокатурой остро стоит задача добиться единства дисциплинарной практики;

– правило о возможности роспуска совета региональной палаты уже установлено, не следует делать из этого правила исключение именно в части дисциплинарного производства;

– в настоящее время адвокат, если исходить из норм КПЭА, лишается возможности оспорить решение совета адвокатской палаты субъекта РФ по дисциплинарному производству, если нет процессуальных нарушений;

– в ряде случае адвокаты сами просят ФПА РФ вмешаться и защитить их интересы, нарушенные на уровне региона.

В то же время значительная часть представителей адвокатского сообщества выражает несогласие с приведенными выше тезисами, указывая среди отрицательных свойств предлагаемых Законопроектом изменений, в частности, на следующие обстоятельства:

– ФПА РФ, как вышестоящей инстанции, планируется предоставить беспрецедентные по объему полномочия, которые не характерны для любых судебных и квазисудебных органов, при отсутствии разумного обоснования для этого;

– возможность «обнуления» сроков привлечения к ответственности при пересмотре дела ФПА РФ не соответствует требованию правовой определенности;

– обеспечивать единство дисциплинарной практики следует рекомендациями и разъяснениями КЭС, утвержденными Советом ФПА РФ;

– адвокаты являются членами адвокатских палат соответствующего субъекта, иная палата не обладает в отношении членов посторонних палат дисциплинарными полномочиями;

– предложение необоснованно ограничивает самостоятельность адвокатских палат, противоречит принципам независимости, самоуправления, корпоративности;

– предлагается беспрецедентная система, абсолютно лишающая усмотрения правоприменителя, которому придется пересматривать дело повторно, что говорит об антиправовом подходе, рушащем концепцию системы пересмотра, основанную на распределении полномочий;

– поправки могут быть использованы для подавления тех, кто имеет свое мнение и состоит в относительной оппозиции или конфликте с руководством ФПА РФ;

– предлагаемые к разрешению вопросы подлежат в силу пункта 2 статьи 4 Закона регулированию КПЭА, а не Законом.

При таких обстоятельствах представляется необходимым отклонить предложенные дополнения и рассмотреть возможность наделения ФПА РФ в лице Комиссии по этике и стандартам либо специально созданного коллегиального органа универсальными полномочиями «апелляционной инстанции» по пересмотру решений органов адвокатских палат субъектов РФ – по аналогии с компетенцией соответствующих судов.

Пристатейный библиографический список

1. https://fparf.ru/documents/legal_positions/56595/.
2. Адвокатский экзамен будет проводиться по новым, единым правилам. Правительство предложило внести ряд правок в законопроект, который предполагает значительное изменение закона об адвокатуре [Электронный ресурс]. URL: https://pravo.ru/news/205983/?desc_news_1=.
3. Адвокаты – о поправках в Закон об адвокатуре [Электронный ресурс]. URL: https://www.advgazeta.ru/novosti/advokaty-o-popravkakh-v-zakon-ob-advokature/.
4. Адвокаты делают выбор самостоятельно. Совет АП Владимирской области поддержал предлагаемые поправки в Закон об адвокатской деятельности и адвокатуре [Электронный ресурс]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/news/51211/.
5. Алленых Д.А., Гурьев А.А. Заключение антикоррупционной экспертизы Проекта федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» № 469485-7.
6. Баулин О. Дорога без начала и конца? Вряд ли можно считать благодарным занятием поиск «абсолютной правильности» [Электронный ресурс]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/OBaulin/doroga-bez-nachala-i-kontsa/.
7. Баулин О. Что возразить критикам. О Демократических основах профессии адвоката [Электронный ресурс]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/OBaulin/chto-vozrazit-kritikam/.
8. Берман Д. Дискриминация начинающих? Об ограничении для адвокатов со стажем менее 5 лет учреждать адвокатский кабинет, коллегию адвокатов и адвокатское бюро [Электронный ресурс]. URL: https://www.advgazeta.ru/mneniya/diskriminatsiya-nachinayushchikh/.
9. Быков В. Усложнят ли адвокатам порядок изменения членства в АП? Поправки могут помешать доступу молодых адвокатов в профессию [Электронный ресурс]. URL: https://www.advgazeta.ru/diskussii/popravki-v-zakon-ob-advokature/.
10. Галоганов А.П. Выступление на круглом столе «Актуальные направления совершенствования законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Москва, 25 октября 2018 г. (видеозапись) [Электронный ресурс]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.
11. Гаспарян Н. Нужен ли третий президентский срок? [Электронный ресурс]. URL: https://www.advgazeta.ru/diskussii/ popravki-v-zakon-ob-advokature/.
12. Гильдия Российских адвокатов. Резолюция по результатам обсуждения проектов Концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи и поправок в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» [Электронный ресурс]. URL: http://www.gra.ru/index.php/2-uncategorised/427-gra2018-249.
13. Гурьев А. Младший адвокат. К вопросу обоснованности новых требований к учреждению адвокатского кабинета или коллегии [Электронный ресурс]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/aguryev/mladshiy-advokat/.
14. Дополнения, необходимость которых признана в адвокатском сообществе. Совет АП Санкт-Петербурга рассмотрел проект поправок в Закон об адвокатуре и высказался в его поддержку [Электронный ресурс]. URL: https://apvo.fparf.ru/news/all_news/detail/54848/.
15. Единогласная поддержка. Совет АП Вологодской области одобрил проект поправок в Закон об адвокатуре, внесенный в Государственную Думу ФС РФ группой сенаторов и депутатов во главе с А.А. Клишасом [Электронный ресурс]. URL: https://apvo.fparf.ru/news/all_news/detail/55245/.
16. Жаров Н. О поправках в Закон об адвокатуре [Электронный ресурс]. URL: https://www.advgazeta.ru/diskussii/popravki-v-zakon-ob-advokature.
17. Жуков А. Адвокатуре нужны единство и стабильность. Поправки в Закон об адвокатуре предлагают отказаться от застывших форм, сдерживающих самонастройку [Электронный ресурс]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/AZhukov/advokature-nuzhny-edinstvo-i-stabilnost/.
18. Заключение Комитета по государственному строительству и законодательству на проект федерального закона № 469485-7 [Электронный ресурс]. URL: http://sozd.parliament.gov.ru/bill/469485-7.
19. Законопроект соответствует интересам адвокатуры. Совет АП Воронежской области поддерживает предлагаемые поправки в Закон об адвокатуре [Электронный ресурс]. URL: https://apvo.fparf.ru/news/all_news/detail/50834/.
20. Клювгант В.В. Выступление на круглом столе «Актуальные направления совершенствования законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Москва, 25 октября 2018 г. (видеозапись) [Электронный ресурс]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.
21. Корчаго Е.В. Выступление на круглом столе «Актуальные направления совершенствования законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Москва, 25 октября 2018 г. (видеозапись) [Электронный ресурс]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.
22. Лазарев В. НКС озабочен. Нужно в адвокатской среде, а не за ее пределами, искать консенсус в нормативном регулировании и правоприменительных производствах [Электронный ресурс]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/VLazarev/nksozabochen/?fbclid=IwAR0EbQkbX6XuLIWmReSPp-PklS1okRPp2uisUIEZUkTc3aJqwsuKvpdZS9g.
23. Лейнсоо Т.Н. Выступление на круглом столе «Актуальные направления совершенствования законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Москва, 25 октября 2018 г. (видеозапись) [Электронный ресурс]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.
24. Надо ли бояться реформы адвокатуры. Первый вице-президент ФПА РФ Евгений Семеняко – о том, какие плюсы одни адвокаты видят в том, что критикуют другие [Электронный ресурс]. URL: https://apvo.fparf.ru/news/all_news/detail/55267/.

25. Орлов А.А. Выступление на круглом столе «Актуальные направления совершенствования законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Москва, 25 октября 2018 г. (видеозапись) [Электронный ресурс]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.

26. Официальный отзыв Правительства РФ на проект федерального закона № 469485-7 [Электронный ресурс]. URL: http://sozd.parliament.gov.ru/bill/469485-7.

27. Поправки заслуживают одобрения. 30 августа Совет ПАСО поддержал законопроект о внесении изменений в Закон об адвокатуре [Электронный ресурс]. URL: https://apvo.fparf.ru/news/all_news/detail/54842/.

28. Предлагаемые поправки в Закон об адвокатуре отражают объективные обстоятельства. Президент ФПА РФ Юрий Пилипенко дал «Право.ru» интервью о проекте изменений в Закон об адвокатуре [Электронный ресурс]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/news/50428/.

29. Раудин В. Страшней проекта зверя нет. О слонопотамах и предлагаемых поправках в Закон об адвокатуре [Электронный ресурс]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/vraudin/strashney-proekta-zverya-net/.

30. Резник Г.М. Поправки: системный сбой. О проекте закона о внесении изменений в Закон об адвокатуре [Электронный ресурс]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/GReznik/popravki-sistemnyy-sboy/.

31. Свирин Ю.А. Выступление на круглом столе «Актуальные направления совершенствования законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Москва, 25 октября 2018 г. (видеозапись) [Электронный ресурс]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.

32. Семеняко Е. Сфера действия суда присяжных должна быть намного шире [Электронный ресурс]. URL: http://fparf.ru/news/all_news/news/50729/.

33. Совет АП г. Москвы [Электронный ресурс]. URL: http://www.advokatymoscow.ru/Otzyv.pdf.

34. Ступин Е.В. Выступление на круглом столе «Актуальные направления совершенствования законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Москва, 25 октября 2018 г. (видеозапись) [Электронный ресурс]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.

35. Сычев О.М., Рагулина И.Т. Российское законодательство о правовом статусе стажера и помощника адвоката нуждается в совершенствовании! Интервью с адвокатом, кандидатом юридических наук, научным сотрудником центра исследования проблем организации и деятельности адвокатуры Евразийского научно-исследовательского института проблем права Индирой Тагировной Рагулиной // Евразийская адвокатура. 2018. № 3 (34). С. 7–14.

36. Талантов Д. Адвокатура – реанимировать или погубить? [Электронный ресурс]. URL: https://legal.report/author-21/advokatura-reanimirovat-ili-pogubit.

37. Талантов Д.Н. Выступление на круглом столе «Актуальные направления совершенствования законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Москва, 25 октября 2018 г. (видеозапись) [Электронный ресурс]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.

38. Тафинцев М.А. Выступление на круглом столе «Актуальные направления совершенствования законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Москва, 25 октября 2018 г. (видеозапись) [Электронный ресурс]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.

39. Толчеев М. Адвокатуре необходимо определиться с базовыми ценностями. О поправках в Закон об адвокатуре в контексте разрабатываемой Концепции Минюста [Электронный ресурс]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/MTolcheev/soobshchestvo-vynuzhdeno-ostanavlivat-narushiteley/.

40. Толчеев М. Слабые звенья. Стоит ли при критике поправок в Закон об адвокатуре защищать недостатки действующего регулирования? [Электронный ресурс]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/MTolcheev/slabye-zvenya/.

41. Чехов А. Изменения направлены на развитие корпорации. О предлагаемых законопроектом № 469485-7 поправках в Закон об адвокатуре [Электронный ресурс]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/achekhov/izmeneniya-napravleny-na-razvitie-advokatskoy-korporatsii/.

42. Шавин В.А. Выступление на круглом столе «Актуальные направления совершенствования законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», Москва, 25 октября 2018 г. (видеозапись) [Электронный ресурс]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.

References (transliterated)

1. https://fparf.ru/documents/legal_positions/56595/.

2. Advokatskij e`kzamen budet provodit`sya po novy`m, ediny`m pravilam. Pravitel`stvo predlozhilo vnesti ryad pravok v zakonoproekt, kotory`j predpolagaet znachitel`noe izmenenie zakona ob advokature [E`lektronny`j resurs]. URL: https://pravo.ru/news/205983/?desc_news_1=.

3. Advokaty` – o popravkax v Zakon ob advokature [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.advgazeta.ru/novosti/advokaty-o-popravkakh-v-zakon-ob-advokature/.

4. Advokaty` delayut vy`bor samostoyatel`no. Sovet AP Vladimirskoj oblasti podderzhal predlagaemy`e popravki v Zakon ob advokatskoj deyatel`nosti i advokature [E`lektronny`j resurs]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/news/51211/.

5. Alleny`x D.A., Gur`ev A.A. Zaklyuchenie antikorrupcionnoj e`kspertizy` Proekta federal`nogo zakona «O vnesenii izmenenij v Federal`ny`j zakon «Ob advokatskoj deyatel`nosti i advokature v Rossijskoj Federacii» № 469485-7.

6. Baulin O. Doroga bez nachala i koncza? Vryad li mozhno schitat` blagodarny`m zanyatiem poisk «absolyutnoj pravil`nosti» [E`lektronny`j resurs]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/OBaulin/doroga-bez-nachala-i-kontsa/.

7. Baulin O. Chto vozrazit` kritikam. O Demokraticheskix osnovax professii advokata [E`lektronny`j resurs]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/OBaulin/chto-vozrazit-kritikam/.

8. Berman D. Diskriminaciya nachinayushhix? Ob ogranichenii dlya advokatov so stazhem menee 5 let uchrezhdat` advokatskij kabinet, kollegiyu advokatov i advokatskoe byuro [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.advgazeta.ru/mneniya/diskriminatsiya-nachinayushchikh/.

9. By`kov V. Uslozhnyat li advokatam poryadok izmeneniya chlenstva v AP? Popravki mogut pomeshat` dostupu molody`x advokatov v professiyu [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.advgazeta.ru/diskussii/ popravki-v-zakon-ob-advokature/.

10. Galoganov A.P. Vy`stuplenie na kruglom stole «Aktual`ny`e napravleniya sovershenstvovaniya zakonodatel`stva ob advokatskoj deyatel`nosti i advokature v Rossijskoj Federacii», Moskva, 25 oktyabrya 2018 g. (videozapis`) [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.

11. Gasparyan N. Nuzhen li tretij prezidentskij srok? [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.advgazeta.ru/diskussii/ popravki-v-zakon-ob-advokature/.

12. Gil`diya Rossijskix advokatov. Rezolyuciya po rezul`tatam obsuzhdeniya proektov Koncepcii regulirovaniya ry`nka professional`noj yuridicheskoj pomoshhi i popravok v Federal`ny`j zakon «Ob advokatskoj deyatel`nosti i advokature v Rossijskoj Federacii» [E`lektronny`j resurs]. URL: http://www.gra.ru/index.php/2-uncategorised/427-gra2018-249.

13. Gur`ev A. Mladshij advokat. K voprosu obosnovannosti novy`x trebovanij k uchrezhdeniyu advokatskogo kabineta ili kollegii [E`lektronny`j resurs]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/aguryev/mladshiy-advokat/.

14. Dopolneniya, neobxodimost` kotory`x priznana v advokatskom soobshhestve. Sovet AP Sankt-Peterburga rassmotrel proekt popravok v Zakon ob advokature i vy`skazalsya v ego podderzhku [E`lektronny`j resurs]. URL: https://apvo.fparf.ru/news/all_news/detail/54848/.

15. Edinoglasnaya podderzhka. Sovet AP Vologodskoj oblasti odobril proekt popravok v Zakon ob advokature, vnesenny`j v Gosudarstvennuyu Dumu FS RF gruppoj senatorov i deputatov vo glave s A.A. Klishasom [E`lektronny`j resurs]. URL: https://apvo.fparf.ru/news/all_news/detail/55245/.

16. Zharov N. O popravkax v Zakon ob advokature [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.advgazeta.ru/diskussii/popravki-v-zakon-ob-advokature.

17. Zhukov A. Advokature nuzhny` edinstvo i stabil`nost`. Popravki v Zakon ob advokature predlagayut otkazat`sya ot zasty`vshix form, sderzhivayushhix samonastrojku [E`lektronny`j resurs]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/AZhukov/advokature-nuzhny-edinstvo-i-stabilnost/.

18. Zaklyuchenie Komiteta po gosudarstvennomu stroitel`stvu i zakonodatel`stvu na proekt federal`nogo zakona № 469485-7 [E`lektronny`j resurs]. URL: http://sozd.parliament.gov.ru/bill/469485-7.

19. Zakonoproekt sootvetstvuet interesam advokatury`. Sovet AP Voronezhskoj oblasti podderzhivaet predlagaemy`e popravki v Zakon ob advokature [E`lektronny`j resurs]. URL: https://apvo.fparf.ru/news/all_news/detail/50834/.

20. Klyuvgant V.V. Vy`stuplenie na kruglom stole «Aktual`ny`e napravleniya sovershenstvovaniya zakonodatel`stva ob advokatskoj deyatel`nosti i advokature v Rossijskoj Federacii», Moskva, 25 oktyabrya 2018 g. (videozapis`) [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.

21. Korchago E.V. Vy`stuplenie na kruglom stole «Aktual`ny`e napravleniya sovershenstvovaniya zakonodatel`stva ob advokatskoj deyatel`nosti i advokature v Rossijskoj Federacii», Moskva, 25 oktyabrya 2018 g. (videozapis`) [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.

22. Lazarev V. NKS ozabochen. Nuzhno v advokatskoj srede, a ne za ee predelami, iskat` konsensus v normativnom regulirovanii i pravoprimenitel`ny`x proizvodstvax [E`lektronny`j resurs]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/VLazarev/nksozabochen/?fbclid=IwAR0EbQkbX6XuLIWmReSPp-PklS1okRPp2uisUIEZUkTc3aJqwsuKvpdZS9g.

23. Lejnsoo T.N. Vy`stuplenie na kruglom stole «Aktual`ny`e napravleniya sovershenstvovaniya zakonodatel`stva ob advokatskoj deyatel`nosti i advokature v Rossijskoj Federacii», Moskva, 25 oktyabrya 2018 g. (videozapis`) [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.

24. Nado li boyat`sya reformy` advokatury`. Pervy`j vice-prezident FPA RF Evgenij Semenyako – o tom, kakie plyusy` odni advokaty` vidyat v tom, chto kritikuyut drugie [E`lektronny`j resurs]. URL: https://apvo.fparf.ru/news/all_news/detail/55267/.

25. Orlov A.A. Vy`stuplenie na kruglom stole «Aktual`ny`e napravleniya sovershenstvovaniya zakonodatel`stva ob advokatskoj deyatel`nosti i advokature v Rossijskoj Federacii», Moskva, 25 oktyabrya 2018 g. (videozapis`) [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.

26. Oficial`ny`j otzy`v Pravitel`stva RF na proekt federal`nogo zakona № 469485-7 [E`lektronny`j resurs]. URL: http://sozd.parliament.gov.ru/bill/469485-7.

27. Popravki zasluzhivayut odobreniya. 30 avgusta Sovet PASO podderzhal zakonoproekt o vnesenii izmenenij v Zakon ob advokature [E`lektronny`j resurs]. URL: https://apvo.fparf.ru/news/all_news/detail/54842/.

28. Predlagaemy`e popravki v Zakon ob advokature otrazhayut ob``ektivny`e obstoyatel`stva. Prezident FPA RF Yurij Pilipenko dal «Pravo.ru» interv`yu o proekte izmenenij v Zakon ob advokature [E`lektronny`j resurs]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/news/50428/.

29. Raudin V. Strashnej proekta zverya net. O slonopotamax i predlagaemy`x popravkax v Zakon ob advokature [E`lektronny`j resurs]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/vraudin/strashney-proekta-zverya-net/.

30. Reznik G.M. Popravki: sistemny`j sboj. O proekte zakona o vnesenii izmenenij v Zakon ob advokature [E`lektronny`j resurs]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/GReznik/popravki-sistemnyy-sboy/.

31. Svirin Yu.A. Vy`stuplenie na kruglom stole «Aktual`ny`e napravleniya sovershenstvovaniya zakonodatel`stva ob advokatskoj deyatel`nosti i advokature v Rossijskoj Federacii», Moskva, 25 oktyabrya 2018 g. (videozapis`) [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.

32. Semenyako E. Sfera dejstviya suda prisyazhny`x dolzhna by`t` namnogo shire [E`lektronny`j resurs]. URL: http://fparf.ru/news/all_news/news/50729/.

33. Sovet AP g. Moskvy` [E`lektronny`j resurs]. URL: http://www.advokatymoscow.ru/Otzyv.pdf.

34. Stupin E.V. Vy`stuplenie na kruglom stole «Aktual`ny`e napravleniya sovershenstvovaniya zakonodatel`stva ob advokatskoj deyatel`nosti i advokature v Rossijskoj Federacii», Moskva, 25 oktyabrya 2018 g. (videozapis`) [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.

35. Sy`chev O.M., Ragulina I.T. Rossijskoe zakonodatel`stvo o pravovom statuse stazhera i pomoshhnika advokata nuzhdaetsya v sovershenstvovanii! Interv`yu s advokatom, kandidatom yuridicheskix nauk, nauchny`m sotrudnikom centra issledovaniya problem organizacii i deyatel`nosti advokatury` Evrazijskogo nauchno-issledovatel`skogo instituta problem prava Indiroj Tagirovnoj Ragulinoj // Evrazijskaya advokatura. 2018. № 3 (34). S. 7–14.

36. Talantov D. Advokatura – reanimirovat` ili pogubit`? [E`lektronny`j resurs]. URL: https://legal.report/author-21/advokatura-reanimirovat-ili-pogubit.

37. Talantov D.N. Vy`stuplenie na kruglom stole «Aktual`ny`e napravleniya sovershenstvovaniya zakonodatel`stva ob advokatskoj deyatel`nosti i advokature v Rossijskoj Federacii», Moskva, 25 oktyabrya 2018 g. (videozapis`) [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.

38. Tafincev M.A. Vy`stuplenie na kruglom stole «Aktual`ny`e napravleniya sovershenstvovaniya zakonodatel`stva ob advokatskoj deyatel`nosti i advokature v Rossijskoj Federacii», Moskva, 25 oktyabrya 2018 g. (videozapis`) [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.

39. Tolcheev M. Advokature neobxodimo opredelit`sya s bazovy`mi cennostyami. O popravkax v Zakon ob advokature v kontekste razrabaty`vaemoj Koncepcii Minyusta [E`lektronny`j resurs]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/MTolcheev/soobshchestvo-vynuzhdeno-ostanavlivat-narushiteley/.

40. Tolcheev M. Slaby`e zven`ya. Stoit li pri kritike popravok v Zakon ob advokature zashhishhat` nedostatki dejstvuyushhego regulirovaniya? [E`lektronny`j resurs]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/MTolcheev/slabye-zvenya/.

41. Chexov A. Izmeneniya napravleny` na razvitie korporacii. O predlagaemy`x zakonoproektom № 469485-7 popravkax v Zakon ob advokature [E`lektronny`j resurs]. URL: https://fparf.ru/news/all_news/blogs/achekhov/izmeneniya-napravleny-na-razvitie-advokatskoy-korporatsii/.

42. Shavin V.A. Vy`stuplenie na kruglom stole «Aktual`ny`e napravleniya sovershenstvovaniya zakonodatel`stva ob advokatskoj deyatel`nosti i advokature v Rossijskoj Federacii», Moskva, 25 oktyabrya 2018 g. (videozapis`) [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.youtube.com/watch?v=5k5EDBs38f8.

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

Сибирцев Г.И.

АНТИНОМИЯ РЕАЛИЗАЦИИ НЕЗАВИСИМОСТИ АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ И ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВА НА КВАЛИФИЦИРОВАННУЮ ЮРИДИЧЕСКУЮ ПОМОЩЬ В ПРОЕКТЕ ФЕДЕРАЛЬНОГО ЗАКОНА «О ВНЕСЕНИИ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «ОБ АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ И АДВОКАТУРЕ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

Цель: Рассмотрение законопроекта № 469485-7 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» с точки зрения концепции аксиологических антиномий.

Методология: Использовались историко-правовой, формально-юридический и сравнительно-правовой методы познания.

Результаты: Согласно авторской позиции предлагаемые изменения в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» противоречат принципу равноправия адвокатов, а также обеспечивают необоснованное ограничение их независимости и могут привезти к монополизации рынка.

Новизна/оригинальность/ценность: В работе дается анализ законопроекта № 469485-7 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации». Исследование проводится с точки зрения концепции нравственно-аксиологической антиномии независимости адвоката и обеспечения права на квалифицированную юридическую помощь.

Ключевые слова: независимость адвоката, адвокатура, квалифицированная юридическая помощь, принцип равноправия адвокатов.

Sibirtsev G.I.

ANTINOMY OF THE REALIZATION OF ADVOCATE'S INDEPENDENCE AND THE SAFEGUARDING OF THE RIGHT TO QUALIFIED LEGAL ASSISTANCE IN THE DRAFT OF THE FEDERAL LAW «ON AMENDMENTS TO THE FEDERAL LAW ON ADVOCACY AND THE ADVOCACY WORK IN THE RUSSIAN FEDERATION»

Purpose: The paper analyzes the draft of the Federal Law № 469485-7 «On Amendments to The Federal Law on Advocacy and Advocacy Work in the Russian Federation».

Methodology: Historical and formal - legal approaches were used.

Results: According to the author's position, the proposed changes contradict the principle of equality of the advocates, as well as provide unjustified restrictions of their independence, what can lead to an inappropriate monopolization of the legal market.

Novelty/originality/value: The study is based on the concept of moral-axiological antinomies.

Keywords: advocate's independence, qualified legal assistance, the principle of equality of lawyers.

18 мая 2018 года проект Федерального закона № 469485-7 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» был внесен в Государственную Думу Российской Федерации. Окончены процедуры предварительного рассмотрения проекта, и ожидается его рассмотрение в первом чтении [1]. Как следует из пояснительной записки, законопроект предусматривает внесение в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» ряда изменений, не затрагивающих концепцию действующего законодательства об адвокатской деятельности и адвокатуре.

Данные изменения, как указано авторами проекта, направлены на повышение гарантий реализации предусмотренного статьей 48 Конституции Российской Федерации права граждан на получение квалифицированной юридической помощи.

Вместе с тем данный законопроект уже вызвал широкое обсуждение среди теоретиков и практиков в связи с довольно неоднозначными методами, которыми планируется обеспечить достижение указанных целей.

Положительно оценивая предлагаемые новеллы в институт pactum de quota litis (гонорара успеха) [1] (отмечая при этом их непоследовательность), хотелось бы отметить, что указанный законопроект заслуживает пристального внимания, в первую очередь в связи с вносимыми, без сомнения, революционными предписаниями в отношении адвокатов, имеющих не более пяти лет профессионального стажа.

В частности, предлагается дополнить законодательство положением о возможности включения в соглашение условия, согласно которому размер и (или) выплата доверителем вознаграждения ставится в зависимость от результата оказания адвокатом юридической помощи. Хотя не совсем понятно, чем подобное предписание отличается от уже имеющегося в ч. 3 ст. 16 Кодекса профессиональной этики адвоката, согласно

которому адвокат вправе включать в соглашение об оказании юридической помощи условия, в соответствии с которыми выплата вознаграждения ставится в зависимость от благоприятного для доверителя результата рассмотрения спора имущественного характера.

А именно, в соответствии с предложенными в ст. 15 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» изменениями адвокат, имеющий стаж адвокатской деятельности менее пяти лет и принявший решение об изменении членства в адвокатской палате одного субъекта Российской Федерации, обязан уведомить об этом совет адвокатской палаты субъекта Российской Федерации (далее также – совет адвокатской палаты, совет), членом которой он является. Изменение членства станет возможным лишь на основании решения совета адвокатской палаты, членом которой адвокат является, предварительно согласованного с Федеральной палатой адвокатов РФ [1].

Таким образом, предлагается установить законодательное ограничение на изменение членства в адвокатской палате для адвокатов, имеющих менее пяти лет профессионального стажа, без разрешения соответствующх адвокатскх палат.

По мнению авторов проекта, данное предложение не позволит недобросовестным адвокатам изменять членство в адвокатской палате сразу же после сдачи квалификационного экзамена. Данная практика, как указывается в пояснительной записке, рассматривается авторами в качестве злоупотребления правом со стороны молодых адвокатов и требует незамедлительного законодательного реагирования.

Ставя под сомнение целесообразность данных изменений, мы хотели бы отметить, что данные меры определенно ограничивают независимость адвоката и, более того, противоречат положениям ст. 3 ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуры», а именно принципу равноправия адвокатов.

В первую очередь, не вполне ясно, каким образом указанные предложения по реформированию законодательства могут способствовать обеспечению права на квалифицированную юридическую помощь?

Даже принимая во внимание, что авторы законопроекта исходят из утверждения о недостаточной компетентности молодых адвокатов, тем не менее, совершенно не понятно, как предлагаемая мера ограничения права на изменение членства в адвокатской палате может повлиять на сложившуюся ситуацию? Ведь данные специалисты продолжат осуществлять юридическую помощь в соответствующих субъектах Российской Федерации, а следовательно, вопрос о недостаточном законодательном обеспечении права на квалифицированную юридическую помощь останется неразрешенным.

Хотелось бы также обратить внимание на то, что действующий Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в РФ» устанавливает исчерпывающий перечень требований к лицу, претендующему на получение статуса адвоката. В том числе и ряд требований, касающихся его компетентности (стаж работы по юридической специальности и сдача квалификационного экзамена). Разделение адвокатского сословия на некие группы (по количеству профессионального опыта, или профилизации) не только не соответствует действующему законодательству об адвокатской деятельности и адвокатуре, но и прямо противоречит принципу равноправия адвокатов.

Остается неясным также, почему достаточным для принятия решения об изменении членства в адвокатской палате стажем, согласно точке зрения авторов проекта, является именно пять лет профессионального опыта.

И если положительные эффекты данной реформы остаются в высокой степени призрачными, то их негативная сторона, напротив, представляется вполне определенной.

В первую очередь, подобные предписания не позволят гражданам обращаться за юридической помощью к молодым адвокатам, зарегистрированным в иных адвокатских палатах. Конечно, предлагаемые изменения включают процедуру разрешения изменения членства советом адвокатской палаты, однако неперечисленными остались основания, которые могут быть расценены советом как уважительные, а следовательно, отсутствуют какие-либо гарантии на изменение членства.

Важным представляется и тот факт, что предлагаемые изменения не известны ни одному из действующих европейских законодательств.

По нашему глубокому убеждению, подобная позиция авторов законопроекта основана на ошибочной интерпретации конфликта (антиномии) аксиологических единиц в адвокатской деятельности и никаким образом не обеспечивает право на квалифицированную юридическую помощь.

Энциклопедический словарь Брокгауза и Эфрона определяет антиномию как противоречие в законе или противоречие закона самому себе [2, с. 569.].

Согласно новой философской энциклопедии антиномия (в методологии науки) — контрадик-

торное противоречие между двумя суждениями, каждое из которых считается в равной степени обоснованным или логически выводимым в рамках некоторой концептуальной системы (научной теории). Антиномия отличается от противоречия, возникшего в результате ошибки в рассуждении (доказательстве) или как следствие принятия ложных посылок. Ошибки и заблуждения такого рода могут в принципе быть вскрыты и устранены средствами самой теории (вместе с ее логикой), тогда как для устранения антиномии требуется более или менее значительное изменение этой теории, либо ее логики, либо того и другого вместе [3, с. 341].

В юридической этике под моральной антиномией традиционно понимают противоречивые свойства морали, наличие каждого из которых можно подкрепить логическими аргументами [4, с. 456].Исходя из представленных определений, следует сделать вывод о том, что антиномии как противоречия в той или иной сфере знания проявляются, в первую очередь, в среде, характеризующейся аксиологической (ценностной) вариативностью, к которой, несомненно, можно отнести и законотворческий процесс.

Тем не менее, применительно к правовой сфере термин «антиномия» употребляется достаточно редко. К аналогичным правовым явлениям принято применять термин «юридические коллизии».

Не видим необходимым вступать в дискуссию относительно определения «коллизия», скажем лишь, что верным представляется суждение об обусловленности юридических коллизий аксиологическими антиномиями, т. е. противоречивостью тех общественных отношений, которые они призваны урегулировать.

В отношении проекта Федерального закона № 469485-7 говорить о некой коллизии еще рано, так как он находится на стадии рассмотрения, однако уже четко прослеживаются те антиномии, которые, очевидно, в скором будущем смогут стать причиной многих законодательных противоречий.

Речь идет о стремлении некоторых теоретиков и практиков к ограничению независимости адвоката под предлогом создания дополнительных гарантий права на квалифицированную юридическую помощь. По нашему глубокому убеждению, подобные действия не имеют своей целью укрепление конституционных прав личности и приведут к умалению статуса адвоката.

Независимость адвоката выступает одним из обязательных условий реализации задач укрепления социального доверия к процедурам правосудия и, в том числе, беспристрастности судей. Адвокат должен прилагать все усилия к недопущению какого-либо ущемления собственной независимости, в том числе не следует отступать от принципов профессии, руководствуясь лишь интересами доверителей [5].

Закон об адвокатской деятельности и адвокатуре называет независимость в качестве одного из принципов функционирования адвокатуры (ст. 3) и содержит отдельную статью, посвященную гарантиям независимости адвоката (ст. 18). Кодекс же профессиональной этики адвоката в ч. 1 ст. 5 устанавливает, что независимое исполнение адвокатом профессиональных обязанностей является основополагающим условием доверия к нему со стороны доверителей [6].

Несмотря на то, что проблемы независимости адвоката-защитника рассматривались в работах многих ученых, сегодня отсутствует законодательное и общепризнанное доктринальное определение независимости защитника в уголовном судопроизводстве. Говоря о понятии «независимость», следует отметить, что она выступает в качестве фундаментального концепта современной научной мысли, и ее определения встречаются в различных сферах научного познания. Так, в философии независимость рассматривается как категория бытия и познания, означающая наличие у объектов и систем собственного начала, не определяемого их внешним окружением и не зависящего от бытия других объектов и систем [7]. Характеризуя природу независимости, немецкий философ К. Ясперс писал: «Мы независимы только тогда, когда вплетены в мир… Быть независимым в мире означает особое отношение к миру: …быть в нем, будучи вместе с тем вне его» [8]. Далее ученый отмечал, что независимость, если она считается абсолютной, превращается в свою противоположность [8].

И. Кант возвел проблему свободы человека в ранг особой антиномии: «в человеке есть свобода» против «нет никакой свободы, но всё в нем есть природная необходимость». Если что-то становится относительно самостоятельным, автономным, то оно независимо (самостоятельно) внутренне, а зависимо (несамостоятельно) – внешне. Человек принадлежит миру вещей самих-по-себе и является единством зависимости и независимости [16].

Исходя из данных философских представлений, можно сделать вывод о том, что, во-первых, независимость в своей абсолютной форме недостижима. Говоря о независимости, следует учи-

тывать, что всякое стремление к ней выражается в поиске некоего баланса между объективно обусловленной зависимостью и необходимой автономией в формировании поведенческой модели [16].

Во-вторых, независимость способна преобразоваться в собственную противоположность, как в случае недостаточного ее обеспечения, так и в случае ее чрезмерной экстраполяции [16].

Ныне независимость, автономия, нередко трактуется как моральная ценность, как самостоятельная аксиологическая (ценностная) единица. Однако недопустимо отождествление автономии с независимостью самой по себе или независимостью от предпочтений и внутренних состояний [16]. Ценность автономии не в произволе субъекта, а в разумной обоснованности и зависимости поступков [10]. Непостоянство, непоследовательность и безответственность не могут рассматриваться как высшее выражение автономии. Следовательно, концепция автономии, делающая акцент на радикальной независимости автономного действия, может совмещать это положение с требованиями зависимости и рациональности [10].

Это отмечается и зарубежными учеными и практиками. Так, Г. Турриф признает, что уважение судами независимого характера помощи, оказываемой адвокатом своему доверителю, не должно противоречить целям вынесения справедливого судебного решения. Даже с указанной оговоркой суды должны демонстрировать готовность к идентификации некоторых категории действий как выходящих за рамки защиты и требовать, чтобы адвокаты, а также их доверители раскрывали эту информацию. В частности, адвокату не следует укрывать вещественные доказательства преступления. Напротив, адвокат, совершающий подобные действия, рискует быть привлечен к уголовной ответственности за воспрепятствование осуществлению правосудия [11, с. 4].

Указанная позиция подтверждается, в частности (как указывает Г. Тюрифф), практикой Верховного Суда Канады [12, с. 151]. Характерным примером является дело П. Бернардо: К. Мюррею, который выступал в качестве адвоката-защитника в деле Бернардо, обвиняемого в совершении убийства и изнасилования, было предъявлено обвинение в воспрепятствовании правосудию. Мюррей, руководствуясь указаниями Бернардо, отыскал запись с камер видеонаблюдения, свидетельствующую о виновности его подзащитного, и скрыл ее от следствия и суда [16].

Подобные позиции ученых и практиков соответствуют приведенному выше пониманию независимости как единства автономии и зависимости и постулату о недостижимости абсолютной независимости, однако вместе с тем не умаляют значения независимости как основополагающего свойства адвокатской деятельности.

С другой стороны, ст. 48 Конституции Российской Федерации закрепляет право на квалифицированную юридическую помощь. Однако что включается в понятие «квалифицированность»? Следующее определение квалифицированности можно обнаружить в Новом словаре иностранных слов: «квалифицированный – имеющий определенную квалификацию, опытный; по отношению к труду – труд, для выполнения которого требуется специальная подготовка» [13]. В словаре Ожегова квалифицированный определяется как «требующий специальных знаний» [15, с. 634].

В науке принято определять знания как элементы информации, связанные между собой и с внешним миром. Представляется возможным определить и свойства знаний. К ним следует отнести: структурность, интерпретируемость, связность, активность [10]. Под умением понимают освоенный человеком способ выполнения действия, обеспеченный некоторой совокупностью знаний [17].

Таким образом, мы можем определить квалифицированность как систему умений, знаний и навыков, позволяющую в той или иной деятельности следовать определенным стандартам качества.

В отношении деятельности адвоката квалифицированность как гарантия непременно подразумевает его достаточную независимость. Дело в том, что деятельность адвоката не является простым следованием воле клиента. Адвокат, безусловно, должен учитывать желания клиента при формировании тактики, однако представлять незаконные, аморальные интересы своего доверителя он не обязан [14, с. 49].

И хотя право на квалифицированную юридическую помощь является одним из фундаментальных прав гражданина в соответствии со ст. 48 Конституции Российской Федерации, его обеспечение обусловлено степенью независимости адвоката и адвокатуры. По нашему глубокому убеждению, любые меры, стремящиеся обеспечить доступ граждан к квалифицированной юридической помощи посредством ограничения независимости адвокатов, обречены быть неэффективными. Ведь ограничивая способность адвоката поступать сообразно собственному убеждению, самостоятельно и независимо, законодатель снижает степень квалифицированности юридиче-

ской помощи и попросту не позволяет адвокату действовать профессионально.

Пристатейный библиографический список

1. Проект Федерального закона № 469485-7 «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»» [Электронный ресурс]. URL: http://sozd.parliament.gov.ru/bill/469485-7.
2. Энциклопедический словарь. Брокгауз и Ефрон: в 12 т. Т. 3. М.: Большая рос. энциклопедия, 1993.
3. Новая философская энциклопедия / под ред. В.С. Стёпина. М.: Мысль, 2010.
4. Толковый словарь русского языка: в 4 т. / под ред. Д.Н. Ушакова. М.: Сов. энциклопедия; ОГИЗ; Гос. изд-во иностр. и нац. слов., 1935–1940.
5. Общий кодекс правил для адвокатов стран Европейского сообщества (принят Советом коллегий адвокатов и юридических обществ Европейского Союза 28.10.1988 (Франция, Страсбург) [Электронный ресурс]. URL: http://advokatyhmao.ru/pravregu l/2012-10-28-06-54-48/350--1-47-2-51-.html.
6. Кодекс профессиональной этики адвоката: принят 1-м Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003 (с изм. и доп. от 22.04.2015) // Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2013. № 3.
7. Ильичев Л.Ф. Философский энциклопедический словарь [Электронный ресурс]. URL: http://dic.academic.ru/dic.nsf/enc_philosophy/4575.
8. Ясперс К. Введение в философию [Электронный ресурс]. URL: http://society.polbu.ru/yaspers_intphilosophy/ch09_v.html.
9. Скрипник А.П. Категорический императив Иммануила Канта. М., 1978. С. 98.
10. О'Нил О. Автономия: зависимость и независимость [Электронный ресурс]. URL: http://library.by/portalus/modules/philosophy/print.php?archive=0216&id=1108466140&start_from=&subaction=showfull&ucat=1.
11. Turriff G. Self-Governance as a Necessary Condition of Constitutionally Mandated Lawyer Independence in British Columbia. Speech delivered at the Conference of Regulatory Offices, Perth. Vancouver, 2009.
12. Woolley A. Understanding Lawyers' Ethics in Canada. Toronto, 2011. P. 151.
13. Новый словарь иностранных слов русского языка [Электронный ресурс]. URL: http://dic.academic.ru/dic.nsf/dic_fwords/39239.
14. Стецовский Ю.И., Мирзоев Г.Б. Профессиональный долг адвоката и его статус. М., 2003.
15. Ожегов С.И. Словарь Русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. 18-е изд., стереотип. М.: Рус. яз., 1986.
16. Сибирцев Г.И. Обеспечение и реализация независимости адвоката-защитника в уголовном процессе: дис. … канд. юрид. наук [Электронный ресурс]. URL: http://test.ssla.ru/dissertation/dissert/27-03-2018-1d.pdf.
17. Сибирцев Г.И. Квалифицированность как основной принцип юридической профессии [Электронный ресурс]. URL: https://elibrary.ru/item.asp?id=20452736.

