



ВОПРОСЫ СОВРЕМЕННОЙ ЮРИСПРУДЕНЦИИ

*Сборник статей по материалам
XLVIII международной научно-практической конференции*

№ 4 (46)
Апрель 2015 г.

Издается с марта 2011 года

Новосибирск
2015

УДК 34
ББК 67
В74

Ответственный редактор: Гулин А.И.

Председатель редакционной коллегии:

Андреева Любовь Александровна — канд. юрид. наук, доц. Российского государственного гуманитарного университета, зав. кафедрой частного права филиала РГГУ, г. Великий Новгород.

Редакционная коллегия:

Дядюн Кристина Владимировна — канд. юрид. наук, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Владивостокского филиала Российской таможенной академии;

Жамудинов Виктор Николаевич — канд. юрид. наук РК, заведующий кафедрой экономики, права и философии Павлодарского государственного педагогического института, Республика Казахстан;

Калтинская Ольга Евгеньевна — канд. юрид. наук, доц., заведующий кафедрой уголовного права и криминологии Новгородского государственного университета имени Ярослава Мудрого;

Кириянов Артем Юрьевич — канд. юрид. наук, доц., председатель Исполнительного комитета Российского Союза налогоплательщиков, член-корреспондент РАЕН.

В 74 Вопросы современной юриспруденции / Сб. ст. по материалам XLVIII междунар. науч.-практ. конф. № 4 (46). Новосибирск: Изд. «СибАК», 2015. 74 с.

Учредитель: НП «СибАК»

Сборник статей «Вопросы современной юриспруденции» включен в систему Российского индекса научного цитирования (РИНЦ).

При перепечатке материалов издания ссылка на сборник статей обязательна.

Оглавление

Секция 1. Административное право и процесс	5
ХАРАКТЕРИСТИКА ПРЕСТУПНОСТИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ: СОСТОЯНИЕ И ТЕНДЕНЦИИ Шаталов Евгений Анатольевич Малаева Лариса Олеговна	5
ЮРИСДИКЦИЯ ОРГАНОВ ВЛАСТИ: ТЕОРЕТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ Уварова Валерия Юрьевна	9
Секция 2. Актуальные вопросы противодействия общуголовной преступности	13
КОМПЬЮТЕРНАЯ ИНФОРМАЦИЯ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ Биржанов Бейбит Кайратович	13
Секция 3. Гражданское, жилищное и семейное право	20
ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА О ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПКАХ Поповский Виктор Анатольевич	20
ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫЕ ОБРАЗОВАНИЯ В ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ Давудов Давуд Ахметович Усенков Иван Алексеевич	28
Секция 4. Международное право	34
ЗАКРЕПЛЕНИЕ ИММУНИТЕТА ГОСУДАРСТВ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН Старожилова Наталья Петровна Кенжаева Мадина Илхомовна	34
Секция 5. Правоохранительные органы	44
ПРОВЕРКА ПОКАЗАНИЙ НА МЕСТЕ КАК СЛЕДСТВЕННОЕ ДЕЙСТВИЕ: ПРОБЛЕМА СОСТОЯТЕЛЬНОСТИ В СОВРЕМЕННОМ УГОЛОВНО- ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИИ Осавелюк Елена Алексеевна Антипов Олег Сергеевич	44

Секция 6. Страхование, медицинское, образовательное право и нотариат	50
ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ НОТАРИАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ Еркенов Дархан Амангельдыевич Кунанбаева Гульмира Какимжановна	50
Секция 7. Уголовное право	57
ПРОБЛЕМА РАССОГЛАСОВАННОСТИ ВОЗРАСТА ПОТЕРПЕВШЕГО ПРИ НЕНАСИЛЬСТВЕННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЯХ ПРОТИВ ПОЛОВОЙ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ И ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ ОБЩЕСТВЕННОЙ НРАВСТВЕННОСТИ С УЧАСТИЕМ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ Копшева Кристина Олеговна	57
О НЕКОТОРЫХ ИЗМЕНЕНИЯХ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О БЕЗОПАСНОСТИ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ Чепурных Оксана Валентиновна	61
ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ПРЕСТУПНОГО СООБЩЕСТВА (ОРГАНИЗАЦИИ) Чистанов Томас Олегович	66