References (transliterated)

1. Proekt Federal`nogo zakona № 469485-7 «O vnesenii izmenenij v Federal`ny`j zakon «Ob advokatskoj deyatel`nosti i advokature v Rossijskoj Federacii»» [E`lektronny`j resurs]. URL: http://sozd.parliament.gov.ru/bill/469485-7.
2. E`nciklopedicheskij slovar`. Brokgauz i Efron: v 12 t. T. 3. M.: Bol`shaya ros. e`nciklopediya, 1993.
3. Novaya filosofskaya e`nciklopediya / pod red. V.S. Styopina. M.: My`sl`, 2010.
4. Tolkovy`j slovar` russkogo yazy`ka: v 4 t. / pod red. D.N. Ushakova. M.: Sov. e`nciklopediya; OGIZ; Gos. izd-vo inostr. i nacz. slov., 1935–1940.
5. Obshhij kodeks pravil dlya advokatov stran Evropejskogo soobshhestva (prinyat Sovetom kollegij advokatov i yuridicheskix obshhestv Evropejskogo Soyuza 28.10.1988 (Franciya, Strasburg) [E`lektronny`j resurs]. URL: http://advokatyhmao.ru/pravregu l/2012-10-28-06-54-48/350--1-47-2-51-.html.
6. Kodeks professional`noj e`tiki advokata: prinyat 1-m Vserossijskim s``ezdom advokatov 31.01.2003 (s izm. i dop. ot 22.04.2015) // Vestnik Federal`noj palaty` advokatov RF. 2013. № 3.
7. Il`ichev L.F. Filosofskij e`nciklopedicheskij slovar` [E`lektronny`j resurs]. URL: http://dic.academic.ru/dic.nsf/enc_philosophy/4575.
8. Yaspers K. Vvedenie v filosofiyu [E`lektronny`j resurs]. URL: http://society.polbu.ru/yaspers_ intphilosophy/ch09_v.html.
9. Skripnik A.P. Kategoricheskij imperativ Immanuila Kanta. M., 1978. S. 98.
10. O'Nil O. Avtonomiya: zavisimost` i nezavisimost` [E`lektronny`j resurs]. URL: http://library.by/portalus/modules/philosophy/print.php?archive=0216&id=1108466140&start_from=&subaction=showfull&ucat=1.
11. Turriff G. Self-Governance as a Necessary Condition of Constitutionally Mandated Lawyer Independence in British Columbia. Speech delivered at the Conference of Regulatory Offices, Perth. Vancouver, 2009.
12. Woolley A. Understanding Lawyers' Ethics in Canada. Toronto, 2011. R. 151.
13. Novy`j slovar` inostranny`x slov russkogo yazy`ka [E`lektronny`j resurs]. URL: http://dic.academic.ru/dic.nsf/dic_fwords/39239.
14. Steczovskij Yu.I., Mirzoev G.B. Professional`ny`j dolg advokata i ego status. M., 2003.
15. Ozhegov S.I. Slovar` Russkogo yazy`ka / pod red. N.Yu. Shvedovoj. 18-e izd., stereotip. M.: Rus. yaz., 1986.
16. Sibircev G.I. Obespechenie i realizaciya nezavisimosti advokata-zashhitnika v ugolovnom processe: dis. … kand. yurid. nauk [E`lektronny`j resurs]. URL: http://test.ssla.ru/dissertation/dissert/27-03-2018-1d.pdf.
17. Sibircev G.I. Kvalificirovannost` kak osnovnoj princip yuridicheskoj professii [E`lektronny`j resurs]. URL: https://elibrary.ru/item.asp?id=20452736.

Короткова П.Е.

НРАВСТВЕННЫЕ ОСНОВЫ АДВОКАТСКОЙ ТАЙНЫ

Цель: Исследование адвокатской тайны как этической проблемы общественного и личного долга и совести, а также личных представлений о нравственности.

Методология: Использовались формально-юридический метод, метод сравнительного анализа, историко-правовой метод.

Результаты: Автор анализирует, каким образом категории общей этики соотносятся с категориями профессиональной этики адвоката, а также каким образом следует поступить адвокату, который попадает в сложную этическую ситуацию и оказывается перед выбором: либо свято хранить вверенную ему тайну, либо раскрыть ее.

Новизна/оригинальность/ценность: Значимость и ценность данной статьи заключается в том, что в ней анализируются категории общей этики, в том случае, если они выступают категориями профессиональной этики адвоката на современном этапе.

Ключевые слова: право, мораль, нравственность, категории этики, этические нормы, регулятор, общественные отношения, корпорация, адвокат, адвокатская тайна.

Korotkova P.E.

MORAL FOUNDATIONS OF CLIENT-ATTORNEY PRIVILEGE

Purpose: Research of client-attorney privilege as an ethical problem of public and personal duty and conscience, as well as the personal ideas of morality.

Methodology: Formal-legal and historical approaches, as well as comparative analysis method, were used in this article.

Results: The author analyzes how the categories of general ethics correspond to the categories of professional ethics of an attorney, and the actions that attorney should perform if he gets into a difficult ethical situation and appears before the choice: to keep sacredly the secret that was entrusted to him, or to disclose it.

Novelty/originality/value: The importance and value of this article lay in its modern-day analysis of categories of general ethics acting as the categories of professional ethics of an attorney.

Keywords: right, morality, rectitude, categories of ethics, ethical standard, regulator, social relations, inns of court, attorney, client-attorney privilege.

Право и мораль выступают важнейшими регуляторами общественных отношений. Мораль, возникшая задолго до права, является одной из самых древних форм человеческого сознания. Первичными проявлениями морали можно считать традиции и обычаи, которые наши предки передавали из поколения в поколение и соблюдали, не задумываясь. В том случае, если человек по какой-то причине отступал от соблюдения обычаев или традиций, он подвергался всеобщему осуждению, потому что его поведение вступало в противоречие с общими интересами и могло стоить племени жизни. Позднее, когда люди начали задумываться о происходящем, давая свою личную оценку, основываясь на внутренних убеждениях и принципах, появились моральные нормы. В этот период времени еще не было необходимости в праве, так как взаимоотношения между племенами и внутри рода регулировались традициями, обычаями и моральными нормами, которые соблюдались добровольно, потому что были направлены на соблюдение общего, коллективного блага. Впоследствии, с образованием государства, существующие разрешительные и запретительные нормы получили свое законодательное закрепление в специальных общеобязательных актах-законах [20]. Так появились нормы права.

Вместе с тем нормы права не могли урегулировать все стороны общественных отношений, поэтому в ряде случаев их регулятором продолжала выступать мораль. «Мораль в ряду регуляторов общественных отношений занимает важное, если не решающее место. Если право, подкрепленное государственным принуждением, выступает часто как некая навязанная человеку система норм, далеко не всегда им одобряемая и исполняемая, то мораль (нормы нравственности), формируемая естественным путем, органичнее входит в духовный мир человека и имеет, следовательно, определенные преимущества перед правом» [5].

Термин «мораль» этимологически восходит к латинскому слову «moris», которое означает нрав и характер человека, обычай и порядок. Древнегреческим аналогом данного понятия является слово «ethos» – этика. Как отмечают авторы книги «Краткая история этики» А.А. Гусейнов и Г. Ирлитц, «Аристотелю (384–322 до н. э.) принадлежит первая и, на наш взгляд, самая совершенная

систематизация этики. Он обозначил предмет и отличительные признаки этики как науки. Он же дал ей имя. Слово «этика», введенное Аристотелем в качестве термина, обозначающего определенную отрасль знания, восходит к древнегреческому слову ethos, которое первоначально, еще во времена Гомера, означало привычное место обитания (человеческое жилище, логово зверей), а впоследствии приобрело новый смысл: обычай, нрав, характер, образ мыслей» [6].

По мнению доктора юридических наук, заслуженного юриста РСФСР А.С. Кобликова, «исторически предмет этики существенно изменялся. Она начинала складываться как школа воспитания человека, научения его добродетели, рассматривалась и рассматривается (религиозными идеологами) как призыв человека к исполнению божественных заветов, обеспечивающих бессмертие личности; как учение о непререкаемом долге и способах его реализации, как наука о формировании «нового человека» – бескорыстного строителя абсолютно справедливого общественного порядка и т. д. В отечественных публикациях современного периода преобладающим является определение этики как науки о сущности, законах возникновения и исторического развития морали, функциях морали, моральных ценностях общественной жизни» [7].

Несмотря на то, что в повседневной жизни понятия «мораль» и «этика» часто отождествляются, в философской, в профессиональной и в специальной литературе значение этих терминов различно. Так, например, в Толковом словаре С.И. Ожегова дается следующее толкование словам «мораль» и «этика».

«Мораль – и, ж. 1. Нравственные нормы поведения, отношения с людьми, а также сама нравственность. Общечеловеческая м. Человек высокой морали. 2. Логический, поучительный вывод из чего-н. Отсюда м.: так поступать не годится. М. басни. 3. Нравоучение, наставление (разг.). Читать м. кому-н. II прил. моральный, -ая, -ое (к 1 знач.)» [13].

«Этика – и, ас. 1. Философское учение о морали, её развитии, принципах, нормах и роли в обществе. 2. Совокупность норм поведения (обычно применительно к какой-н. общественной группе). Парламентская э. Врачебная э. Э. учёного. II прил. этический, -ая, -ое. Этические нормы» [13].

Таким образом, этика, которая начала формироваться с древнейших времен, с одной стороны, является философским учением, затрагивающим теоретические проблемы о сущности и содержании морали, а с другой стороны, этика представляет собой совокупность норм поведения какой-либо общественной группы, сообщества, в том числе и профессионального.

Признаваемыми всеми важными как с теоретической, так и с практической точек зрения категориями общей этики являются: добро, зло, справедливость, долг, совесть, ответственность, честность, достоинство, честь и т. д.

Все эти категории отражают нравственные ценности общества. Вместе с тем содержание категорий общей этики может меняться, если они выступают категориями профессиональной этики, в том числе и профессиональной этики адвоката. Это происходит как из-за особенностей профессиональной функции, так и в силу иных причин. Изменение содержания категорий этики, которые выступают категориями профессиональной этики, происходит как из-за особенностей профессиональной функции, так и в силу иных причин. «В этой связи задача этических кодексов как раз и заключается в том, чтобы, образно выражаясь, привести порой диаметрально противоположные представления членов профессионального сообщества о добре и зле к общему социально-полезному знаменателю. Этого можно достичь, только формализовав нравственные идеалы, на которых базируется та или иная профессиональная деятельность, возведя их в обязательные к исполнению корпоративные принципы и нормы. Учитывая, что далеко не каждый адвокат, врач, судья или журналист добровольно придерживается в своей работе категорического императива, сформулированного Кантом, профессиональное сообщество вынуждено заставлять своих членов соблюдать формально-определенную корпоративную мораль» [11].

Адвокат, оказывая квалифицированную юридическую помощь доверителю, руководствуется общими нормами нравственности, но в специфических условиях профессиональной деятельности, в том числе он руководствуется своими представлениями о нравственности и о профессиональном долге. Специфика в данном случае заключается в одностороннем характере деятельности адвоката, а именно: оказании квалифицированной юридической помощи доверителю. Именно поэтому соглашусь с заслуженным юристом РФ Г.П. Падвой, который, отвечая на вопросы главного редактора «Адвокатской газеты» А.В. Крохмалюка, заявил, что адвокат «должен обладать всеми качествами порядочного человека: честностью, скромностью, надежностью, принципиальностью в делах и поступках», а также ввиду того, что адвокатская профессия является одной из немногих, этические и

нравственные основы которой отражены в Кодексе профессиональной этики адвоката [8] (далее – Кодекс этики), хороший адвокат, по его мнению, должен быть нравственным человеком [14].

Помимо следования общим нормам нравственности адвокат, являясь членом профессионального сообщества адвокатов, должен соблюдать нравственно-этические требования, предъявляемые к адвокатской профессии. «Эти правила строгой морали составляют внутреннюю силу сословия и его могучее орудие против раздающихся иногда нападок…» [12]. Они нашли свое закрепление в Кодексе этики, в частности: профессиональная независимость адвоката, порядочность, честность и добросовестность адвоката [8] (п. 1 ст. 5 Кодекса этики), а также квалифицированность, принципиальность, своевременность исполнения своих обязанностей, активная защита прав, свобод и интересов доверителя всеми не запрещенными законодательством средствами…, уважение прав, чести и достоинства лиц, обратившихся к нему за оказанием юридической помощи, доверителей, коллег и других лиц, соблюдение манеры поведения и стиля одежды, соответствующих деловому общению… [8] (ст. 8 Кодекса этики).

Все эти нравственно-этические требования, являющиеся критериями нравственного поведения адвоката, А. Леви разделяет на несколько групп:

«1) Мотивационно-ценностные – развитое правосознание, высокий уровень нравственности, принципиальность, честность, ответственность, самоуважение;

2) Познавательные – высокий уровень интеллекта, творческое мышление, наблюдательность, развитая память, развитая интуиция;

3) Эмоционально-волевые – выдержка, самообладание, стрессоустойчивость, уравновешенность, самостоятельность, организованность;

4) Характерологические – устойчивая и адекватная самооценка, независимость, работоспособность, альтруизм;

5) Коммуникативные – умение устанавливать психологический контакт, экстравертность, отличные риторические способности, тактичность, скромность» [10].

Следуя нормам, изложенным в Кодексе этики, адвокат всегда будет «честно, разумно, добросовестно, принципиально и своевременно исполнять свои обязанности...» [8] (п. 1 ст. 8 Кодекса этики), таким образом будет формироваться должный уровень общественного доверия к адвокатуре как институту гражданского общества, так и непосредственно к адвокату.

Для того чтобы адвокат имел возможность помочь своему доверителю, между ними должны установиться подлинно нравственные отношения, основой которых является доверие к адвокату. «Доверие к адвокату не может быть без сохранения профессиональной тайны. Профессиональная тайна адвоката (адвокатская тайна) обеспечивает иммунитет доверителя, предоставленный последнему Конституцией Российской Федерации» (п. 1 ст. 6 Кодекса этики) [8].

Вызывая активные споры и дискуссии, адвокатская тайна остается острой этической проблемой. Проблемой общественного и личного долга и совести, а также личных представлений о нравственности. В деятельности адвоката, как ни в какой иной деятельности юриста, часто возникают ситуации, которые ему приходится разрешать, руководствуясь не только нормами права, но и этическими нормами, закрепленными в Кодексе этики, а также следуя Рекомендациям Совета Федеральной палаты адвокатов РФ, Комиссии по этики и стандартам и своим моральным нормам и нравственным принципам.

Это происходит потому, что отношения, в которые вступает адвокат, оказывая квалифицированную помощь доверителям, многообразны и сложны, поэтому они представляют особую значимость с точки зрения их регулирования этическими нормами и правилами. Как справедливо отмечает И.В. Ревина, адвокат, осуществляя свой профессиональный долг, одновременно выполняет и важную гуманистическую функцию, выражающуюся в защите интересов человека, гражданина, находящихся в сложной жизненной ситуации и ввиду этого нуждающихся в моральной поддержке, сочувствии и сострадании [18].

Несмотря на то, что в Федеральном законе «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» установлено, что «адвокатской тайной являются любые сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю» (п. 1 ст. 8), а также Кодекс этики закрепляет, что «соблюдение профессиональной тайны является безусловным приоритетом деятельности адвоката…» [8] (п. 2 ст. 6), адвокатское сообщество в некоторых случаях допускает исключения из тайны. Например, Кодекс этики позволяет адвокату «использовать без согласия доверителя сообщенные ему сведения в объеме, который адвокат считает разумно необходимым для обоснования своей позиции при рассмотрении гражданского спора между ним и доверителем или для своей защиты по возбужденному против него дис-

циплинарному производству или уголовному делу» [8] (п. 4 ст. 6).

Следует обратить внимание и на то, что Кодексом этики урегулированы далеко не все ситуации, когда адвокат может столкнуться с дилеммой, сохранить ли сведения, ставшие ему известными в связи с оказанием квалифицированной юридической помощи доверителю, или же эту информацию необходимо раскрыть, в том числе потому что того требуют его внутренние нравственные принципы. Так, например, в сложной этической ситуации окажется адвокат, если в процессе оказания квалифицированной юридической помощи ему станет известно о готовящемся или совершенном его доверителем преступлении. Должен ли адвокат хранить адвокатскую тайну, узнав такую информацию? Понимая значение адвокатской тайны, а также оценивая значимость иных общественных интересов, адвокатская корпорация пытается решать эти вопросы, давая соответствующие рекомендации и разъяснения.

Например, в случае, если адвокат в процессе оказания квалифицированной юридической помощи узнал о преступлении, которое уже совершено, то, следуя Разъяснениям Комиссии ФПА РФ по этике и стандартам по вопросу предания адвокатом огласке сведений о преступлениях или иных правонарушениях, адвокату следует хранить молчание, потому что «предание таких сведений огласке без согласия доверителя, в том числе путем их опубликования или путем обращения в правоохранительные органы, недопустимо ни при каких обстоятельствах. Данное правило касается сведений о любых совершенных доверителем адвоката или связанными с ним лицами преступлениях или правонарушениях, полученных адвокатом в связи с осуществлением им адвокатской деятельности. При этом не имеет значения, была указанная информация связана с предметом поручения или нет; доверена она адвокату или получена адвокатом самостоятельно; касается она непосредственно доверителя или связанных с ним лиц» [17].

Но как быть адвокату, который узнает о готовящемся преступлении?

Ряд исследователей, как, например, М.Ю. Барщевский убеждены, что «в этой ситуации адвокат должен применить все свое мастерство для того, чтобы переубедить, может быть, даже солгать и сказать, что будет расстрел – понимая, что его не будет – напугать, как угодно сделать так, чтобы не допустить этого преступления. Но стучать адвокат не может – вот такая вот его судьбина» [2]. Поддерживает эту точку зрения и А.Г. Кучерена, по мнению которого, разглашая информацию о готовящемся преступлении, адвокат «ставит интересы общества или другого лица превыше интересов своего доверителя» [9]. Есть и другая точка зрения, которую разделяет, например, И.Л. Петрухин. По его мнению, нравственно оправданным и не нарушающим правила профессиональной этики будет такое поведение адвоката в том случае, если он узнает о готовящемся его доверителем преступлении, когда он отступит от требования соблюдения профессиональной тайны и сообщит ставшие ему известными сведения в правоохранительные органы [15]. Допускает разглашение тайны и Ю.С. Пилипенко, который считает, что «адвокатская тайна имеет относительно-абсолютный характер. Наряду с императивным характером регулирования и объемом предмета адвокатской тайны, характеризующими ее как абсолютную тайну, необходимо определить особые ситуации, в которых возможен отказ адвоката от обязанности сохранения адвокатской тайны. Возможность такого отказа должна определяться самим адвокатом, а не третьими лицами» [16].

В сложной этической ситуации оказались адвокаты и после принятия Закона, действующего в Российской Федерации с 1 февраля 2002 г. и ограничивающего адвокатскую тайну. Федеральный закон № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» направлен на защиту прав и законных интересов граждан, общества и государства путем создания правового механизма противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма (ст. 1 Закона). Согласно закону в случае, если адвокату становится известна такого рода информация, он обязан уведомить об этом уполномоченный орган «как самостоятельно, так и через соответственно адвокатскую и нотариальную палаты, при наличии у этих палат соглашения о взаимодействии с уполномоченным органом», причем, передавая информацию, адвокат должен руководствоваться определенным в постановлении Правительства РФ № 82 от 16 февраля 2005 г. порядком передачи такой информации.

А.Д. Бойков, проанализировав нормы рассматриваемого закона и постановление Правительства, справедливо заметил, что «…такая обязанность адвоката должна бы вводиться не Правительством, а законодателем, ибо речь идет об изменении Федерального закона «Об адвокатской деятельности...», направленного на ограничение профессиональной тайны, а может быть, и ее под-

рыв. Если речь идет об обязанности нравственного характера, следовало бы эту новеллу соотнести с Кодексом профессиональной этики адвоката и нравственным принципом взаимного доверия поверенного и клиента» [3].

В настоящее время дискуссии о пределах адвокатской тайны, ее абсолютном или относительном характере продолжаются. Новый виток дискуссий дал проект приказа об утверждении Положения о требованиях об идентификации клиентов, их представителей, выгодоприобретателей и бенефициарных владельцев с учетом степени (уровня) риска совершения клиентом операций в целях легализации (отмывания) доходов, полученных преступных путем, и финансирования терроризма, который подготовила Федеральная служба по финансовому мониторингу (Росфинмониторинг). Именно поэтому 4 декабря 2017 года Решением Совета ФПА РФ были утверждены Рекомендации по исполнению адвокатами требований законодательства о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма [19], которые были размещены на сайте Федеральной палаты адвокатов. Пункт 4 Рекомендаций обязывает адвокатов, которые готовят или осуществляют от имени или по поручению своего доверителя следующие операции с денежными средствами или иным имуществом: сделки с недвижимым имуществом, управление денежными средствами, ценными бумагами или иным имуществом доверителя, управление банковскими счетами или счетами ценных бумаг, привлечение денежных средств для создания организаций, обеспечения их деятельности или управления ими, создание организаций, обеспечение их деятельности или управления ими, а также куплю-продажу организаций, – принимать меры, направленные на противодействие легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма с учетом положений статьи 7.1 Федерального закона № 115-ФЗ, а именно согласно п. 5.3 идентифицировать доверителя (лицо, находящееся у него на обслуживании), устанавливая указанные в Рекомендациях факты. А при наличии у адвоката любых оснований полагать, что сделки или финансовые операции, указанные в пункте 1 статьи 7.1 Федерального закона № 115-ФЗ, осуществляются или могут быть осуществлены в целях легализации (отмывания) доходов, полученных преступным путем, или финансирования терроризма (подозрительные операции), – уведомить об этом Федеральную службу по финансовому мониторингу в течение трех рабочих дней, следующих за днем выявления соответствующей операции (сделки). Сам порядок представления адвокатами информации о подозрительных операциях в Росфинмониторинг установлен Постановлением № 82 и Приказом № 110.

Таким образом, в целях защиты общественно значимых интересов Адвокатское сообщество в некоторых случаях позволяет нарушать адвокатскую тайну, закрепляя исключения из тайны в Кодексе этики [8], а также давая соответствующие Рекомендации. Адвокатское сообщество, устанавливая такие ограничения, тем самым минимизирует государственное вмешательство в свою деятельность, что позволяет его членам оказывать квалифицированную юридическую помощь, основанную на действительно нравственных, доверительных отношениях.

Пристатейный библиографический список:

1. Авдеев М.Ю. Перспективы развития конституционного законодательства о праве граждан на неприкосновенность частной жизни // Международный академический журнал Российской академии естественных наук. 2014. № 1. С. 69–81.
2. Барщевский М.Ю. Адвокатская тайна // Радиопередача «Народ против». В гостях у Ганапольского М. Барщевский М.Ю., Бардин Л.Н. [Электронный ресурс]. URL: https://echo.msk.ru/programs/opponent/48048/.
3. Бойков А.Д. Адвокатура и адвокаты. М., 2006. С. 16.
4. Гармаев Ю.П. Незаконная деятельность адвокатов в уголовном судопроизводстве. М., 2005. С. 353.
5. Грудцына Л.Ю. Адвокатское право: учеб.-практич. пособ. М., 2009. С. 112.
6. Гусейнов А.А., Иррлитц Г. Краткая история этики. М., 1987. С. 112.
7. Кобликов А.С. Юридическая этика: учебник для вузов. М., 1999. С. 11.
8. Кодекс профессиональной этики адвоката (Принят I Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003) [Электронный ресурс]. URL: www.fparf.ru.
9. Кучерена А.Г. Адвокатская тайна // Законность. 2003. № 2. С. 49.
10. Леви А. Нравственные и этические требования к адвокату // Российская юстиция. 2003. № 3. С. 26.
11. Малиновский А.А. Кодекс профессиональной этики: понятие и юридическое значение // Журнал российского права. 2008. № 4. С. 39–40.
12. Марков А.Н. Правила адвокатской профессии. М., 1913 [Электронный ресурс]. URL: http://uf.kgsu.ru/lib/doc.php?path=Kafedra+GPD/Grajdanskoe+processual`noe+pravo/stat`i/Markov+A.N.+PRAVILA+ADVOKATSKOY+PROFESSII+V`+ROSSII.doc.htm&name=%CC%E0%F0%EA%EE%E2+%C0.%CD.+%CF%D0%C0%C2%C8%CB%C0+%C0%C4%C2%CE%CA%C0%D2%D1%CA%CE%C9+%CF%D0%CE%D4%C5%D1%D1I%C8+%C2%DA+%D0%CE%D1%D1I%C8.
13. Ожегов С.И. Толковый словарь [Электронный ресурс]. URL: http://enc-dic.com/ozhegov/Moral-16143/.

14. Падва Г.П. Юрист должен обладать всеми качествами порядочного человека // Адвокатская газета. 2010. № 1. С. 6.

15. Петрухин И.Л. Личные тайны (человек и власть). М., 1998. С. 130.

16. Пилипенко Ю.С. Адвокатская тайна: теория и практика реализации: дис. … д-ра юрид. наук. М., 2009. С. 22.

17. Разъяснение Комиссии ФПА РФ по этике и стандартам по вопросу предания адвокатом огласке сведений о преступлениях или иных правонарушениях. Утверждено Решением Совета ФПА РФ от 28 июня 2017 года (протокол № 4) [Электронный ресурс]. URL: www.fparf.ru.

18. Ревина И.В. Нравственное содержание адвокатской деятельности в уголовном судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.

19. Рекомендации по использованию адвокатами требований законодательства о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма [Электронный ресурс]. URL: http://fparf.ru/documents/resheniya_pod_ft/45152/.

20. Фатхутдинова А.М. Проблемы соотношения государства и нравственности // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2015. № 2 (37). С. 58–61.

21. Федотова Ю.Г. Роль адвокатской практики в обеспечении социальной стабильности // Адвокатская практика. 2008. № 1. С. 17–22.

References (transliterated)

1. Avdeev M.Yu. Perspektivy` razvitiya konstitucionnogo zakonodatel`stva o prave grazhdan na neprikosnovennost` chastnoj zhizni // Mezhdunarodny`j akademicheskij zhurnal Rossijskoj akademii estestvenny`x nauk. 2014. № 1. S. 69–81.

2. Barshhevskij M.Yu. Advokatskaya tajna // Radioperedacha «Narod protiv». V gostyax u Ganapol`skogo M. Barshhevskij M.Yu., Bardin L.N. [E`lektronny`j resurs]. URL: https://echo.msk.ru/programs/opponent/48048/.

3. Bojkov A.D. Advokatura i advokaty`. M., 2006. S. 16.

4. Garmaev Yu.P. Nezakonnaya deyatel`nost` advokatov v ugolovnom sudoproizvodstve. M., 2005. S. 353.

5. Grudcyna L.Yu. Advokatskoe pravo: ucheb.-praktich. posob. M., 2009. S. 112.

6. Gusejnov A.A., Irrlitcz G. Kratkaya istoriya e`tiki. M., 1987. S. 112.

7. Koblikov A.S. Yuridicheskaya e`tika: uchebnik dlya vuzov. M., 1999. S. 11.

8. Kodeks professional`noj e`tiki advokata (Prinyat I Vserossijskim s``ezdom advokatov 31.01.2003) [E`lektronny`j resurs]. URL: www.fparf.ru.

9. Kucherena A.G. Advokatskaya tajna // Zakonnost`. 2003. № 2. S. 49.

10. Levi A. Nravstvenny`e i e`ticheskie trebovaniya k advokatu // Rossijskaya yusticiya. 2003. № 3. S. 26.

11. Malinovskij A.A. Kodeks professional`noj e`tiki: ponyatie i yuridicheskoe znachenie // Zhurnal rossijskogo prava. 2008. № 4. S. 39–40.

12. Markov A.N. Pravila advokatskoj professii. M., 1913 [E`lektronny`j resurs]. URL: http://uf.kgsu.ru/lib/doc.php?path=Kafedra+GPD/Grajdanskoe+processual`noe+pravo/stat`i/Markov+A.N.+PRAVILA+ADVOKATSKOY+PROFESSII+V`+ROSSII.doc.htm&name=%CC%E0%F0%EA%EE%E2+%C0.%CD.+%CF%D0%C0%C2%C8%CB%C0+%C0%C4%C2%CE%CA%C0%D2%D1%CA%CE%C9+%CF%D0%CE%D4%C5%D1%D1I%C8+%C2%DA+%D0%CE%D1%D1I%C8.

13. Ozhegov S.I. Tolkovy`j slovar` [E`lektronny`j resurs]. URL: http://enc-dic.com/ozhegov/Moral-16143/.

14. Padva G.P. Yurist dolzhen obladat` vsemi kachestvami poryadochnogo cheloveka // Advokatskaya gazeta. 2010. № 1. S. 6.

15. Petruxin I.L. Lichny`e tajny` (chelovek i vlast`). M., 1998. S. 130.

16. Pilipenko Yu.S. Advokatskaya tajna: teoriya i praktika realizacii: dis. … d-ra yurid. nauk. M., 2009. S. 22.

17. Raz``yasnenie Komissii FPA RF po e`tike i standartam po voprosu predaniya advokatom oglaske svedenij o prestupleniyax ili iny`x pravonarusheniyax. Utverzhdeno Resheniem Soveta FPA RF ot 28 iyunya 2017 goda (protokol № 4) [E`lektronny`j resurs]. URL: www.fparf.ru.

18. Revina I.V. Nravstvennoe soderzhanie advokatskoj deyatel`nosti v ugolovnom sudoproizvodstve: dis. ... kand. yurid. nauk. M., 2006.

19. Rekomendacii po ispol`zovaniyu advokatami trebovanij zakonodatel`stva o protivodejstvii legalizacii (otmy`vaniyu) doxodov, poluchenny`x prestupny`m putem, i finansirovaniyu terrorizma [E`lektronny`j resurs]. URL: http://fparf.ru/documents/resheniya_pod_ft/45152/.

20. Fatxutdinova A.M. Problemy` sootnosheniya gosudarstva i nravstvennosti // Ucheny`e trudy` Rossijskoj akademii advokatury` i notariata. 2015. № 2 (37). S. 58–61.

21. Fedotova Yu.G. Rol` advokatskoj praktiki v obespechenii social`noj stabil`nosti // Advokatskaya praktika. 2008. № 1. S. 17–22.

Фаст И.А.

КОМПЕНСАЦИЯ МОРАЛЬНОГО ВРЕДА ПРИ ПРИЧИНЕНИИ ВРЕДА ЖИЗНИ И ЗДОРОВЬЮ: ПРАКТИЧЕСКИЕ ИТОГИ 25 ЛЕТ СУЩЕСТВОВАНИЯ ИНСТИТУТА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Цель: Исследование ставит своей целью установить, в какой степени судебная практика компенсации морального вреда при причинении вреда жизни и здоровью подтверждает или опровергает основной тезис о недостаточности существующих в настоящий момент общих критериев определения его справедливого и разумного размера.

Методология: Использовались данные судебной практики по возмещению морального вреда, собранные в адвокатских образованиях и юридических компаниях, в общем количестве 2236 дел за период с 2015 по сентябрь 2017 года, а также статистические данные Судебного департамента при Верховном Суде РФ по 14025 рассмотренным судами общей юрисдикции делам о компенсации морального вреда в связи с причинением вреда жизни или здоровью за период с 2016 по июнь 2017 года.

Результаты: Собранные сведения и проведенные расчеты выявили, что среднее значение размера компенсации морального вреда, присуждаемой в случае причинения вреда жизни или здоровью гражданина, согласно официальным статистическим данным, с 2016 года не превышало 77 тысяч рублей. По данным адвокатских образований, среднее значение размера компенсации морального вреда, присуждаемой в случае смерти гражданина, составляет 111 тысяч руб., а медианное значение, которое в большей степени отражает действительную картину происходящего, составило 70 тысяч руб. Средняя «стоимость» компенсации морального вреда при инвалидности при этом составила 193 тысячи руб., а медианное значение инвалидности – 140 тысяч руб. При этом разрыв между крайними размерами компенсаций морального вреда составляет 51 раз, а в случае инвалидности – 25 раз. Сопоставив эти данные с минимальным размером оплаты труда (МРОТ), прожиточным минимумом (ПМ), а также с данными научных исследований о стоимости жизни и инвалидности, автор приходит к выводу о чрезмерно низкой оценке судами размеров компенсаций морального вреда, а также о чрезмерном разрыве в суммах назначаемых компенсаций. В отсутствие должных обоснований это не отвечает предусмотренным в Гражданском кодексе Российской Федерации требованиям «разумности и справедливости» компенсаций морального вреда и нарушает принцип равенства граждан перед законом и судом.

Автор призывает законодателя к скорейшему введению четких критериев для определения размера компенсации морального вреда, ссылаясь на тенденции регулирования в иных юрисдикциях, а также обращая внимание на складывающуюся практику использования института прожиточного минимума для определения границ возмещений.

Новизна/оригинальность/ценность: Исследование обладает высокой практической ценностью, поскольку является первой масштабной попыткой анализа размеров сумм, присуждаемых судами РФ в счет компенсации морального вреда за жизнь и здоровье человека.

Ключевые слова: моральный вред, причинение вреда жизни и здоровью, разумность и справедливость.

Fast I.A.

COMPENSATION FOR MORAL HARM CAUSED BY PERSONAL INJURY: PRACTICAL RESULTS AFTER 25 YEARS OF EXISTENCE OF THE LEGAL INSTITUTION IN THE RUSSIAN FEDERATION

Purpose: The aim of this study is to establish the extent to which the judicial practice of compensation for moral harm caused by personal injury confirms or refutes the main thesis of the study – the insufficiency of currently existing general criteria for determining a fair and reasonable size of such compensation.

Methodology: Author used data of 2236 cases of compensation for moral harm collected in legal practices and law firms in the period from January 2015 to September 2017, as well as statistics of the Judicial Department at the Supreme Court of the Russian Federation on 14025 cases of compensation for moral harm caused by personal injury heard in courts of general jurisdiction in the period from 2016 to June 2017.

Results: The information collected and the calculations carried out by the author revealed that the average value of the amount of compensation for moral harm, awarded in the case of personal injury to the individual, did not exceed 77 000 rubles, according to official statistics of the year 2016. According to legal societies, the average value of the amount of compensation for moral harm awarded upon the death of the individual is 111 000 rubles, and the median value, which more accurately reflects the current legal practice, is 70 000 rubles. The average «cost» of compensation for moral harm caused by disability is 193 000 rubles, while the median value of such compensation is 140 000 rubles. At the same time, the gap between the extremes of compensation for moral harm is 51-fold and 25-fold in case of disability. Comparing this data with the minimum wage rate (MWR), the minimum subsistence level (MSL), as well as with scientific research data on the cost of living and disability, the author conclude that courts give an excessively low estimate of the amount of compensations for moral harm. The author also notes the extreme gap between the amounts of compensations awarded. In absence of the proper justification, the above does not meet the requirements

of «rationality and fairness» for compensation for moral harm, as provided in the Civil Code of the Russian Federation, and violates the principle of equality of individuals before the law and the court. The author, referring to regulatory trends in other jurisdictions and drawing attention to the evolving practice of using the minimum subsistence level to determine the limits of compensations, urges the legislator to promptly introduce clear criterion of determining the amount of compensation for moral harm.

Novelty/originality/value: The study has a high practical value, as it is the first large-scale attempt to analyse the size of the compensations awarded by the courts of the Russian Federation in respect of non-pecuniary damage for human life and health.

Keywords: moral harm, personal injury, reasonableness and justice.

1. Проблематика

1.1. Проблема полноценной реализации правового института возмещения вреда

Настоящее научно-практическое исследование подготовлено в связи с серьезной обеспокоенностью общества состоянием правоприменения института компенсации морального вреда пострадавшим гражданам.

С принятием Конституции в 1993 году Российская Федерация взяла курс на построение правового и социального государства, как это отражается в статьях 1, 2 и 7 Основ конституционного строя. Право на жизнь и охрану здоровья относится к числу общепризнанных, основных, неотчуждаемых прав и свобод человека, подлежащих защите в соответствии со статьей 41 Конституции РФ.

Успешное функционирование правового и социального государства в существенной степени зависит от качества регулирования и практики применения правовых институтов, которые призваны в полной мере реализовать декларируемые основы конституционного строя и основные права. Становление таких правовых институтов не происходит одномоментно и органически, а требует вмешательства законодателя, который, взвесив законные интересы задействованных лиц и групп, должен установить прозрачные и единые для всей Российской Федерации правила реализации основных прав.

Отсутствие регулирования не только не позволяет каждому реализовывать свои конституционные права, но и создает угрозу для правовой определенности, единообразия правоприменения на территории Российской Федерации, что, в свою очередь, подрывает конституционный принцип равенства граждан перед законом и судом (часть 1 статьи 19 Конституции РФ). Особенно остро это проявляется тогда, когда речь идет о правовых институтах, затрагивающих широкий круг лиц. К таким институтам относится институт возмещения вреда, причиненного личным неимущественным правам и нематериальным благам гражданина: жизни и здоровью, чести и доброму имени, личной неприкосновенности, авторству, личной и семейной тайне и иным. Человек, согласно Конституции Российской Федерации, является высшей ценностью, охрана и забота о его жизни и здоровье является основной задачей государства.

Несмотря на принимаемые меры, численность граждан, погибших или получивших увечье, существенна: счет идет на десятки тысяч людей [3, 14].

В России в результате одних только дорожно-транспортных происшествий пострадало более 194 тысяч человек, из них 17,2 тыс. – погибли. За период с 2007 по 2016 год в результате ДТП в Российской Федерации погибла 271 тысяча человек, 2,5 миллиона было ранено. За тот же период пострадало 227 тысяч детей, 9 тысяч из них погибло. Ежегодные экономические потери для страны от столь высокого травматизма и гибели людей в ДТП составляют 2 % от ВВП.

Согласно официальной статистике Государственной инспекции труда, за период с 2008 по 2016 год при исполнении трудовых обязанностей на рабочем месте погибло более 21 тыс. человек, 57 тыс. человек остались инвалидами в результате полученных на работе травм и профессиональных заболеваний [5].

По статистике Следственного комитета, в первом полугодии 2017 года в следственные органы Следственного комитета Российской Федерации поступило 6050 сообщений о преступлениях, связанных с врачебными ошибками и ненадлежащим оказанием медицинской помощи, по результатам их рассмотрения возбуждено 1791 уголовное дело [2].

С учетом степени социальной значимости законодатель ответственно отнесся к защите интересов данных категорий граждан. Гражданский кодекс РФ и иные нормативные акты детально регламентируют практически все аспекты правоотношений потерпевшего с причинителем вреда в том, что касается возмещения непосредственно причиненного вреда (реального ущерба и, отчасти, упущенной выгоды).

Общие положения гражданского законодательства закрепляют право лица требовать полного возмещения причиненных ему убытков (часть 1 статьи 15 ГК РФ), понимая под ними расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрату или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода) (часть 2 статьи 15 ГК РФ).

Это позволяет ежегодно десяткам тысяч граждан успешно реализовывать данное право.

Число исков, поданных и рассмотренных только по итогам первого полугодия 2017 года, представлено ниже (табл. 1) [4].

Таблица 1

ИСКИ		Поданные
Впервые предъявленные иски о возмещении вреда за увечье и смерть кормильца	всего	2 595
	из них	
	в связи с исполнением трудовых обязанностей	389
	в связи с нарушением правил движения и авариями на транспорте	1 755
	по другим основаниям	451
О взыскании страхового возмещения (выплат) (страхование жизни и здоровья)	всего	1 080
	из них	
	по делам лиц, пострадавших от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний	183
	по делам военнослужащих и иных приравненных к ним лиц, подлежащих обязательному государственному страхованию	95
	связанные с оказанием медицинской помощи и предоставлением лечения в порядке обязательного медицинского страхования	802
О компенсации морального вреда в связи с причинением вреда жизни и здоровью	всего	10925

Несмотря на большое количество исков о компенсации морального вреда в связи с причинением вреда жизни или здоровью, законодательный институт возмещения морального вреда остается вне регулирования, достаточного для полноценной и единообразной реализации.

1.2. Категории компенсируемого морального вреда

Общие положения о компенсации морального вреда (статья 151 ГК) системно расположены в Главе 8 ГК РФ «Нематериальные блага» и касаются нарушений неимущественных прав или посягательства на нематериальные блага. Далее эти положения развиваются в специальных нормах, в частности, в Главе 59 ГК РФ «Обязательства вследствие причинения вреда», где устанавливается возможность компенсации морального вреда, причиненного вследствие нарушения имущественных прав гражданина. Однако такая компенсация уже возможна только в случаях, специально предусмотренных законом.

Таким образом, случаи компенсации морального вреда – нравственных или физических страданий – можно разделить на следующие категории (табл. 2)

Таблица 2

Вред, причинённый вследствие		Сферы
Группа 1	посягательства на принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона нематериальные блага	жизнь, здоровье, достоинство личности, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна и т. п.
Группа 2	нарушения личных неимущественных прав	право на пользование своим именем, право авторства и другие неимущественные права в соответствии с законами об охране прав на результаты интеллектуальной деятельности
Группа 3	нарушения имущественных прав граждан в случаях, предусмотренных законом	например, нарушения прав потребителей

1.3. Основной фокус исследования – компенсация морального вреда вследствие посягательства на жизнь и здоровье

В силу особой социальной значимости группа 1 (возмещение морального вреда, причиненного вследствие посягательства на принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона нематериальные блага) является наиболее показательной, и практика по ней в части сумм назначаемых компенсаций вызывает наибольшую обеспокоенность. Основные категории вреда здесь – это вред, причиненный жизни и здоровью.

К основным случаям причинения такого вреда относятся сферы:

– трудовых увечий;
– техногенных катастроф;
– совершения преступлений;
– исполнения воинской обязанности;
– дорожно-транспортных происшествий.

При этом право на защиту, и, соответственно, на компенсацию нематериальных благ принадлежит не только самому субъекту нарушенного права, но и, в случае его смерти, может реализовываться другими лицами в случаях и в порядке,

которые предусмотрены законом (часть 2 статьи 150 ГК РФ).

В отношении морального вреда право на компенсацию возникает как у потерпевшего при причинении вреда его здоровью, так и у тех лиц, которые несут физические и нравственные страдания в связи со смертью потерпевшего, что предусмотрено статьями 151 и 1100 ГК РФ.

По общему правилу право на компенсацию морального вреда возникает при наличии вины причинителя вреда. Исключение составляют случаи, когда вред жизни или здоровью гражданина причинен источником повышенной опасности (статья 1100 ГК РФ). В такой ситуации компенсация осуществляется независимо от вины.

1.4. Основная проблема: отсутствие единообразных ориентиров для назначения размеров компенсации морального вреда

Закрепляя в статье 151 ГК РФ в совокупности со статьями 1099, 1100 и 1101 ГК РФ право на компенсацию гражданину морального вреда, а именно компенсацию физических и нравственных страданий, причинённых действиями, нарушающими его личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину нематериальные блага, а также в других случаях, предусмотренных законом, в частности при причинении имущественного вреда (пункт 2 статьи 1100 ГК РФ), законодатель оставляет на усмотрение суда принятие решения о его присуждении, говоря о том, что «суд может» (статья 151 ГК РФ) возложить на причинителя вреда обязанность такой компенсации. Например, статья 15 Закона РФ от 07.02.1992 № 2300-1 (ред. от 01.05.2017) «О защите прав потребителей» предусматривает компенсацию морального вреда, причиненного потребителю вследствие виновного нарушения изготовителем (исполнителем, продавцом, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером) прав потребителя, предусмотренных законами и правовыми актами Российской Федерации, регулирующими отношения в области защиты прав потребителей.

Предоставляя, тем самым, суду дискретные полномочия по присуждению компенсации морального вреда и обозначая, что данная компенсация осуществляется в денежной форме, законодатель устанавливает лишь общие принципы для определения ее размера.

В результате суды поставлены перед задачей делать это самостоятельно на основе общих и специальных положений ГК РФ (критериев) и с учетом представленных сторонами доказательств. К таким критериям определения размера денежной компенсации морального вреда совокупно относятся (статья 1101 ГК РФ):

– характер причиненных потерпевшему физических и нравственных страданий, оцениваемый с учетом фактических обстоятельств, при которых был причинен моральный вред, и индивидуальных особенностей потерпевшего;

– степень вины причинителя вреда в случаях, когда вина является основанием возмещения вреда;

– требования разумности;

– требования справедливости.

Других ориентиров ни текущее законодательство, ни официально обобщенная судебная практика не предлагает.

Единственным обобщающим документом для судей служит Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 1994 года № 10. Однако оно также не дает четких ориентиров для определения размера компенсации морального вреда.

Это неизбежно ставит и заявителей, и суды перед серьезной проблемой при определении размеров заявляемой к компенсации и присуждаемой суммы морального вреда. В особенности это касается последних двух критериев, а именно требований разумности и справедливости. Если из обстоятельств конкретного дела судья и стороны могут относительно объективно судить о характере конкретных страданий и степени вины (если она необходима), то разумность и справедливость понимается как сторонами, так и конкретным судьей по-разному и носит субъективный, оценочный характер. Критериев для общего подхода к определению разумности и справедливости законодатель не предлагает.

В результате, поскольку принцип независимости судей предполагает их право на собственное мнение в толковании правовых норм и оценке обстоятельств дел, данная неопределенная норма открывает простор для неравномерной практики назначения денежных компенсаций морального вреда, а также для правовой неопределенности.

Более того, правоприменительная практика показывает, что в отсутствие соответствующей правовой традиции суды не утруждают себя подробной мотивацией при назначении того или иного размера морального вреда, ограничиваясь лишь цитированием критериев ГК РФ без их корреляции в отношении конкретного дела в части применения требований разумности и справедливости. Вот извлечения из судебных решений (грамматика и орфография первоисточника сохранены):

«Определяя размер компенсации морального среда, суд принимает во внимание характер и

степень нравственных и физических страданий истца от полученных травм. При этом судом учитывается, что последствий от полученной травмы (...) у ____(имя потерпевшего) _____ не наступило и определяет размер подлежащей возмещению компенсации морального вреда в размере 5 000 руб …» [12].

«Не существует стандарта, в соответствии с которым боль или страдания, физический дискомфорт и душевный стресс или мучения могли бы быть измерены в денежной форме (на Постановление [Европейского суда по правам человека] от 07.07.2011 по делу Ш. против Российской Федерации). Тем не менее, в рассматриваемом случае с учетом конкретных обстоятельств дела, характера причиненных истцу нравственных страданий, отсутствия вины водителя _____[имя]____ в результате ДТП, его действия после ДТП, компенсация морального вреда в сумме 100 000 руб. будет соответствовать требованиям разумности и справедливости» [11].

Это подрывает легитимность судебных решений по данной категории дел, поскольку ставит под вопрос обоснованность судебных решений – безусловное требование на основе статьи 195 ГПК РФ. В мотивировочной части решения суда должны быть указаны обстоятельства дела, установленные судом, доказательства, на которых основаны выводы суда, и доводы, по которым он отвергает те или иные обстоятельства (статья 198 ГПК РФ). В решениях же по присуждению компенсации морального вреда таких должных доводов не содержится в той части, в которой судом применяются требования разумности и справедливости.

Таким образом, российское правоприменение, имеющее в своей основе традиции позитивизма и объективного подхода, сталкивается с существенными проблемами применения принципов, не только не находящих каких-либо, пусть даже рамочных, объективных критериев, но даже не поддержанных доктринальными разъяснениями правоведов.

Научная юридическая литература по вопросу определения разумности и справедливости компенсации морального вреда скудна, и доктрина не предлагает здесь единого мнения.

В результате создается непосредственная угроза конституционным требованиям правовой определенности и равенству перед законом и судом.

2. Цель и методика

2.1. Цель

Настоящее исследование ставит своей целью установить, в какой степени судебная практика компенсации морального вреда при причинении вреда жизни и здоровью подтверждает или опровергает основной тезис о недостаточности существующих в настоящий момент общих критериев определения его справедливого и разумного размера.

Официальная статистика Судебного департамента при Верховном Суде РФ по размерам компенсации морального вреда имеет общий характер и не позволяет в полной мере достичь цели исследования, поскольку не разграничивает случаи присуждения компенсации морального вреда по признакам причинения вреда жизни или здоровью, по источнику причинения вреда, наличию вины пострадавшего, в связи с чем в инициативном порядке были собраны и проанализированы данные о вынесенных судебных решениях о присуждении компенсации морального вреда по различным случаям посягательств на нематериальные блага, в том числе с учетом названных критериев.

2.2. Источники данных

Для достижения заявленной цели авторами исследования был произведен сбор данных судебной практики по возмещению морального вреда из трех источников.

Во-первых, при поддержке Федеральной палаты адвокатов РФ был проведен опрос среди адвокатских образований на предмет предоставления сведений о размерах присуждаемых сумм компенсации морального вреда [10].

В ответ на запрос ФПА РФ были получены статистические данные по 408 делам (проанализировано 714 дел) от 63 адвокатских образований и одной юридической фирмы (не являющейся адвокатским образованием) из 25 регионов, отражающих все виды субъектов Российской Федерации: республики, края, области, автономные округа, города федерального значения (Архангельская область, Воронежская область, Калининградская область, Калужская область, Кемеровская область, Кировская область, Красноярский край, г. Москва, Липецкая область, Нижегородская область, Новгородская область, Оренбургская область, Псковская область, Самарская область, г. Санкт-Петербург, Ставропольский край, Тамбовская область, Республика Адыгея, Республика Башкортостан, Республика Дагестан, Республика Крым, Ульяновская область, Ханты-Мансийский автономный округ, Чукотский автономный округ).

Во-вторых, были систематизированы данные Адвокатской конторы «Гражданские компенсации» – адвокатского образования, более 20 лет специализирующегося на делах о возмещении вреда жизни и здоровью и действующего исклю-

чительно на стороне пострадавшего гражданина. Данные по 1828 делам были представлены, в частности, по Владимирской области, Кировской области, Краснодарскому краю, Московской области, г. Москве, г. Санкт-Петербургу, Нижегородской области, Ростовской области и Ярославской области.

В-третьих, были проанализированы данные отчетов о работе судов общей юрисдикции Судебного департамента при Верховном Суде РФ за 1 полугодие 2016 года, 2016 год, 1 полугодие 2017 года (включая 30 дел за период с 2012 по 2015 год). [4]. В указанные периоды суды общей юрисдикции отчитались о 15372 рассмотренных делах по искам о взыскании компенсации морального вреда в связи с причинением вреда жизни или здоровью. Однако требования о компенсации морального вреда также заявляются и рассматриваются судами в составе иных требований – впервые предъявленных исков о возмещении вреда за увечье и смерть кормильца, исков о взыскании страхового возмещения, прочих исков. Выделить размер компенсации морального вреда из общей суммы взыскания по таким делам не представляется возможным, поэтому сведения, используемые в исследовании, лишь частично отражают сложившуюся ситуацию.

2.3. Перечень собранных данных

Ключевым измеряемым показателем было указание на денежный размер присужденной компенсации морального вреда. Статистические данные Судебного департамента при Верховном Суде РФ за отчетные периоды содержали сведения об общей сумме взыскания компенсации морального вреда и судебных расходов, понесенных сторонами по делу (судебные издержки и государственная пошлина), а также о количестве оконченных судебных дел с вынесением решения о полном или частичном удовлетворении исковых требований. Исходные данные позволили авторам исследования определить средний размер присуждаемой компенсации морального вреда в связи с причинением вреда жизни или здоровью без прочих разграничений по виду причиненного вреда (вред жизни или вред здоровью в различной степени), источнику причинения вреда и пр.

По каждому делу в рамках опроса среди адвокатских образований собирались дополнительные данные в привязке к следующим критериям: дата (год) решения, категория дела (гражданское / уголовное), источник причинения вреда (в результате преступления, ДТП, трудового увечья и др.) и последствия причинения вреда. В целях защиты персональных данных не требовалось указания на личные данные истца. Респондентам запроса на статические данные предлагалось заполнить нижеследующую таблицу (табл. 3).

Таблица 3

Дата судебного решения	Дело		Сумма морального вреда, взысканная судом (руб.)	Источник причинения вреда				Последствия травмирования					
	Уголовное	Гражданское		Преступление (ст. УК РФ)	Трудовое увечье	ДТП	Иное	Смертельный исход	Тяжкий вред здоровью	Средний вред здоровью	Легкий вред здоровью	Группа инвалидности (1,2,3)	Утрата трудоспособности (%)

Сводная таблица по делам, представленным практикой Адвокатской конторы «Гражданские компенсации», отвечала на те же вопросы, но фиксировала также данные о наличии или отсутствии вины потерпевшего.

2.4. Ограничения исследования

Использование для исследования трех источников (анкеты адвокатских образований, собственных данных «Гражданских компенсаций» и официальной судебной статистики) предопределило неравномерность сведений, представленных по регионам, а также по категориям дел. Поэтому эти данные нельзя считать полноценным социологическим исследованием.

В то же время исследование не ставило перед собой цели полномасштабности, поскольку уже имеющиеся данные и многочисленность дел дают возможность ответа на поставленный перед исследованием вопрос (см. п. 2.1).

3. Данные о размере возмещения морального вреда

3.1.1. Общие данные

В общей сложности для целей исследования мы располагали статистическими сведениями Судебного департамента при Верховном Суде РФ по 14025 делам о компенсации морального вреда в связи с причинением вреда жизни или здоровью, рассмотренным судами общей юрисдикции с частичным или полным удовлетворением требований за период с 2016 по июнь 2017 года, и сведениями по 2236 делам, полученными от адвокатских образований за период с 2015 по сентябрь

2017 года. Сведения по делам, полученные от адвокатских образований, позволяют проиллюстрировать географию исследования (табл. 4 и 5).

Таблица 4

Общая статистка: регионы, число дел и период (начало)

Регионы		2236[14] дел Период: 2015 – сентябрь 2017
1	Архангельская область	1
2	Владимирская область	2
3	Воронежская область	47
4	г. Москва	357
5	г. Санкт-Петербург	4
6	Калининградская область	14
7	Калужская область	22
8	Кемеровская область	7
9	Кировская область	50
10	Краснодарский край	8
11	Красноярский край	9
12	Липецкая область	1
13	Московская область	18

[14] Включая 30 дел за период с 2012 по 2015 г.

Таблица 5

Общая статистка: регионы, число дел и период (продолжение)

Регионы		2236[14] дел Период: 2015 – сентябрь 2017
14	Нижегородская область	1127
15	Новгородская область	12
16	Оренбургская область	2
17	Псковская область	8
18	Республика Адыгея	91
19	Республика Башкортостан	87
20	Республика Дагестан	17
21	Республика Крым	5
22	Ростовская область	268
23	Самарская область	24
24	Ставропольский край	34
25	Тамбовская область	10
26	Ульяновская область	5
27	Ханты-Мансийский автономный округ	1
28	Чукотский автономный округ	3
29	Ярославская область	2

Таким образом, для целей анализа мы располагали данными из 33 % субъектов Российской Федерации. Иллюстративно география регионов исследования выглядит следующим образом (по техническим причинам не отражена Республика Крым) (рис. 1).

Рисунок 1. География регионов исследования

3.1.2. Данные судебной статистики

Данные официальной судебной статистики позволяют определить только средний размер компенсации морального вреда без корреляции с видом причиненного вреда, источником вреда, наличием установленной судом вины пострадавшего и пр. Для расчета среднего размера авторы исследования разделили общую сумму присужденной в период компенсации морального вреда без учета судебных расходов на количество истцов. Так, за 1 полугодие 2017 года судами общей юрисдикции было рассмотрено с удовлетворением требований 7243 дела о компенсации морального вреда в связи с причинением вреда жизни и здоровью. Общая сумма взысканий с учетом судебных расходов, понесенных сторонами по данной категории дел, составила 1 180 981 337 руб.

Количество истцов по одному делу законодательством не ограничивается, следовательно, простое деление общей суммы взыскания на количество дел не будет объективно свидетельствовать о средней сумме взыскания по одному требованию на человека. Для определения размера компенсации морального вреда в связи с причинением вреда жизни или здоровью из общей суммы взыскания авторы вычли суммы взысканных судебных расходов (судебных издержек и госпошлины), поскольку данные взыскания являются самостоятельными и не связаны с компенсацией морального вреда: 1 180 981 337 руб. – 8 187 151 руб. (судебные издержки) – 5 100 586 руб. (госпошлина) = 1 167 693 600 руб.

Далее, для определения количества истцов авторы исследования исходили из того, что, согласно статье 98 Гражданского процессуального кодекса РФ, в случае удовлетворения иска с проигравшей стороны взыскивается госпошлина за рассмотрение дела данной категории в суде, вне зависимости от того, освобожден истец от уплаты госпошлины или нет. Госпошлина по данной категории дел за одно исковое требование имущественного характера, не подлежащее оценке, составляет 300 руб. в соответствии с пп. 3 п. 1 ст. 333.19 Налогового кодекса РФ. Таким образом, разделив общую сумму взысканной по данной категории дел госпошлины в размере 5 100 586 руб. на 300 руб., получаем количество истцов по делам о компенсации морального вреда, причиненного жизни или здоровью, – 17002 человека. Ранее определенные данные по общей сумме взыскания позволили установить среднюю сумму взыскания по иску о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, на одного человека:

1 167 693 600 руб. / 17002 чел. = 68 680 руб. Указанная сумма составляет средний размер взыскания компенсации морального вреда на одного человека по искам о возмещении вреда жизни или здоровью согласно данным официальной статистики Судебного департамента при Верховном Суде РФ за 1 полугодие 2017 года.

Используя данные статистических сведений о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей за 1 полугодие 2016 года и 2016 год в целом, путем аналогичных расчетов мы установили, что размер взыскания на одного человека по искам о возмещении вреда жизни или здоровью за 1 полугодие 2016 года составляет 76 866 руб., а по состоянию за 2016 год – 50 940 руб. Авторы исследования отмечают, что полученные данные за 1 полугодие 2016 года и за 2016 год несколько завышены, поскольку в качестве судебных расходов отдельно выделена только госпошлина, без судебных издержек, то есть общая сумма взысканий компенсации морального вреда включает в себя сумму судебных издержек.

3.2. По причиненному вреду

На основе представленных данных был проведен анализ корреляции сумм, назначаемых в качестве компенсации морального вреда, и степени реального вреда, возмещение которого производится в ином порядке и на основании других критериев.

Причиненный вред был разбит на две части:

1) вред жизни (смертельный исход);

2) вред здоровью.

В первом случае получателями компенсации морального вреда выступали родственники пострадавшего (погибшего), во втором – сам пострадавший.

При этом во втором случае анализировались три возможные степени причинения вреда здоровью, согласно Постановлению Правительства РФ от 17.08.2007 № 522 «Об утверждении Правил определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека»:

1) тяжкий вред здоровью:

– вред, опасный для жизни человека;

– потеря зрения, речи, слуха либо какого-либо органа или утрата органом его функций;

– прерывание беременности;

– психическое расстройство;

– заболевание наркоманией либо токсикоманией;

– неизгладимое обезображивание лица;

– значительная стойкая утрата общей трудоспособности не менее чем на одну треть;

– полная утрата профессиональной трудоспособности;

2) вред здоровью средней тяжести:

– длительное расстройство здоровья;

– значительная стойкая утрата общей трудоспособности менее чем на одну треть;

3) легкий вред здоровью:

– кратковременное расстройство здоровья;

– незначительная стойкая утрата общей трудоспособности.

Собранные данные показывают размеры присужденных компенсаций морального вреда по 2236 делам, среди которых: 1653 дела со смертельным исходом, где моральный вред взыскивался в пользу родственников; 256 дел, где здоровью пострадавшего был причинен тяжкий вред; 266 дел, где пострадавший получил вред здоровью средней тяжести; 61 дело с легким вредом здоровью пострадавшего.

Таблица 6

Суммы назначенной судом компенсации морального вреда в корреляции с тяжестью причинённого вреда (в рублях)

	Смертельный исход (получатели – родственники)	Тяжкий вред здоровью	Средней тяжести вред здоровью	Легкий вред здоровью
Минимум	5 000,00	1 000,00	5 000,00	3 000,00
Среднее	111 263,63	192 986,52	87 902,25	31 418,64
Медиана	70 000,00	140 000,00	70 000,00	20 000,00
Максимум	8 500 000,00	3 126 800,00	500 000,00	200 000,00

Медиана – это такое число выборки, когда ровно половина из элементов выборки больше него, а другая половина меньше него. В данном случае это означает, что половина компенсаций была выше данного размера, а половина – ниже.

Данное измерение более показательно, чем среднее, поскольку относится к случаю, когда в вариационном ряду назначались компенсации, которые намного больше или меньше остальных. Под действием такой «выбивающейся из ряда» компенсации средний показатель сдвигается.

3.3. По источнику причинения вреда

Статистика по источнику причинения вреда составлена по 2236 делам, из них 189 – по преступлениям, 199 – по трудовым увечьям, 1810 – по дорожно-транспортным происшествиям, 38 – по

иным категориям дел. В категорию «Иное» включены электротравмы (травмы, полученные вследствие поражения электрическим током), медицинские ошибки и неопознанные категории дел, представленные адвокатскими образованиями в рамках проведенного опроса.

Таблица 7

Суммы назначенной судом компенсации морального вреда в корреляции с источником причинения вреда (в рублях)

	Преступление	Трудовое увечье	ДТП	Иное
Минимум	3 000,00	10 000,00	3 000,00	1 000,00
Среднее	334 547,37	147 157,94	92 087,25	187 871,79
Медиана	170 000,00	80 000,00	70 000,00	110 000,00
Максимум	8 500 000,00	3 126 800,00	2 000 000,00	1 500 000,00

3.4. По наличию установленной судом вины пострадавшего

Дополнительно к данным по источнику причинения вреда и по последствиям были проанализированы данные адвокатской конторы «Гражданские компенсации» (1828 дела) о размерах компенсаций морального вреда в зависимости от установленной судом вины потерпевшего.

Таблица 8

Суммы назначенной судом компенсации морального вреда при наличии или отсутствии вины пострадавшего (в рублях)

	Вина пострадавшего есть (установлена судом)	Вина пострадавшего отсутствует (не установлена судом)
Минимум	3 000,00	5 000,00
Среднее	79 426,50	77 491,08
Медиана	60 000,00	70 000,00
Максимум	500 000,00	500 000,00

В результате мы видим, что вина пострадавшего в небольшой корреляции по средним и медианным показателям все же учитывается судом.

4. Аналитические выводы на основе предоставленных данных

4.1. Общие выводы на основе эмпирических данных

Представленные выше статистические данные, а также данные по средним и медианным показателям выявляют следующие корреляции и позволяют сделать следующие выводы.

Вывод 1. Существует колоссальный разрыв в назначении размера компенсаций, который ставит под угрозу конституционный принцип равноправия.

Параметр тяжести причиненного вреда является наиболее существенным критерием в рассматриваемых нами категориях дел присуждения компенсации морального вреда. Суд при назначении компенсации морального вреда должен учитывать характер причиненных потерпевшему физических и нравственных страданий (статья 1101 ГК РФ). И даже если потерпевший может в силу индивидуальной особенности при вреде легкой тяжести испытывать существенные нравственные страдания, учет этих индивидуальных особенностей – лишь один из компонентов оценки характера причиненных страданий наряду с фактическими обстоятельствами дела (статья 1101 ГК РФ).

Поэтому не удивительно, что есть различие в назначении компенсации морального вреда в зависимости от тяжести травмы. Это может отвечать связывающим суд принципам разумности и справедливости.

Удивление и крайнюю озабоченность вызывают различия минимально и максимально присуждаемых компенсаций. Они доходят до 3127 раз (по категории тяжкого вреда) – как максимум и 67 раз (по категории легкого вреда) – как минимум. Таким образом, полученные данные подтвердили гипотезу о слишком существенной разнице сумм, назначаемых в качестве компенсаций, что ставит под вопрос конституционный принцип равноправия.

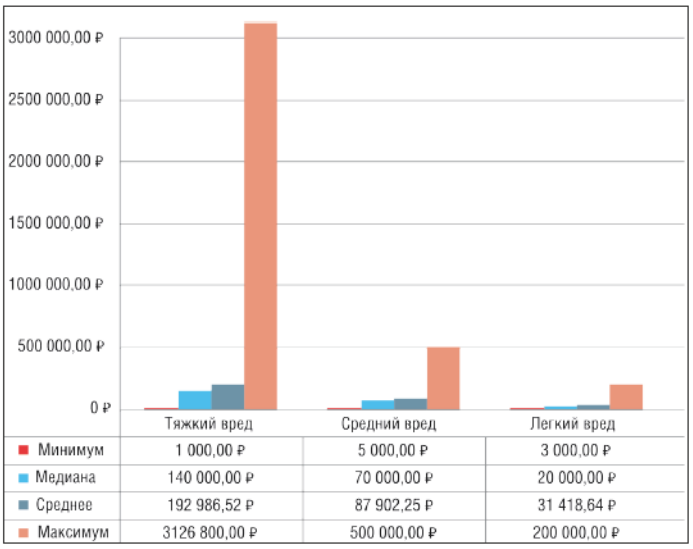
Таблица 9

Соотношение минимальных и максимальных компенсаций морального вреда по видам и тяжести причиненного вреда

	Смертельный исход (получатели – родственники)	Тяжкий вред здоровью	Средней тяжести вред здоровью	Легкий вред здоровью
Отклонение: во сколько раз максимум больше минимума	в 1 700 раз	в 3 127 раз	в 100 раз	в 67 раз
Минимум	5 000,00 руб.	1 000,00 руб.	5 000,00 руб.	3 000,00 руб.
Максимум	8 500 000,00 руб.	3 126 800,00 руб.	500 000,00 руб.	200 000,00 руб.

График 1

Графическое представление разрыва между максимально и минимально назначаемой суммой компенсации морального вреда



В приводимом Графике 1 мы изъяли данные по компенсации морального вреда при смертельном исходе, поскольку: 1) получателем является не сам потерпевший, а его родственники; 2) присуждение компенсации может зависеть от степени родства и связи с потерпевшим. Но даже при изъятии таких данных разрыв между максимумом и минимумом нагляден, и он колоссален. Более того, мы видим, что максимальные суммы существенно отличаются от серединных и медианных показателей. Минимальные же значения вообще незаметны на фоне максимальных сумм.

Также колоссален разрыв минимума и максимума в зависимости от источника причинения вреда: 2833 раза (как максимум) и 313 раз (как минимум).

Таблица 10

Соотношение минимальных и максимальных компенсаций морального вреда по источнику причиненного вреда

	Преступление	Трудовое увечье	ДТП	Иное
Отклонение: во сколько раз максимум больше минимума	в 2 833 раза	в 313 раз	в 666 раз	в 1500 раз
Минимум	3 000,00 руб	10 000,00 руб.	3 000,00 руб.	1 000,00 руб.
Максимум	8 500 000,00 руб	3 126 800,00 руб.	2 000 000,00 руб.	1 500 000,00 руб.

В категорию «Иное» включены электротравмы (травмы, полученные вследствие поражения электрическим током), медицинские ошибки и неопознанные категории дел, представленные адвокатскими образованиями в рамках проведенного опроса.

По данному параметру – источнику вреда – особенно отчетливо проявляется разрыв между:

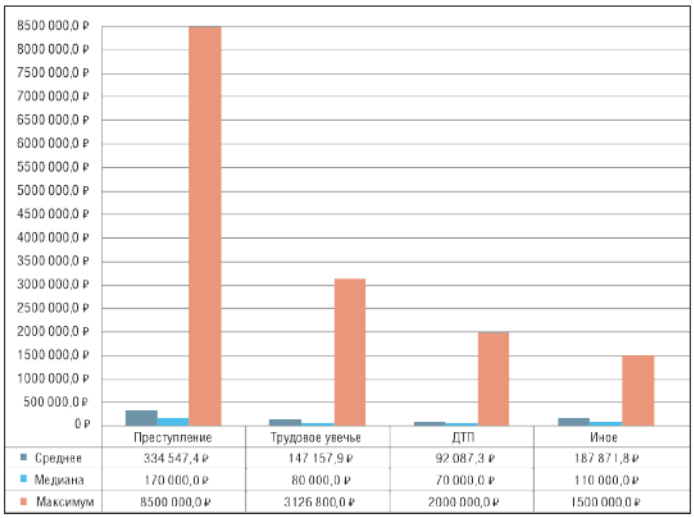
1) максимумом, серединными и медианными показателями;

2) между максимальными показателями в зависимости от источника (природы) причиненного вреда. Компенсация морального вреда, причинённого преступлением, существенно выше, чем в иных категориях дел. В случае с назначением компенсации максимально зафиксированного размера 8 500 000,00 рублей речь шла о смерти – то есть имела место максимальная тяжесть последствий. Но тут необходимо учитывать, что и получателями компенсации выступали не сами потерпевшие, а их родственники.

Таким образом, представленные в исследовании данные и их анализ подтверждают изначальную гипотезу о том, что размеры назначаемых компенсаций морального вреда критически различаются в рамках формально схожих категорий.

График 2

Графическое представление разрыва между максимальной, средней и медианной суммой компенсации морального вреда в зависимости от источника вреда



Такие различия не могут отвечать требованиям справедливости и равноправия.

Разброс выплат морального вреда усугубляется единичными случаями назначения рекордных сумм. Так, в 2015 году суд Санкт-Петербурга назначил компенсацию морального вреда в рекордном размере для России 15 млн руб. в случае, когда ошибка при родах стоила ребенку жизни, а его матери был причинен тяжкий вред здоровью.

Иные случаи:

– 3 млн руб. составила в декабре 2014 года компенсация за смерть двухлетней девочки, которая скончалась в больнице Сургута по вине невнимательного педиатра;

– 2,1 млн руб. компенсации в ноябре 2014 года Камчатский краевой суд обязал выплатить Петропавловск-Камчатскую городскую больницу № 2, вовремя не выявившую патологию у роженицы. Родители просили взыскать 4 млн руб.;

– 1 млн руб. взыскал в мае 2012 года Саратовский областной суд с саратовской клинической больницы № 8 в пользу мужчины, чья жена погибла при родах из-за врачебной ошибки. Суд также присудил матери погибшей 800 тыс. руб.;

– 1 млн руб. компенсации морального вреда в сентябре 2012 года присудил Хабаровский краевой суд женщине, чей новорожденный ребенок погиб по вине врачей. Женщина просила взыскать 2 млн руб.;

– 1 млн руб. компенсации Миасский горсуд (Челябинская область) взыскал в феврале 2014 года с челябинской городской клинической больницы № 1 в пользу пациентки, у которой врачи по ошибке удалили щитовидную железу.

А с учетом того, что суды не утруждают себя обоснованиями назначений тех или иных компенсаций морального вреда, данное неравноправие строится на произвольных и не подкрепленных практикой решениях судов. Существенный разрыв по данным показывает, что отсутствует сформировавшаяся судебная практика по шкале присуждаемого морального вреда. В результате в Российской Федерации складывается непрозрачная, неопределенная область правоприменения, входящая в конфликт с частью 1 статьи 19 Конституции РФ, устанавливающей равенство всех перед законом и судом.

В равной степени возникает проблема соблюдения принципа соразмерности – одного из ключевых конституционных принципов правоприменения. Дело в том, что в то время как при возмещении имущественного вреда гражданское законодательство применяет принцип эквивалентности размера возмещения размеру причиненного вреда, для компенсации морального вреда принцип эквивалентности неприменим в силу особой специфики: ответственность за причинение морального вреда носит компенсационный характер. Это означает, что как потерпевший, так и суд, оценив моральный вред, должны дать монетарную оценку утраченной ценности.

Величина разрыва минимальных и максимальных размеров возмещения, а также чрезвычайно низкие средние и медианные размеры возмещений ставят под сомнение должное применение судами соразмерности во всех случаях назначения компенсаций.

Вывод 2. Чрезвычайно низкие средние медианные размеры компенсации, особенно в соотношении с минимальным размером оплаты труда, величиной прожиточного минимума (7500 рублей по состоянию на октябрь 2017 года) [6] и расчетами «стоимости» человеческой жизни.

Установленный данным исследованием существенный разрыв между размерами назначаемых компенсаций морального вреда, а также их средние и медианные суммы необходимо соотнести с минимальным размером оплаты труда, прожиточным минимумом, а также рассмотреть в рамках всей картины возмещения вреда, причиненного жизни и здоровью в целом.

В частности, в соотношении с МРОТ средние компенсации достигают лишь максимума в 25,7 МРОТ, а медианные – в 18,6 МРОТ. В минимальных значениях это 4,2 МРОТ и 2,6 МРОТ соответственно.

Таблица 11

Соотношение с МРОТ средних и медианных компенсаций морального вреда по тяжести причиненного вреда

	Смертельный исход (получатели – родственники)		Тяжкий вред здоровью		Средней тяжести вред здоровью		Легкий вред здоровью	
	рублей	МРОТ	рублей	МРОТ	рублей	МРОТ	рублей	МРОТ
Среднее	111 263,63	14,8	192 986,52	25,7	87 902,25	11,7	31 418,64	4,2
Медиана	70 000,00	9,3	140 000,00	18,6	70 000,00	9,3	20 000,00	2,6

В соотношении с величиной прожиточного минимума (ПМ)

На 2 квартал 2017 года величина прожиточного минимума по РФ составила 10329 рублей (см. Постановление Правительства Российской Федерации от 19 сентября 2017 г. № 1119 г. Москва «Об установлении величины прожиточного минимума на душу населения и по основным социально-демографическим группам населения в целом по Российской Федерации за II квартал 2017 г.»).

Средние компенсации достигают лишь максимума в 18,68 ПМ, а медианные – в 13,55 ПМ.

В минимальных значениях – это 3 ПМ и 1,9 ПМ соответственно.

Таблица 12

Соотношение с ПМ средних и медианных компенсаций морального вреда по тяжести ричиненного вреда

	Смертельный исход (получатели – родственники)		Тяжкий вред здоровью		Средней тяжести вред здоровью		Легкий вред здоровью	
	рублей	МРОТ	рублей	МРОТ	рублей	МРОТ	рублей	МРОТ
Среднее	111 263,63	10,7	192 986,52	18,68	87 902,25	8,5	31 418,64	3
Медиана	70 000,00	6,7	140 000,00	13,55	70 000,00	6,7	20 000,00	1,9

Медиана – это такое число выборки, что ровно половина из элементов выборки больше него, а другая половина меньше него. В данном случае это означает, что половина компенсаций была выше данного размера, а половина – ниже. Данное измерение более показательно, чем среднее, поскольку относится к случаю, когда в вариационном ряду назначались компенсации, которые намного больше или меньше остальных. Под действием такой «выбивающейся из ряда» компенсации средний показатель сдвигается.

Такие низкие средние и медианные показатели существенно отличаются от данных о «стоимости» жизни и инвалидности.

В 2017 году Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации провел исследование «стоимости» жизни россиянина с учетом морального ущерба.

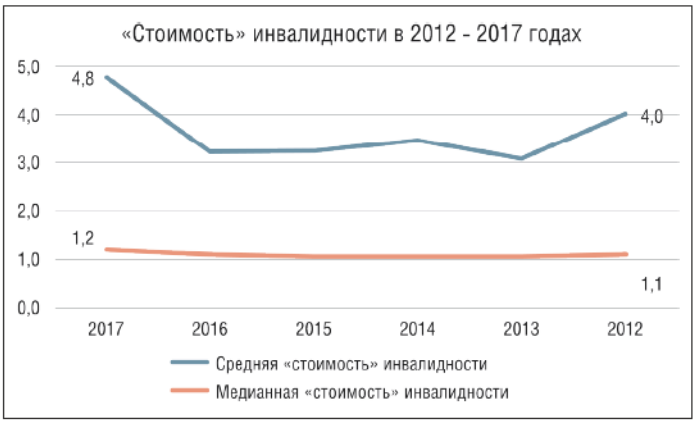
В данном исследовании под «стоимостью жизни» понимался размер справедливого возмещения семьям людей, погибших в результате несчастных случаев на транспорте, на производстве или по месту службы при выполнении служебных обязанностей. Его средняя величина составила 5,7 млн рублей, а медианное значение – 1,4 млн рублей.

График 3

Размер «справедливого», «достойного» возмещения в связи с гибелью людей на транспорте, на производстве, в связи с выполнением служебных обязанностей. Исследование Финансового университета при Правительстве РФ, 2017 г.

График 4

Размер «справедливого», «достойного» возмещения в связи с потерей трудоспособности в связи с несчастным случаем на транспорте, на производстве или при выполнении служебных обязанностей. Исследование Финансового университета при Правительстве РФ, 2017 г.



Если мы сопоставим данные Финансового университета с результатами исследования, то увидим существенные отличия.

Таблица 13

Соотношение со «стоимостью жизни» и «стоимостью инвалидности» средних и медианных компенсаций морального вреда по тяжести причиненного вреда

	Размеры компенсаций морального вреда при тяжком вреде здоровью	«Стоимость» инвалидности, 2017 год (по данным Финансовой академии)	Отклонения
	рублей	рублей	разы
Среднее	192 986,52	4 800 000,00	в 25 раз
Медиана	140 000,00	1 200 000,00	в 9 раз
	Размеры компенсаций морального вреда при смертельном исходе (получатели – родственники)	«Стоимость» человеческой жизни, 2017 год (по данным Финансовой академии)	Отклонения
	рублей	рублей	разы
Среднее	111 263,63	5 700 000,00	в 51 раз
Медиана	70 000,00	1 400 000,00	в 20 раз

Конечно, данные, полученные в отношении «стоимости» жизни и инвалидности, включают в себя как желаемое возмещение реального ущерба (в том числе потерю заработка), так и компенсацию морального вреда.

Если при этом оперировать данными о возмещениях реального вреда, то мы можем увидеть, что они существенно не дотягивают до той суммы, которую респонденты исследования Финансовой академии видели бы в качестве «стоимости» жизни. Так, например, в ситуации с ДТП размер возмещения по полисам ОСАГО составляет в настоящий момент лишь 500 тыс. рублей (статья 7 Федерального Закона об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств от 25.04.2002 № 40–ФЗ).

Это означает, например, что компенсация морального вреда, чтобы «дотягивать» до средней или медианной оценки, например «стоимости» инвалидности, должна составлять не менее 500 тыс. рублей.

Еще более серьезные цифры приводятся в расчетах ценности человеческой жизни, проведенных НИУ Высшая школа экономики в 2015 году и представленных в документе «Оценка социально-экономического ущерба от ДТП в России: методологические вопросы в контексте зарубежных исследований». Расчет учитывает и экономический эффект от смерти.