СЕКЦИЯ 1.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

ХАРАКТЕРИСТИКА ПРЕСТУПНОСТИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ: СОСТОЯНИЕ И ТЕНДЕНЦИИ

Шаталов Евгений Анатольевич

*канд. юрид. наук, доцент, зав. кафедры уголовного права и процесса
Хакасского государственного университета им. Н.Ф. Катанова,
РФ, г. Абакан*

Малаева Лариса Олеговна

*магистрант 2 курса, института истории и права
Хакасского государственного университета им. Н.Ф. Катанова,
РФ, г. Абакан
E-mail: malaeva.lorik@yandex.ru*

CHARACTERISTICS OF JUVENILE DELINQUENCY: CURRENT STATE AND TRENDS

Shatalov Evgeniy

*candidate of legal Sciences, Professor, head. the Department of criminal
law and process of Khakass state University. N.F. Katanov,
Russia, Abakan*

Malaeva Larisa

*magistrant 2 course, Institute of history and law
Khakass state University. N.F. Katanov,
Russia, Abakan*

АННОТАЦИЯ

В данной статье рассматривается структура преступности несовершеннолетних, влияние на нее различных факторов и тенденции ее развития в современном обществе.

ABSTRACT

This article discusses the structure of juvenile delinquency, the influence of various factors and tendencies of its development in modern society.

Ключевые слова: преступность несовершеннолетних; состояние и тенденции преступности.

Keywords: juvenile delinquency; status and trends of crime.

Составной частью преступности вообще, является преступность среди несовершеннолетних. Преступность среди несовершеннолетних имеет свои особенности, это позволяет рассматривать ее в качестве самостоятельного объекта криминологического изучения. Выделяют ее исходя из особенностей, психического, соматического и нравственного развития несовершеннолетних, а также их социальной незрелостью. В подростковом возрасте когда происходит нравственное формирования личности происходит накопление опыта, не только положительного, но в том числе и отрицательного, который либо не обнаруживаются, либо обнаруживаются с существенным запозданием.

Преступность среди несовершеннолетних, по сравнению со взрослой, отличается высокой степенью активности, динамичностью. Те подростки, которые встали на преступный путь трудно поддаются исправлению и являются так называемым резервом для взрослой преступности. Преступность взрослых и преступность несовершеннолетних имеют тесную связь. Преступность несовершеннолетних является следствием роста взрослой преступности.

Насилие и жестокость становятся характерной чертой преступлений среди несовершеннолетних. Зачастую несовершеннолетние преступники переступают тот предел допустимости насилия и жестокости, который был бы вполне достаточен для достижения цели в конкретной ситуации. В процессе совершения преступления при неудачном для подростка истечении обстоятельств он может совершить такие преступления как тяжкие телесные повреждения, разбойные нападения и даже убийства.

В последние годы наблюдается рост преступности несовершеннолетних женского пола. За последние годы его темпы постоянно увеличиваются, количество девочек-подростков, состоящих на учете в полиции, достигает внушительных цифр [1, с. 36].

Рост преступлений, совершенных несовершеннолетними как мужского, так и женского пола отмечается на почве пьянства, наркомании и токсикомании. Наблюдаются тенденции омолаживания “пьяной” преступности. Каждое пятое преступление, совершается несовершеннолетними в состоянии алкогольного или наркотического опьянения.

Повышается показатель заранее подготавливаемых, технически оснащенных и изощренных преступлений несовершеннолетних. Зачастую эти преступления являются групповыми. Каждый год в составе групп совершается более половины всех преступлений среди несовершеннолетних. Эти группы очень мобильны, что существенно увеличивает их криминальную активность и общественную опасность.

Прослеживается и тенденция увеличения преступлений совершенных несовершеннолетними лицами с участием взрослых, которые были ранее судимы, активно происходит внедрение «авторитетов» преступного мира в подростковую среду. Не смотря на это, так же заметно стремление к автономизации преступности несовершеннолетних от преступности взрослых. Наблюдается количество преступлений, которые совершают несовершеннолетние с психическими отклонениями. Подростки совершают преступления на так называемых пограничных состояниях, которые не исключают вменяемость и, следовательно, ответственность. Сюда можно отнести различные виды неврозов, психопатию, алкоголизм, сексуальные расстройства, умеренную дебилность.

Данные расстройства не являются тяжелыми и стойкими заболеваниями. В большинстве случаев их причиной выступает не наследственность, а неблагоприятные условия жизни и воспитания.

Статистические данные свидетельствуют, что каждое 18 преступление совершается несовершеннолетними. Удельный вес преступлений этой категории лиц составил 5,4 % на 2014 год от общего числа расследованных преступных деяний [4, с. 21].

Структуре преступности несовершеннолетних 2/3 составляют корыстные и корыстно-насильственные преступления, совершаемые путем кражи, грабежа или разбоя. Причем в отличие от событий десятилетней давности, в настоящее время указанные преступления совершаются подростками более жестоко и агрессивно, темпы их роста остаются очень высокими и опережают темпы прироста общей преступности несовершеннолетних.

Преступления среди несовершеннолетних приобретают более сильную общественную опасность, связано это с вовлечением подростков в незаконный оборот оружия, который в свою очередь связан с хищением, незаконным ношением, хранением, приобретением, изготовлением и сбытом огнестрельного оружия, боевых припасов и взрывчатых веществ.

Значимое место в структуре преступности несовершеннолетних занимает хулиганство. Большая часть несовершеннолетних, осужденных за хулиганство, совершили злостные хулиганства, т. е. хулиганские действия, характеризовались особой дерзостью и цинизмом. Доля их составляет более 60 % при удельном весе 6—7 % в общем числе преступлений, совершаемых несовершеннолетними [3, с. 26].

Анализируя структуру преступности несовершеннолетних, нужно обратить внимание и на таком важном показателе, как групповая преступность или совершение преступлений в группе. От того в одиночку или в группе совершены деяния зависит общественная опасность преступлений.

Именно групповые преступления несовершеннолетних отличаются наибольшей жестокостью.

Доля групповых преступлений среди несовершеннолетних (в зависимости от вида преступлений, территориального распределения, возрастных показателей) более чем в два раза выше, чем аналогичный показатель преступности взрослых, и составляет примерно 70 % [2, с. 52].

Таким образом, хотелось бы отметить, что преступность несовершеннолетних распространяется большими темпами, что требует решительных, энергичных и целенаправленных мер по ее предупреждению. Для того чтобы показатели в различных структурных компонентах несовершеннолетней преступности не росли вверх, следует постоянно совершенствовать формы и способы работы правоохранительных органов, обеспечивать подобающим образом их приоритетное кадровое пополнение и материально-техническое снабжение. Большую роль уделять мерам общей и индивидуальной профилактики, применяемым правоохранительными органами в целях устранения обстоятельств и условий, способствующих преступлениям несовершеннолетних.

Список литературы:

1. Бакаев А.А. Система профилактики правонарушений несовершеннолетних / А.А. Бакаев // Юрист. — № 5 — 2012. — С. 32—38.
2. Иванов П.В. Правовые последствия судимости для несовершеннолетних / П.В. Иванов // Вопросы ювенальной юстиции. — № 1. — 2013. — С. 52—58.
3. Лобова Е.Н. Преступность несовершеннолетних и вопросы освобождения их от уголовной ответственности / Е.Н. Лобова // Российский следователь. — № 7. — 2011. — С. 23—29.
4. Прудников Б.П. Особенности индивидуально-профилактического воздействия на несовершеннолетних совершающих преступления. // Закон и право. — № 4. — 2011. — С. 19—26

ЮРИСДИКЦИЯ ОРГАНОВ ВЛАСТИ: ТЕОРЕТИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Уварова Валерия Юрьевна