Таблица 14

Величина экономического ущерба от смерти одного человека по расчетам ВШЭ

Ведомство / организация	Величина ущерба от смерти одного человека
Исследование НИУ ВШЭ (в 2013 году)	9,2 млн рублей
Федеральная целевая программа (в 2013 году)	5,7 млн рублей
Министерство по чрезвычайным ситуациям (МЧС)	Выплаты семьям погибших: Минимальные: 300 тыс.рублей (Самара, взрыв склада боеприпасов, 2013); 2 млн руб. (Москва, метрополитен, 2014). Максимальные: 4,6 млн рублей (Самара, Авиакрушение, 2007)
Российский союз автостраховщиков (РСА)	Суммы компенсационных выплат за ущерб имуществу могут достигать 160 тыс. рублей при возмещении вреда нескольким потерпевшим и 120 тыс. рублей при возмещении вреда одному потерпевшему
Федеральное Законодательство Выплаты родственникам пострадавших определенных профессий (военнослужащих, спасателей, медработников и др.)	Единовременное пособие в размере 120 должностных окладов + единовременное пособие в размере 100 тысяч рублей
Страховые компании	Группа страховых компаний «СОГАЗ»: Сумма выплат в случае смерти оценивается в 2 млн рублей – 500 млн рублей. Группа «Ингосстрах»: По факту смерти выплачивается 100 % страховой суммы (до 30 млн рублей). ОСАО «РЕСО-Гарантия»: смерть в результате ДТП оценивается в 1,5 млн рублей

И хотя данные расчеты нельзя безоговорочно принять как ориентиры для назначения размеров компенсаций морального вреда, они очень хорошо оттеняют катастрофически низкие средние и медианные размеры компенсаций, выявленные данным исследованием.

4.2. Проблемы с назначением размеров компенсаций морального вреда

Статистические данные исследования подтверждают, что, оставляя на усмотрение судов решение вопроса о разумности и справедливости назначаемых компенсаций морального вреда, законодатель не достигает разумности и справедливости компенсаций.

Для того чтобы идти по пути разумности и справедливости, необходимо сначала разграничить два подхода к компенсации морального вреда. В чем цель компенсации: 1) обеспечить комфорт и утешение или же 2) компенсировать утраченную ценность?

Хотя данные подходы характерны для системы общего права (Канада, Великобритания) [1], они описывают именно ту дилемму, которая возникает вокруг компенсации морального вреда.

Первый подход – это так называемый функциональный подход («functional» approach), согласно которому компенсация морального вреда (его сумма) предназначена для обеспечения комфорта и утешения потерпевшему с тем, чтобы он смог заменить свою потерю, а вовсе не для того, чтобы компенсировать сам вред, поскольку это невозможно. Например, такой подход был принят в Канаде.

При этом суд все равно должен принять во внимание вид причиненного основного вреда и его степень, причиненные неудобства, боль и страдания потерпевшего. Но важнейшим фактором тут все равно остается назначение определенной суммы денежных средств, которые должны обеспечить комфорт конкретного потерпевшего в конкретных обстоятельствах. В этом смысле данный подход не считает денежную выплату в отношении морального вреда возмещением, поскольку никакие деньги не могут обеспечить реальной реституции. Поэтому назначаемые денежные средства рассматриваются как те, что делают жизнь более «выносимой», то есть они назначаются как «расходы на уход и утешение».

Размер такой компенсации определяется субъективно, но по факту он трансформирует компенсацию морального вреда в компенсацию реального вреда, поскольку ее размер призван в прямом смысле компенсировать расходы на комфорт и утешение.

Следование такому подходу возлагало бы на потерпевшего недопустимое бремя по доказыванию таких расходов, и судам необходимо было бы данные доказательства оценивать в индивидуальном порядке.

Это фактически не позволяет осуществить «выравнивание» практики, поскольку в каждом индивидуальном случае потерпевший будет поразному оценивать, что ему нужно для комфорта.

Практика применения такого подхода в Канаде вынудила Верховный суд фактически установить максимальный размер возможной компенсации морального вреда, в частности для того чтобы не допустить существенных неравенств при назначении компенсаций.

В конечном итоге это препятствует последовательному применению принципа разумности.

Если суды будут следовать такой концепции назначения компенсаций морального вреда, то будет сохраняться существенное неравенство в назначаемых размерах при растущем давлении на потерпевшего в части доказывания необходимых ему «расходов на утешение». Именно поэтому такой подход чрезвычайно непопулярен и подвергается жесткой критике.

Но нам необходимо помнить, что именно данный подход характерен для потерпевших. В их понимании компенсация – это не просто какое-то возмещение. Компенсация в их понимании это то, что заглаживает причиненный вред, даруя утешение.

В частности, поэтому суды и потерпевшие сложно сходятся в оценке надлежащей компенсации морального вреда, поскольку судам свойствен иной (второй) подход.

Второй подход – установление размера вреда на основе степени «потери ценности» («diminution of value»), согласно которому цель компенсации – придать ценность (оценить) понесенной потерпевшим потере, независимо от того, как / на что он потратит присужденную компенсацию.

Такой подход связывает выплаты с фактическими обстоятельствами (концептуальная составляющая), в частности, с тяжестью причинённого вреда, с одной стороны, а также с индивидуальными особенностями личности (индивидуальная / личностная составляющая) – с другой. Ниже мы тезисно рассмотрим факторы, в которых заключается эта очевидная проблема.

Фактор 1. Невозможность привязки размера компенсации морального вреда к размерам возмещения реального вреда.

И законодатель, и судебная практика говорят нам, что размер компенсации морального вреда должен определяться судом независимо от размера возмещения имущественного вреда. Это общее требование компенсации морального вреда. То есть оно применяется не только к требованию в отношении компенсации морального вреда, причиненного действиями, нарушающими личные неимущественные права либо посягающими на принадлежащие гражданину нематериальные блага, но и в отношении имущественного вреда.

В частности, согласно пункту 45 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 28 июня 2012 года № 17 «О рассмотрении судами гражданских дел по спорам о защите прав потребителей» размер компенсации морального вреда определяется судом независимо от размера возмещения имущественного вреда, в связи с чем размер денежной компенсации, взыскиваемой в возмещение морального вреда, не может быть поставлен в зависимость от стоимости товара (работы, услуги) или суммы подлежащей взысканию неустойки. Размер присуждаемой потребителю компенсации морального вреда в каждом конкретном случае должен определяться судом с учетом характера причиненных потребителю нравственных и физических страданий, исходя из принципа разумности и справедливости.

Таким образом, желая объективизировать назначение размера компенсации морального вреда, мы не можем привязывать его ни к размеру возмещения реального (имущественного) вреда, ни к назначению возмещения упущенной выгоды.

Мы не можем, например, при обосновании размера компенсации морального вреда апеллировать к размеру возмещения реального (имущественного) вреда, причиненного смертью кормильца, назначаемому из доли заработка умершего, которую родственники получали или имели право получать на свое содержание при его жизни (пункт 1 статьи 1089 ГК РФ).

Другими словами, если назначаемое возмещение реального (имущественного) вреда относительно высоко, это не может быть основанием для снижения размера компенсации морального вреда. А значит данный критерий не может быть объективной поддержкой решения о назначении компенсации того или иного размера.

Таким образом, получается, что не может быть «пакетного» решения: если возмещение реального вреда больше, то компенсация морального вреда «меньше», и наоборот.

Фактор 2. Отсутствие признанных ориентиров для оценки ценности утраченного потерпевшим.

Остается либо находить иные ориентиры для оценки того, что потерпевший нравственно утра-

тил, либо все же, пусть косвенно, привязывать шкалу размеров компенсации морального вреда к тяжести реального вреда с учетом, конечно, индивидуальных особенностей. Очевидно, что назначение реального вреда в случаях причинения вреда жизни и здоровью в существенной мере отражает степень возможных страданий. Именно такие пути зарекомендовали себя в зарубежной практике.

4.3. Краткая справка о зарубежных решениях проблемы компенсации морального вреда

Во всем мире компенсация морального вреда – одна из самых сложных и до конца не решенных подтем в рамках обширной темы возмещения вреда в той мере, в которой правовые системы ориентируются на принцип полного возмещения вреда.

Зарубежная практика по теме компенсации морального вреда чрезвычайно гетерогенна в силу индивидуальных исторических особенностей, традиций, социально-экономических факторов, стандартов жизни.

Даже в странах со схожими правовыми системами мы встречаем различные вариации решения данной проблемы, например:

– законодательно установленная возможность компенсации морального вреда в определенных случаях, развиваемая в дальнейшем судебной практикой. Такая формула действует в Австрии, Германии, Польше, Нидерландах, Швейцарии. Примечательно также, что, например, в Германии при назначении размера морального вреда руководствуются не только судебной практикой, но и специализированными таблицами (Schmerzensgeldtabelle) для различных случаев причинения вреда: медицинские ошибки, ДТП и т. д.;

– система пунктов (Словакия, Чехия) или таблиц (Испания с недавно введенной новой системой «Barema»);

– на основании закона. Например закон Loi Badinter во Франции, устанавливающий компенсации при ДТП.

Что касается вопроса об определении размера компенсаций, то и здесь зарубежные страны представляют большой спектр решений.

Со стороны регулирования используются такие меры, как ограничение верхнего (США, Япония) и нижнего (Англия, Франция) пределов компенсации морального вреда, установление тарифов за причиненный моральный ущерб (Англия, Франция, Италия). В некоторых странах (Франция, Италия) суммы компенсаций за конкретный причиненный вред установлены законодательно [8, 9].

Например, в Австрии компенсация морального вреда регулируется гражданским кодексом, а также кодексом об ответственности на транспорте. Размер компенсации определяется судом, конкретные суммы законодательно не установлены. Однако в законе указаны дневные ставки компенсации морального вреда за причинение телесных повреждений в зависимости от степени страданий (от 100 до 300 евро в день) [8, 9].

В Англии компенсация морального вреда за причинение телесных повреждений выплачивается, как правило, в бесспорном порядке. Для рассмотрения требований о компенсации морального вреда, причиненного в результате преступления, существует специальная комиссия. Сумма компенсации определяется, исходя из Тарифной схемы 1994 г., которая впервые была введена в действие еще в 1964 г. В Тарифной схеме указаны условия получения компенсации морального вреда, причиненного преступлением, перечень преступлений с пояснениями, описание состояния потерпевшего, при котором осуществляется выплата компенсации (психическое неблагополучие, лишающее жизненной активности на срок свыше шести недель). Размер компенсации зависит от степени тяжести психического расстройства, которое может быть умеренным (от 6 до 16 недель), серьезным (от 16 до 26 недель), тяжелым (свыше 26 недель, но не постоянно) и очень тяжелым (постоянная утрата жизненной активности). Минимальный размер компенсаций установлен на уровне 1 000 фунтов. Виды вреда разбиты на 25 групп с фиксированным размером компенсации в каждой группе [8, 9].

В США подход к компенсации морального вреда отличен в разных штатах. При причинении телесных повреждений моральный вред компенсируется безоговорочно. Большое значение имеет форма вины причинителя вреда: если вред был причинен умышленно или в результате грубой неосторожности, то он будет компенсирован, даже если потерпевший испытал только нравственные переживания; если вреда причинено не было, а моральные страдания вызваны только неправомерными, но неосторожными действиями причинителя вреда, моральный вред по общему правилу не компенсируется [8, 9].

Во Франции установлены фиксированные размеры компенсации морального вреда в случае полной утраты трудоспособности (600 евро в месяц). В остальных случаях используется формула, согласно которой размер компенсации определяется в зависимости от степени инвалидности (некий аналог групп инвалидности, существующих

в России) и нормативного размера компенсации. Нормативный размер компенсации устанавливается на законодательном уровне в зависимости от возраста потерпевшего и степени инвалидности [8, 9].

Таким образом, мы видим всю палитру возможностей для регулирования размера компенсации.

Но, что очевидно, все названные государства, включая страны общего права, не ограничиваются законодательным установлением одной лишь возможности компенсации морального вреда, а вводят для судов цифры-ориентиры.

4.4. Попытки систематизировать вопрос компенсации морального вреда в России

Российская юридическая наука также предлагала некоторые пути решения проблемы компенсации морального вреда, в частности, различные критерии и методики для определения размеров компенсаций.

Наиболее широкую известность получила методика, разработанная А.М. Эрделевским. Он предложил установить базисный уровень размера компенсации, который определяется применительно к страданиям, испытываемым потерпевшим в случае смерти близкого родственника или причинения вреда здоровью средней тяжести, и составляет 300 минимальных размеров оплаты труда (МРОТ), установленного законодательством по состоянию на момент вынесения судом решения по делу. Размеры презюмируемого морального вреда устанавливаются в МРОТ, что позволяет учитывать уровень инфляции при окончательном определении размера компенсации морального вреда. А.М. Эрделевский разработал таблицу, в которой определил размеры презюмируемого морального вреда в зависимости от тяжести причиненного вреда и правонарушения, при котором был причинён данный вред. Согласно данной таблице причинение тяжкого вреда здоровью с особой жестокостью сопоставимо с 1000 МРОТ, а причинение легкого вреда здоровью сопоставимо с 50 МРОТ [16, 17].

Противоположного подхода придерживается Е.В. Смиренская, которая полагает, что идея введения методики определения размера компенсации морального вреда является несостоятельной, хотя и достаточно оригинальной, а применение психологической экспертизы является более юридически обоснованным, чем любые методики [13].

Аналогичной позиции придерживается К.А. Тарасевич, полагая, что при определении размера компенсации морального вреда было бы целесообразно назначать судебно-психологическую экспертизу, которая позволила бы определить психическое состояние потерпевшего с точки зрения функционального подхода, то есть такого, при котором в задачу суда входит установить такую сумму, которая могла бы стать «разумным утешением» [15].

Таким образом, и в доктрине мы видим сторонников двух противоположных подходов к компенсации морального вреда: функционального и ценностного.

Опыт зарубежных стран и соответствующая доктрина отдают предпочтение именно второму подходу, технически привязывающему компенсацию к тяжести причиненного реального вреда.

В этом смысле подход А.М. Эрделевского значительно ближе и детальнее к тому, что предлагает современная сравнительно-правовая практика, и является более привлекательным по следующим причинам [8, 9].

Во-первых, несмотря на трудности в оценке собственно физических и нравственных страданий, он не призывает отказываться вообще от этого признака в определении морального вреда, как это делают некоторые другие ученые, а предлагает ввести правило презюмирования страданий при нарушении личных неимущественных прав.

Во-вторых, задаются объективные критерии для расчета справедливой суммы компенсации морального вреда: судейское усмотрение получает материальную опору в виде специальных расчетных таблиц.

В-третьих, предусматриваемое правило презюмирования морального вреда позволяет сделать менее напряженной этико-психологическую проблему описания потерпевшим своих страданий [7].

Однако этот подход не воспринят законодателем и вряд ли будет воспринят в силу своей сложности, а именно сложности расчетов согласно предлагаемым А.М. Эрделевским формулам и таблицам.

В частности, А.М. Эрделевский предлагает, что в каждом конкретном случае величина компенсации будет меняться в зависимости от обстоятельств дела. Такая гибкость достигается за счет умножения базовой суммы компенсации на поправочные коэффициенты в зависимости от вида правонарушения, обстоятельства, вины потерпевшего, индивидуальных особенностей потерпевшего. Для определения такой компенсации ученый рекомендует использовать следующую формулу:

$$D = d * fv * i * c * (1 – fs).$$

В этой формуле приняты следующие обозначения:

D – размер компенсации действительного морального вреда; d – размер компенсации презюмируемого морального вреда; fv – степень вины причинителя вреда, при этом 0 <= fv <= 1; i – коэффициент индивидуальных особенностей потерпевшего, при этом 0 <= i <= 2; c – коэффициент учета заслуживающих внимания фактических обстоятельств причинения вреда, при этом 0 <= c <= 2; fs – степень вины потерпевшего, при этом 0 <= fs <= 1.

Для учета степени вины причинителя вреда и имущественного положения причинителя вреда заданы коэффициенты, в частности для определения его вины коэффициент составил от 0,25 до 1 (где 1 является прямым умыслом в причинении вреда, а 0,25 – простой неосторожностью), а для имущественного положения причинителя вреда – от 0,5 до 1.

4.5. Задача законодателя и правоприменения – выработать конкретные рамки для определения размера компенсации морального вреда

Таким образом, с учетом подтверждаемой исследованием несостоятельности столь общего законодательного регулирования компенсации морального вреда, приводящей к колоссальным разрывам в назначаемых суммах и, тем самым, к нарушениям конституционных прав граждан, законодателю надлежит четко зафиксировать конкретные рамки и / или суммы-ориентиры, которые будут положены в основу выносимых судебных решений.

Такие рамки и/или ориентиры призваны:

1) служить признанием важности для потерпевшего его физической и нравственной целостности;

2) избавлять потерпевшую сторону от необходимости доказывания страданий.

Европейский суд по правам человека неоднократно указывал, что нравственные страдания по своей природе не могут всегда подтверждаться четкими доказательствами. Нематериальный вред представляет собой субъективную оценку страданий заявителя, которые тому пришлось претерпеть в результате нарушения его прав, и по своей природе этот вред не может быть установлен достоверными доказательствами. В некоторых спорах Европейский суд прямо указал, что заявитель не обязан представлять доказательства в обоснование возникшего у него нематериального вреда («Абдулазиз, Кабалес и Балкандали против Соединенного Королевства» (Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom, жалобы № 9214/80, 9473/81 and 9474/81), «Корчагин против России» (Korchagin v. Russia, жалоба № 19798/04), «Гридин против России» (Gridin v. Russia, жалоба № 4171/04));

3) оставлять судам лишь незначительный простор для усмотрения с целью учета индивидуальных особенностей дела. Тем самым облегчать работу судам и придавать их решениям должную законность и обоснованность;

4) учитывать конституционный принцип равноправия потерпевших с тем, чтобы назначаемые компенсации по схожим категориям дел были сопоставимы.

Так, например, именно несправедливость различий в компенсациях пострадавших в ДТП в Испании по сравнению с другими странами ЕС стала одной из причин принятия закона, устанавливающего таблицы для компенсаций. При этом, несмотря на то, что данный закон касался только случаев вреда в результате ДПТ, юристы и страховщики ожидают, что суды будут руководствоваться им и по другим категориям дел.

Для определения рамок и / или ориентиров законодатель может, конечно, принять различные показатели. Однако уже сейчас судебная практика высших судебных инстанций России дает четкую подсказку: опорой для расчетов размера компенсации морального вреда может стать понятие «стоимость жизни», активно используемое Верховным Судом РФ в разъяснениях по вопросам об обязательствах вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина (пункты 36–37 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26.01.2010 № 1 «О применении судами гражданского законодательства, регулирующего отношения по обязательствам вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина»).

Согласно ссылкам на нормы Гражданского кодекса, в частности, на статью 1091 «Индексация размера возмещения вреда», Верховный Суд понимает под стоимостью жизни величину прожиточного минимума на душу населения в соответствующем субъекте Российской Федерации по месту жительства потерпевшего, а при отсутствии в соответствующем субъекте Российской Федерации указанной величины – на душу населения в целом по Российской Федерации.

Задача законодателя состояла бы в том, чтобы подхватить такую инициативу и на базе прожиточных минимумов закрепить рамки и / или ориентиры для размеров компенсаций морального вреда. По прошествии двух десятилетий уже очевидно, что самостоятельно суды с этим не справ-

ляются и не справятся, что и доказывают результаты данного исследования.

5. Заключение

Исследование подтвердило гипотезы о том, что:

1. Существует колоссальное и необоснованное различие в назначаемых размерах компенсаций морального вреда.

2. Средний и медианный уровни размеров компенсаций морального вреда являются чрезвычайно низкими, в частности по таким категориям, как смерть близкого и тяжкий вред здоровью.

3. У судов отсутствуют ориентиры для назначения справедливых и разумных размеров компенсации морального вреда.

Таким образом, с учетом результатов исследования, а также принимая во внимание тот факт, что, столкнувшись с аналогичной проблемой, ключевые юрисдикции развитых государств пришли к необходимости регулирования размеров компенсаций в той или иной форме (критерии, таблицы, пункты), автор исследования считает необходимым для законодателя реализовать свои полномочия и урегулировать данный вопрос.

Опорой для расчетов размера компенсации морального вреда могут стать как уже предзаданные величины, например прожиточный минимум, так и понятие «стоимость жизни», активно используемое Верховным Судом РФ в разъяснениях по вопросам об обязательствах вследствие причинения вреда жизни или здоровью гражданина.

Пристатейный библиографический список

1. Damages for personal injury: non-pecuniary loss. Item 2 of the Sixth Programme of Law Refor: Damages. The Law Commission. The United Kingdom, 1998. P. 5–6.
2. URL://sledcom.ru/news/ item/1199260/?type=main.
3. URL://static.government.ru/media/files/g6BXGgDI4fCEiD4xDdJUwlxudPATBC12.pdf.
4. URL://www.cdep.ru/index.php?id=79.
5. URL://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/statistics/population/disabilities/#.
6. URL://www.rbc.ru/economics/26/05/2015/55647ebf9a79477485ee414c.
7. Будякова Т.П. Виктимологические аспекты правового института компенсации морального вреда. М.: Юрлитинформ, 2016.
8. Николаев И., Точилкина О. Экономика морального вреда // Общество и экономика. 2013. № 9.
9. Николаев И.А., Точилкина О.С. Экономика морального вреда. Аналитический доклад. Институт стратегического анализа. М., 2013.
10. Письмо ФПА РФ № 362-08/17-АП от 15 августа 2017 года.
11. Решение Канавинского районного суда Нижнего Новгорода от 31.07.2017. Дело № 2-678/2017. Доступ из ГАС «Правосудие».
12. Решение Ленинского районного суда Нижнего Новгорода от 23.06.2017. Дело № 2-281/2017. Доступ из ГАС «Правосудие».
13. Смиренская Е.В. Компенсация морального вреда как деликтное обязательство: дис. … канд. юрид. наук. Волгоград, 2000.
14. Стратегия безопасности дорожного движения в Российской Федерации на 2018–2024 годы, утв. Распоряжением правительства РФ от 08.01.2018. 1-р.
15. Тарасевич К.А. О некоторых вопросах определения размера компенсации морального вреда // Ленинградский юридический журнал. 2016. № 4.
16. Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс, 2013».
17. Эрделевский А.М. Компенсация морального вреда: анализ комментариев законодательства и судебной практики. М.: Волтерс Клувер, 2007.

References (transliterated)

1. Damages for personal injury: non-pecuniary loss. Item 2 of the Sixth Programme of Law Refor: Damages. The Law Commission. The United Kingdom, 1998. P. 5–6.
2. URL://sledcom.ru/news/ item/1199260/?type=main.
3. URL://static.government.ru/media/files/g6BXGgDI4fCEiD4xDdJUwlxudPATBC12.pdf.
4. URL://www.cdep.ru/index.php?id=79.
5. URL://www.gks.ru/wps/wcm/connect/rosstat_main/rosstat/ru/statistics/population/disabilities/#.
6. URL://www.rbc.ru/economics/26/05/2015/55647ebf9a79477485ee414c.
7. Budyakova T.P. Viktimologicheskie aspekty` pravovogo instituta kompensacii moral`nogo vreda. M.: Yurlitinform, 2016.
8. Nikolaev I., Tochilkina O. E`konomika moral`nogo vreda // Obshhestvo i e`konomika. 2013. № 9.
9. Nikolaev I.A., Tochilkina O.S. E`konomika moral`nogo vreda. Analiticheskij doklad. Institut strategicheskogo analiza. M., 2013.
10. Pis`mo FPA RF № 362-08/17-AP ot 15 avgusta 2017 goda.
11. Reshenie Kanavinskogo rajonnogo suda Nizhnego Novgoroda ot 31.07.2017. Delo № 2-678/2017. Dostup iz GAS «Pravosudie».
12. Reshenie Leninskogo rajonnogo suda Nizhnego Novgoroda ot 23.06.2017. Delo № 2-281/2017. Dostup iz GAS «Pravosudie».
13. Smirenskaya E.V. Kompensaciya moral`nogo vreda kak deliktnoe obyazatel`stvo: dis. … kand. yurid. nauk. Volgograd, 2000.
14. Strategiya bezopasnosti dorozhnogo dvizheniya v Rossijskoj Federacii na 2018–2024 gody`, utv. Raspory-azheniem pravitel`stva RF ot 08.01.2018. 1-r.
15. Tarasevich K.A. O nekotory`x voprosax opredeleniya razmera kompensacii moral`nogo vreda // Leningradskij yuridicheskij zhurnal. 2016. № 4.
16. E`rdelevskij A.M. Kompensaciya moral`nogo vreda. Dostup iz sprav.-pravovoj sistemy` «Konsul`tantPlyus, 2013».
17. E`rdelevskij A.M. Kompensaciya moral`nogo vreda: analiz kommentariev zakonodatel`stva i sudebnoj praktiki. M.: Volters Kluver, 2007.

Виноградова Е.В., Соломоненко И.Г.

К ВОПРОСУ О ВЛИЯНИИ СУДЕБНЫХ РЕШЕНИЙ НА КВАЛИФИКАЦИЮ ПРЕСТУПЛЕНИЙ, ПОСЯГАЮЩИХ НА БЕЗОПАСНОСТЬ

Цель: Исследование признаков составов преступлений, посягающих на безопасность и их влияние на квалификацию по статьям УК РФ, предусматривающим ответственность за бандитизм, разбой и организацию незаконного вооруженного формирования.

Методология: Использован формально-юридический метод.

Результат: В статье исследовано влияние решений Верховного Суда Российской Федерации и Конституционного Суда Российской Федерации на квалификацию преступлений, посягающих на общественную безопасность, в составах бандитизма, вооруженного разбоя и организации незаконного вооруженного формирования. Проблемы определения составов экстремистских преступлений стали особо актуальными в России в последние годы. Это создало необходимость поиска подходов в решении вопросов, возникающих в связи с необходимостью квалификации этих преступлений. Теоретическая и практическая значимость исследования обусловлена необходимостью решения сложных задач, связанных с определением признаков состава бандитизма.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья обладает должной степенью научной ценности, так как является исследованием, посвященным важной и значимой теме, касающейся общественной безопасности.

Ключевые слова: бандитизм, вооруженная группа, разбой, квалификация преступлений.

Vinogradova E. V., Solomonenko I.G.

THE IMPACT OF COURT DECISIONS ON DENOMINATION OF CRIMES INFRINGING ON SECURITY

Purpose: The study aims to analyze the elements of crimes against the security, as well as the impact that court decisions have on denomination of crimes of banditry, robbery and organization of an illegal armed group categorized under the articles of the Criminal Code of the Russian Federation.

Methodology: Legalistic approach was used.

Results: The article is devoted to the study of the impact of decisions of the Supreme Court of the Russian Federation and the Constitutional Court of the Russian Federation on denomination of a number of crimes infringing on public safety – banditry, armed robbery and the organization of an illegal armed group. The problems of identifying the signs of extremist crimes have become particularly relevant in Russia in recent years. This created the need for search for the approaches to resolving issues arising from the need to denominate these crimes. The theoretical and practical significance of this study derives from the need for solving complex problems associated with determining the crime of banditry.

Novelty/originalty/value: The article has a due degree of scientific value, as it is dedicated to an important and significant topic defined by public safety.

Keywords: banditry, armed group, robbery, qualification of crimes.

Несмотря на длительное существование в российском уголовном законе ответственности за бандитизм, некоторые проблемы, связанные с применением данной нормы, до сих пор остаются нерешенными.

Возможно, одной из причин является тот факт, что разъяснениям, сделанным Пленумом Верховного Суда РФ в отношении бандитизма, уже более двадцати лет.

На протяжении многих лет вопросы отграничения бандитизма от ряда составов, в частности от вооруженного разбоя и от организации незаконного вооруженного формирования или участия в нем, остаются дискуссионными. Связано это, прежде всего, с тем, что бандитизм и названные составы обладают рядом общих признаков.

В.М. Быков утверждает, что «разграничить банду и вооруженную организованную группу, совершающую разбой, совершенно невозможно. Просто следует признать, что разбой, совершенный организованной вооруженной группой, – это и есть бандитизм» [3, с. 533].

В этом случае Пленум Верховного Суда РФ в п. 13 постановления № 1 от 17 января 1997 г. «О практике применения судами законодательства об ответственности за бандитизм» дает однозначный ответ, разъясняя, что в подобных ситуациях имеет место совокупность преступлений, в нашем случае – совокупность преступлений, предусмотренных соответствующей частью ст. 209 УК РФ и п. «а» ч. 4 ст. 162 УК РФ.

Следует признать, что одним из основных признаков, производящих своеобразный «водораздел» между названными составами, является объект преступления. Однако очевидно, что объект преступления, какое бы определение ему ни давалось в теории уголовного права, не существует сам по себе. Кроме того, определить его

возможно только при наличии установленных остальных признаков.

Да, мы согласны с Р. Галиакбаровым, утверждающим, что «разбой отличается от бандитизма по такому признаку, как объект посягательства» [5, с. 57]. Несомненно, так оно и есть. Однако необходимо признать, что не объект разграничивает данные составы преступлений, а иные признаки, которые и определяют объект посягательства. Ведь в действительности виновный имеет какой-то умысел, руководствуясь которым, он и совершает определенные деяния.

Теория квалификации преступлений и сложившаяся практика правоприменения (включая образовательный процесс, создающий основу правосознания правоприменителя) исходят из первоначального определения объекта посягательства. Однако сам объект преступления нельзя «пощупать», он определяется, исходя из реальной действительности.

Данные преступления имеют разные объекты и цели. Таким образом, ч. 2 ст. 209 и п. «а» и «б» ч. 4 ст. 162 УК РФ – это разные преступления, но они могут иметь общий признак – совершение нападений.

Однако если в теории уголовного права можно провести разграничение исследуемых составов по названному признаку, то в практике правоприменения сделать это практически невозможно, тем более при всех прочих равных объективных и субъективных признаках.

Предположим, что группа из двух и более лиц несколько раз совершила разбойные нападения на граждан или организации. Как нам однозначно осуществить квалификацию содеянного? На что было направлено посягательство – на собственность или на общественную безопасность?

Исходя из действий, совершенных при нападении, объектом данного посягательства является собственность, следовательно, речь должна идти о совершении разбоя. Однако указанная группа лиц каким-то образом приобрела оружие для совершения подобных разбойных нападений и, соответственно, начала представлять угрозу для общественной безопасности, что влечет возможность квалификации содеянного как бандитизма.

Очевидно, что разграничение данных преступлений производится по моменту их окончания. Именно из этого исходил Пленум Верховного Суда РФ, давая названные разъяснения. Нет причин с ними не соглашаться. Однако если рассуждать по поводу ч. 2 ст. 209 УК РФ, то вывод перестает быть очевидным.

Представим, что никто умышленно не создавал вооруженную группу, то есть два человека, каждый из которых имеет собственное оружие, решили совершить нападение на гражданина или организацию. Подчеркнем, изначально никто из них не планировал создавать устойчивую группу и не являлся руководителем данной группы. Совершив указанное нападение, они приняли решение совершить еще раз подобное же посягательство. Потом еще и еще.

Возникает вопрос: когда данная группа станет устойчивой? Но даже если мы ответим на этот вопрос, мы не сможем ответить на вопрос, кто создал такую группу и кто ей руководил. Ведь Пленум Верховного Суда РФ под созданием банды понимает в том числе и сговор на создание банды, но в обсуждаемом примере договаривающиеся не планировали создавать банду.

Не менее интересен вопрос о соотношении бандитизма и организации незаконного вооруженного формирования или участия в нем.

Основной признак банды, позволяющий отграничить ее от незаконного вооруженного формирования, – цель, которая выражается в нападении на граждан или организации. Создание незаконного вооруженного формирования, исходя из диспозиции ст. 208 УК РФ, не предполагает наличие какой-либо специальной цели.

В теории уголовного права принято считать, что незаконное вооруженное формирование создается в целях дублирования легальных воинских формирований и по своим характеристикам приближено к воинским частям (а именно по наличию оружия разного калибра и предназначения, по применению мер поощрения и наказания, по структуре подразделений, в него входящих, по уровню подготовленности к проведению войсковых операций, по наличию выработанных правил дисциплины и т. д.) [8, с. 364].

Также высказывается мнение о том, что незаконные вооруженные формирования создаются прежде всего в политических целях, хотя это прямо и не следует из диспозиций ст. 208 УК РФ.

Заметим, в отличие от бандитизма не ясно, к какой форме соучастия законодатель относит незаконное вооруженное формирование.

Н.Г. Иванов отмечает, что банда и незаконное вооруженное формирование – близнецы-братья, имеющие все черты групп Общей части, отличающиеся вооруженностью, но практически не отличающиеся друг от друга [6, с. 43].

В то же время А.В. Павлинов отмечает, что формирование – воинский коллектив (воинская организация), признаки которого обнаруживает,

например, и отделение (расчет, экипаж) в составе 3–4 бойцов во главе с командиром [7, с. 14].

Наверное, следует согласится с тем, что фактически незаконное вооруженное формирование, как и банда, является разновидностью организованной группы.

Обязательным признаком незаконного вооруженного формирования, как и банды, является вооруженность. Данный признак, к сожалению, не нашел своего определения ни в легальном, ни в судебном толковании, что, естественно, может породить определенные сложности в правоприменении.

Можем ли мы использовать определение данного признака, существующее в отношении бандитизма? На первый взгляд вооруженность, как термин, должна пониматься идентично применительно к составам бандитизма и организации незаконного вооруженного формирования, ведь в обоих случаях используется одно и то же слово. Исходя из этого, можем ли мы считать, что незаконное формирование должно признаваться вооруженным «при наличии оружия хотя бы у одного из его членов и осведомленности об этом других членов»? Думаем, что нет, причем категорически.

Все дело в том, что в данном случае невозможно трактовать термин «вооруженное» в отрыве от термина «формирование». Да, применительно к термину «группа» такое понимание вооруженности вполне оправдано. Однако применительно к формированию такое понимание вооруженности недопустимо, поскольку, в данном случае теряется вся смысловая нагрузка самого термина «формирование». Дело в том, что подавляющее количество существующих толковых словарей, трактуя термин «формирование», проводят прямую параллель между ним и войсками, армией, силовыми структурами и т. д.

Вместе с тем, вероятно, необходимо иметь легальное толкование признаков составов этих преступлений для квалификации. В отсутствие определения этих признаков в Уголовном кодексе Российской Федерации для правоприменительной практики было бы правильно опираться на толкования, предлагаемые судебными органами. Однако, как уже отмечалось, разъяснениям, сделанным Пленумом Верховного Суда РФ в отношении бандитизма, уже более двадцати лет. Конституционный Суд в решениях, в которых он мог бы подробно остановиться на вопросах содержания признаков, влияющих на квалификацию бандитизма, также обходит их молчанием.

Исходя из вышеизложенного, вооруженность как признак состава преступления, предусмотренного ст. 208 УК РФ, необходимо толковать доктринально, через необходимость наличия оружия у подавляющего количества членов такого формирования. Более того, речь должна идти не о холодном, газовом или пневматическом оружии, а именно об огнестрельном.

Пристатейный библиографический список

1. Агапов П.В. Основания и принципы криминализации организованной преступной деятельности // Государство и право. 2010. № 3. С. 60–64.
2. Быков В.М. Организация преступного сообщества // Законность. 2010. № 2. С. 19–21.
3. Быков В.М. Как разграничить бандитизм и разбой // Российская юстиция. 2001. № 3. С. 52–54.
4. Галиакбаров Р. Разграничение разбоя и бандитизма: Ошибка в теории ломает судебную практику // Российская юстиция. 2001. № 7. С. 56–57.
5. Иванов Н.Г. Нюансы уголовно-правового регулирования экстремистской деятельности как разновидности группового совершения преступлений // Государство и право. 2003. № 5. С. 43–45.
6. Павлинов А.В. Уголовно-правовые средства борьбы с организацией незаконного вооруженного формирования или участием в нем: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 1998. С. 24.
7. Уголовное право России. Особенная часть / под ред. В.В. Лукьянова, В.Ф. Щепелькова. СПб.: Издательство СПбГУ, 2014. С. 764.

References (transliterated)

1. Agapov P.V. Osnovaniya i principy` kriminalizacii organizovannoj prestupnoj deyatel`nosti // Gosudarstvo i pravo. 2010. № 3. S. 60–64.
2. By`kov V.M. Organizaciya prestupnogo soobshhestva // Zakonnost`. 2010. № 2. S. 19–21.
3. By`kov V.M. Kak razgranichit` banditizm i razboj // Rossijskaya yusticiya. 2001. № 3. S. 52–54.
4. Galiakbarov R. Razgranichenie razboya i banditizma: Oshibka v teorii lomaet sudeb-nuyu praktiku // Rossijskaya yusticiya. 2001. № 7. S. 56–57.
5. Ivanov N.G. Nyuansy` ugolovno-pravovogo regulirovaniya e`kstremistskoj deyatel`no-sti kak raznovidnosti gruppovogo soversheniya prestuplenij // Gosudarstvo i pravo. 2003. № 5. S. 43–45.
6. Pavlinov A.V. Ugolovno-pravovy`e sredstva bor`by` s organizaciej nezakonnogo voo-ruzhennogo formirovaniya ili uchastiem v nem: avtoref. dis. … kand. yurid. nauk. M., 1998. S. 24.
7. Ugolovnoe pravo Rossii. Osobennaya chast` / pod red. V.V. Luk`yanova, V.F. Shhepel`kova. SPb.: Izdatel`stvo SPbGU, 2014. S. 764.

Калининская Я.С., Карпова Н.А.

МЕЛКОЕ ХИЩЕНИЕ, СОВЕРШЕННОЕ ЛИЦОМ, ПОДВЕРГНУТЫМ АДМИНИСТРАТИВНОМУ НАКАЗАНИЮ: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

Цель: Исследование особенностей применения ст. 158.1 УК РФ, предусматривающей уголовную ответственность за мелкое хищение, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию, на основе обобщения материалов судебной практики и научных позиций специалистов в области уголовного права.

Методология: Использовались общие, специальные и частно-научные методы исследования (сравнительно-правовой, системно-структурный, метод конкретно-социологического анализа материалов уголовных дел и другие).

Результаты: В статье рассматриваются дискуссионные вопросы, касающиеся уголовно-правовой характеристики данного состава преступления и установления административной преюдиции в норме уголовного закона (ст. 158.1 УК РФ). Исследуются особенности квалификации мелкого хищения на основе судебного толкования, данного в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ № 29 от 27.12.2002 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», и опубликованных материалов правоприменительной практики.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья обладает высокой научной ценностью и несет в себе большую практическую значимость. Положения, содержащиеся в материалах статьи, могут быть использованы при совершенствовании действующего уголовного законодательства РФ, при разработке новых разъяснений Пленума Верховного Суда РФ, в процессе квалификации мелкого хищения правоприменительными органами.

Ключевые слова: хищение, мелкое хищение, административная преюдиция, особенности квалификации преступления, судебная практика применения нормы.

Kalininskaya Y. S., Karpova N.A.

PETTY THEFT COMMITTED BY THE PERSON SUBJECTED TO ADMINISTRATIVE PUNISHMENT: QUESTIONS OF THE THEORY AND PRACTICE

Purpose: To research the application of Article 158.1 of the Criminal Code of the Russian Federation criminalizing the petty theft committed by the person subjected to administrative punishment on the basis of generalization of materials of court practice and scientific positions of experts in the field of penal law.

Methodology: General scientific and legalistic methods of research (including comparative, formal-legal and systematic approaches were used, as well as method of sociological analysis of criminal case files) were used.

Results: In the article the topical questions concerning legal characteristic of the structure of this crime are analyzed, as well as the establishment of administrative pre-judiction as given in Article 158.1 of the Criminal Code of the Russian Federation. Qualification of petty theft is analyzed on the basis of the judicial interpretation given in the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation No. 29 of 27.12.2002 'On the Court Practice on Cases of Theft, Looting and Armed Robbery» and the published materials of law-enforcement as well.

Novelty/originality/value: This article has a high scientific value and bears a big practical importance, as its prepositions can be used to improve the existing criminal legislation of the Russian Federation, develop new resolutions by the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation and define petty theft by the law-enforcement bodies.

Keywords: theft; petty theft; administrative pre-judiction; crime definition; court practice.

Федеральным законом от 3 июля 2016 г. № 323-ФЗ Уголовный кодекс Российской Федерации был дополнен статьей 158.1, устанавливающей уголовную ответственность за совершение мелкого хищения чужого имущества лицом, подвергнутым административному наказанию.

Данная новелла российского уголовного законодательства требует глубокого осмысления и точного толкования, в связи с чем в статье будут определены основные признаки состава преступления, предусмотренного ст. 158.1 УК РФ, и даны правила его квалификации, имеющие правовое значение.