*аспирант Тихоокеанского государственного университета,
РФ, г. Хабаровск
E-mail: valeriya-kochetova@yandex.ru*

JURISDICTION OF GOVERNING INSTITUTIONS: THEORETICAL ASPECTS

Valeriya Uvarova

*post-graduate student of Pacific National University,
Russia, Khabarovsk*

АННОТАЦИЯ

В настоящее время понятие «юрисдикции», в научной литературе остается открытым и дискуссионным. В статье кратко рассмотрены многочисленные взгляды авторов по данной проблеме; а также критерии, определяющие юрисдикцию, ее соотношение с иными схожими по смыслу терминами «компетенция» и «подведомственность».

ABSTRACT

Currently, the term "jurisdiction" in scientific literature remains open and discussible. Numerous authors' views on this issue; the criteria for determining the jurisdiction, its correlation with other terms "competence" and "affiliation" which are similar in meaning are considered briefly.

Ключевые слова: юрисдикция; компетенция; подведомственность.
Keywords: jurisdiction; competence; affiliation.

Изучая различные органы государственной власти невозможно пройти мимо вопроса об «юрисдикции».

В Большой юридической энциклопедии [2] «юрисдикция» определяется как совокупность правомочий соответствующих государственных органов разрешать правовые споры и решать дела о правонарушениях.

Это только одна сторона «медали».

Обширный анализ подходов к определению юрисдикции сделан Д.С. Грушко [8]. Он выделяет следующие дефиниции юрисдикции: 1) как правомочие, предоставленное государственному органу или иной организации, направленное на осуществление правоохранительной деятельности в определенной сфере правоотношений (гражданских, административных, уголовных) путем рассмотрения и разрешения дел методами, свойственными данному органу или организации [6]; 2) как собственно, отправление правосудия, а также иная деятельность государственных органов по рассмотрению споров, дел о правонарушениях и применению санкций [4]; 3) как территорию в подведомственности определенного органа власти.

Некоторые авторы понимают под юрисдикцией деятельность компетентных органов [1]; разрешение какого-либо правового вопроса в определенном, установленном законом порядке [5].

В тоже время И.Г. Пибирченко указывал, что юрисдикция — это совокупность двух соотносимых понятий: подведомственности споров и компетенции государственного или иного органа давать правовую оценку фактам, разрешать правовые споры [12].

Таким образом, в научной литературе наряду с понятием «юрисдикция» непосредственно рядом стоят такие термины как «подведомственность» и «компетенция».

Б.М. Лазарев дает определение компетенции органа управления как его права и обязанности осуществлять конкретные управленческие функции в определенной сфере [9], а Ю.К. Осипов рассматривает компетенцию как круг установленных законом властных полномочий органов государства, должностных лиц и иных организаций, которые в то же время являются и их обязанностями [10].

При этом Т.В. Паршина полагает, что «при характеристике совокупности всех полномочий определенного органа публичной власти следует употреблять понятие компетенции. В том же случае, когда определяется принадлежность тех или иных предметов к ведению того или иного определенного органа публичной власти, следует употреблять понятие подведомственности» [11].

Все это свидетельствует о дискуссивности понятия «юрисдикция» и многообразии форм ее понимания.

На настоящий момент можно выделить три подхода к определению «юрисдикция»

- а. через правоприменительную деятельность;
- б. через полномочия такой деятельности;
- в. через орган, осуществляющий такую деятельность.

Выделяют различные виды юрисдикции:

- по характеру материально-правовых дел, вопросов, разрешаемых управомоченными органами:
 - а. уголовная;
 - б. административная;
 - в. гражданская;
 - г. хозяйственную [11];
- по критерию спорности или беспорности юридического дела:
 - а. спорная юрисдикция (заключается в разрешении правовых конфликтов и осуществляется уполномоченными на то органами власти)
 - б. беспорная юрисдикция (фиксация беспорных фактов, прав и юридических действий участников гражданского оборота);
- по характеру юрисдикционного органа:
 - а. судебная юрисдикция;
 - б. несудебная юрисдикция.

Список классификаций не полон, но все эти классификации помогают более глубоко изучить объект исследования, выделить его характерные особенности

В первую очередь, несмотря на существование различных подходов к определению понятия, большинство ученых сходятся в том, что общим для него является государственно-властное основание возникновения.

Некоторые авторы идут дальше, утверждая, что «несмотря на имеющиеся пробелы и недочеты в законах, можно с уверенностью констатировать, что юрисдикционными полномочиями, как уже отмечалось, обладают исключительно государственные органы» [3].

Второй критерий, который также можно выделить: это несмотря на различные формулировки «юрисдикция», «компетенция», «подведомственность», употребляя данные термины, всегда подразумеваем определенную область общественных отношений, в отношении которой осуществляет контроль или надзор конкретный орган государственной власти или иной орган.

В связи с чем, по мнению автора наиболее верным является понимание дефиниции «юрисдикция» через деятельность управомоченных на основании закона или иного нормативного правового акта органов власти.

В этом контексте «юрисдикция» выступает не как синоним «компетенции» и «подведомственности», а наоборот включает оба эти понятия в структуру своего определения.

Таким образом, юрисдикционные полномочия — это основанные на законе или нормативном правовом акте полномочия определенного (государственного) органа власти над конкретной областью

общественных отношений (**подведомственность**), заключающиеся в рассмотрении и в разрешении (*государственным*) органом власти споров, дел, правовых вопросов и конфликтов, и вынесение по ним решений и санкций в рамках, установленных для него законом и или ином нормативном правовом акте (**компетенция**).

Соответственно, юрисдикция — деятельность компетентного органа, основанная на законе или ином нормативном правовом акте, в установленном порядке рассматривать споры, дела правовые вопросы и конфликты, и выносить по ним решения и применять санкции.

Такое понятие позволит рассматривать юрисдикцию со всех сторон, включая природу органа власти, его компетенцию, порядок деятельности.

Список литературы:

1. Алексеев С.С. Право. Азбука. Теория. Философия. Опыт комплексного исследования. М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА * М. 1998.
2. Большая юридическая энциклопедия. М.: Эксмо, 2008. — С. 672.
3. Борискова И.В. Понятие и назначение юрисдикции по российскому праву// Вестник Воронежского университета МВД РФ, 2008. № 2.
4. Васьковский Е.В. Курс гражданского процесса: в 2 т. Т. 1 / Е.В. Васьковский. М., 1913. — С. 484.
5. Воложанин В.П. Несудебные формы разрешения гражданско-правовых споров. Свердловск, 1974, — С. 25.
6. Гребенцов А.М. Развитие хозяйственной юрисдикции в России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. /А.М. Гребенцов// Екатеринбург, 2001. — С. 13.
7. Гребенцов А.М. Развитие хозяйственной юрисдикции. М.: Норма, 2002 — С. 6
8. Грушко Д. Административно-процессуальная юрисдикционная деятельность и налоговый процесс: к вопросу о сущности и соотношении институтов / Д.А. Грушко// Арбитражный и гражданский процесс, — 2007. — № 12. — С. 32.
9. Лазарев Б.М. Компетенция органов управления /Б.М. Лазарев. М., 1972. — С. 11.
10. Осипов Ю.К. Подведомственность юридических дел /Ю.К. Осипов. Свердловск, 1973. — С. 148
11. Паршина Т.В. Проблемы разграничения полномочий по контролю за законностью правовых актов между судами в Российской Федерации /Т.В. Паршина// Российский судья, — 2008. — № 3. — С. 16.
12. Побирченко И.Г. Хозяйственные споры и формы их разрешения: Автореферат диссертации на соискание степени доктора юридических наук. Харьков, 1971, — С. 15.