Мы полагаем, что основными причинами появления ст. 158.1 в УК РФ являются:

– недостаточность средств административно-правового характера для противодействия повторному совершению хищения;

– большая распространенность мелких хищений, в совокупности способных причинить серьезный вред наиболее значимым общественным отношениям, охраняемым уголовным законом, – отношениям собственности;

– общественная опасность лиц с устойчивой формой девиантного поведения в виде повторного совершения мелких хищений.

К особенностям состава мелкого хищения, совершенного лицом, подвергнутым административному наказанию, следует отнести бланкетность диспозиции ст. 158.1 УК РФ и наличие

административной преюдиции в описании деяния. Таким образом, для точного уяснения признаков состава уголовно наказуемого мелкого хищения и правильной его квалификации представителям правоприменительных органов следует обращаться к ст. 7.27 КоАП РФ, где разъясняется понятие мелкого хищения, форма, в которой оно может быть совершено, и определен его размер.

Относительно признаков административной преюдиции в рассматриваемом составе преступления в науке уголовного права среди специалистов однозначного мнения не сложилось. Так, А.Б. Коновалова и И.Н. Мосечкин критикуют введение данного инструмента для регулирования борьбы с хищениями [2, с. 52].

В свою очередь, И.А. Юрченко к появлению в уголовном законе норм с административной преюдицией относится положительно, полагая, что на современном этапе развития уголовного законодательства формируется концепция правового закрепления уголовного проступка. Автор верно обращает внимание на отсутствие единообразия при законодательном изложении признаков мелкого преступления в ст. 158.1, 204.2, 291.2 УК РФ. Такой неоднородный подход законодателя к составам так называемых «мелких» преступлений подлежит исключению [8, с. 60].

Действительно, условия, при которых наступает уголовная ответственность, в указанных составах преступлений различны. Условием наступления уголовной ответственности за мелкое хищение по ст. 158.1 УК РФ является подвергнутость лица административному наказанию за аналогичное мелкое хищение имущества стоимостью от 1000 рублей до 2500 рублей. В свою очередь, правовым критерием для привлечения лица к уголовной ответственности по ст. 291.2 УК РФ (мелкое взяточничество) или ст. 204.2 УК РФ (мелкий коммерческий подкуп) является лишь размер взятки (подкупа), не превышающий десяти тысячи рублей. Таким образом, мы приходим к выводу о том, что при конструировании составов «мелких» преступлений законодатель руководствуется различными юридическими критериями, что является неправильным и требует совершенствования уголовного закона в этой части.

По мнению В.В. Палий, использование термина «мелкое хищение» является оправданным, поскольку речь идет об уголовной ответственности за повторное совершение аналогичного хищения, предусмотренного КоАП РФ. Автор справедливо обосновывает появление норм с административной преюдицией необходимостью предупреждения аналогичных поступков более строгими мерами воздействия через призму применения средств уголовно-правового воздействия. Согласимся с автором в том, что «появление преступлений с административной преюдицией не всегда свидетельствует о гуманизации уголовного закона» [5, с. 115].

Весьма своеобразной и спорной точки зрения придерживаются Ф.Н. Багаутдинов и М.А. Гаврилов. По их мнению, назрела необходимость введения нормы в УК РФ, устанавливающей уголовную ответственность за мелкий грабеж при сумме похищенного до 1000 рублей (при отсутствии признаков насилия). Авторы считают, что в судебной практике по уголовным делам о преступлениях против собственности отсутствует единый подход к определению понятия мелкого преступления и минимального размера похищенного. В результате чего за одну и ту же сумму похищенного могут и осудить, а могут и прекратить дело из-за малозначительности деяния [1, с. 40].

По нашему мнению, выделение признаков административной преюдиции в ст. 158.1 УК РФ является обоснованным и своевременным средством для предупреждения совершения мелких хищений. Однако мы считаем, что уголовную ответственность за повторное мелкое хищение можно было вводить и при совершении мелкого хищения, предусмотренного не только ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ, но и ч. 1 ст. 7.27 КоАП РФ.

Для правильной квалификации состава мелкого хищения, совершенного лицом, подвергнутым административному наказанию, следует выделить его основные объективные признаки:

1) изъятие и (или) обращение чужого имущества в пользу виновного или других лиц путем кражи, мошенничества, присвоения или растраты при отсутствии признаков, предусмотренных ч. 2, 3 и 4 ст. 158, ст. 158.1, ч. 2, 3 и 4 ст. 159, ч. 2, 3 и 4 ст. 159.1, ч. 2, 3 и 4 ст. 159.2, ч. 2, 3 и 4 ст. 159.3, ч. 2, 3 и 4 ст. 159.5, ч. 2, 3 и 4 ст. 159.6 и ч. 2 и 3 ст. 160 УК РФ;

2) противоправность изъятия и (или) обращения;

3) безвозмездность изъятия;

4) предметом мелкого хищения является имущество, стоимость которого не превышает 2500 рублей;

5) причинение прямого имущественного ущерба собственнику или иному владельцу имущества на сумму, не превышающую 2500 рублей;

6) повторность совершения мелкого хищения лицом, уже подвергнутым административному

наказанию за аналогичное правонарушение по ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ, где стоимость похищенного составляла от 1000 рублей до 2500 рублей.

При установлении данных признаков следует обратиться к Постановлению Пленума Верховного Суда РФ, где определено, что уголовная ответственность по статье 158.1 УК РФ наступает при условии, если на момент совершения мелкого хищения чужого имущества стоимостью не более 2500 рублей путем кражи, мошенничества, присвоения или растраты виновный является лицом, подвергнутым административному наказанию за мелкое хищение чужого имущества стоимостью более одной тысячи рублей, но не более 2500 рублей (пункт 17.1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 (ред. от 16.05.2017) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое») [7].

При квалификации мелкого хищения с субъективной стороны необходимо учитывать, что оно совершается с прямым умыслом и корыстной целью. Субъект данного преступления специальный – т. е. физическое вменяемое лицо, достигшее 16-летнего возраста и подвергнутое административному наказанию за мелкое хищение, предусмотренное ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ. Разъяснение данного признака также дано в пункте 17.1 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 (ред. от 16.05.2017) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое», согласно которому в силу статьи 4.6 КоАП РФ лицо считается подвергнутым административному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления [7]. В связи с чем при рассмотрении уголовного дела о преступлении, предусмотренном статьей 158.1 УК РФ, суду необходимо проверять:

– вступило ли в законную силу постановление о назначении административного наказания по части 2 статьи 7.27 КоАП РФ на момент повторного совершения мелкого хищения;

– исполнено ли это постановление, не прекращалось ли его исполнение;

– не истек ли годичный срок со дня окончания исполнения данного постановления;

– не пересматривались ли постановление о назначении лицу административного наказания и последующие постановления, связанные с его исполнением, в порядке, предусмотренном главой 30 КоАП РФ [7].

Следует обратить особое внимание на вопросы квалификации рассматриваемого преступления, возникающие в судебной практике.

Особенности квалификации при перерастании мелкого хищения в грабеж

Зачастую предметом мелких хищений выступают продукты из магазинов. Виновный, совершая кражу, рассчитывает на то, что его действия останутся незамеченными. Однако довольно часто мелкие кражи перерастают в открытое хищение ввиду его обнаружения сотрудниками магазина. В подобном случае ответственность будет наступать по ст. 161 УК РФ, поскольку грабеж не может быть мелким хищением. Проиллюстрируем это примером из судебной практики.

Так, В., достоверно зная, что привлечен к административной ответственности за мелкое хищение чужого имущества по ч. 2 ст. 7.27 КоАП РФ, находясь в торговом зале самообслуживания магазина, действуя тайно, из корыстных побуждений, похитил с полки витрины с алкогольной продукцией две бутылки водки. С похищенным имуществом В. пытался скрыться, однако его преступные действия стали очевидны для продавца магазина, предпринявшей меры для задержания В. на месте совершения преступления. Сразу после этого В., осознавая, что его вышеуказанные преступные действия стали носить открытый характер и стали очевидны для работников магазина, действуя открыто, умышленно, из корыстных побуждений, игнорируя требования прекратить преступные действия, скрылся с места совершения преступления и распорядился похищенным имуществом по своему усмотрению. Эти действия судом были квалифицированы как грабеж по ч. 1 ст. 161 УК РФ [4].

Особенности квалификации неоконченного мелкого хищения

При квалификации преступления, предусмотренного ст. 158.1 УК РФ, необходимо учитывать материальную конструкцию состава преступления. Момент окончания данного преступного деяния связан с появлением у лица реальной возможности распорядиться похищенным по своему усмотрению. Так, по одному из уголовных дел органом дознания было предъявлено обвинение Г. по оконченному эпизоду мелкого хищения по ст. 158.1 УК РФ. Однако суд не может согласиться с таким утверждением и действия Г. переквалифицирует со ст. 158.1 УК РФ на ч. 3 ст. 30, ст. 158.1 УК РФ – покушение на мелкое хищение чужого имущества, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию за мелкое хищение, предусмотренное частью 2 статьи 7.27 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, по следующим основаниям.

Согласно уголовному законодательству преступление признается оконченным, если в совершенном лицом деянии содержатся все признаки состава преступления. В ходе судебного заседания установлено, что при совершении мелкого хищения продуктов питания Г. был задержан с продуктами при выходе из магазина прибывшими сотрудниками охраны, т. е. не смог довести преступление до конца по независящим от него обстоятельствам (задержан охраной) [3].

Особенности квалификации мелкого хищения с учетом бланкетной диспозиции, устанавливающей признак специального субъекта преступления в ст. 158.1 УК РФ

Признаком, характеризующим специальный субъект в ст. 158.1 УК РФ, является подвергнутость лица административному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления (ст. 4.6 КоАП РФ). Не проверив обстоятельства о вступлении в законную силу постановления о назначении административного наказания по части 2 статьи 7.27 КоАП РФ на момент повторного совершения мелкого хищения и о сроке окончания его исполнения, суд может допустить ошибку в правовой оценке совершенного деяния. Приведем пример.

Согласно материалам дела, в соответствии с протоколом об административном правонарушении Щ. совершил мелкое хищение, ответственность за которое установлена ч. 1 ст. 7.27 КоАП РФ. Однако постановлением мирового судьи ранее, 26 октября 2017 года, Щ. был привлечен к административной ответственности по части 2 статьи 7.27 КоАП РФ за совершение мелкого хищения чужого имущества на сумму 2446 руб. 90 коп. Данное постановление вступило в законную силу 22 ноября 2017 года. Согласно ст. 4.6 КоАП РФ лицо, которому назначено административное наказание за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым данному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления.

Таким образом, Щ. по состоянию на 12 декабря 2017 года считался подвергнутым административному наказанию по части 2 статьи 7.27 КоАП РФ, следовательно, в его действиях усматриваются признаки уголовно наказуемого деяния, предусмотренного ст. 158.1 УК РФ.

При таких данных на основании пункта 3 части 1.1 статьи 29.9 КоАП РФ оспариваемое постановление мирового судьи подлежит отмене, производство по делу – прекращению, а материалы дела – направлению через мирового судью в орган предварительного расследования [6].

Подводя итог, отметим, что норма, содержащаяся в ст. 158.1 УК РФ, является относительно новой, в связи с чем еще не отработан правовой механизм ее применения. В материалах судебной практики встречаются ошибки в юридической оценке данного преступления. Для правильной квалификации подобного рода хищений требуется совершенствование теории и практики применения норм как административного, так и уголовного законодательства об ответственности за мелкое хищение.

Пристатейный библиографический список

1. Багаутдинов Ф.Н., Гаврилов М.А. Малозначительность преступления и мелкое преступление: сложности правоприменения // Российская юстиция. 2018. № 6. С. 38–40.

2. Коновалова А.Б., Мосечкин И.Н. О применении института административной преюдиции в борьбе с преступлениями в сфере экономической деятельности // Безопасность бизнеса. 2017. № 6. С. 50–56.

3. Обвинительный приговор Новочебоксарского городского суда от 8 июня 2017 г. по делу № 1-109/2017 [Электронный ресурс]. URL: http://sudact.ru/regular/doc/sQS1tVDdVz6W/.

4. Обвинительный приговор Сосногорского городского суда Республики Коми от 22 декабря 2017 г. по делу № 1-267/2017 [Электронный ресурс]. URL: http://sudact.ru/regular/doc/zfA3rZ81FuQB/.

5. Палий В.В. Преступление и проступок: проблемы соотношения // Lex russica. 2017. № 7. С. 112–124.

6. Постановление Новосибирского областного суда от 23.05.2018 по делу № 4а-421/2018. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

7. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 (ред. от 16.05.2017) «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое». Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

8. Юрченко И.А. Мелкое преступление: новеллы российского уголовного законодательства и вопросы его совершенствования // Вестник Омской юридической академии. 2018. № 1. С. 58–64.

References (transliterated)

1. Bagautdinov F.N., Gavrilov M.A. Maloznachitel`-nost` prestupleniya i melkoe pre-stuplenie: slozhnosti pravoprimeneniya // Rossijskaya yusticiya. 2018. № 6. S. 38–40.

2. Konovalova A.B., Mosechkin I.N. O primenenii instituta administrativnoj pre-yudicii v bor`be s prestupleniyami v sfere e`konomicheskoj deyatel`nosti // Bezopasnost` biznesa. 2017. № 6. S. 50–56.

3. Obvinitel`ny`j prigovor Novocheboksarskogo gorodskogo suda ot 8 iyunya 2017 g. po delu № 1-109/2017

[E`lektronny`j resurs]. URL: http://sudact.ru/regular/doc/sQS1tVDdVz6W/.

4. Obvinitel`ny`j prigovor Sosnogorskogo gorodskogo suda Respubliki Komi ot 22 dekabrya 2017 g. po delu № 1-267/2017 [E`lektronny`j resurs]. URL: http://sudact.ru/regular/doc/zfA3rZ81FuQB/.

5. Palij V.V. Prestuplenie i prostupok: problemy` sootnosheniya // Lex russica. 2017. № 7. S. 112–124.

6. Postanovlenie Novosibirskogo oblastnogo suda ot 23.05.2018 po delu № 4a-421/2018. Dostup iz SPS «Konsul`tantPlyus».

7. Postanovlenie Plenuma Verxovnogo Suda RF ot 27.12.2002 № 29 (red. ot 16.05.2017) «O sudebnoj praktike po delam o krazhe, grabezhe i razboe». Dostup iz SPS «Konsul`tantPlyus».

8. Yurchenko I.A. Melkoe prestuplenie: novelly` rossijskogo ugolovnogo zakonoda-tel`stva i voprosy` ego sovershenstvovaniya // Vestnik Omskoj yuridicheskoj akademii. 2018. № 1. S. 58–64.

RALA

RUSSIAN ASIAN LEGAL ASSOCIATION

РУССКО-АЗИАТСКАЯ АССОЦИАЦИЯ ЮРИСТОВ

亚洲俄罗斯律师协会

Phone: 7 495 211-4188

E-mail: info@rala.legal

Мироненко Т.В., Куропацкая Е.Г.

ПРОБЛЕМАТИКА ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ В ЭЛЕКТРОННОЙ СРЕДЕ: ОПЫТ ЯПОНИИ, КНР И РОССИИ

Цель: Анализ проблемы правовой охраны объектов интеллектуальной собственности в сети «Интернет» и способов защиты авторских прав в соответствии с положениями Гражданского кодекса Российской Федерации и законодательства, действующего в Японии и Китайской Народной Республике.

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

Результаты: Виртуальное пространство позволяет получить доступ к огромному количеству информации без каких-либо ограничений. В связи с этим особую актуальность приобретает проблема ответственности лиц, оказывающих услуги по обеспечению доступа в электронную среду, а также размещению и передаче информации в ней. Ограничение доступа к информационному ресурсу в качестве меры защиты авторских прав в электронной среде не является эффективным. В некоторых странах были предоставлены широкие полномочия по борьбе с правонарушениями специальным административным органам, в других, в том числе и России, взята на вооружение американская модель ответственности информационных посредников. Президиум ВАС РФ сформулировал перечень требований, которые должен выполнить информационный посредник, чтобы избежать ответственности. Следует иметь в виду, что от посредника требуется исполнение только тех мер, которые являются общепринятыми на настоящий момент.

Новизна/оригинальность/ценность: Проведенный анализ и сформулированные авторами выводы и предложения могут представлять интерес для ученых и юристов-практиков, занимающихся вопросами защиты прав на интеллектуальную собственность в электронной среде.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, авторские права, исключительные права, интернет, защита прав, гражданское законодательство, международное право.

Mironenko T.V., Kuropatskaya E.G.

PROBLEMS OF COPYRIGHT PROTECTION IN THE ELECTRONIC ENVIRONMENT: THE EXPERIENCE OF JAPAN, CHINA AND RUSSIA

Purpose: This study aims to analyze the protection of intellectual property in the Internet and means of the copyright protection in accordance with the Civil Code of the Russian Federation, the legislation of Japan and People's Republic of China.

Methodology: Legalistic and comparative-legal approaches were used.

Results: Internet allows an unlimited access to big volumes of information. Therefore, the problem of the responsibility of individuals providing services in the access to the electronic environment, posting of material and transfer of information within such environment acquires special topicality. Restriction of access to the information resource as a measure of copyright protection in the electronic environment is not efficient. In a number of countries, broad powers were given to special administrative bodies to combat E-offences, in others, including Russia, the American model of responsibility of the information intermediaries was adopted. The Presidium of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation has formulated a list of requirements that an information intermediary should fulfil in order to avoid responsibility. It should be noted that the intermediary is required to implement only those measures which are generally accepted at the moment.

Novelty/originality/value: The analysis conducted by the authors, as well as their conclusions and recommendations, could be of interest to scholars and lawyers engaged in the field of intellectual property rights protection in the electronic environment.

Keywords: intellectual property, copyright, exclusive rights, the Internet, protection of rights, civil law, international law.

В начале 2018 года состояние мирового цифрового пространства было проанализировано аналитическим агентством «We Are Social» и крупнейшей SMM-платформой «Hootsuite». Согласно представленным ими в отчетах «Global Digital 2018» данным на сегодняшний день сетью «Интернет» в мире пользуются более 4 миллиардов человек. Более половины населения Земли находится в онлайн, из них порядка четверти миллиарда впервые в сеть вышли в 2017 году. Отмечается рост пользователей социальных сетей [5].

Так, количество пользователей сети в 2018 году насчитывает 4,021 млрд человек, что на 7 % больше по сравнению с аналогичным периодом прошлого года. Аудитория социальных сетей составляет 3,196 млрд человек. По сравнению с 2017 годом этот показатель увеличился на 13 %. Возросло не только количество пользователей сети, но также показатель времени, которое люди проводят в интернете, пользуясь разного рода устройствами и сервисами. Он составляет 6 часов в день – фактически треть времени бодрствования [5].

В связи с такой интенсивностью использования контента интернет часто упоминается как крупная копировальная машина, которая может создавать и быстро распространять неограниченное количество копий контента по всему миру, при этом генерируя новые виды правонарушений в сфере интеллектуальной собственности. В настоящее время нарушения интеллектуальных прав в электронной среде охватывают не только продажу контрафактной продукции посредством сети, но и фишинг (от англ. «phishing» – вид интернет-мошенничества, целью которого является получение доступа к конфиденциальным данным пользователей), поисковую оптимизацию (SEO), киберсквотирование (от англ. «cybersquatting» – захват с последующей регистрацией доменных имён и их последующей перепродажей компаниям, чей бренд прослеживается в каком-либо из зарегистрированных названий).

Битва за охрану объектов интеллектуальной собственности в сети иногда кажется проигранной, поскольку виртуальное пространство позволяет получить доступ к огромному количеству информации в любое время, в любом месте без каких-либо ограничений. В этой связи проблема ответственности кажется нерешаемой: на кого возложить ответственность за нарушение интеллектуальных прав – на интернет-провайдера или абонента-пользователя, если практически невозможно контролировать, какая информация размещается в новостных группах и на веб-страницах.

Кроме того, сегодня широкое распространение получила идея открытого доступа ко всему контенту сети, и авторские права в этом контексте рассматриваются как препона, замедляющая и ограничивающая поступление новой информации, которая имеет большое значение для развития образования, культуры, здравоохранения, отраслей науки и производства. Большинство пользователей сети уверено в том, что вся размещенная в интернете информация доступна и бесплатна. Исторически интернет заполнялся контентом, созданным учеными и инженерами, которые придерживались принципа о свободе информации, а интернет рассматривался как общественный электронный ресурс, аналогичный устной коммуникации, к которой защита авторских прав неприменима.

Разумеется, такому мнению противостоят аргументы юристов и правообладателей объектов интеллектуальной собственности, которые считают, что права на интеллектуальную собственность и в электронной среде должны быть защищены. Вместе с тем и эта точка зрения неоднозначна: с одной стороны, предполагается, что закон должен учитывать уникальные характеристики киберпространства, с другой – нет явных аргументов в пользу того, что электронную среду следует рассматривать как особое правовое пространство.

Указанная проблема усугубляется также международным характером электронной среды, в связи с чем возникают вопросы правоприменения. При защите интеллектуальных прав в электронной среде могут быть затронуты различные правопорядки: то, что является допустимым с точки зрения закона в одной стране, незаконно в другой. Поэтому ведение деятельности в сети не может быть ограничено юрисдикцией одной страны, необходимы международные нормы, позволяющие привлекать к ответственности правонарушителей независимо от их физического местонахождения.

Таким образом, с одной стороны, анонимная характеристика интернета не способствует обеспечению соблюдения закона в силу объема информации и легкого доступа к ней, что усугубляется непониманием пользователями сети существующих правовых рамок использования объектов интеллектуальной собственности в интернете. С другой – создатели интеллектуальной собственности не желают обнародовать свои объекты в электронной среде, не будучи уверенными в гарантиях защиты своих интеллектуальных прав. В этой связи особое значение приобретают законодательные нормы, расширяющие сферу ответственности лиц, оказывающих услуги по обеспечению доступа в электронную среду, а также размещению и передаче информации в ней. Речь идет о провайдерах и так называемых «информационных посредниках».

В ряде стран были предоставлены широкие полномочия специальным административным органам, которые, по сути, и являются активными борцами с правонарушениями, а провайдер – исполнителем их предписаний [2]. В законодательстве других стран была взята на вооружение американская модель ответственности информационных посредников, основные нормативные положения которой зафиксированы в Законе 1998 года «Об авторском праве в цифровую эпоху» (Digital Millennium Copyright Act 1998).

Так, в Японии в 2000 году правительством страны было определено развитие информационного общества на основе интеллектуальной собственности, и государственная политика направлена на использование интеллектуальной собственности в качестве одного из главных ресурсов экономики. Япония является участницей мно-

гих международных договоров в сфере охраны авторских и смежных прав. Новый Закон «Об авторском праве» был принят 6 мая 1970 года, в нем различаются авторские и смежные права, а также исключительные и личные права. Порядок правового регулирования ответственности интернет-провайдера закреплен в Законе об ограничении ответственности интернет-провайдеров (Act on the Limitation of Liability for Damages of Specified Telecommunications Service Providers 2001).

Согласно японскому законодательству объектом защиты авторских прав является «работа». Закон об авторском праве определяет «работу» как произведение, в котором «мысли или чувства выражаются творчески и попадают в литературную, научную, художественную или музыкальную область». Законодатель не случайно делает акцент на выражении в произведении «мыслей или чувств», также важна оригинальность работы, что подразумевает не новизну или креативность, а подтверждение аспекта индивидуальности автора, его творчества – все это означает, что указанное произведение является результатом интеллектуальной деятельности человека, а не сгенерировано компьютером. Кроме того, правовая защита не распространяется на абстрактные темы, средства или методы выражения – то есть идеи.

Что же касается защиты авторских прав в электронной среде, то в Японии вопрос о круге ответственных лиц не был четко определен до недавнего времени. Ранее в случаях, связанных с нарушением авторских прав сетей P2P, несли ответственность провайдеры и администраторы этих сетей. Однако в настоящее время в Японии существует практика привлечения к ответственности пользователей за нарушение авторских прав.

Согласно действующему законодательству провайдер не несет ответственность за нарушение авторских прав в интернете, если только он не принял определенные меры для передачи информации, которые привели к нарушению авторских прав. То есть должно быть соблюдено важное условие: поставщик интернет-услуг знал либо не мог не знать, что путем передачи материалов с использованием телекоммуникационных сетей нарушаются авторские права.

Кроме того, провайдер не несет ответственности за ущерб, причиненный правообладателю, если первым принял все необходимые меры для контроля за соблюдением авторских прав и запрета передачи материалов, нарушающих авторские права. Например, при наличии объективных условий поставщик интернет-услуг был уверен, что передача информации является незаконной и нарушает авторские права; после получения уведомления от правообладателя и требований принять меры по прекращению незаконных действий нарушителя провайдер уведомил нарушителя и потребовал прекратить незаконную деятельность. При несоблюдении указанных условий провайдер несет гражданско-правовую ответственность за ущерб, причиненный правообладателю.

В Китае (КНР) сегодня разработана модель защиты прав интеллектуальной собственности, которая характеризуется параллельным внедрением технической и правовой защиты. Сфера действия Закона КНР «Об авторском праве» 1990 года (Copyright Law of the People's Republic of China amended up to the Decision of February 26, 2010) распространяется на устные и письменные работы, аудио- и видеопродукцию, произведения искусства, программное обеспечение и т. д. Особенностью указанного закона является то, что он предоставляет больше прав иностранным авторам, чем гражданам КНР [7].

Государственная политика в сфере защиты авторских прав в электронной среде направлена на фильтрацию контента в интернете, которая заключается в предоставлении публичной и частной защиты от вредной и незаконной информации. Фильтрация контента является технологией, которая обеспечивает скрининг порнографии, информации о наркотиках, вирусов и спама. Вместе с тем такой подход к защите авторских прав представляется спорным, поскольку его следствием является блокировка доступа пользователей не только к незаконным объектам авторского права, но и определенным сегментам сети. Авторское право КНР, регулирующее отношения в интернете, является запретительным; с одной стороны, оно защищает правообладателей, но с другой – ограничивает реализацию основных принципов интернета: децентрализации и свободы доступа к информации.

Однако сама идея цензуры как способа контроля в целях защиты авторских прав в электронной среде представляется целесообразной. В этой связи интернет-провайдерам следует принимать к рассмотрению жалобы на нарушение авторских прав, лишая виновных доступа к соответствующей информации в сети. А при наличии судебного решения учетные записи пользователей или компаний-нарушителей необходимо немедленно удалять и информировать об этом остальных интернет-провайдеров. То есть провайдер может избежать ответственности только в случае, если он вовремя замечает нарушения и действует в це-

лях их предупреждения, принимая необходимые меры. Вместе с тем определение виновных лиц остается прерогативой суда.

Указанный принцип был положен в основу российского законодательства, регулирующего защиту авторских прав в электронной среде [4].

В статье 1253.1 Гражданского кодекса РФ закреплено определение информационного посредника: закон характеризует его как лицо, которое осуществляет передачу информации в сети либо предоставляет пользователям возможность для ее размещения или доступ к ней. По общему правилу его ответственность наступает на общих основаниях при наличии вины. Однако п. 2 и п. 3 ст. 1253.1 ГК РФ закрепляют ряд условий, при невыполнении которых ответственность информационного посредника может наступить и без вины. Условия, освобождающие его от ответственности, должны был выполнены одновременно, тем самым подтверждая отсутствие умысла информационного посредника в случае нарушений интеллектуальных прав.

Важно отметить, что в положениях п. 3 ст. 1253.1 ГК РФ в числе указанных условий упоминается о своевременно принятых «необходимых и достаточных мерах, прекращающих правонарушение». При этом закон не содержит ни определения, ни критериев «достаточности» таких мер – все это оценивает суд. Некоторые ориентиры содержатся в Постановлении Президиума ВАС РФ от 1 ноября 2011 г. № 6672/11, в числе которых, например, проверка судом факта получения провайдером прибыли от деятельности, связанной с использованием объекта интеллектуальной собственности лицами, которые пользовались услугами провайдера [1, 3]; объема размещенной провайдером информации и ее доступности; наличия определенных условий в пользовательском соглашении; использования технологических методов (программ) в целях нарушения авторских прав либо программ, способствующих предупреждению правонарушений, и другие [1, 3].

Та категория информационных посредников, с помощью которых возможно получить доступ к информации в электронной среде, согласно п. 1 и п. 5 ст. 1253.1 ГК РФ, предполагает деятельность лиц, которые занимаются проставлением гиперссылок или иными действиями в целях осуществления поиска и доступа к материалу в электронной среде. Учитывая, что нормы указанной статьи не содержат специальных условий привлечения таких лиц к ответственности, то, следовательно, они могут нести ответственность за нарушение интеллектуальных прав лишь при наличии вины [3].

При защите своих прав закон дает возможность правообладателю напрямую обратиться к информационному посреднику, а также подать заявление об ограничении доступа к информационным ресурсам в Роскомнадзор.

Роскомнадзор в рамках своих полномочий определяет лицо, обеспечивающее размещение информации в интернете, и направляет ему уведомление с требованием принять меры по ограничению доступа к незаконно размещенной информации, а информационный посредник, в свою очередь, уведомляет владельца информационно ресурса о необходимости устранить нарушения [3]. В случае если в установленные сроки нарушение не будет устранено, Роскомнадзор уведомляет операторов связи о принятии мер по ограничению доступа к соответствующему информационному ресурсу или к размещенной на нем информации.

Кроме того, существует ряд процедурных особенностей рассмотрения дел о нарушении авторских прав в электронной среде. В соответствии со ст. 144.1 Гражданско-процессуального кодекса РФ лицо может обратиться в Московский городской суд с заявлением о предварительном обеспечении защиты авторских и (или) смежных прав, кроме прав на фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии, в информационно-телекоммуникационных сетях, в том числе в интернете. Указанное заявление может быть подано в суд в электронном виде посредством заполнения формы, размещенной на официальном сайте суда, и подписано квалифицированной электронной подписью в установленном законом порядке [6]. Представляются также документы, подтверждающие факт незаконного использования результата интеллектуальной деятельности в электронной среде и права заявителя.

В определении суда о применении предварительных обеспечительных мер обозначается также срок, обычно не превышающий пятнадцати дней, в течение которого заявитель обязан подать иск. Если заявитель пропустит указанный срок, то обеспечительные меры отменяются.

Согласно п. 3 ст. 26 ГПК РФ Московский городской суд рассматривает в качестве суда первой инстанции гражданские дела, которые связаны с защитой авторских и (или) смежных прав, кроме прав на фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии, в информационно-телекоммуникационных сетях, в том числе в сети «Интернет», и по которым им приняты предварительные обе-

спечительные меры в соответствии со ст. 144.1 ГПК РФ.

Таким образом, вопрос ответственности информационного посредника в электронной среде продолжает оставаться недостаточно отрегулированным. Тем более что ограничение доступа к информационному ресурсу в качестве меры защиты авторских прав в электронной среде, как показала судебная практика, не является эффективным. Предложенные Президиумом ВАС РФ формулировки мер, которые должен предпринять информационный посредник, чтобы избежать ответственности, хоть и являются дискуссионными, но определяют перечень требований к информационному посреднику. Однако следует иметь в виду, что от посредника требуется исполнение только тех мер, которые являются общепринятыми на настоящий момент.

Пристатейный библиографический список

1. Аничкин Е.С., Мазуров В.А., Филлипова Т.А., Ткачева А.С. Криминологические аспекты защиты авторских прав в сети Интернет // Известия Алтайского государственного университета. 2014. № 2–2 (82). С. 96–102.
2. Калятин В.О. О некоторых тенденциях развития законодательства об ответственности Интернет-провайдеров // Закон. 2012. № 7. С. 27–34.
3. Медведев С. Российский Антипиратский закон: особенности применения и тенденции развития // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. 2014. № 11. С. 38–46.
4. Право интеллектуальной собственности. Т. 1. Общие положения / под общ. ред. Л.А. Новоселовой. М.: Статут, 2017. С. 491–492.
5. Сергеева Ю. Интернет 2017–2018 в мире и России: статистика и тренды // Сайт WebCanape [Электронный ресурс]. URL: https://www.web-canape.ru/business/internet-2017-2018-v-mire-i-v-rossii-statistika-i-trendy/.
6. Стрельников В.В. «Антипиратский закон» против свободы Интернета: кто победит? // Гражданин и право. 2014. № 10. С. 3–15.
7. Шахназаров Б. Охрана прав на объекты в сети Интернет. Опыт национального регулирования в США, Великобритании, Франции, Японии и Китае // Налогово-правовой журнал для собственников и руководителей бизнеса [Электронный ресурс]. URL: http://www.korpusprava.com/ru/publications/analytics/ip.html.

References (transliterated)

1. Anichkin E.S., Mazurov V.A., Fillipova T.A., Tkacheva A.S. Kriminologicheskie aspekty` zashhity` avtorskix prav v seti Internet // Izvestiya Altajskogo gosudarstvennogo universiteta. 2014. № 2–2 (82). S. 96–102.
2. Kalyatin V.O. O nekotory`x tendenciyax razvitiya zakonodatel`stva ob otvetstvennosti Internet-provajderov // Zakon. 2012. № 7. S. 27–34.
3. Medvedev S. Rossijskij Antipiratskij zakon: osobennosti primeneniya i tendencii razvitiya // Intellektual`naya sobstvennost`. Avtorskoe pravo i smezhny`e prava. 2014. № 11. S. 38–46.
4. Pravo intellektual`noj sobstvennosti. T. 1. Obshhie polozheniya / pod obshh. red. L.A. Novoselovoj. M.: Statut, 2017. C. 491–492.
5. Sergeeva Yu. Internet 2017–2018 v mire i Rossii: statistika i trendy` // Sajt WebCanape [E`lektronny`j resurs]. URL: https://www.web-canape.ru/business/internet-2017-2018-v-mire-i-v-rossii-statistika-i-trendy/.
6. Strel`nikov V.V. «Antipiratskij zakon» protiv svobody` Interneta: kto pobedit? // Grazhdanin i pravo. 2014. № 10. S. 3–15.
7. Shaxnazarov B. Oxrana prav na ob``ekty` v seti Internet. Opy`t nacional`nogo regulirovaniya v SShA, Velikobritanii, Francii, Yaponii i Kitae // Nalogovo-pravovoj zhurnal dlya sobstvennikov i rukovoditelej biznesa [E`lektronny`j resurs]. URL: http://www.korpusprava.com/ru/publications/analytics/ip.html.

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

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

Канатов Т.К.

АВТОРСТВО И СОАВТОРСТВО КАК СУБЪЕКТИВНОЕ АВТОРСКОЕ ПРАВО В СТРАНАХ ЕАЭС

Цель: Исследовать актуальные проблемные вопросы, касающиеся реализации субъективного авторского права, такие как авторство и соавторство в странах ЕАЭС.

Методология: При написании статьи были применены системно-структурные, конкретно-социологические, историко-правовые, социально-правовые, сравнительно-правовые, статистические методы работы.

Результаты: Предложения и выводы основаны на проведенном анализе международного законодательства, а также нормативно-правовых актов стран ЕАЭС, действовавших на данный момент. Актуальность и практическая значимость данной статьи заключается в проведении анализа реализации субъективных прав авторов и соавторов в странах ЕАЭС. Особая значимость данного исследования заключается в том, что выработанные теоретические положения данной работы в будущем могут быть использованы в целях изучения и рассмотрения вопросов, проблем реализации субъективных прав авторов и соавторов в странах ЕАЭС. Поэтому автор исследования вкладывает весомый ресурс в теоретическую часть гражданского права.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья обладает высокой научной ценностью, поскольку является одной из первых попыток рассмотреть актуальные проблемные вопросы реализации субъективных прав авторов и соавторов в странах ЕАЭС.

Ключевые слова: автор, авторское право, соавтор, исключительное право, евразийский, экономический.

Kanatov T.K.

AUTHORSHIP AND CO-AUTHORSHIP AS SUBJECTIVE COPYRIGHT IN THE EURASIAN ECONOMIC UNION COUNTRIES

Purpose: To study the topical issues concerning the implementation of subjective copyright as authorship and co-authorship in the Eurasian Economic Union (EEU) countries.

Methodology: Systematic, sociological, historical, social, comparative and statistical methods were used.

Results: The author makes his conclusions and proposals based on the international legislation and regulatory framework of the EEU countries. The relevance and importance of this work is formed by the analysis of the implementation of the subjective rights of authors and co-authors in the EEU countries. The special significance of this study lies in the fact that the developed theoretical provisions can be used for the further scientific and legal work on the issues and problems of the implementation of the subjective rights of authors and co-authors in the EEU countries. Therefore, this study makes a significant contribution to the theory of civil law.

Novelty/originality/value: The article has a high scientific value, as it is one of the first attempts to consider topical issues of implementation of subjective rights of authors and co-authors in the EEU countries.

Keywords: copyright, exclusive right, author, co-author, Eurasian, economical.

В юридической науке авторское право традиционно понимают в объективном и субъективном смыслах. В объективном смысле оно представляет собой совокупность норм гражданского права, регулирующих отношения по признанию авторства произведений. В субъективном смысле – это личные имущественные и неимущественные права, которые принадлежат лицу или лицам, создавшим произведения.

Субъективные авторские права позволяют авторам и иным правообладателям удовлетворить свои как имущественные, так и личные неимущественные (т. е. моральные) права. Сказанное означает, что они имеют возможность распоряжаться своими правами, законными интересами. А государство, в свою очередь, предоставляет гарантированную защиту названных прав, законных интересов авторов [6].

На значимость личного права автора впервые обратил внимание Иммануил Кант в работе «О неправомерности переиздания книг» (1785). Мыслитель говорит о различии между книгой как механическим произведением, при этом относя ее к вещному праву, и содержанием книги, которое им воспринимается как обращение автора к народу и на которое распространяется личное право автора. В случае переиздания книги без разрешения автора нарушается его личное право, и параллельно наносится ущерб издателю, который выступает в роли «управляющего» автора. Далее в 1844 году Иоганн Каспар Блунтшли развил эту мысль, при этом определив в первую очередь «право автора» как личное право, а уже во вторую очередь как имущественное право. Так же определяли право автора Георг Безелер (1855), Макс Ланге (1858), Феликс Дан (1871), Карл Гаряйс (1877) и Отто фон Гирке. То есть именно личностная составляющая авторского права являлась основополагающей. Представители современной немецкой доктрины (Земан, Фрайтаг,

Геттинг) придерживаются подобного мнения, а также утверждают, что личностная правовая защита индивида возможна только лишь в контексте переплетения имущественных интересов с неимущественными [7].

Обратимся к высказываниям дореволюционных цивилистов. Д.Н. Мейер говорил о том, что право является мерой свободы лица, которое живет в обществе, мерой, в области которой лицо имеет возможность совершать известные действия [10]. Под правом в субъективном смысле Ю.С. Гамбаров подразумевал все то, что дается нам или обеспечивается действием объективного права [2]. Г.Ф. Шершеневич под правами автора в субъективном значении рассматривал возможность осуществления авторского интереса [17].

Позже советский цивилист О.С. Иоффе писал о том, что для государства наделение правами различных субъектов имеет значение, так как оно обеспечивает необходимое поведение обязанных лиц, установленное государством в виде обязательного при конкретных обстоятельствах. Для управомоченных лиц наделение определенным набором субъективных прав значимо, так как оно обеспечивает необходимое управомоченному лицу поведение других лиц [5]. При этом под субъективной обязанностью О.С. Иоффе подразумевал юридическое средство обеспечения определенного поведения ее носителя, которое необходимо управомоченному лицу и которое государство признает как обязательное. По представлению С.Н. Братуся, субъективное право является мерой возможного поведения лица, которая обеспечивается законом и, поэтому, соответствующим поведением обязанного лица» [1]. М.С. Строгович утверждает, что мера возможного поведения показывает юридическую форму субъективного права, в то время как его позитивное содержание составляет «пользование социальным благом» [16].

Вместе с тем до сих пор некоторые аспекты понимания субъективного авторского права в правовой доктрине остаются дискуссионными. Так, с точки зрения Е.Я. Мотовиловкера, субъективное право является не мерой возможного поведения, а определенной законодательством возможностью удовлетворения субъективного интереса. Не все интересы сопряжены с юридическими субъективными правами. Но каждое конкретно определенное субъективное право в правовом смысле связано с законными интересами. В противном случае дозволение, которое субъективное право раскрывает, становится бессодержательным и бессмысленным [11].

С.В. Коростелева пишет, что, независимо от специфики национального законодательства, субъективное авторское право признается как право, которое имеет двуцелевое назначение. Первое его назначение заключается в содействии защите прав лиц, которые заняты в сфере создания различных произведений литературы, искусства. Второе его назначение заключается в удовлетворении общественной потребности посредством максимально возможной доступности авторских произведений, которые охраняются именно авторскими правами [8]. При этом необходимо соблюсти определенный баланс между конкретными интересами автора и чрезмерным ограничением доступов к авторским произведениям, а именно ограничением экономического характера, которое тормозит развитие общества, экономическое развитие государства, что не всегда может быть в интересах страны и самого автора.

Субъективные авторские права представляют собой совокупность прав (правомочий), предоставленных автору, которые необходимы для осуществления охраны его интересов, возникающих на основании создания произведения и использования его обществом [9].

На основании вариативности мнений Л.К. Рафиева классифицировала подходы разных авторов к определению понятия «субъективное авторское право» следующим образом:

1) авторы, которые рассматривают субъективное право в качестве притязания;

2) авторы, которые рассматривают данное право в качестве средства обеспечения определенного конкретного поведения обязанных лиц;

3) авторы, наблюдающие в субъективном праве некоторую меру возможного либо дозволенного поведения управомоченных лиц;

4) авторы, включающие в него и некую дозволенность собственных манипуляций управомоченного, а также возможность требовать конкретно-определенного поведения от обязанных лиц [13].

С нашей точки зрения, субъективное авторское право возникает только при наличии факта создания творческим трудом конкретного лица произведения литературы, науки или искусства, что определяет и дозволенность действий автора, и его возможность требовать правомерного поведения от обязанных лиц.

По законодательству стран ЕАЭС автором произведения признается только физическое лицо. При этом возраст, пол, раса (национальность), гражданство (или его отсутствие) не имеют значения для признания лица автором. Главные условия, установленные законом, – наличие

произведения, созданного творческим трудом, и его выражение в объективной форме. В соответствии с нормами российского права автором произведения признается физическое лицо, своим творческим трудом создавшее произведение, о чем прямо говорится в ст. 1257 ГК РФ и дополнительно разъяснено в ст. 1228 ГК РФ: «Не признаются авторами результата интеллектуальной деятельности граждане, не внесшие лично творческого вклада в создание такого результата, в том числе оказавшие его автору только техническое консультационное, организационное или материальное содействие или помощь либо только способствовавшие оформлению прав на такой результат или его использованию, а также граждане, осуществлявшие контроль за выполнением соответствующих работ».

Для возникновения соавторства необходимо одновременное наличие минимум двух конкретных условий:

1) творческий характер участия соавторов;

2) единство содержания и формы итогового произведения.

В теории выделяют три концепции соавторства:

1. «Ограничительная концепция» – соавторство может быть только в том случае, если соавторы, вместе работая над созданием единого произведения, создали такой объект, анализируя который, невозможно выделить части, которые были созданы конкретным автором (нераздельное соавторство);

2. «Расширительная концепция» предполагает, что соавторство означает любое вместе созданное произведение, в том случае если авторы, объединив свои усилия, каждый внесли свою часть в единое произведение, соединив свои части единым общим замыслом (раздельное соавторство);

3. «Сборное соавторство» – авторы аудиовизуального произведения являются «сборными авторами» – некий противовес соавторству [4].

При этом российское право следует расширительной концепции соавторства. Соавтором российский закон признает граждан, создавших произведение совместным творческим трудом, которые признаются соавторами независимо от того, образует ли такое произведение неразрывное целое или состоит из частей, каждая из которых имеет самостоятельное значение (п. 1 ст. 1258 ГК РФ). Опять-таки имеется уточнение, что «лица, непосредственно не участвовавшие в творческом процессе, не признаются соавторами, даже если они оказывали автору техническое, организационное, материальное или иное содействие, не являющееся творческой деятельностью» (п. 1 ст. 1228 ГК РФ).

По нашему мнению, при соавторстве необходимо заключать специальные соглашения, но данная норма в законе отсутствует, хотя она необходима, к примеру, для распределения сумм доходов между соавторами. Данные нормы существовали в законодательстве СССР [12]. Необходимость в данных соглашениях признается и в юридической литературе [14]. Э.П. Гаврилов такие соглашения относит к договорам о совместной деятельности [3]. Аналогичного мнения придерживаются М.К. Сулейменов и Н.С. Гаева, утверждающие, что соглашение является одним из элементов, необходимых для возникновения соавторства. В данном случае под соглашением необходимо понимать взаимное добровольное волеизъявление авторов, которое направлено на совместную работу над творческим произведением. Важно, чтобы соавторство обязательно было добровольным, а также не нарушало абсолютно ничьих охраняемых законом авторских прав [15].

Понятия «автор» и «соавторство» в законодательстве стран ЕАЭС практически идентичны (таблица 1).

Таблица 1

Сравнение определений понятий автора произведений и соавторства в законодательстве стран ЕАЭС

Страна	Определение	Источник
Понятие автора произведения		
Армения	«Автором признается физическое лицо, создавшее произведение»	Ст. 6 Закона РА «Об авторском праве и смежных правах» от 4 июля 2006 г. ЗР-142
Беларусь	«Автор – физическое лицо, творческим трудом которого создано произведение»	Ст. 4 Закона РБ «Об авторском праве и смежных правах» от 17 мая 2011 г. № 262-З
Казахстан	«Автор – физическое лицо, творческим трудом которого создано произведение науки, литературы, искусства»	Пункт 1 ст. 2 Закона РК «Об авторском праве и смежных правах» от 10 июня 1996 г. № 6
Кыргызстан	«Автором произведения признается гражданин, творческим трудом которого оно создано»	Пункт 1 ст. 9 Закона КР «Об авторском праве и смежных правах» от 14 января 1998 года № 6
Россия	«Автором произведения науки, литературы или искусства признается гражданин, творческим трудом которого оно создано. Лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре произведения либо иным образом, в соответствии с пунктом 1 статьи 1300 настоящего Кодекса, считается его автором, если не доказано иное»	Ст. 1257 ГК РФ

Понятие соавторства		
Армения	«Авторское право на произведение, созданное совместным творческим трудом двух или более лиц, принадлежит соавторам совместно независимо от структуры произведения»	Пункт 1 ст. 7 Закона РА «Об авторском праве и смежных правах» от 4 июля 2006 г. ЗР-142
Беларусь	«Авторское право на произведение, созданное совместным творческим трудом двух либо более лиц (соавторство), принадлежит соавторам совместно независимо от того, образует ли такое произведение неразрывное целое или состоит из частей, каждая из которых имеет самостоятельное значение»	Пункт 1 ст. 9 Закона РБ «Об авторском праве и смежных правах» от 17 мая 2011 г. № 262-З
Казахстан	«Авторское право на произведение, созданное совместным творческим трудом двух или более лиц (соавторство), принадлежит соавторам совместно, независимо от того, образует ли такое произведение одно неразрывное целое или состоит из частей, каждая из которых имеет также и самостоятельное значение»	Пункт 1 ст. 10 Закона РК «Об авторском праве и смежных правах» от 10 июня 1996 г. № 6-1 ЗРК
Кыргызстан	«Авторское право на произведение, созданное совместным творческим трудом двух или более граждан, принадлежит соавторам совместно независимо от того, образует ли такое произведение одно неразрывное целое или состоит из частей, каждая из которых имеет также самостоятельное значение»	Пункт 1 ст. 10 Закона КР «Об авторском праве и смежных правах» от 14 января 1998 года № 6
Россия	«Граждане, создавшие произведение совместным творческим трудом, признаются соавторами независимо от того, образует ли такое произведение неразрывное целое или состоит из частей, каждая из которых имеет самостоятельное значение»	Пункт 1 ст. 1258 ГК РФ

В заключение хотелось бы отметить, что авторство и соавторство в странах ЕАЭС не имеют особых видимых различий и трактуются законодательством стран членов ЕАЭС одинаково.

Пристатейный библиографический список

1. Братусь С.Н. О соотношении гражданской правоспособности и субъективных прав // Советское государство и право. 1949. № 8. С. 32–33.
2. Гамбаров Ю.С. Гражданское право. Общая часть / под ред. В.А. Томсинова. М.: Зерцало, 2003. С. 380.
3. Гаврилов Э.П. Комментарий Закона «Об авторском праве и смежных правах». М.: Правовая культура, 1996. С. 59.
4. Дозорцев В. А. Интеллектуальные права. Понятие. Система. Задачи кодификации: сборник статей. М.: Статут, 2003. С. 144–179.
5. Иоффе О.С. Избранные труды: Правоотношение по советскому гражданскому праву: в 4 т. Т. 1. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003. С. 216.
6. Канатов Т.К. Понятие авторских прав в странах Евразийского экономического союза // Евразийская адвокатура. 2016. № 1 (20). С. 70.
7. Канатов Т.К. Защита субъективных авторских прав (на примере законодательства Республики Казахстан, Российской Федерации и Германии): дис. … д-ра филос. наук Ph.D. Астана. 2011. С. 21–22.
8. Коростелева С.В. Личные неимущественные права авторов и особенности их реализации в Интернет: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 38.
9. Корнеева И.Л. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: учеб. пособ. М.: Юристъ, 2006. С. 92.
10. Мейер Д.Н. Русское гражданское право. Чтения, изданные по запискам слушателей: С приложением биографий и портретов Д.И. Мейера и А.И. Вицына и 3-х указателей / под ред. А.И. Вицына. 10-е изд., испр. и доп. А.Х. Гольмстен. Петроград, 1915. С. 117.
11. Мотовиловкер Е.Я. Теория регулятивного и охранительного права / науч. ред. О.Я. Баев. Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1990. С. 43–49.
12. О применении судами законодательства при рассмотрении споров, возникающих из авторских правоотношений: Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 18 апр. 1986 г. № 8.
13. Рафиева Л.К. Честь и достоинство как правовая категория // Правоведение. 1996. № 2. С. 58.
14. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ТК Велби, 2003. С. 176–177.
15. Сулейменов М.К. Защита гражданских прав: материалы международной научно-практической конференции, посвященной 10-летию КазГЮУ / отв. ред. Н.С. Гаева. Алматы, 2004. С. 333.
16. Строгович М.С. Основные вопросы советской социалистической законности. М.: Наука, 1966. С. 168.
17. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. По изданию 1907 г. М.: Спарк, 1995. С. 58.

References (transliterated)

1. Bratus` S.N. O sootnoshenii grazhdanskoj pravosposobnosti i sub``ektivny`x prav // Sovetskoe gosudarstvo i pravo. 1949. № 8. S. 32–33.
2. Gambarov Yu.S. Grazhdanskoe pravo. Obshhaya chast` / pod red. V.A. Tomsinova. M.: Zerczalo, 2003. S. 380.
3. Gavrilov E`.P. Kommentarij Zakona «Ob avtorskom prave i smezhny`x pravax». M.: Pravovaya kul`tura, 1996. S. 59.
4. Dozorcev V. A. Intellektual`ny`e prava. Ponyatie. Sistema. Zadachi kodifikacii: sbornik statej. M.: Statut, 2003. S. 144–179.
5. Ioffe O.S. Izbranny`e trudy`: Pravootnoshenie po sovetskomu grazhdanskomu pravu: v 4 t. T. 1. SPb.: Yurid. centr Press, 2003. S. 216.
6. Kanatov T.K. Ponyatie avtorskix prav v stranax Evrazijskogo e`konomicheskogo soyuza // Evrazijskaya advokatura. 2016. № 1 (20). S. 70.
7. Kanatov T.K. Zashhita sub``ektivny`x avtorskix prav (na primere zakonodatel`stva Respubliki Kazaxstan, Rossijskoj Federacii i Germanii): dis. … d-ra filos. nauk Ph.D. Astana. 2011. S. 21–22.
8. Korosteleva S.V. Lichny`e neimushhestvenny`e prava avtorov i osobennosti ix realizacii v Internet: dis. ... kand. yurid. nauk. M., 2006. S. 38.
9. Korneeva I.L. Pravo intellektual`noj sobstvennosti v Rossijskoj Federacii: ucheb. posob. M.: Yurist``, 2006. S. 92.
10. Mejer D.N. Russkoe grazhdanskoe pravo. Chteniya, izdanny`e po zapiskam slushatelej: S prilozheniem biografij i portretov D.I. Mejera i A.I. Vicyna i 3-x ukazatelej / pod red. A.I. Vicyna. 10-e izd., ispr. i dop. A.X. Gol`msten. Petrograd, 1915. S. 117.
11. Motovilovker E.Ya. Teoriya regulyativnogo i oxranitel`nogo prava / nauch. red. O.Ya. Baev. Voronezh: Izd-vo Voronezh. un-ta, 1990. S. 43–49.

12. O primenenii sudami zakonodatel`stva pri rassmotrenii sporov, voznikayushhix iz avtorskix pravootnoshenij: Postanovlenie Plenuma Verxovnogo Suda SSSR ot 18 apr. 1986 g. № 8.

13. Rafieva L.K. Chest` i dostoinstvo kak pravovaya kategoriya // Pravovedenie. 1996. № 2. S. 58.

14. Sergeev A.P. Pravo intellektual`noj sobstvennosti v Rossijskoj Federacii. 2-e izd., pererab. i dop. M.: TK Velbi, 2003. S. 176–177.

15. Sulejmenov M.K. Zashhita grazhdanskix prav: materialy` mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii, posvyashhennoj 10-letiyu KazGYuU / otv. red. N.S. Gaeva. Almaty`, 2004. S. 333.

16. Strogovich M.S. Osnovny`e voprosy` sovetskoj socialisticheskoj zakonnosti. M.: Nauka, 1966. S. 168.

17. Shershenevich G.F. Uchebnik russkogo grazhdanskogo prava. Po izdaniyu 1907 g. M.: Spark, 1995. S. 58.

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

Минязева Т.Ф., Добряков Д.А.

ОТВЕЧАЮТ ЛИ УСТАНОВЛЕННЫЕ В ГЛАВЕ 26 УК РФ МЕРЫ НАКАЗАНИЯ СУЩНОСТИ ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ?

Цель: Анализ сущности экологических преступлений, определение места экологии среди объектов уголовно-правовой охраны в соотнесении с видами и мерами наказаний, установленных в УК РФ.

Методология: В статье использованы метод анализа, структурно-функциональный и формально-юридический методы.

Результаты: В статье указывается на несоответствие значимости объектов экологических преступлений (среди которых факультативными являются также жизнь и здоровье неопределённого числа лиц) видам и мерам наказаний, установленных за их совершение. Для исправления данной ситуации предлагается выделить квалифицированные составы экологических преступлений в дополнительные пункты уже существующих статей Главы 26 УК РФ.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья имеет определённую научную ценность, поскольку в ней проводится критический анализ недостатков действующего уголовного закона в части установления ответственности за совершение экологических преступлений, и вносятся предложения по совершенствованию соответствующих положений УК РФ.

Ключевые слова: уголовное законодательство, экология, экологические преступления, мера наказания, виды наказаний.

Minyazeva T. F., Dobryakov D. A.

DO THE PUNISHMENTS ESTABLISHED IN CHAPTER 26 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION CORRESPOND TO THE NATURE OF ECOLOGICAL CRIMES?

Purpose: Analysis of the nature of ecological crimes, establishment of the place of ecology among the objects of criminal-legal protection in relation to the types and measures of punishments listed in the Criminal Code of the Russian Federation.

Methodology: Analytic, structural-functional and formal - legal approaches were used in the article.

Results: The article points out the discrepancy between the significance of the objects of ecological crime, among which there are lifes and health of an unspecified number of persons, and the types and measures of punishments imposed for commission of such crimes. To correct this situation, the authors propose to allocate qualified elements of ecological crimes into additional parts of the existing articles in Chapter 26 of the Criminal Code of the Russian Federation.

Novelty/originality/value: The article has a certain scientific value, because the authors carry out a critical analysis of the shortcomings of the current criminal law in terms of establishing responsibility for environmental crimes and make suggestions for improving the relevant provisions of the Criminal Code of the Russian Federation.

Keywords: criminal legislation, ecology, ecological crimes, measures of punishment, types of punishments.

В ст. 1 Федерального закона «О безопасности» от 28 декабря 2010 года № 390-ФЗ, определяющей предмет его регулирования, обеспечение экологической безопасности стоит на третьем месте после безопасности государства и общественной безопасности и перед безопасностью личности, отождествляясь с понятием «национальная безопасность». В ст. 3 Федерального закона от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» констатируется, что важнейшими критериями национальной безопасности, помимо прочего, являются соблюдение права человека на благоприятную окружающую среду, обеспечение благоприятных условий жизнедеятельности человека и научно обоснованное сочетание экологических, экономических и социальных интересов человека, общества и государства в целях обеспечения устойчивого развития и благоприятной окружающей среды. Наконец, в словаре русского языка С.И. Ожегова слову «экологический» дано толкование «относящийся к природной среде, к среде обитания всего живого» [1].

Таким образом, уже из самого определения слова «экологический», которое присутствует в названии Главы 26 УК РФ «Экологические преступления», следует важность защиты окружающей среды и борьбы с преступлениями, способными нанести вред этой среде. При этом, коль скоро обеспечение экологической безопасности (т. е. безопасности «всего живого») равнозначно обеспечению безопасности национальной, меры уголовной ответственности, являющиеся наиболее строгим средством обеспечения безопасности как таковой, должны иметь в законе выражение,

соответствующее значимости объекта уголовно-правовой охраны.

Однако уже первая статья анализируемой главы (ст. 246 УК РФ) вызывает множество вопросов. Так, законодатель отнёс нарушение правил охраны окружающей среды при производстве работ к числу преступлений средней категории тяжести, установив в санкции в качестве наиболее строгого наказания лишение свободы на срок до пяти лет. Более того, в качестве возможных альтернатив лишению свободы (как основному виду наказания) санкция содержит штраф, обязательные, исправительные и принудительные работы, притом размеры этих альтернативных наказаний явно не пропорциональны друг другу.

Если рассматривать санкцию ст. 246 УК РФ в общих чертах, то пяти годам лишения свободы соответствуют штраф в размере до ста двадцати тысяч рублей (либо в размере заработной платы или иного дохода осуждённого за период до одного года), обязательные работы на срок до 480 часов, исправительные работы на срок до двух лет и принудительные работы также на срок до пяти лет. Логично предположить, что наказание в виде штрафа будет назначено тому, кто в состоянии его заплатить. Но вот кому назначить наказание в виде обязательных работ – тому, у кого больше свободного времени после работы и учёбы? А лишение свободы?

Так или иначе, получается, что, исходя из предельных размеров наказаний, установленных в санкции ст. 246 УК РФ, и того, что в году 365 дней, один день лишения свободы соответствует одному дню принудительных работ, почти 16-ти минутам обязательных работ, шести часам исправительных работ и примерно 66 рублям штрафа.

Один день лишения свободы «стоит» 66 рублей. Резкое несоответствие налицо, хотя проблема здесь усматривается и в том, что помимо лишения свободы назначается также и наименее строгое наказание, входящее в систему наказаний (штраф), причём конструкция санкций Особенной части УК РФ предполагает равенство альтернативных мер наказания по степени строгости друг другу в пределах конкретной санкции. То есть в рамках ст. 246 УК РФ год лишения свободы оценён законодателем в двадцать четыре с небольшим тысячи рублей, что иначе как вопиющей несправедливостью назвать нельзя.

Следует обратить внимание на содержание преступления, его общественную опасность: подобные неоднозначные меры наказания имеют место при том, что диспозиция статьи предполагает, что результатом нарушения правил охраны окружающей среды при проектировании, размещении, строительстве, вводе в эксплуатацию и эксплуатации промышленных, сельскохозяйственных, научных и иных объектов стало существенное изменение радиоактивного фона, причинение вреда здоровью человека, массовая гибель животных либо «иные тяжкие последствия». Показательно, что Пленум Верховного Суда РФ предлагает понимать под «иными тяжкими последствиями» такие деструктивные изменения в окружающей среде, исправление которых потребует длительного времени и больших финансовых затрат, называя в качестве примеров массовые заболевания или гибель объектов животного мира (в том числе рыбы и других водных биологических ресурсов), уничтожение условий для их обитания и воспроизводства (потеря мест нагула, нереста и зимовальных ям, нарушение путей миграции, уничтожение кормовой базы), уничтожение объектов растительного мира (если это привело к существенному сокращению численности (биомассы) указанных объектов) и деградацию земель (Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18.10.2012 № 21 «О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования»).

За создание угрозы причинения существенного вреда здоровью человека или окружающей среде при нарушении правил обращения с экологически опасными веществами и отходами в процессе производства запрещенных видов опасных отходов, транспортировке, хранении, захоронении, использовании или ином обращении с радиоактивными, бактериологическими, химическими веществами и отходами (ч. 1 ст. 247 УК РФ) установлены альтернативные наказания в виде штрафа в размере до двухсот тысяч рублей (либо в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до восемнадцати месяцев), ограничения свободы на срок до двух лет, принудительных работ на срок до двух лет и лишения свободы также на срок до двух лет. При совершении тех же деяний, повлекших определённые тяжкие последствия (загрязнение, отравление или заражение окружающей среды, причинение вреда здоровью человека, массовая гибель животных) либо совершённых в зонах экологического бедствия или чрезвычайной экологической ситуации (ч. 2 ст. 247 УК РФ), предельный срок лишения свободы (а равно и принудительных работ) соответствует таковому за преступление, предусмотренное ст. 246 УК РФ, и составляет пять лет. Однако санкция здесь – только одно альтернативное на-

казание – штраф, максимальный размер которого установлен в триста тысяч рублей, то есть один день лишения свободы приравнивается к 164-м с небольшим рублям.

Столь же слабые уголовно-правовые гарантии защиты благоприятной окружающей среды (или, иначе говоря, объективно существующих условий жизнедеятельности отдельных лиц и всего общества [2]) имеются и в других статьях Главы 26 УК РФ. Так, деяние, запрещённое ч. 1 ст. 250 УК РФ, состоящее в загрязнении, засорении, истощении поверхностных или подземных вод, источников питьевого водоснабжения либо иных изменениях их природных свойств, если всё перечисленное повлекло причинение существенного вреда животному или растительному миру, рыбным запасам, лесному или сельскому хозяйству, отнесено законодателем к категории преступлений небольшой тяжести. За такой вред окружающей среде, охарактеризованный законодателем как «существенный», предусмотрены альтернативные наказания в виде штрафа в размере до восьмидесяти тысяч рублей (либо в размере заработной платы или иного дохода осуждённого за период до шести месяцев), лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет, обязательных работ на срок до 360-ти часов, исправительных работ на срок до одного года и ареста на срок до трёх месяцев, причём последнее наказание является «мёртвым» и не может применяться на практике. Если же результатом описанных выше действий стали причинение вреда здоровью человека или массовая гибель животных (ч. 2 ст. 250 УК РФ), предельные размеры наказаний чуть выше: предусмотрены штраф в размере до двухсот тысяч рублей (либо в размере заработной платы или иного дохода осуждённого за период до 18-ти месяцев), обязательные работы на срок до 480-ти часов, исправительные работы на срок до двух лет, принудительные работы на срок до двух лет и лишение свободы на тот же срок. Впрочем, это «усиление ответственности» не меняет категорию преступления, которая остается небольшой тяжести.

Какова предупредительная сила штрафа в размере 65-ти или 164-х рублей в день, или почти 16-ти минут обязательных работ в день (ст. 246 УК РФ), предусмотренных законодателем в качестве альтернативы лишению свободы, в деяниях, отнесённых к небольшой (ч. 1 ст. 247, ч. 1, 2 ст. 250 УК РФ) или средней категорий тяжести (ст. 246, ч. 2 ст. 247 УК РФ), в деяниях, которые совершает специальный субъект не только по неосторожности, но и умышленно, причём одним из возможных последствий этих деяний (ст. 246, ч. 2 ст. 247, ч. 2 ст. 250 УК РФ) названы причинение вреда здоровью человека и массовая гибель животных? И соответствует ли такая мера наказания общественной опасности деяния?

В соответствии с уже упомянутым выше Постановлением Пленума Верховного Суда РФ под причинением вреда здоровью человека при совершении преступлений, предусмотренных ст. 246, ч. 2 ст. 247, ч. 1 ст. 248 и ч. 2 ст. 250 УК РФ, следует понимать причинение вреда здоровью любой степени тяжести одному или нескольким лицам. Почему же тогда в ч. 1 ст. 248 и ч. 2 ст. 250 УК РФ за причинение вреда здоровью одному или нескольким лицам (в том числе и тяжкого) максимальный срок лишения свободы как наиболее строгого наказания, предусмотренного в соответствующих санкциях, определён в два года?

В свою очередь в системе преступлений против личности предусмотрены совсем иные меры наказаний, на которые следовало бы ориентироваться при установлении ответственности за экологические преступления с учётом того, что последние, как уже отмечалось, могут совершаться и умышленно. Так, например, умышленное причинение тяжкого вреда здоровью одного человека влечёт безальтернативное наказание в виде лишения свободы на срок до восьми лет (ч. 1 ст. 111 УК РФ), а двух и более лиц – до двенадцати лет (п. «б» ч. 3 ст. 111 УК РФ). Причинение средней тяжести вреда здоровью одного лица влечёт назначение одного из трёх альтернативных наказаний – ограничения свободы, принудительных работ или лишения свободы, причём все они могут быть назначены на срок до трёх лет (ч. 1 ст. 112 УК РФ; также санкция содержит арест, но его мы по понятным причинам опускаем здесь и далее во всех случаях), а двух и более лиц – наказывается безальтернативно лишением свободы на срок до пяти лет (п. «а» ч. 2 ст. 112 УК РФ). Причинение лёгкой степени вреда здоровью отнесено законодателем к числу преступлений небольшой степени тяжести и вне зависимости от числа понёсших вред лиц может быть наказано одним из трёх альтернативных наказаний, самым строгим из которых являются исправительные работы на срок до одного года (ч. 1 ст. 115 УК РФ).

Нетрудно заметить, что законодатель не утруждал себя ни оценкой значимости объектов экологических преступлений, ни сопоставлением санкций за преступления, в которых здоровье человека выступает в качестве основного объекта посягательства, с санкциями за экологические преступления, в которых здоровье человека (и

неопределенного числа лиц) является дополнительным объектом посягательства «на всё живое», на основы национальной безопасности. Также проигнорировано значение установления формы вины в части причинения вреда здоровью при совершении экологических преступлений: определяя меры наказаний за эту группу преступлений, законодатель не только не уточняет степень тяжести вреда здоровью, но и устанавливает одинаковую ответственность за разные формы вины, избегая дифференциации наказания по соответствующим квалифицирующим признакам.

Кроме того, ст. 246 УК РФ упоминает «иные тяжкие последствия», под которыми Пленум Верховного Суда рекомендует понимать такое ухудшение качества окружающей среды и ее компонентов, устранение которого требует длительного времени и больших финансовых затрат (как то массовые заболевания или гибель объектов животного и растительного мира, деградация земель и т. д.). При этом следует понимать, что помимо финансовых затрат экологические преступления практически неизбежно влекут за собой труднопрогнозируемый по характеру и масштабу вред и другим факультативным объектам (от потери рабочих мест до истончения озонового слоя атмосферы).

Нельзя не упомянуть и сами наказания, установленные в санкциях рассматриваемых статей. Как справедливо отмечает Г.Ю. Лесников, «вопросы наказания на фоне конструирования уголовной ответственности и её последующей реализации как-то уходят на второй план и ограничиваются лишь достаточно свободной, порой без достаточного научного обоснования, формулировкой санкции… Возникает некоторое ощущение второстепенности самого наказания, хотя на самом деле это в определенной степени «венец» уголовного принуждения» [3]. Сказанное вполне соотносится с тем, что мы видим в Главе 26 УК РФ, где нет согласованности санкций за сопоставимые по степени общественной опасности преступления [4], а предусмотренные законодателем наказания в целом не в полной мере соответствуют объективной тяжести запрещаемых деяний. В результате одна и та же санкция (например, в ч. 2 ст. 247 УК РФ) устанавливает одинаковые пределы ответственности за деяния, которые могут повлечь вред здоровью человека как лёгкой, так и тяжкой степеней тяжести, а равно и не повлечь такого вовсе, но привести к массовой гибели животных, причём каждое из этих последствий в отдельности (а равно и в совокупности) может быть следствием деяния как умышленного, так и неосторожного. И эта практически универсальная санкция содержит весьма пространный перечень наказаний, определение вида и меры которых, начиная со штрафа от ста тысяч рублей и заканчивая лишением свободы на срок до пяти лет, в каждом частном случае фактически остаётся на усмотрение суда и делает «коридор» этого усмотрения уж очень широким.

Итак, представляется, что главной проблемой регламентации уголовной ответственности за экологические преступления (а точнее те из них, которые сопряжены с причинением вреда здоровью человека, смерти по неосторожности и иных тяжких последствий) является её недостаточная дифференциация по квалифицирующим признакам преступления. Следует выделить квалифицированные составы экологических преступлений в дополнительные пункты уже существующих статей, где установить соответствующие общественной опасности санкции отдельно за причинение вреда здоровью той или иной степени тяжести либо иных тяжких последствий (уточнив их в тексте закона) с той или иной формой вины. Притом для такого выделения уже существует пример – установление самостоятельных санкций за те же деяния, повлекшие по неосторожности смерть человека (ч. 3 ст. 247, ч. 2 ст. 248, ч. 3 ст. 250, ч. 3 ст. 251, ч. 3 ст. 252, ч. 3 ст. 254 УК РФ).

Пристатейный библиографический список

1. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. М.: Азбуковник, 1999. С. 907.
2. Маршакова Н.Н. Проблемы классификации экологических преступлений // Бизнес в законе. 2007. № 2. С. 175.
3. Лесников Г.Ю. Российские уголовно-политические реалии и уголовное наказание // Уголовное право: стратегия развития в XXI веке: материалы XIV Международной научно-практической конференции (26–27 января 2017 г.). М.: Оригинал-макет, 2017. С. 55.
4. Кашепов В.П. Развитие законодательства об уголовной ответственности за экологические преступления // Журнал российского права. 2012. № 6 (186). С. 39.

References (transliterated)

1. Ozhegov S.I., Shvedova N.Yu. Tolkovy`j slovar` russkogo yazy`ka. M.: Azbukovnik, 1999. S. 907.
2. Marshakova N.N. Problemy` klassifikacii e`kologicheskix prestuplenij // Biznes v zakone. 2007. № 2. S. 175.
3. Lesnikov G.Yu. Rossijskie ugolovno-politicheskie realii i ugolovnoe nakazanie // Ugolovnoe pravo: strategiya razvitiya v XXI veke: materialy` XIV Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii (26–27 yanvarya 2017 g.). M.: Original-maket, 2017. S. 55.
4. Kashepov V.P. Razvitie zakonodatel`stva ob ugolovnoj otvetstvennosti za e`kologicheskie prestupleniya // Zhurnal rossijskogo prava. 2012. № 6 (186). S. 39.

Жилкин М.Г.

ПОНЯТИЕ И КЛАССИФИКАЦИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В СФЕРЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Цель: Выявить сущностные характеристики преступлений в сфере предпринимательской деятельности и на их основании сформировать обособленную от других преступлений в сфере экономической деятельности систему преступлений в сфере предпринимательской деятельности.

Методология: Использовались метод системного анализа, формально-логический, сравнительно-правовой и другие методы познания.

Результаты: В статье исследуются законодательные основы борьбы с преступлениями в сфере предпринимательской деятельности, рассматриваются доктринальные подходы к понятию и классификации этих преступлений, проводится анализ правовых позиций высших судебных инстанций по данному вопросу, устанавливается соотношение этих преступлений с другими преступлениями в сфере экономики, предлагаются обоснованные решения по разделению преступлений в сфере предпринимательской деятельности на группы.

Новизна/оригинальность/ценность: Значимость работы заключается в том, что автором выявлены основания для выделения преступлений в сфере предпринимательской деятельности в отдельную группу, и предложена их оригинальная классификация.

Ключевые слова: дифференциация, классификация, кредитные отношения, конкуренция, предпринимательская деятельность, преступления.

Zhilkin M.G.

CONCEPT AND CLASSIFICATION OF CRIMES IN THE SPHERE OF BUSINESS ACTIVITY

Purpose: To identify the essential characteristics of crimes in the field of business activity and, on this basis, to form a system of crimes in the sphere of business activity, separated from other crimes in the sphere of economic activity.

Methodology: The method of system analysis, formal-logical, comparative-legal and other methods of cognition were used.

Results: The article examines the legislative framework for combating crimes in the business sphere, examines doctrinal approaches to the concept and classification of these crimes, analyzes the legal positions of the highest judicial instances on this issue, establishes the correlation of these crimes with other crimes in the economic sphere, proposes reasonable solutions on the division of crimes in the field of business activities into groups.

Novelty/originality/value: The significance of the work lies in the fact that the author has identified the grounds for distinguishing crimes in the sphere of entrepreneurial activity into a separate group and proposed their original classification.

Keywords: differentiation, classification, credit relations, competition, entrepreneurial activity, crimes.

Необходимость доктринального исследования сферы предпринимательской деятельности сквозь призму ее криминальной составляющей продиктована современными особенностями уголовной политики. Проблемы криминализации и декриминализации, пенализации и депенализации и неизбежно связанные с ними вопросы дифференциации уголовной ответственности в этой сфере являются сегодня предметом пристального внимания со стороны государственной власти и требуют разрешения на практике.

Наиболее остро стоит вопрос об отнесении конкретного преступления к сфере предпринимательской деятельности, так как от этого напрямую зависит соблюдение установленных законом гарантий прав предпринимателей, попавших в сферу уголовно-правовых отношений.

Так, в результате рассмотрения Московским городским судом апелляционной жалобы по делу № 10-7105/2018 было вынесено решение о том, что преступление, совершенное лицом, которое являясь 100 % бенефициаром общества с ограниченной ответственностью, не было связано с осуществлением предпринимательской деятельности, на что указывают обстоятельства и корыстный характер совершенного преступления, и поэтому в отношении данного лица не действуют предусмотренные законом ограничения по применению наиболее строгой меры процессуального принуждения – ареста. Данная правовая позиция была ранее сформулирована в аналогичном решении апелляционной инстанции этого же суда по делу № 10-4666/2018. При этом в обоих случаях суд опирался на понятие предпринимательской деятельности, сформулированное в гражданском праве.

Отметим, что в гражданском законодательстве предпринимательская деятельность упоминается как обособленная от других видов деятельность (ч. 1 ст. 5, ст. 18, ч. 2 ст. 22, ч. 1 ст. 64 ГК РФ), в том числе и от иной экономической деятельности (ч. 4 ст. 19 ГК РФ).

Исходя из системного толкования закона, понятия предпринимательской и экономической деятельности не отождествляются. Соотношение данных понятий с позиции логики можно определить как подчиняющее и подчиненное, то есть понятие «экономическая деятельность» включает в себя понятие «предпринимательская деятельность». Если исходить из такой логической конструкции, то преступления в сфере предпринимательской деятельности являются частью преступлений в сфере экономической деятельности. Учитывая, что нормы об этих преступлениях представлены в главе 22 УК РФ, можно предположить, что преступления в сфере предпринимательской деятельности составляют какую-то обособленную группу преступлений из этой главы. Именно с таких позиций рассматривают преступления в сфере предпринимательской деятельности исследователи, включая в их состав отдельные статьи главы 22 УК РФ и некоторые другие преступления экономической направленности.

Согласно статистическим сведениям в 2017 г. в России по главе 22 УК РФ всего осуждено 6373 человек, при этом половина из них – за преступления, связанные с незаконной предпринимательской и банковской деятельностью [17]. Между тем такие сведения не позволяют объективно оценить криминальную составляющую предпринимательской сферы, так как отдельного учета этих преступлений не предусмотрено. В связи с этим представляют интерес научные исследования видов преступлений экономической направленности и выделение из них подвида преступлений в сфере предпринимательской деятельности.

Анализ предложенных разными авторами классификаций этих преступлений показывает, что они мало чем отличаются друг от друга. Как правило, называются несколько классификационных групп в зависимости от сферы экономических отношений, в которой действует предприниматель (кредитная, банковская, конкурентная, сфера банкротства) [1]. При этом преступления, связанные с ограничением конкуренции, как правило, выносят в отдельную классификационную группу, и также отделяются преступления в сфере управления, направленные на создание различных затруднений для добросовестных предпринимателей [7].

Однако во всех этих классификациях можно встретить деяния, которые не являются по своей сути предпринимательской деятельностью, а лишь камуфлируются под нее или прикрывают другие, чаще всего «общеуголовные» преступления. Например, Т.Д. Устинова предлагает включить в число «предпринимательских» помимо прочих ст. 174 и 174[1] УК РФ [14, с. 14]. Авторы курса уголовного права также считают, что эти посягательства направлены против установленного порядка осуществления предпринимательской деятельности [6, с. 8]. Между тем легализация (отмывание) денежных средств или иного имущества, добытых преступным путем, за которую предусмотрена ответственность в названных уголовно-правовых нормах, создает основу теневой экономики, причиняет вред экономической безопасности и финансовой стабильности государства, затрудняет раскрытие и расследование преступлений, обеспечивает возможность преступным группам (организациям) финансировать и осуществлять свою противоправную, в том числе террористическую, деятельность [11]. Применение к данным деяниям особого уголовно-правового режима вряд ли соотносится с целями его введения для преступлений в сфере предпринимательской деятельности. Также сомнительным представляется отнесение к преступлениям в сфере предпринимательской деятельности общественно опасных деяний должностных и иных лиц в сфере управления предпринимательством, направленных на ограничение, прекращение или иное воспрепятствование законной предпринимательской деятельности. Здесь мы солидарны с И.А. Клепицким в том, что данные посягательства находятся за пределами хозяйственных (экономических) отношений [5, с. 503].

Предлагаются и иные варианты классификаций. Так, О.Г. Карпович рассматривает в качестве классификационного основания исследуемой группы преступлений законность или незаконность деятельности предпринимателей. При этом к числу преступлений, препятствующих законной предпринимательской деятельности, он предлагает отнести ст. 169, 178 УК РФ, а вторую группу образуют ст. 171, 171[1], 172, 195, 196, 197 УК РФ [4, с. 12]. По мнению А.А. Чугунова, преступления, посягающие на свободу предпринимательской деятельности, предусмотрены ст. 169, 178, 179 УК РФ [16, с. 10]. М.Х. Хакулов также выделяет группу преступлений (ст. 178, 179, 180, 183, 184 УК РФ), «посягающих на свободу и добросовестность конкуренции в сфере предпринимательской деятельности» [15, с. 7].

Заслуживает внимания мнение А.П. Горелова, который относит к сфере предпринимательской деятельности отдельные преступления против собственности, когда для причинения ущерба контрагенты пользуются доверительными или сложившимися деловыми отношениями либо

применяют различные формы обмана [2]. Действительно, общественно опасные последствия в процессе осуществления предпринимательской деятельности могут наступить не только в результате преступлений, которые традиционно отнесены к сфере экономической деятельности, но и в результате посягательства на имущество собственника, совершенного предпринимателем с применением обмана, злоупотребления доверием и другими способами, характерными для преступлений против собственности. Подтверждением этому являются новеллы законодательства [8] и разъяснения высшей судебной инстанции по их применению, которые существенно расширяют сферу этих преступлений [9]. Таким образом, к исследуемой группе преступлений рекомендуется относить мошенничество, включая его специальные виды, присвоение и (или) растрату вверенного имущества, причинение имущественного ущерба путем обмана или злоупотребления доверием при отсутствии признаков хищения, если они совершены специальными субъектами (предпринимателями) в связи с осуществлением ими предпринимательской деятельности и (или) выполнением управленческих функций при осуществлении коммерческой организацией предпринимательской деятельности [18].

Обособление криминальных проявлений в сфере предпринимательской деятельности от других преступлений направлено на усиление защиты права собственности от преступных посягательств и стимулирование законной предпринимательской деятельности, осуществляемой ее субъектами самостоятельно, на свой риск и основанной на принципах юридического равенства и добросовестности сторон, свободы договора и конкуренции [13]. Между тем на практике возникают множественные вопросы, связанные с отнесением тех или иных посягательств к преступлениям, совершенным в сфере предпринимательской деятельности. Разрешение этих вопросов связано не только с применением в отношении субъектов преступлений мер уголовно-процессуального принуждения, но и вопросами дифференциации уголовной ответственности, влияющими на уголовно-правовую квалификацию.