СЕКЦИЯ 2.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ОБЩЕУГОЛОВНОЙ ПРЕСТУПНОСТИ

КОМПЬЮТЕРНАЯ ИНФОРМАЦИЯ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Биржанов Бейбит Кайратович

*докторант Института послевузовского образования
Карагандинской академии Министерства внутренних дел
Республики Казахстан имени Баримбека Бейсенова,
Республика Казахстан, г. Караганда
E-mail: b_b_k@mail.ru*

COMPUTER INFORMATION IN CRIMINAL TRIAL

Birzhanov Beibit

*doctoral candidate of Institute of Postgraduate Education of Karaganda
Police Academy of the Republic of Kazakhstan named Barimbek Beysenov,
Republic of Kazakhstan, Karaganda*

АННОТАЦИЯ

Данная статья посвящена некоторым вопросам получения, изъятия и защиты информации, которую используют сотрудники правоохранительных органов при раскрытии, расследовании и предупреждении уголовных правонарушений в сфере информатизации и связи.

ABSTRACT

This article is devoted to some questions of receiving, withdrawal and information security which is used by law enforcement officers at disclosure, investigation and preventions of criminal offenses in the sphere of informatization and communication.

Ключевые слова: компьютерная информация; киберугрозы; киберпреступность.

Keywords: computer information; cyber threats; cybercrime.

В современном мире Интернет стал настолько привычным делом, что многие уже даже не задумываются о том, что он несет за собой не только пользу, но и возможные угрозы для человечества.

Если отбросить лирику, то Интернет — это всего-навсего несколько сотен миллионов компьютеров, разбросанных по всему миру и соединенных друг с другом любыми средствами связи в единую сеть. В качестве линий связи могут выступать простые телефонные каналы, коаксиальные и оптоволоконные линии, всевозможные каналы радиосвязи в любом частотном диапазоне, мощные стволы радиорелейных и спутниковых линий. Однако это описание сети Интернет является не полным, но достаточным для ее рассмотрения в общем плане в качестве источника информации.

Понятие безопасности и защиты в Интернете можно рассматривать в трех аспектах, во-первых имеется ввиду безопасность собственно компьютера, его операционной системы и установленных программ. Безопасность аппаратного и программного обеспечения может быть нарушена при получении опасного исполнимого кода. Простейшим примером такого кода являются известные всем компьютерные вирусы, хотя далеко не только вирусы могут иметь опасное исполнимое содержимое.

Второй аспект безопасности в Интернете имеет смысл рассматривать как защиту от неприемлемого содержания. В силу многих причин, таких как возраст, пол, вероисповедание, политические взгляды и прочие, многим людям может быть неприемлемо содержание ряда материалов, публикуемых в сети. Защиту от таких материалов следует рассматривать как защиту от психологического воздействия. Простой принцип «не нравится — не смотри» не всегда проходит. Реклама, идущая по телевидению, не всегда нравится, но деваться от нее некуда. Точно также в интернете, неприемлемое содержание часто маскируют или подбрасывают столь же неожиданно, как рекламу. Не всегда, переходя по ссылке, известно, что ожидает на другом конце соединения.

У понятия безопасности в Интернете есть еще и третий аспект — безопасность транспортировки данных. Чем сильнее Интернет проникает в различные сферы деятельности, тем чаще приходится отправлять и получать конфиденциальные данные. Без средств защиты эти данные могут быть пересмотрены, изменены, искажены или скопированы на путях транспортировки.

Пользователи глобальной сети на современной стадии ее развития сталкиваются с множеством компьютерных угроз. Это и хакерские атаки, и использование социальных сетей для манипулирования и многие

другие. Имеющиеся акты совершения правонарушений с использованием информационно-коммуникационных технологий, обширный перечень возможных способов их реализации, свидетельствует об актуальности проблемы борьбы с уголовными правонарушениями в сфере информатизации и связи. Поэтому информационная безопасность является жизненно необходимым условием обеспечения интересов человека, общества и государства.

Объектами посягательств могут быть сами технические средства (компьютеры и периферия), как материальные объекты, но и программное обеспечение и информация, хранящаяся в них [2].