Анализ правовых позиций высших судебных инстанций позволяет сделать вывод о том, что для определения сферы предпринимательской деятельности применительно к преступлениям в сфере экономики рекомендуется опираться на уяснение нескольких обстоятельств:

– во-первых, осуществлялась ли по факту предпринимательская деятельность или она только имитировалась, камуфлируя другую незаконную (преступную) деятельность;

– во-вторых, была ли предпринимательская деятельность легальной, или предприниматели юридически не оформляли свой статус и (или) не выполняли установленные требования ведения бизнеса;

– в-третьих, кем совершалось это преступление, если оно связано с мошенничеством или другими преступлениями против собственности, и кому фактически причинен ущерб этим преступлением [10, 12, 18].

Исходя из представленных правоположений и с учетом изложенных выше научных взглядов, можно достаточно уверенно разделить преступления в сфере предпринимательской деятельности на две укрупненные группы в зависимости от того, является ли деятельность субъектов преступления юридически или фактически предпринимательской.

Таким образом, к первой группе следует отнести:

– преступления против собственности, совершенные в сфере легальной предпринимательской деятельности, связанной с договорными отношениями (ст. 159–159^{6}, 160, 165 УК РФ);

– преступления, совершенные легальными предпринимателями в сфере кредитных отношений (ст. 176, 177, 195, 196, 197 УК РФ);

– преступления, подрывающие условия справедливой конкуренции и равенства субъектов легальной предпринимательской деятельности (ст. 178, 180, 185^{6} УК РФ) [3, с. 61].

Ко второй группе относятся преступления, совершенные в сфере нелегальной предпринимательской деятельности или создающие условия для этой деятельности (ст. 170^{1}, 171, 171^{2}, 172, 173^{1}, 173^{2} УК РФ).

Мы понимаем, что представленная точка зрения не претендует на безусловное одобрение научным сообществом, но является попыткой решения вопросов практического характера, связанных с соблюдением законности при регулировании отношений в сфере предпринимательства.

Пристатейный библиографический список

1. Боголюбский С.С. Уголовная политика в области предпринимательской деятельности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М, 2013.

2. Горелов А.П. Уголовно-правовая охрана сферы предпринимательской деятельности как направление обеспечения экономической безопасности России: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М.: РГБ, 2005.

3. Жилкин М.Г. Средства дифференциации уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской деятельности // Научный портал МВД России. 2017. № 4.

4. Карпович О.Г. Уголовно-правовая охрана предпринимательской деятельности в России и странах Европы: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М., 2003.

5. Клепицкий ИА. Система хозяйственных преступлений. М.: Статут, 2005.

6. Курс уголовного права: в 5 т. Т. 4. Особенная часть. М.: Зерцало, 2002.

7. Мазур С.Ф. Уголовно-правовая охрана экономических отношений в сфере частного предпринимательства: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М., 2004.

8. О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 325-ФЗ // Российская газета. 2016. 8 июля.

9. О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15 ноября 2016 г. № 48 // Российская газета. 2016. 24 ноября.

10. О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2013 г. № 41 (ред. от 24 мая 2016 г.) // Российская газета. 2013. 27 декабря.

11. О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 7 июля 2015 г. № 32 // Российская газета. 2015. 13 июля.

12. Обзор судебной практики по применению Федерального закона от 29 ноября 2012 г. № 207-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» и Постановления Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации от 2 июля 2013 г. № 2559-6 ГД «Об объявлении амнистии». Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

13. Уголовное право России. Общая и Особенная части: учебник / под ред. И.М. Мацкевича, Н.Г.Кадникова. М., 2015.

14. Устинова Т.Д. Актуальные проблемы уголовной ответственности за преступления, посягающие на предпринимательскую деятельность: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М., 2005.

15. Хакулов М.Х. Преступления, посягающие на свободу и добросовестность конкуренции в сфере предпринимательской деятельности: автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М., 2008.

16. Чугунов А.А. Уголовно-правовая охрана предпринимательской деятельности: автореф. дис. … канд. юрид. наук. М., 2001.

17. Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2017 год [Электронный ресурс]. URL: http:// http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4477.

18. По делу о проверке конституционности положений статьи 159.4 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с запросом Салехардского городского суда Ямало-Ненецкого автономного округа. Постановление Конституционного Суда РФ от 11 декабря 2014 г. № 32-П // Российская газета. 2014. 24 декабря.

References (transliterated)

1. Bogolyubskij S.S. Ugolovnaya politika v oblasti predprinimatel`skoj deyatel`nosti: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. M, 2013.

2. Gorelov A.P. Ugolovno-pravovaya oxrana sfery` predprinimatel`skoj deyatel`nosti kak napravlenie obespecheniya e`konomicheskoj bezopasnosti Rossii: avtoref. dis. … d-ra yurid. nauk. M.: RGB, 2005.

3. Zhilkin M.G. Sredstva differenciacii ugolovnoj otvetstvennosti za prestupleniya v sfere predprinimatel`skoj deyatel`nosti // Nauchny`j portal MVD Rossii. 2017. № 4.

4. Karpovich O.G. Ugolovno-pravovaya oxrana predprinimatel`skoj deyatel`nosti v Rossii i stranax Evropy`: avtoref. dis. … d-ra yurid. nauk. M., 2003.

5. Klepiczkij IA. Sistema xozyajstvenny`x prestuplenij. M.: Statut, 2005.

6. Kurs ugolovnogo prava: v 5 t. T. 4. Osobennaya chast`. M.: Zerczalo, 2002.

7. Mazur S.F. Ugolovno-pravovaya oxrana e`konomicheskix otnoshenij v sfere chastnogo predprinimatel`stva: avtoref. dis. … d-ra yurid. nauk. M., 2004.

8. O vnesenii izmenenij v Ugolovny`j kodeks Rossijskoj Federacii i Ugolovno-processual`ny`j kodeks Rossijskoj Federacii: Federal`ny`j zakon ot 3 iyulya 2016 g. № 325-FZ // Rossijskaya gazeta. 2016. 8 iyulya.

9. O praktike primeneniya sudami zakonodatel`stva, reglamentiruyushhego osobennosti ugolovnoj otvetstvennosti za prestupleniya v sfere predprinimatel`skoj i inoj e`konomicheskoj deyatel`nosti. Postanovlenie Plenuma Verxovnogo Suda Rossijskoj Federacii ot 15 noyabrya 2016 g. № 48 // Rossijskaya gazeta. 2016. 24 noyabrya.

10. O praktike primeneniya sudami zakonodatel`stva o merax presecheniya v vide zaklyucheniya pod strazhu, domashnego aresta i zaloga. Postanovlenie Plenuma Verxovnogo Suda Rossijskoj Federacii ot 19 dekabrya 2013 g. № 41 (red. ot 24 maya 2016 g.) // Rossijskaya gazeta. 2013. 27 dekabrya.

11. O sudebnoj praktike po delam o legalizacii (otmy`vanii) denezhny`x sredstv ili inogo imushhestva, priobretenny`x prestupny`m putem, i o priobretenii ili sby`te imushhestva, zavedomo doby`togo prestupny`m putem. Postanovlenie Plenuma Verxovnogo Suda Rossijskoj Federacii ot 7 iyulya 2015 g. № 32 // Rossijskaya gazeta. 2015. 13 iyulya.

12. Obzor sudebnoj praktiki po primeneniyu Federal`nogo zakona ot 29 noyabrya 2012 g. № 207-FZ «O vnesenii izmenenij v Ugolovny`j kodeks Rossijskoj Federacii i otdel`ny`e zakonodatel`ny`e akty` Rossijskoj Federacii» i Postanovleniya Gosudarstvennoj Dumy` Federal`nogo Sobraniya Rossijskoj Federacii ot 2 iyulya 2013 g. № 2559-6 GD «Ob ob``yavlenii amnistii». Dostup iz SPS «Konsul`tantPlyus».

13. Ugolovnoe pravo Rossii. Obshhaya i Osobennaya chasti: uchebnik / pod red. I.M. Maczkevicha, N.G.Kadnikova. M., 2015.

14. Ustinova T.D. Aktual`ny`e problemy` ugolovnoj otvetstvennosti za prestupleniya, posyagayushhie na predprinimatel`skuyu deyatel`nost`: avtoref. dis. … d-ra yurid. nauk. M., 2005.

15. Xakulov M.X. Prestupleniya, posyagayushhie na svobodu i dobrosovestnost` konkurencii v sfere predprinimatel`skoj deyatel`nosti: avtoref. dis. … d-ra yurid. nauk. M., 2008.

16. Chugunov A.A. Ugolovno-pravovaya oxrana predprinimatel`skoj deyatel`nosti: avtoref. dis. … kand. yurid. nauk. M., 2001.

17. Svodny`e statisticheskie svedeniya o sostoyanii sudimosti v Rossii za 2017 god [E`lektronny`j resurs]. URL: http:// http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4477.

18. Po delu o proverke konstitucionnosti polozhenij stat`i 159.4 Ugolovnogo kodeksa Rossijskoj Federacii v svyazi s zaprosom Salexardskogo gorodskogo suda Yamalo-Neneczkogo avtonomnogo okruga. Postanovlenie Konstitucionnogo Suda RF ot 11 dekabrya 2014 g. № 32-P // Rossijskaya gazeta. 2014. 24 dekabrya.

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

Теплова Д.О.

МИРОВОЗЗРЕНЧЕСКАЯ ФУНКЦИЯ КОНСТИТУЦИИ: РОЛЬ И ЗНАЧЕНИЕ

Цель: Исследование мировоззренческой функции конституции.

Методология: В исследовании использовались историко-правовой и формально-юридический методы.

Результаты: Конституция и отраслевое законодательство в мировоззренческом плане являются не столь совершенными, как того требует жизнь, сама объективная реальность. Каково значение мировоззренческой функции конституции как основного закона страны? Какие задачи она выполняет в процессе? Эти и другие вопросы имеют огромное значение для развития государства и его законодательства. Недооценка этой важной характеристики конституции может привести к серьезным последствиям для государства и общества. Важнейшими задачами мировоззренческой функции являются консолидирующая, мотивационная, сакрализирующая, целеполагающая, аксиологическая, специальная, доктринальная, позиционирующая, повествовательно-назидательная, воспитательная, идеологическая, юридическая. Автор определяет и формулирует свою позицию по поводу мировоззренческой функции конституции как важнейшей величины, воздействующей на общественное сознание и общественные отношения.

Новизна/оригинальность/ценность: Статья обладает определенной научной ценностью, поскольку в ней на основе исследования ранее опубликованных работ сделаны оригинальные авторские обобщения по избранной проблематике.

Ключевые слова: Конституция, право, функции конституции, мировоззренческая функция конституции, действующее законодательство.

Teplova D.O.

WORLDVIEW FUNCTION OF THE CONSTITUTION: ITS ROLE AND VALUE

Purpose: Research of the worldview function of the constitution.

Methodology: Formal - legal and historical approaches were used.

Results: The constitution and sectoral legislation are not as perfect in terms of world outlook as the life itself demands. What is the significance of the worldview function of the Constitution as the Basic Law of the state? What tasks does it perform in the process of setting goals? These and other issues are of great importance for the development of the state and its legislation. Underestimation of this important feature of the Constitution can lead to serious consequences for the state and society. The most important tasks of the worldview function are consolidating, motivational; sacralizing; goal-setting; axiological; special; doctrinal; positioning; narrative-instructive; educational; ideological; and legal tasks. The author establishes and formulates his position on the worldview function of the Constitution as one of the most important features affecting public consciousness and social relations.

Novelty/originality/value: The article has a certain scientific value, because original generalizations based on previously published works were made on the selected issues by the author.

Keywords: Constitution, law, functions of the constitution, ideological function of the constitution, current legislation.

Как известно, конституция как основной закон страны закрепляет не только конституционный строй государства, но и господствующую идеологию и мировоззрение общества. Согласно ч. 2 ст. 13 Конституции РФ «никакая идеология не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной». Более того, в ст. 14 Конституции закреплено, что Российская Федерация является светским государством. Данный идеологический запрет некоторые считают не совсем правильным в силу природы самого государства, необходимости формирования государственной политики и консолидации общества в государство [8, с. 11–20; 5]. Конституция в формальном смысле есть акт-документ и источник права, содержащий нормы права, а в материальном смысле – система общественных отношений, сложившихся в обществе и детерминированных исторической эпохой, определенной идеологией и мировоззрением [3, с. 2707–2712]. Однако конституция в большей степени детерминирована мировоззрением общества, чем самой идеологией, ввиду её фундаментального характера, пронизывающего все аспекты объективной реальности. Именно мировоззрение становится не только характером жизнедеятельности общества, но и фактором жизнеспособности общества и государства, требующим адекватного отражения в праве [11, с. 17].

Наряду с такими функциями, как программная, идеологическая, культурологическая, учредительная, аксиологическая, целеполагающая, интеграционная и др., она имеет и мировоззренческую функцию [2]. Иногда её отождествляют с

идеологической функцией, хотя, безусловно, они имеют различный характер требований и направленность [7]. Если идеология хоть как-то представлена в действующей конституции государства, то мировоззрение общества частично нашло выражение только лишь в преамбуле документа и нескольких статьях самого текста. Мировоззренческое значение преамбулы заключается в том, что она определяет высшие ценности для законодателя и всех правоприменителей, налагает на государство и общество обязанность жить на основе установленных в ней базовых духовно-нравственных принципов.

Функции конституции – это, по сути, направления предметной области воздействия этого акта страны на общество и все стороны его жизни. Каждая функция конституции отвечает за собственный участок «работы», правового регулирования. Безусловно, мировоззренческая функция в силу её всеобщности воздействует на все стороны общественной жизни. Более того, именно эта функция определяет ценностно-ментальную ориентацию общества в процессе его государственного строительства. От того, какие ценности являются господствующими, зависит во многом жизнеспособность общества и государства, и конституция (право) здесь выполняет решающее телеологическое ориентирование. Мировоззренческая функция не поглощает и не нивелирует иные правовые функции конституции – учредительную, программно-целевую, регулятивную, идеологическую и др. Она, наоборот, предопределяет их в целом, т. е. включает в свое содержание. Наличие ясно сформулированных мировоззренческих идей в конституции обуславливает полноценность общества и государства, его способность видеть стратегию своего существования, но, к сожалению, на сегодняшний день является одной из проблем неадекватного взаимовлияния конституционализма, конституционного правотворчества и тех ценностей, которые обуславливают строительство жизнеспособного государства [10]. Основной закон страны был принят в драматический период истории нашего государства и, будучи рожденным в условиях смены общественного строя (тоталитарно-авторитарного на авторитарно-демократический), ознаменовал собой движение России в новую эволюционно-историческую перспективу, закрепил новые целевые ориентиры, утвердил новые идеи, принципы и ценности, ставшие правовым выражением понимания объективных процессов.

Мировоззрение конституции включает в себя систему идей и ценностей, воплощенных в конституции и отражающих системный взгляд на мир, его устройство и закономерности. В отличие от мировоззрения конституционная идеология (функция) выражена в большей мере в Основном законе страны и наиболее наглядно проявляется в его категориально-понятийном аппарате, правовых нормах и прослеживается в правовых позициях судей Конституционного Суда РФ. Мировоззренческая же функция – это в большей степени сама душа и дух конституции, которые определяют её букву, т. е. формально-правовое, текстуальное её выражение.

Как отмечает О.С. Смородина, ссылаясь на В.Е. Чиркина, «Конституция – это «продукт определенной ступени развития общества и обусловленного этим в конечном счете сознания людей» [12, с. 50], «это уникальный по своей природе акт, не только закрепляющий сложившиеся на момент ее принятия общественные отношения, но и становящийся основой для их последующего развития» [9, с. 5]. «Конституция нормативно провозглашает и закрепляет не просто имеющееся «на деле», а должное состояние государственности, она является не зеркальным отражением реальности, действительности, а образцом для нее» [4, с. 71; 9, с. 5].

Потому среди важнейших функций, формирующих системность и ценностную ориентацию общества в мире, как нам представляется, главную роль призвана играть именно духовно-нравственная, или мировоззренческая, функция конституции.

Она присуща всем конституциям, там, где она имеет место быть, ее значение весьма существенно. Наиболее емко она выражена в тех странах, где право основано на религиозных ценностях и представлениях. Это же, конечно, не означает совершенства таких государств и конституций по сравнению со светскими. Однако это показывает ту роль, которую выполняет мировоззренческая функция конституции в таких государствах. Например, в Конституции Египта 2014 г. в преамбуле весьма эпически повествуется история образования Египта: «Это наша Конституция. Египет – это дар Нила и дар египтян человечеству. Одаренная уникальным местоположением и историей, арабская нация Египта является сердцем всего мира. Это точка пересечения цивилизаций и культур и пересечение морского транспорта и коммуникаций. Это оконечность Африки в Средиземноморье и устье самой великой реки: Нил. Это Египет, бессмертная родина египтян и послание мира и любви всем народам. В начале истории наступил рассвет человеческого сознания и озарил сердца

наших великих предков, объединяя их благие намерения для построения первого центрального государства, которое регулировало и организовывало жизнь египтян на берегах Нила. Именно здесь они создали самые невероятные чудеса цивилизации, именно здесь их сердца обращались к небесам до того, как мир узнал три богооткровенные религии. Египет – это колыбель религий и знамя процветания богооткровенных религий. На его земле росли храмы, возник свет Господа, и послание спустилось на горе Синай. На его земле египтяне встретили Девственницу Марию и ее ребенка и принесли в жертву тысячи мучеников в защиту Церкви Иисуса…». Пожалуй, это один из немногих примеров, где мировоззренческая функция выражена в столь явной форме в конституции государства и закреплена юридически.

Что же касается России, то настоящая Конституция, как и сама её реализация, пока не стали основой нашей жизни. И тем не менее, мировоззренческая функция в ней тоже присутствует и выполняет существенную задачу духовно-нравственной скрепы общества и государства. Мировоззренческие начала закреплены не только в преамбуле Конституции, но и в ст. 2, 3, 9, 12–15, 17, 18, 20–22, 26–30, в которых закрепляется следующее: ценность человека и его прав и свобод в государстве; единственным источником власти является народ; земля и другие природные ресурсы используются и охраняются как основа жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующих территориях; наличие самостоятельного от государства местного самоуправления; идеологическое, политическое и партийное многообразие; светскость государства; конституция является высшей правовой ценностью общества; неотчуждаемость и принадлежность от рождения прав и свобод человека; охрана государством достоинства личности; право на жизнь; право на свободу и личную неприкосновенность; право на неприкосновенность частной жизни; право на пользование родным языком; право на свободу мысли и слова; право на свободу совести, свободу вероисповедания и т. д. Впоследствии мировоззренческая функция конституции отражается в директивных правовых актах – посланиях, стратегиях, доктринах, концепциях, планах, прогнозах и текущем отраслевом законодательстве, что обеспечивает не только логико-смысловую и правовую преемственность этих ценностей, но и ценностно-мировоззренческую.

В самой в преамбуле Конституции провозглашено: «Мы, многонациональный народ Российской Федерации, соединенные общей судьбой на своей земле, утверждая права и свободы человека, гражданский мир и согласие, сохраняя исторически сложившееся государственное единство, исходя из общепризнанных принципов равноправия и самоопределения народов, чтя память предков, передавших нам любовь и уважение к Отечеству, веру в добро и справедливость, возрождая суверенную государственность России и утверждая незыблемость ее демократической основы, стремясь обеспечить благополучие и процветание России, исходя из ответственности за свою Родину перед нынешним и будущими поколениями, сознавая себя частью мирового сообщества, принимаем Конституцию Российской Федерации».

Представляется, что эта часть Конституции в наиболее концентрированной форме отражает мировоззренческую функцию, как-то: указывает место российского государства в мире – часть мирового сообщества; ориентирует деятельность государства на достижение благополучия и процветания народов России; закрепляет уважение к историческому прошлому страны; закрепляет идею патриотизма, веры в добро и справедливость в отношениях между людьми. Тем не менее, этого явно недостаточно для понимания основ мироощущения просвещенного общества в современных условиях и вызовах времени.

По нашему мнению, Конституция, как и её предшествующая часть (преамбула), должны содержать научно-выверенные мировоззренческие ориентиры, способствующие интеграции нации перед лицом опасности, угроз и рисков современного мира. Основной закон страны должен иметь чётко сформулированные цели, отвечать реалиям современной жизни, политике и эволюционному развитию общества в стратегической перспективе. Безусловно, что 200 лет назад, когда писали первую конституцию в мире, представления о конституционализме и о праве в целом находились в стадии становления. Однако в XXI веке требуется более совершенное методологическое (мировоззренческое) и технико-юридическое оформление такого рода документов [11, с. 18].

Как справедливо отмечает О.С. Смородина, «представляется, что конституционные идеи должны соответствовать следующим принципам: функциональной целесообразности и объективного целеполагания правовой реальности и всем процессам, происходящим в обществе и государстве; определенной временной и содержательной последовательности самих идей, наделенных адаптационными свойствами и способностями прогнозирования правовых состояний» [9, с. 7], что обуславливает в целом жизнеспособность

самой Конституции. Далее она пишет: «Особую ценность представляют научно обоснованные, подкрепленные широкой теоретической базой конституционные идеи, оформленные в виде политико-правового учения. Такой подход свидетельствует о глубине и высокой степени разработанности идей, в комплексе представляющих собой определенную целостную концепцию. Наибольшим успехом будут пользоваться те из них, которые способны охватить фундаментальные основы конституционного строя» [9, с. 7].

В практике толкования при применении Конституции мировоззренческая функция становится ещё более актуальной и стратегически необходимой, её недооценка в правовом регулировании может повлиять на ход истории и судьбу государства. С другой стороны, не стоит забывать и о негативных сторонах традиции незыблемости конституции и статичности её функций. Государства эволюционируют, сама жизнь не стоит на месте, и конституции как итог общественного развития на определенном этапе отражают не только ход этих изменений, но и достигнутый уровень развития, его ценности. С течением времени конституции устаревают и требуют переосмысления и переработки на самом высоком доктринальном уровне, в том числе на уровне мировоззрения.

В своих решениях Конституционный Суд не раз отмечал, что та же самая преамбула есть неотъемлемая составная часть Конституции: «… она является не просто набором бесполезных политико-правовых деклараций или исторической справкой, а имеет юридическую силу; составляет своеобразный договор между народом, воля которого освящена Конституцией, и государством, выступающим от имени народа; государственные органы власти и все другие субъекты связаны сакральным смыслом преамбулы в неменьшей мере, чем иными положениями Конституции; последующие положения Конституции, особенно основы конституционного строя, должны интерпретироваться и толковаться с учетом значения преамбулы, ибо именно в ней содержатся универсальные социально-политические, нравственные и юридические начала права и справедливости в стране» [1, с. 54–59; 6, с. 22–26].

Как в преамбуле, так и в Конституции должны найти свое отражение объективные закономерности самой реальности, так как они имеют решающее значение для выживания общества и государства в изменяющихся условиях. Историко-правовой анализ современного отечественного законодательства свидетельствует о том, что на период становления конституционализма конституции были в большей степени политическими, т. е. декларативными документами. Однако в настоящий момент законодатели и правоприменители в различных странах, в том числе и России, начинают осознавать, что мировоззренческая функция конституции является важнейшей основой правильного понимания духа и буквы основного закона и всего законодательства страны.

Это обстоятельство заставляет совершенствовать представления для объяснения природы и политико-правового значения функциональных характеристик конституции. Даже наш блиц-анализ показал, какое разнообразие в объеме, в структуре, в стилях, в задачах и смыслах имеет мировоззренческая функция Конституции, и как важно иметь научно обоснованную духовную основу обществу для утверждения идеологии конституции государства. Мировоззрение конституций есть универсальный элемент конституционно-правовой доктрины и законодательства, вне зависимости от того, каким является то или иное государство – правовым или неправовым, светским или религиозным, республиканским или монархическим и т. д.

К сожалению, в отечественной конституционно-правовой и общетеоретической доктрине сложилось весьма консервативное и неоправданное представление о том, что мировоззренческая функция нормативного правового акта имеет всего лишь вторичное, иногда неважное значение. Упускается из виду то провозглашающее, духовное и культурное содержание и потенциал, которые имеет Конституция как вершина системы законодательства любого государства.

Таким образом, мировоззренческая функция Конституции выполняет такие важные задачи, как: консолидирующая (объединяет общество), мотивационная (убеждения), сакрализирующая (конкретный прием его обозначения), целеполагающая (какие цели ставит данная конституция), аксиологическая (какие из ценностей получают особо значимый характер в обществе и почему), специальная (уникальные особенности страны, цели, задачи, иные обстоятельства), доктринальная (научно-мировоззренческая), позиционирующая (определяет место государства в мире), повествовательно-назидательная (объяснение сложившейся ситуации, при которой конституируется государство), воспитательная (положения, направленные на привитие уважения к Конституции), идеологическая (как понимать действующую Конституцию), юридическая (какие последствия несет принятая Конституция для государства и граждан, а также для законодателя,

какие идеалы она вносит в конституцию и законодательство и какое юридическое значение имеет для правоприменителя).

Пристатейный библиографический список

1. Гиззатуллин Р.Х. Экологическая функция государства и Конституция России // Правовое государство: теория и практика. 2012. № 3 (29). С. 54–59.
2. Каратеева М.Н. Гарантирующая функция государства: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005.
3. Левакин И.В. Идеология Конституции Российской Федерации // Актуальные проблемы российского права. 2014. № 12. С. 2707–2712.
4. Мамут Л.С. Конституция и реальность // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. 1999. № 2. С. 71.
5. Миронов О.О. Функции конституции // Вестник СГАП. 2012. № 1. С. 47–52.
6. Пашенцев Д.А. Преамбула в структуре конституции: нормы права или политические декларации? // Вестник академии права и управления. 2013. № 33. С. 22–26.
7. Петрова А.В. Основные функции Конституции Российской Федерации: вопросы теории: дис. … канд. юрид. наук. М., 2004.
8. Рахимов Р.А., Хабибулин А.Г. Государственная идеология: к вопросу о правомерности категории // Государство и право. 1999. № 3. С. 11–20.
9. Смородина О.С. Проблемы содержания конституционных идей современной России. Теории государства и права и конституционное право // Вестник Челябинского государственного университета. 2011. Вып. 27. С. 5–9.
10. Невинская Е.В. Системообразующая функция Конституции Российской Федерации: автореф. дис. … канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2008.
11. Федорченко А.А. 20-летие Конституции Российской Федерации: догматичность или же оправданный прагматизм? // Ученые труды РААН. 2013. № 4 (31). С. 17–21.
12. Чиркин В.Е. Современная модель Конституции: прежние и новые приоритеты // Правоведение. 2003. № 2. С. 50.

References (transliterated)

1. Gizzatullin R.X. E`kologicheskaya funkciya gosudarstva i Konstituciya Rossii // Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika. 2012. № 3 (29). S. 54–59.
2. Karateeva M.N. Garantiruyushhaya funkciya gosudarstva: dis. ... kand. yurid. nauk. M., 2005.
3. Levakin I.V. Ideologiya Konstitucii Rossijskoj Federacii // Aktual`ny`e problemy` rossijskogo prava. 2014. № 12. S. 2707–2712.
4. Mamut L.S. Konstituciya i real`nost` // Konstitucionnoe pravo: Vostochnoevropejskoe obozrenie. 1999. № 2. S. 71.
5. Mironov O.O. Funkcii konstitucii // Vestnik SGAP. 2012. № 1. S. 47–52.
6. Pashencev D.A. Preambula v strukture konstitucii: normy` prava ili politicheskie deklaracii? // Vestnik akademii prava i upravleniya. 2013. № 33. S. 22–26.
7. Petrova A.V. Osnovny`e funkcii Konstitucii Rossijskoj Federacii: voprosy` teorii: dis. … kand. yurid. nauk. M., 2004.
8. Raximov R.A., Xabibulin A.G. Gosudarstvennaya ideologiya: k voprosu o pravomernosti kategorii // Gosudarstvo i pravo. 1999. № 3. S. 11–20.
9. Smorodina O.S. Problemy` soderzhaniya konstitucionny`x idej sovremennoj Rossii. Teorii gosudarstva i prava i konstitucionnoe pravo // Vestnik Chelyabinskogo gosudarstvennogo universiteta. 2011. Vy`p. 27. S. 5–9.
10. Nevinskaya E.V. Sistemoobrazuyushhaya funkciya Konstitucii Rossijskoj Federacii: avtoref. dis. … kand. yurid. nauk. Ekaterinburg, 2008.
11. Fedorchenko A.A. 20-letie Konstitucii Rossijskoj Federacii: dogmatichnost` ili zhe opravdanny`j pragmatizm? // Ucheny`e trudy` RAAN. 2013. № 4 (31). S. 17–21.
12. Chirkin V.E. Sovremennaya model` Konstitucii: prezhnie i novy`e prioritety` // Pravovedenie. 2003. № 2. S. 50.

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

Jus est ars boni et aequi

ЕВРАЗИЙСКИЙ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ ИНСТИТУТ ПРОБЛЕМ ПРАВА

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

Иванова М.С.

ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРАВОВОГО СТАТУСА АПАРТАМЕНТОВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Цель: На основании анализа теории и практики, связанных с апартаментами, определить место и правовой статус апартаментов в действующем законодательстве Российской Федерации.

Методология: Для достижения поставленной цели использованы следующие методы: общенаучные (анализ, синтез, диалектический метод) и частнонаучные (сравнительно-правовой метод).

Результаты: Выводы, основанные на проведенном системном анализе, являются основанием для дальнейшего исследования особенностей правового статуса апартаментов и их места в действующем законодательстве Российской Федерации, а также для совершенствования правового регулирования нового «уникального» для Российской Федерации вида недвижимого имущества.

Новизна/оригинальность/ценность: Актуальность настоящей статьи обусловлена появлением и развитием новых объектов недвижимого имущества, таких как апартаменты. Системный анализ законодательства Российской Федерации позволил выявить основную проблему: правовой статус апартаментов в законодательстве не определен, в связи с чем возникают сложности не только с теоретической точки зрения, но и на практике.

Ключевые слова: апартаменты, недвижимое имущество, право собственности, жилое помещение, государственная регистрация, ограничения и обременения права собственности (ипотека, аренда).

Ivanova M.S.

PROBLEMS OF DETERMINING THE LEGAL STATUS OF APARTMENTS IN THE RUSSIAN FEDERATION

Purpose: On the base of analysis of the concept and practice related to apartments, to determine the place and legal status of apartments in the current legislation of the Russian Federation.

Methodology: General scientific (analysis, synthesis, dialectical method) and formal-legal and comparative methods were used.

Results: Conclusions based on the conducted system analysis can be used for further research in the field of human rights protection, as well as to improve the legal regulation of the new «unique» for the Russian Federation types of real estate.

Novelty/originality/value: The relevance of this article is formed by the emergence and development of new real estate objects, such as apartments. The system analysis of the legislation of the Russian Federation made it possible to identify the main problem - the legal status of apartments in the legislation is not defined, and therefore there are difficulties not only from a theoretical point of view, but also in practice.

Keywords: apartments, real estate, property rights, residential premises, state registration, restrictions and encumbrances on property rights (mortgage, rent).

Стремительное развитие рынка недвижимости осложнялось дефицитом площадок под жилую застройку. Одним из путей разрешения жилищной проблемы (дефицита) стали апартаменты.

Исследовав законодательство РФ, можно прийти к выводу, что существует проблема недостаточного правового регулирования апартаментов, которая приводит к отсутствию четкого определения статуса апартаментов и, как следствие, непредоставлению застройщиками действительной информации для потребителей (покупателей). Актуальность исследования правового регулирования и правового статуса апартаментов определяется (помимо вышеназванного) дискуссионностью вопроса о целесообразности присвоения апартаментам статуса жилого помещения и (или) установления запрета на проживание в нежилых помещениях.

Несмотря на то, что апартаменты признаются недвижимым имуществом, они не являются жилыми помещениями (застройщики представляют апартаменты, как правило, не рассказывая потенциальным покупателям об их преимуществах и минусах, одним из которых является то, что апартаменты признаются нежилыми помещениями). Для того чтобы в полной мере изучить сущность апартаментов, необходимо уделить внимание понятию недвижимости в РФ. Согласно ст. 130 ГК РФ к недвижимым вещам (недвижимому имуществу, недвижимости) относятся: «земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства. К недвижимым вещам относятся также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания. Законом к недвижимым вещам может быть отнесено и иное имущество. К недвижимым вещам относятся жилые и нежилые помещения, а также предназначенные для разме-

щения транспортных средств части зданий или сооружений «(машино-места)», если границы таких помещений, частей зданий или сооружений описаны в установленном законодательством порядке о государственном кадастровом учете. Как видно из вышеназванной нормы, апартаменты законодателем не названы в качестве недвижимого имущества. В отличие от норм российского законодательства интерес представляет норма о понятии недвижимого имущества в ОАЭ [2], которое сходно с российским: «Недвижимым имуществом является любое неподвижное, зафиксированное в своих границах имущество, которое не может быть перемещено без ущерба или изменения его характеристик. К таким объектам относятся земля и постоянные сооружения, которые не могут быть перемещены без получения значительных повреждений» [2]. По сравнению с законодательством ОАЭ и Франции в законодательстве РФ нет указания на предметы, которые собственник земли поместил на свой земельный участок для его обслуживания и эксплуатации, т. е. которые являются недвижимостью по сути своего назначения. В вышеназванном зарубежном законодательстве закреплен конкретный список предметов, которые собственник земли поместил на свой участок для его обслуживания и эксплуатации, – предметы, которые являются недвижимостью в силу их назначения и способа прикрепления к земле. К таким предметам относятся, например, животные, служащие для обработки земли; земледельческие орудия; семена, данные фермерам или лицам, которым земля сдана, с возложением на них обязанности предоставлять часть плодов; голуби в голубятнях, кролики в садках; ульи; рыба в прудах; прессы, котлы, аппараты для перегонки, кадки и бочки; орудия, необходимые для эксплуатации кузниц, бумажных фабрик и других заводов; солома и удобрение.

При этом необходимо учитывать, что движимые вещи могут быть включены в состав недвижимости в случае присоединения их собственником «навсегда» к земельному участку. Например, Французский Гражданский Кодекс (ФГК) закрепил способ прикрепления таких вещей к земельному участку (то есть которые могут быть включены в состав недвижимости): прикрепление гипсом, известью или цементом или в случае, если такие вещи не могут быть отделены без повреждения этих вещей или без их поломки, а также ухудшения их частей или частей земельного участка, к которым движимые вещи присоединены вышеуказанными способами. Зеркала, картины и другие украшения подобного рода, находящиеся в помещениях, признаются установленными навсегда, если пол, к которому они прикреплены, составляет единое целое с деревянной рамой. Статуи также являются недвижимыми вещами, если помещены в нише, специально созданной для них. Существенной особенностью ФГК является то, что недвижимостью вследствие отношения к предмету являются узуфрукты на недвижимые вещи; сервитуты или земельные повинности; иски, предметом которых является возвращение недвижимого имущества [5].

Содержание и сама структура отдельных нормативных актов говорят об особом внимании законодателя к вопросу о конституционном праве на жилище и его попытке разрешить связанные со статусом апартаментов проблемы. Понятие апартаментов впервые было сформулировано в п. 2.1 Приказа Ростуризма № 86 от 21.07.2005 (в настоящее время утратил силу) следующим образом: «Номер, площадь которого не менее 40 кв. м, состоящий из 2-х или более жилых комнат и оснащенный полным санузлом и кухонным оборудованием». Приказ Министерства культуры РФ от 03.12.12 № 1488 «Об утверждении порядка классификации объектов туристической индустрии, включая гостиницы и иные средства размещения, горнолыжные трассы и пляжи, осуществляемой аккредитованными организациями» уточнил определение (п. 5.28 и Требования к номерам гостиниц других средств размещения различных категорий), установив, что апартаментами являются «две и более жилые комнаты, гостиная / столовая, спальня (кабинет), общей площадью не менее 40 кв. м». Комплексное изучение межотраслевых понятий апартаментов невозможно провести, не уделив внимание жилищному законодательству РФ. Согласно п. 2 ст. 15 Жилищного кодекса Российской Федерации «Жилым помещением признается помещение, которое является недвижимым имуществом и пригодно для постоянного проживания граждан (отвечает установленным санитарным и техническим правилам и нормам, иным требованиям законодательства», а согласно п. 1 ст. 16 ЖК РФ жилыми объектами признаются дом и его часть, квартира и ее часть, комната, то есть предназначенные для постоянного проживания»).

Ввиду смешений понятия и толкования туристического номера в отеле и апартаментов в многоквартирном доме предлагаем рассмотреть точки зрения по вопросу признания или непризнания их жилыми помещениями. К примеру, М.М. Монастырев [4], А.Л. Шиловская и другие придерживаются мнения, что апартаментами яв-

ляется «нежилое помещение, предназначенное для временного проживания, технически созданное как гостиничный номер, но не являющийся таковым юридически» [6], и существует реальная необходимость законодательно закрепить в ЖК РФ норму, что апартаменты не являются жилым помещением. Другие авторы, такие как К.В. Зайченко, А.Г. Сидякин, М.В. Львова [1], придерживаются точки зрения, что апартаментам необходимо присвоить статус жилых помещений и законодательно закрепить его в нормах ЖК РФ. Следует также отметить, что А. Шмелев говорит о необходимости законодательно закрепить запрет на проживание (как временное, так и постоянное) в нежилых помещениях [7]. Однако данная точка зрения противоречит ст. 40 Конституции РФ, в частности, праву на жилище, такое положение привело бы к существенному ограничению правомочий собственника.

Изложенные выше позиции позволяют прийти к следующим выводам: необходимо присвоение статуса жилого помещения и закрепление в нормах ЖК РФ положения об апартаментах как нежилом помещении в следующем контексте:

– присвоить статус жилых помещений апартаментам в многоквартирных домах и законодательно закрепить новый вид жилых помещений в п. 1 ст. 16 ЖК РФ. В свою очередь, в деловых, торговых и иных центрах признать их нежилыми помещениями. Апартаменты в гостиницах, отелях и прочих объектах недвижимости, предназначенных для временного проживания, регулировали бы, как в настоящее время, нормативно-правовые акты, связанные с туристической деятельностью (например, Постановление Правительства РФ от 09.10.2015 № 085 «Об утверждении Правил предоставления гостиничных услуг в Российской Федерации») и предоставлением гостиничных услуг (например, ФЗ «Об основах туристической деятельности в Российской Федерации»). Таким образом, данная мера позволит разрешить большинство «вторичных проблем». Законодатель предпринял попытку решить вопрос статуса апартаментов Законопроектом № 488847-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ в целях регулирования правового статуса многофункциональных домов и жилых апартаментов» от 15.06.2018, который бы определил юридический статус уже существующих апартаментов и зданий с ними;

– обозначить условия для восстановления нарушенных жилищных прав физических лиц, на данный момент проживающих в апартаментах; ввести раздельное зонирование жилых зон (многоквартирные дома и другие жилые объекты) и зоны со смешанным использованием (например, общественно-деловые). Также в законопроекте предлагается наделить полномочиями субъекты РФ по установлению временных правил перевода уже созданных апартаментов в категорию жилых помещений в зданиях, разрешение на строительство которых выдано до дня вступления в силу самого законопроекта. Несмотря на то, что перевод жилья из категории нежилого в жилое и наоборот разрешен, нежилые апартаменты перевести в статус жилых крайне сложно – из-за несоблюдения нормативов, таких как звукоизоляция, теплоизоляция и прочее; также несоблюдение условий перевода нежилого помещения в жилое, регламентированных в ст. 22 ЖК РФ, делает такой перевод невозможным.