В этом смысле компьютер может выступать и как предмет посягательств и как инструмент. Если разделять два последних понятия, то термин компьютерное преступление как юридическая категория не имеет особого смысла. Если компьютер — только объект посягательства, то квалификация правонарушения может быть произведена по существующим нормам права. Если же — только инструмент, то достаточен только такой признак, как «применение технических средств». Возможно объединение указанных понятий, когда компьютер одновременно и инструмент и предмет. В частности, к этой ситуации относится факт хищения информации. Если хищение информации связано с потерей материальных и финансовых ценностей, то этот факт можно и нужно квалифицировать как преступление [8].

Серьезный сбой локальных вычислительных сетей или автоматизированных систем может парализовать работу организаций, государственных органов и даже систем жизнеобеспечения и снабжения, которые могут привести к финансовым потерям и тяжелым последствиям. Вопросы информационной безопасности и защиты критической инфраструктуры являются одной из острых проблем в современной сфере информационно-коммуникационных технологий [3].

На современном этапе существуют различные возможности и разнообразие программного обеспечения по защите информации от несанкционированного доступа, вирусов, а также возможности сохранения данных, восстановления поврежденной и уничтоженной информации [5].

Специалисты в области компьютерной безопасности проанализировали главные угрозы прошлого года. По мнению генерального директора McAfee в России и странах СНГ Павла Эйгеса, в 2014-м году возросли количество и масштаб инцидентов, которые просто не могут не обратить на себя внимание. Это масштабные хищения персональных финансовых данных в крупных ритейлерских сетях США [4].

Еще один аспект актуальных киберугроз — обнаружение «спящих» уязвимостей, которые присутствовали давно, но были обнаружены недавно, что подвергло угрозам огромное количество компаний. Для пользователей наибольшую опасность представляют банковские троянцы программы-шифровальщики (такая программа зашифровывает все данные на компьютере жертвы, а ключ для расшифровки предлагает выкупить за определенную сумму). Специалисты в области безопасности отметили, что киберпреступность за последние несколько лет превратилась в настоящую индустрию с огромным оборотом. На смену хакерам-одиночкам пришли криминальные структуры — налаженные сети обналаживания украденного, написания и распространения вредоносного кода.

В компании «Доктор Веб» считают очень важным именно переход от одиночек-хакеров к структурам, организованным по принципу обычного коммерческого предприятия, с руководством, партнерской программой, борьбой с нелегальным распространением своей «продукции» [4].

Создаются настоящие «фабрики» по производству вирусов со своим производственным циклом, тестировщиками «готовой продукции» и т. д. Это обеспечивает возможность создания вредоносных программ, не обнаруживаемых никем в момент проникновения, например, широко известных программ-шифровальщиков. Масштаб совокупного финансового ущерба от деятельности киберпреступников впечатляет. В последнем глобальном исследовании компании McAfee отмечается, что мировой ущерб от киберпреступности составляет астрономическую сумму в 445 млрд. долларов. Коммерческим организациям киберпреступления обходятся примерно в 400 млрд. долларов, что негативно сказывается примерно на 200 тыс. рабочих мест в США и 150 тыс. в странах Европы. Часть этих убытков связана напрямую с тем, что специалисты называют «издержками восстановления данных», с затратами на средства для удаления данных из Сети [4].

Еще один немаловажный фактор: с течением времени информационные технологии все больше проникают в жизнь человека. Если 10 лет назад потеря или кража сотового телефона означала досадную утерю ценных контактов, то в настоящее время потеря смартфона означает катастрофу: кто-то может получить доступ не только к контактам, но и к учетным записям, банковским данным, корпоративной информации и т. д.

Ежедневная служебная деятельность многих организаций различных сфер деятельности, управления воздушными суднами,

транспортные сети, даже скорая медицинская помощь находятся в полной зависимости от надежной и безопасной работы информационных систем.

В настоящее время множество различных инцидентов дали основания для укрепления и защиты важных промышленных объектов — в частности, в энергетике и водоснабжении.