Немаловажной проблемой является то, что застройщик вправе продавать апартаменты как по договорам долевого участия (ДДУ), так и по другим, например предварительный договор купли-продажи (ПДКП), предварительный договор долевого участия (ПДДУ) или инвестиционный договор. Покупатель нередко находится в неравном положении по отношению к застройщику. Речь идет о том, что застройщик вводит покупателя в заблуждение относительно ответственности самого застройщика и защищенности покупателя (при заключении ПДДУ). Следует отметить, что одной из «серых» схем продажи недвижимости в новостройках является ПДДУ: хотя ст. 429 ГК РФ не запрещено заключение предварительных договоров, ввиду того, что ПДДУ не проходит процедуру государственной регистрации в соответствии с нормами ФЗ от 13.07.2015 № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости», покупатель не вправе взыскивать неустойки, пени и штрафы, предусмотренные ФЗ № 214-ФЗ и Законом «О защите прав потребителя», а также не имеет права требования помещения. Ввиду отсутствия государственной регистрации ПДДУ у застройщика появляется реальная возможность заключать на одно строящее помещение (в том числе апартаменты) несколько ПДДУ. Следовательно, возникает риск двойных продаж. Справедливости ради следует отметить, что ПДДУ выглядит также, как и ДДУ. Например, указывается апартамент (либо иное помещение), параметры (площадь), цена, сроки строительства и прочее. Таким образом, создается иллюзия действительности договора и получения права на будущие апартаменты в строящемся доме. В реальности выходит, что покупатель не получает право требования будущих апартаментов от застройщика.

Покупатель вправе требовать заключить с ним ДДУ в будущем. Различия вышеназванных договоров состоят в том, что, согласно нормам ФЗ № 214-ФЗ, застройщик не вправе привлекать денежные средства на строительство многоквартирных домов по иным договорам, кроме как определенного в ФЗ № 214-ФЗ ДДУ. То есть тот факт, что застройщик получает денежные средства по другим договорам и использует их для строительства многоквартирного дома, является прямым нарушением законодательства, что приводит к последствиям в виде штрафов. Застройщик выходит из этого положения (о денежных средствах) следующим образом: оформляет полученные денежные средства как обеспечительный платеж. Следовательно, такой договор уже не защищается ФЗ № 214-ФЗ. Такая сделка должна считаться притворной (ст. 170 ГК РФ – маскировка одной сделки под другую. Признается таковой судом).

Такая схема существует на практике и в настоящее время. Если застройщик продает апартаменты по ДДУ, то покупатель находится под защитой Закона «О защите прав потребителя» и ФЗ от 30.12.2004 № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений к некоторые законодательные акты Российской Федерации». При этом необходимо отметить, что ПДКП имеет ряд следующих преимуществ для застройщиков: отсутствие пени, штрафов и иных санкций в случае просрочки срока передачи помещения покупателю; застройщик вправе уклониться от заключения основного договора купли-продажи и вернуть денежные средства покупателю в том случае, если цены на недвижимость выросли, и застройщику не выгодно выполнять условия сделки. В таком случае покупатель вправе обратиться в суд. В отличие от ПДДУ к ПДКУ применяются нормы Закона «О защите прав потребителей», на которые покупатель вправе ссылаться в суде. При этом объединяет ДДУ, ПДДУ и ПДКУ то, что действие компенсационного фонда не распространяется на апартаменты. То есть покупатель в таком случае не получит компенсации из фонда, как другой дольщик многоквартирного жилого помещения.

Далее, действующим законодательством РФ не урегулированы отношения собственников помещений в нежилых зданиях по вопросу общего имущества. В соответствии с Постановлением Пленума ВАС РФ от 23 июля 2009 года № 64 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров о правах собственников помещений на общее имущество здания» к таким отношениям по аналогии закона применяются нормы, регулирующие вопросы по поводу жилых зданий.

Помимо вышесказанного теоретическая потребность и практическая целесообразность выявления и изучения правового статуса апартаментов предопределены тем, что законодатель по-разному регламентирует правовые последствия имущественного и неимущественного характера в отношении государственной регистрации (прописки) налогов (и иных налоговых платежей), обращения взыскания по исполнительному производству и т. д. Так как апартаменты являются нежилыми помещениями, то в соответствии с нормами Постановления Правительства РФ от 17.07.1995 № 713 «Об утверждении Правил регистрации и снятия граждан Российской Федерации с регистрационного учета по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации и перечня лиц, ответственных за прием и передачу в органы регистрационного учета граждан Российской Федерации по месту пребывания и по месту жительства в пределах Российской Федерации» возможна только временная государственная регистрация, но не постоянная (прописка). С учетом специфики общественных отношений, регулируемых налоговым законодательством (ст. 2 НК РФ), следует отметить, что, приобретая апартаменты как нежилое имущество, невозможно получить имущественный налоговый вычет, регламентированный пп. 3. п. 1 ст. 220 Налогового кодекса Российской Федерации, и коммунальные и другие платежи гораздо выше, чем платежи на жилое помещение: налоги рассчитываются по более высокой ставке, а тарифы по коммунальным услугам устанавливаются как для коммерческой недвижимости. Также при покупке апартаментов невозможно использовать материнский капитал или иные жилищные субсидии от государства.

Кроме того, нельзя не отметить значение процессуальных норм, определяющих порядок обращения взыскания и процесс реализации: на апартаменты существует реальная возможность обращения взыскания по исполнительному листу в соответствии с Федеральным законом № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» от 02.10.2007. Согласно абз. 2 ч. 1 ст. 446 Гражданско-процессуального кодекса Российской Федерации взыскание по исполнительным документам не может быть обращено на принадлежащее гражданину-должнику на праве собственности жилое помещение, если для гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем помещении, оно является един-

ственным пригодным для постоянного проживания помещением, за исключением указанного в названном абзаце имущества, если оно является предметом ипотеки и на него в соответствии с законодательством об ипотеке может быть обращено взыскание. Исходя из п. 7 ч. 1 ст. 64, ч. 1, 3 и 4 ст. 80 ФЗ «Об исполнительном производстве», судебный пристав-исполнитель в целях обеспечения исполнения исполнительного документа, содержащего требования об имущественных взысканиях, вправе наложить арест на имущество должника. Арест имущества должника включает запрет распоряжаться имуществом, а при необходимости – ограничение права пользования имуществом или изъятие имущества. Наложение ареста на имущество должника, как ограничение права собственности, предусматривается не только гражданским законодательством (ст. 140 ГПК РФ), но и уголовно-процессуальным (ст. 115 УПК РФ). Нормы ГПК РФ предусматривают меру обеспечения в виде наложения ареста на имущество, принадлежащее ответчику и находящееся у него или у третьих лиц. Понятие «ареста на имущество гражданина» предусматривает не только вещи, в судебном практике нередко встречаются случаи, когда арест налагается на денежные средства, содержащиеся на банковских счетах.

Оформить ипотеку (залог недвижимого имущества) на апартаменты сложнее, чем на жилое помещение, согласно статистике банков. При этом апартаменты как нежилое имущество собственник вправе сдать в аренду по договору (является обременением права собственности). Согласно ст. 607 ГК РФ предметом договора аренды могут быть «…земельные участки и другие обособленные природные объекты, предприятия и другие имущественные комплексы (новое), здания, сооружения, оборудование, транспортные средства и другие вещи, которые не теряют своих натуральных свойств в процессе их использования (непотребляемые вещи)». Также законом могут быть установлены иные виды имущества, сдача которого в аренду не допускается или может быть ограничена. Однако перечень объектов имущества, которое можно сдать в аренду, не является исчерпывающим. Пока основной проблемой апартаментов является отсутствие на законодательном уровне правового статуса жилого помещения, застройщики продолжат продавать апартаменты под видом жилой недвижимости, тем самым не соблюдая необходимые при строительстве жилья требования. Изложенное выше позволяет сделать следующие выводы: нет определения правового статуса апартаментов; нет четкой дифференциации и отношений, возникающих между застройщиком и покупателем; для собственников апартаментов установлены более высокие коммунальные и иные платежи по сравнению с собственниками жилой недвижимости.

Пристатейный библиографический список

1. Зайченко К.В., Львова М.В. Апартаменты как особый вид недвижимости // Наука, техника и образование. 2016. № 12 (30). С. 99–100.
2. Закон № 7 от 2006 г. «О регистрации недвижимого имущества в Эмирате Дубай» [Электронный ресурс]. URL: http://constitutions.ru/archives/416.
3. Иванова М.С. Ипотека (залог недвижимого имущества) в Российской Федерации // Успехи современной науки. 2016. № 6. Т. 3. С. 107–108.
4. Монастырев М.М. Апартаменты, студии и лофты как помещения для временного проживания // Законодательство и экономика. 2015. № 8. С. 51–59 [Электронный ресурс]. URL: http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=5&art=5086.
5. Рыжик А.В, Чурилов С.Н. Классификация вещей по Гражданскому кодексу Франции (Кодексу Наполеона 1804 г.) // Человеческий капитал. 2012. № 3 (39). С. 35–38.
6. Шиловская А.Л. Правовой статус апартаментов // Правовые вопросы недвижимости. 2015. № 2. С. 36–39 [Электронный ресурс]. URL: http://отраслиправа.рф/article/18815.
7. Шмелев А. Понятие и правовой статус апартаментов. М., 2014 [Электронный ресурс]. URL: https://yuridicheskaya-konsultaciya.ru/nedvizhimost/apartamenty.html.

References (transliterated)

1. Zajchenko K.V., L`vova M.V. Apartamenty` kak osoby`j vid nedvizhimosti // Nauka, texnika i obrazovanie. 2016. № 12 (30). S. 99–100.
2. Zakon № 7 ot 2006 g. «O registracii nedvizhimogo imushhestva v E`mirate Dubaj» [E`lektronny`j resurs]. URL: http://constitutions.ru/archives/416.
3. Ivanova M.S. Ipoteka (zalog nedvizhimogo imushhestva) v Rossijskoj Federacii // Uspexi sovremennoj nauki. 2016. № 6. T. 3. S. 107–108.
4. Monasty`rev M.M. Apartamenty`, studii i lofty` kak pomeshheniya dlya vremennogo prozhivaniya // Zakonodatel`stvo i e`konomika. 2015. № 8. S. 51–59 [E`lektronny`j resurs]. URL: http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=5&art=5086.
5. Ry`zhik A.V, Churilov S.N. Klassifikaciya veshhej po Grazhdanskomu kodeksu Francii (Kodeksu Napoleona 1804 g.) // Chelovecheskij kapital. 2012. № 3 (39). S. 35–38.
6. Shilovskaya A.L. Pravovoj status apartamentov // Pravovy`e voprosy` nedvizhimosti. 2015. № 2. S. 36–39 [E`lektronny`j resurs]. URL: http://otrasli-prava.rf/article/18815.
7. Shmelev A. Ponyatie i pravovoj status apartamentov. M., 2014 [E`lektronny`j resurs]. URL: https://yuridicheskaya-konsultaciya.ru/nedvizhimost/apartamenty.html.

Власов А.А., Дан В., Штыков Н.Г.

МЕЖДУНАРОДНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО РОССИИ И КИТАЯ В СФЕРЕ ОБРАЗОВАНИЯ (ОПЫТ СОЗДАНИЯ НОВОЙ МОДЕЛИ УНИВЕРСИТЕТА, СООТВЕТСТВУЮЩЕЙ МЕЖДУНАРОДНЫМ СТАНДАРТАМ)

Цель: Исследование международного опыта в сфере образования на примере Шанхайского колледжа издательского дела и печати.

Методология: Использовался сравнительно-правовой метод.

Результаты: Укрепление международного сотрудничества и межкультурных связей является неизбежным фактором экономического развития страны и национальной стратегии развития образования, важным способом повышения уровня интернационализации высшего профессионального образования во всем мире, в том числе в России и Китае, с помощью модернизации учебных программ, повышения международной конкурентоспособности студентов на основе уже апробированных моделей. Предложена модель нового университета в Шанхае (КНР), соответствующая высоким международным стандартам подготовки высококвалифицированных специалистов.

Новизна/оригинальность/ценность: Новизна статьи состоит в том, что в ней анализируется международное сотрудничество в сфере образования на основе современных технологий.

Ключевые слова: качество образования, международные связи, студенчество.

Vlasov A.A., Dan W., Shtykov N.G.

INTERNATIONAL RUSSIAN-CHINESE COOPERATION IN THE FIELD OF EDUCATION (EXPERIENCE OF CREATING A NEW MODEL OF A UNIVERSITY ACCORDING TO INTERNATIONAL STANDARDS)

Purpose: To study the international experience in education on the example of the Shanghai College of Publishing and Printing.

Methodology: The comparative method was used.

Results: Strengthening international cooperation and intercultural relations is an unavoidable factor in the country's economic development and a national strategy for the development of education, as well as an important way to increase the level of internationalization of higher professional education throughout the world and in Russia and China in particular, by upgrading the quality of curriculum development and increasing international competitiveness between students on the basis of already tested models. The proposed model of the new university in Shanghai, China, corresponds to the high international standards for the preparation of highly qualified specialists.

Novelty/originality/value: The novelty of the article lies in the fact that it analyzes international cooperation in the field of education based on modern technologies.

Keywords: quality of education, international relations, students.

Международное сотрудничество в сфере образования является одним из элементов внешней политики различных государств, который зависит от обстановки в мире, дипломатических отношений между различными государствами. Оно является неизбежным фактором экономического развития страны и национальной стратегии развития образования, важным способом повышения уровня интернационализации высшего профессионального образования во всем мире, в том числе в России и Китае.

Действующий Федеральный закон РФ от 29.12.2012 № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» в главе 14 устанавливает цели, основные формы и направления международного сотрудничества России в области образования. В пункте 1 ст. 105 закреплены целевые ориентиры указанной деятельности, которые направлены на обеспечение взаимодействия образовательных систем стран современного мира и их развитие [1].

Организации, входящие в систему образования, могут принимать участие в международном сотрудничестве посредством заключения договоров образования с иностранными организациями и гражданами в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Одним из положительных примеров такого международного сотрудничества является Шанхайский колледж издательского дела и печати Китая (далее – колледж), один из образцовых высших профессиональных колледжей Китая, который весьма успешно практикует Концепцию открытого образования и реализует стратегию его развития с упором на сотрудничество в целях расширения кругозора студентов и повышения их практических навыков.

После многолетних исследований и практики в Китае успешно реализуются такие программы, как «Иностранный кооперативный образовательный проект», «Международная проектная серти-

фикация», «Проект по международному обмену студентами», «Проект по обучению в колледже иностранных студентов и сотрудников предприятий», а также «Совместное с иностранцами управление учебным заведением», предусмотренные в пяти стратегиях по развитию международного сотрудничества.

Интерес для образовательной сферы представляют внедрение в Китае качественных зарубежных образовательных ресурсов в целях повышения уровня международной конкурентоспособности студентов, изучение и анализ процесса интернационализации в колледже, обмен опытом по организации международного сотрудничества и интернационализации образования с профессиональными колледжами стран – участниц проекта под названием «Один пояс, один путь». Он отражает выдвинутое в 2010-е годы Китайской Народной Республикой (КНР) предложение объединить проекты «Экономический пояс Шёлкового пути» и «Морской Шёлковый путь XXI века». Суть данной китайской инициативы заключается в поиске, формировании и продвижении новой модели международного сотрудничества и развития с помощью укрепления действующих региональных двусторонних и многосторонних механизмов и структур взаимодействия с участием Китая.

В колледже также успешно проводится реформирование системы образования в соответствии с международными стандартами с опорой на участие в мировом чемпионате рабочих профессий WorldSkills.

При поддержке Министерства трудовых ресурсов и социального обеспечения, а также государственного управления по делам прессы, печати, радиовещания и телевидения КНР колледж создал учебную базу для тренингов национальных команд для участия в мировом чемпионате рабочих профессий по специальности «Техника и технология печатных СМИ». Подобная поддержка дала возможность выпускникам колледжа Wang Dongdong и Zhang Shuping успешно выступить на 42-м и 43-м мировых чемпионатах WorldSkills в области печатных СМИ и получить бронзовые и серебряные медали, что послужило примером для всех специалистов, работающих в полиграфической промышленности.

В то же время колледж активно способствует участию студентов в различных международных конкурсах по инновационному предпринимательству. В 2017 году учащиеся колледжа были награждены одной золотой и тремя бронзовыми наградами на 68-й церемонии вручения премии Benny Award в области печатных средств массовой информации. Стоит отметить, что студенты неоднократно участвовали в конкурсе «IMechE Engineering Challenge», организованном Британским институтом инженеров-механиков (IMechE, Institution of Mechanical Engineers), а в 2016 году колледж провел 9-й конкурс дизайна «IMechE Engineering Design Challenge».

Возможность участия в мировом чемпионате рабочих профессий положительно повлияла на реформирование в Китае системы образования в колледжах. В рамках реформы было определено, что специалисты, имеющие всесторонние профессиональные знания и высокий уровень квалификации, должны обладать профессиональной грамотностью, инновационным мышлением и международным видением, а также не останавливаться на достигнутом и стремиться к улучшению своих навыков. Так, по итогам участия в мировом чемпионате WorldSkills руководство колледжа, опираясь на современные технологические стандарты и передовые технологии, внесло в имеющийся учебный план поправки и изменения, после чего он стал отвечать международным стандартам образования.

В колледже успешно реализуются качественные зарубежные образовательные ресурсы, при этом используются китайские учебные программы в сфере образования.

С одобрения правительства Шанхая и Государственного департамента образования КНР колледж совместно с Рочестерским технологическим университетом (США), университетом Оттербейн (США) и Французским институтом искусств и культуры организовал и реализовал совместные учебные проекты в Китае и за рубежом в четырех профессиональных областях, а именно: обработка графической информации, дизайн рекламы и его производство, публикация статей и их распространение, художественный дизайн.

На протяжении многих лет важную роль в области реформирования системы образования, а также обучения рабочих кадров и введения новых специальностей в Китае играет международное сотрудничество. Спецкурс по обработке графической информации, разработанный колледжем совместно с Рочестерским технологическим университетом (США), был признан вторым образцовым совместным проектом в 2016 году в Шанхае. Выпущено более 1300 студентов, выбравших данный спецкурс в качестве основной специальности, впоследствии они получили высокую степень признания в данной области.

Китайские студенты неоднократно получали международные награды, так, ученик Yang Yichao

в 2012 году был удостоен итальянской премии в области печатных СМИ. Это первый студент в Китае, который получил призовую награду в данной области.

В 2017 году открытый на базе колледжа «Центр современных средств массовой информации» объявил о начале сотрудничества с французским институтом изображения и звука (3IS). Сотрудничество с китайскими и зарубежными учебными заведениями позволяет студентам получать иностранное образование, не выезжая из страны. Каждый из специальных курсов, открытых на базе центра, также обеспечивает высокий уровень подготовки выпускников к получению профессионального образования.

Большинство преподавателей института активно участвуют в развитии французской киноиндустрии. В последние несколько лет преподаватели и студенты завершили работу над полным отчетом о национальной кинопремии Франции (César Awards). Известно, что Франция выпускает около 130–140 фильмов в год, из которых 30 % – фильмы, в съемке и постобработке которых принимала участие команда преподавателей из 3IS.

Учебная практика является важной составной частью процесса обучения, поэтому на некоторых спецкурсах, наряду со школьной программой, преподаватели обучают студентов основам предпринимательской деятельности. С открытием центра современных СМИ колледж ведет набор наиболее квалифицированных преподавателей и обеспечивает качественное образование, отвечающее всем мировым требованиям и стандартам.

В целях формирования у студентов высокой ответственности и профессиональной подготовки колледж ежегодно выделяет специальные стипендии по программе обмена лучшими студентами в университетах-партнерах по всему миру.

Так, начиная с 2014 года в Китае было отобрано 777 учащихся для обучения за рубежом по программе обмена студентами; общая сумма финансирования стипендий составила 7,59 млн юаней. Приобретя опыт, колледж подготовил программы стажировок и обучения студентов за рубежом, которые составлены с учетом современных требований к профессии и методике обучения. Неоспоримой ценностью таких стажировок является полное погружение в языковую среду, тесное знакомство с другой корпоративной культурой, новыми управленческими методами и правилами ведения бизнеса.

Подобные стажировки за рубежом позволяют студентам как в России, так и Китае, не только приобретать практические профессиональные навыки и расширять кругозор, но также повысить знание иностранных языков, развивают у студентов дух сплоченности, взаимопомощи и сотрудничества.

В то же время колледж предоставляет полностью финансируемые стипендии для определенных групп учащихся, а именно отличающихся высоким уровнем академической успеваемости студентов, семьи которых в Китае испытывают финансовые трудности. Таким образом, малообеспеченные студенты, которые имеют высокий балл, также получили возможность учиться за рубежом и расширять свой кругозор, стать более открытыми, общительными и уверенными в себе.

Программа педагогической практики французского института изображения и звука (3IS) нацелена на съемку и производство короткометражных фильмов. После одного месяца интенсивного обучения студенты завершают подготовительные работы, составление сценария и плана съемки, а также саму съемку короткометражного фильма и его монтаж. Во время обучения студенты колледжа вместе со студентами из Франции работают над завершением проекта, получают опыт теории и практики, развивают инновационные способности и креативность, что является ценным для будущей профессии. Данная модель обучения ориентирована на достижение гарантированного конечного результата и уже получила широкую популярность среди студентов.

В колледже используется также программа практики и обучения Государственного университета Ферриса (США), которая в основном направлена на изучение техники и технологии печатных СМИ. Специальные курсы университета Ферриса, такие как «Система управления цветом и корректировки данных» и «Экономичное производство печатных СМИ», являются прекрасным дополнением к учебной программе колледжа. Данные учебные курсы ведут профессора из Американской ассоциации печати и преподаватели, являющиеся профессионалами в своей области. В процессе обучения университет организует поездки в типографию компании сетевого маркетинга Amway (США) и других предприятий, что позволяет студентам понять процесс развития зарубежных ведущих отраслей промышленности.

В рамках программы стажировки «Креативность, бизнес и инновации» колледж ежегодно направляет способных студентов в центр поддержки малого бизнеса BUSINESS KITCHEN в университет Оулу (Финляндия) для получения творческой, предпринимательской и инновационной образовательной практики. Платформа

BUSINESS KITCHEN, основанная государственным университетом Оулу совместно с местными предприятиями, предназначена для обучения студентов предпринимательству; в целях проведения конференций и собраний, развития дальнейшего сотрудничества и возможности совместного ведения предпринимательской деятельности студентам и представителям различных профессий предоставляются бесплатно кабинеты и конференц-залы. На базе центра также проходит немало творческих мероприятий. В свободной, непринужденной и комфортной обстановке студенты под руководством местных преподавателей и предпринимателей проходят обучение предпринимательству на различных бизнес-тренингах. В течение последних несколько лет студенты колледжа уже создали немало бизнес-проектов, которые были приняты и запущены в производство финскими дизайн-компаниями, что и было отражено в местных СМИ.

В 2017 году две группы студентов, которые прошли стажировку в Японии и Беларуси соответственно, за свои выдающиеся результаты и профессионализм получили высокую оценку, что также было освещено на белорусском «Национальном столичном телевидении» и в японских новостях.

Интерес представляет также система повышения уровня конкурентоспособности студентов в целях соответствия международной профессиональной квалификации. Чтобы соответствовать международным образовательным стандартам, колледж придает большое значение международной профессиональной сертификации, в связи с чем предлагает студентам принимать участие в различных международных конкурсах, а также поощряет их за получение международных сертификатов.

Колледж всесторонне изучил образовательную программу в Высшей школе средств массовой информации в Штутгарте (Германия) и нацелен соответствовать немецким стандартам профессиональной подготовки персонала. В настоящее время такая специальность колледжа, как «Техника и технология печатных СМИ», официально занесена в Американскую ассоциацию полиграфической промышленности ACCGC в целях соответствия международным стандартам сертификации, дальнейшего повышения уровня преподавания и качества обучения.

Колледж также открыл первый в стране Авторизованный центр обучения и сертификации на базе дочернего предприятия Aquafadas, третьей по величине платформы электронной коммерции в мире. В этой связи «Шанхайская ассоциация полиграфического оборудования», с которой колледж тесно взаимодействует, в сотрудничестве с гонконгским научно-техническим центром полиграфических инновационных технологий организовала образовательную базу «Idealliance–China G7». Стоит добавить, что колледж уже получил заверенный сертификат в Международном сертифицированном учебном центре нелинейного монтажа «Apple FCP 7», который был создан в 141 стране на шести континентах по всему миру.

Опираясь на эти сертификационные учебные центры и базы, колледж предлагает студентам интерактивные образовательные программы, а также предоставляет сертификаты профессиональной квалификации. Так, в 2017 году более 50 % студентов специальности «Режиссура кино и телевидения» факультета кино и телеискусства прошли международную сертификацию инженерных квалификаций Nuke101; группа студентов факультета издательской и коммуникационной деятельности получила международный сертификат в Международном сертифицированном учебном центре нелинейного монтажа «Apple FCP 7». С введением международной сертификации колледж улучшил качество построения учебных программ, что также повысило международную конкурентоспособность студентов.

Особый интерес представляет активное обучение иностранных студентов и сотрудников предприятий с опорой на принцип служения государству и обществу. Так, колледж активно сотрудничает с государственными институтами и предприятиями стран – участниц проекта «Один пояс, один путь». В течение многих лет колледж и Московский государственный университет печати (в настоящее время – Московский политехнический университет) поддерживают прочные дружественные отношения в образовательной сфере. Так, с 2008 года практикуется ежегодный взаимный обмен студентами, а в 2014 году колледж и Московский университет завершили совместное строительство рабочих площадок. В начале 2015 года был совместно построен и учрежден Институт принтмедиа и информационных технологий (путем слияния факультетов Принтмедиа технологий и Информационных технологий и медиасистем).

Также в 2014 году в Пакистане было организовано общее рабочее место для проведения различных тренингов в форме международных курсов по технологии печати. Кроме того, колледж сотрудничает с Бангладешской ассоциацией печати,

предоставляя техническую и кадровую поддержку при учреждении типографских институтов.

В течение нескольких лет сотни преподавателей, студентов и сотрудников предприятий из России, Беларуси, Австралии, Пакистана, Бангладеша и других стран, а также Тайваньского региона приезжали в колледж для теоретической подготовки и обучения практическим навыкам в области технологии печатных СМИ. Участники, прошедшие в колледже подготовку от теоретического уровня до практических навыков, не только убедились в способности колледжа к обеспечению преподавания за рубежом, но также изучили и внедрили новые идеи и методы обучения для большего числа иностранных студентов в будущем.

В колледже постоянно совершенствуются учебные программы, что способствует интернационализации высшего образования. В тесном сотрудничестве с известными предприятиями стран – участниц проекта «Один пояс, один путь» колледж постоянно нацелен на улучшение системы технического профессионального образования Китая. Благодаря активному сотрудничеству с учреждениями образования стран-участниц проекта на республиканском совещании директоров учреждений профессионально-технического и среднего специального образования колледж в 2015 году получил высокую положительную оценку.

В целях обеспечения качественного образования в колледже прилагают максимальные усилия для достойного участия в мировом чемпионате рабочих профессий WorldSkills. С тех пор, как Министерство трудовых ресурсов и социального обеспечения КНР объявило о своей заявке на участие в 46-м мировом чемпионате в 2021 году и рекомендовало Шанхай в качестве города-организатора, колледж, опираясь на отечественный и зарубежный опыт проведения крупных конкурсов и мероприятий, проделал добросовестную работу по подготовке к участию в чемпионате (разработал программу презентации, изготовил рекламный ролик и др.).

Во время подачи заявки на чемпионат в апреле 2017 года преподаватель колледжа Zhang Shuping (символический посол Шанхая на чемпионате) от имени шанхайской молодежи выступил с речью перед делегацией организаторов мирового чемпионата WorldSkills. Его доклад «Как навыки меняют человеческую жизнь» глубоко тронул судей.

В октябре 2017 года в Абу-Даби (ОАЭ) на конференции 46-го чемпионата серебряный призер 43-го мирового чемпионата преподаватель колледжа Zhang Shuping также выступил с ярким докладом, что стало достойным стартом для участия колледжа в мировом чемпионате рабочих профессий WorldSkills.

Высокий уровень профессиональной компетентности имеет решающее значение для дальнейшего развития отношений России и Китая в сфере образования, поэтому, на наш взгляд, необходимо всячески поддерживать талантливую молодежь двух стран. Главное направление деятельности профессиональных колледжей и университетов при подготовке высококвалифицированных специалистов России и Китая в различных сферах, в том числе и юриспруденции [2, 3], заключается в улучшении международного сотрудничества, активном развитии международных программ обмена студентами. Причем международное сотрудничество в сфере образования должно всегда строиться на принципах независимости, равенства, обоюдной выгоды, взаимного уважения.

Чтобы улучшить качество разработки учебных программ, повысить международную конкурентоспособность студентов, крайне необходимо изучать и внедрять передовой опыт профессионального обучения будущих специалистов в России и Китае, в других странах, постоянно расширять и оптимизировать международные совместные проекты, а также проводить различные международные мероприятия.

Пристатейный библиографический список

1. Бородина М.И., Бородин О.И. Практика международного сотрудничества России в сфере образования // Бизнес. Образование. Право. Вестник Волгоградского института бизнеса. 2015. № 4 (33).
2. Власов А.А., Куксин И.Н. Адвокат в судопроизводстве. М., 2005. (Краткие учебные курсы юридических наук).
3. Власов А.А. Деятельность адвоката в суде по делам о защите чести, достоинства и деловой репутации: практич. пособ. М., 2006. (Res cottidiana).

References (transliterated)

1. Borodina M.I., Borodin O.I. Praktika mezhdunarodnogo sotrudnichestva Rossii v sfere obrazovaniya // Biznes. Obrazovanie. Pravo. Vestnik Volgogradskogo instituta biznesa. 2015. № 4 (33).
2. Vlasov A.A., Kuksin I.N. Advokat v sudoproizvodstve. M., 2005. (Kratkie uchebny`e kursy` yuridicheskix nauk).
3. Vlasov A.A. Deyatel`nost` advokata v sude po delam o zashhite chesti, dostoinstva i delovoj reputacii: praktich. posob. M., 2006. (Res cottidiana).

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. Редакция имеет право отказаться публиковать представленный автором материал с мотивированным объяснением причин такого отказа.

Сведения об авторах

ВИНОГРАДОВА Елена Валерьевна – доктор юридических наук, профессор, ведущий научный сотрудник сектора конституционного права и конституционной юстиции института государства и права Российской академии наук, профессор кафедры судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности юридического института Российского университета дружбы народов, 117198, Российская Федерация, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6.

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.

ГОЛЬШЕВ Иван Александрович – аспирант кафедры теории, истории государства и права и философии Всероссийского государственного университета юстиции, 117638, Российская Федерация, г. Москва, ул. Азовская, д. 2, корп. 1.

ДАН Ванг – начальник отдела международных связей Шанхайского колледжа издательского дела и печати Шанхайского университета науки и технологий, 200093, Китайская Народная Республика, г. Шанхай, район Янпу, ул. Шуифенг, д. 100.

ДОБРЯКОВ Денис Андреевич – ассистент кафедры земельного и экологического права, ассистент кафедры судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности, 117198, Российская Федерация, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6.

ЖИЛКИН Максим Геннадьевич – кандидат юридических наук, доцент, начальник кафедры уголовного права и криминологии Московского областного филиала Московского университета МВД Российской Федерации им. В.Я. Кикотя, 143100, Российская Федерация, Московская область, Рузский район, пос. Старотеряево.

ИВАНОВА Мария Сергеевна – соискатель ученой степени кандидата юридических наук сектора гражданского права, гражданского и арбитражного процесса Института государства и права Российской академии наук, 119019, Российская Федерация, г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

КАЛИНИНСКАЯ Яна Сергеевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права Московского университета МВД Российской Федерации им. В.Я. Кикотя, 117437, Российская Федерация, г. Москва, ул. академика Волгина, д. 12.

КАНАТОВ Танат Канатович – доктор PhD, докторант Российской государственной академии интеллектуальной собственности, представитель ЕврАзНИИПП в Республике Казахстан, 010000, Республика Казахстан, г. Астана, ул. Бейбитшилик, д. 71.

КАРПОВА Наталия Анатольевна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права Московского университета МВД Российской Федерации им. В.Я. Кикотя, 117437, Российская Федерация, г. Москва, ул. академика Волгина, д. 12.

КОРОТКОВА Полина Евгеньевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры адвокатуры Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), 125993, Российская Федерация, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.

КУРОПАЦКАЯ Елена Григорьевна – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского и арбитражного процесса, кафедры публичного права международно-правового факультета Московского государственного института международных отношений (Университета) Министерства иностранных дел Российской Федерации, 143005, Российская Федерация, Московская область, г. Одинцово, ул. Ново-Спортивная, д. 3.

МЕЛЬНИЧЕНКО Роман Григорьевич – кандидат юридических наук, доцент, тренер адвокатов и профессиональных медиаторов, 400131, Российская Федерация, г. Волгоград, ул. Гагарина, д. 8.

МИНЯЗЕВА Татьяна Фёдоровна – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и криминологии Московской академии следственного комитета Российской Федерации, профессор кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминалистики Российского университета дружбы народов, 117198, Российская Федерация, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6.

МИРОНЕНКО Татьяна Викторовна – руководитель сектора по связям с общественностью Московского государственного института международных отношений (Университета) Министерства иностранных дел Российской Федерации, 143005, Российская Федерация, Московская область, г. Одинцово, ул. Ново-Спортивная, д. 3.

НИЛОВ Иван Леонидович – адвокат Адвокатской палаты Республики Тыва, аспирант кафедры гражданского права и процесса Института истории и права Хакасского государственного университета им. Н.Ф. Катанова, 655000, Российская Федерация, г. Абакан, ул. Ленина, д. 90

РАГУЛИН Андрей Викторович – доктор юридических наук, доцент, адвокат Адвокатской палаты г. Москвы, старший вице-президент Русско-Азиатской Ассоциации Юристов, главный редактор журнала «Евразийская адвокатура», профессор кафедры уголовного права Московского университета МВД Российской Федерации им. В.Я. Кикотя, 117437, Российская Федерация, г. Москва, ул. академика Волгина, д. 12.

СИБИРЦЕВ Георгий Ильич – кандидат юридических наук, преподаватель Гданьского университета, 810000, Республика Польша, г. Гдыня, ул. Конвальова, д. 8/32.

СОЛОМОНЕНКО Иван Геннадьевич – кандидат юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного права и криминологии Ставропольского филиала Краснодарского университета МВД России, 355055, Российская Федерация, г. Ставрополь, пр-т Кулакова, д. 43.

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.

ТКАЧЕНКО Ольга Юрьевна – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданско-правовых дисциплин Южного института менеджмента, 350040, Российская Федерация, г. Краснодар, ул. Ставропольская, д. 216.

ФАСТ Ирина Александровна – адвокат Адвокатской конторы «Гражданские компенсации» Нижегородской областной коллегии адвокатов, 603000, Российская Федерация, г. Нижний Новгород, ул. Студеная, д. 34А.

ШТЫКОВ Никита Гениевич – кандидат психологических наук, доцент, проректор по международной деятельности, профессор Севастопольского государственного университета, 299053, Российская Федерация, г. Севастополь, ул. Университетская, д. 33.

DAN Wang – Head of International Relations, Shanghai College of Publishing and Printing, Shanghai University of Science and Technology, 200093, People's Republic of China, Shanghai, Yangpu District, Shuifeng St., 100.

DOBRYAKOV Denis Andreevich – Assistant of the Department of Land and Environmental Law, Assistant of the Department of Judicial Power, Law Enforcement and Human Rights Activities of the Law Institute of the Russian University of Peoples Friendship, 117198, Russian Federation, Moscow, Mikluho-Maklaya St., 6.

FAST Irina Aleksandrovna – Attorney the «Civilian Compensations» Law Firm of the Nizhny Novgorod Regional Bar Association, 603000, Russian Federation, Nizhny Novgorod, Studenaya St., 34A.

GOLSHEV Ivan Alexandrovich – Postgraduate Student, Department of Theory, History of State and Law and Philosophy, All-Russian State University of Justice, 117638, Russian Federation, Moscow, Azovskaya St., 2/1

IVANOVA Maria Sergeevna – Candidate of Juridical Sciences Applicant of the Civil Law And Civil And Arbitration Process Sector of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, 119019, Russian Federation, Moscow, Znamenka St., 10

KALININSKAYA Yana Sergeevna – Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor of the Department of Criminal Law, V. Y. Kikot Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, 117437, Russian Federation, Moscow, Akademika Volgina St., 12.

KANATOV Tanat Kanatovich – Candidate of Juridical Sciences, doctoral student of the Russian State Academy of Intellectual Property, Euroasian Scientific Research Institute of Problems of Law Representative in the Republic of Kazakhstan, 010000, Republic of Kazakhstan, Astana, Beybitshilik St., 71.

KARPOVA Natalia Anatolyevna – Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Criminal Law, V. Y. Kikot Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, 117437, Russian Federation, Moscow, Akademika Volgina St., 12.

KOROTKOVA Polina Evgenievna – Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor of the Department of Advocacy of the Kutafin Moscow State Law University (MSLA), 125993, Russian Federation, Moscow, Sadovo-Kudrinskaya St., 9.

KUROPATSKAYA Elena Grigoryevna – Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor at the Department of Civil and Arbitration Process and the Department of Public Law, International Law Faculty, Moscow State Institute of International Relations of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation, 143005, Russian Federation, Moscow Oblast, Odintsovo, Novo-Sportivnaya St., 3.

MELNICHENKO Roman Grigorievich – Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, trainer of lawyers and professional mediators, 400131, Russian Federation, Volgograd, Gagarina St., 8.

MINYAZEVA Tatyana Fedorovna – Doctor of Juridical Sciences, Professor, Professor of the Department of Criminal Law and Criminology of the Moscow Academy of the Investigative Committee of the Russian Federation, Professor of the Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics of the Russian University of Peoples' Friendship, 117198, Russian Federation, Moscow, Mikluho-Maklaya St., 6.

MIRONENKO Tatyana Viktorovna – Head of Public Relations Sector, Moscow State Institute of International Relations of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation, 143005, Russian Federation, Moscow Oblast, Odintsovo, Novo-Sportivnaya St., 3.

NILOV Ivan Leonidovich – Attorney of the Bar of the Republic of Tyva, Postgraduate student of the Department of Civil Law and Process of the Institute of History and Law of N. F. Katanov Khakas State University, 655000, Russian Federation, Abakan, Lenina St., 90

RAGULIN Andrei Viktorovich – Doctor of Juridical Sciences, Associate Professor, Attorney of the Moscow Bar of Attorneys, Senior Vice President of the Russian-Asian Lawyers Association, Editor-in-Chief of the «Eurasian Advocacy» Journal, Professor of the Criminal Law Department of the V. Y. Kikot Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, 117437, Russian Federation, Moscow, Akademika Volgina St., 12.

SHTYKOV Nikita Genijevich – Candidate of Psychological Sciences, Associate Professor, Vice-Rector for International Affairs, Professor of the Sevastopol State University, 299053, Russian Federation, Sevastopol, Universitetskaya St., 33.

SIBIRTSEV Georgy Ilyich – Candidate of Juridical Sciences, Lecturer at the University of Gdansk, 810000, Republic of Poland, Gdynia, Konwaliowa St., 8/32.

SOLOMONENKO Ivan Gennadyevich – Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Professor of the Department of Criminal Law and Criminology of the Stavropol Branch of the Krasnodar University of the Ministry of Internal Affairs of Russia, 355055, Russian Federation, Stavropol, Kulkova Prospect, 43.

TEPLOVA Daria Olegovna – Candidate of Juridical Sciences, Deputy Head of the Department of State and Legal Disciplines of the East-Siberian Branch of the Russian State University of Justice, 664074, Russian Federation, Irkutsk, Ivana Franko St., 23a.

TKACHENKO Olga Yuryevna – Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor of the Department of Civil Law Disciplines of the Southern Institute of Management, 350040, Russian Federation, Krasnodar, Stavropolskaya St., 216.

VINOGRADOVA Elena Valeryevna – Doctor of Juridical Sciences, Professor, Leading Researcher of the Sector of Constitutional Law and Constitutional Justice of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Professor of the Department of Judicial Power, Law Enforcement and Human Rights Activities of the Law Institute of the Russian University of Peoples Friendship, 117198, Russian Federation, Moscow, Mikluho-Maklaya St., 6.

VLASOV Anatoly Aleksandrovich – Doctor of Juridical Sciences, Professor, Professor of the Department of International Private and Civil Law of the Moscow State Institute of International Relations of the Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation, 119454, Russian Federation, Moscow, Vernadsky Prospect, 76.

ZHILKIN Maxim Gennadyevich – Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Head of the Department of Criminal Law and Criminology, Moscow Oblast Branch of the V. Y. Kikot Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, 143100, Russian Federation, Moscow Oblast, Ruza District, Staroteryaevo Township.