Совместное исследование Kaspersky Lab и агентства B2B International показало, что 27 % опрошенных компаний по всему миру имели инциденты нарушения безопасности в результате киберугроз. Джон Чемберс, генеральный директор компании Cisco высказал мнение о том, что надо быть готовым, т. к. ожидается, что интенсивность кибератак в 2015 году будет гораздо выше, чем в прошлые годы [6].

Неотъемлемой составляющей государственной политики Республики Казахстан направленной на защиту информационных ресурсов государства и защиту информации с ограниченным доступом, должна стать подготовка кадров в сфере защиты информации и информационной безопасности. В настоящее время их обучение сосредоточено, в основном, на переподготовке и повышении квалификации специалистов по техническим аспектам защиты информации. При подготовке юристов просматривается явное отставание по вопросам раскрытия и расследования технологий компьютерных преступлений, недостаточное внимание уделяется изучению зарубежного опыта, касающегося правовых аспектов защиты информации, не в должной мере рассматриваются современные методы и формы противодействия компьютерной преступности, а также психологические аспекты деятельности хакеров и т. д.

Расследование компьютерных преступлений отличаются от расследования других видов преступлений. Одной из основных проблем расследования данной категории уголовных дел является отсутствие систематизированных и отработанных методических рекомендаций по их предупреждению, расследованию и раскрытию, а также ошибки, которые совершаются при проведении следственных действий в отношении компьютерной информации или самих компьютеров.

Доказательства, связанные с компьютерными преступлениями и изъятые с места преступления, могут быть легко изменены и модифицированы в результате ошибок при их изъятии в процессе самого исследования. При изъятии компьютерной техники существенным фактором, позволяющим сохранить необходимую доказательную информацию, является неожиданность и оперативность.

В связи с чем, изъятие компьютеров и информации приходится проводить теми силами, которые проводят следственные действия. В большинстве случаев следователи не застрахованы от ошибок, связанных с недостатком знаний в этой области, что потом используется защитой в суде. Представление подобных доказательств в судебном процессе требует специальных знаний и соответствующей подготовки.

Стоит также учитывать роль экспертизы, которая может дать квалифицированный ответ на поставленные вопросы. Исследование компьютерной техники необходимо проводить в условиях криминалистической лаборатории, где эту работу выполняют специалисты с профессиональной подготовкой.

Обнаружение, осмотр и изъятие компьютеров и компьютерной информации в процессе следственных действий могут совершаться не только при следственном осмотре, но и при проведении других следственных действий, как обыск, выемка, воспроизведение обстоятельств и обстановки происшествия. Сотрудниками следственно-оперативных подразделений правоохранительных органов при расследовании правонарушений в сфере информатизации и связи, допускаются ошибки, особенно на начальном этапе, которые могут привести к потере или искажению компьютерной информации, в связи с этим необходимо придерживаться некоторых правил:

- Необходимо сделать резервную копию информации, чтобы гарантировать признание цифровых данных в качестве доказательств. Рекомендуется найти и сделать копии временных файлов [1].
 - Не допускать владельца к изъятому компьютеру;
 - Не проводить никаких действий с изъятым компьютером до передачи специалисту;
 - Хранить изъятый компьютер и другие носители информации в специально отведенных местах хранения;
 - В местах хранения компьютерной техники и носителей информации соблюдать условия их хранения;
 - Не проверять компьютер на наличие вредоносных программ;
 - Не работать на изъятом компьютере и носителях информации и другие.

В целом, нормативно-правовая система Республики Казахстана соответствует современным условиям и темпам развития информационно-коммуникационных технологий, в уголовном кодексе имеется отдельная глава № 7, где предусмотрена уголовная ответственность за правонарушения в сфере информатизации и связи [7].

Немаловажным является также вопрос о контроле над информацией, распространяемой в глобальной сети Интернет. Данная проблема носит комплексный многоплановый характер. С одной стороны, свободный доступ к информации является одним из краеугольных камней фундамента, на котором держится свободное общество. С другой стороны, права и свободы, предоставленные обществом, используются преступниками для осуществления обменом информации, координации и пропаганды своих незаконных действий с помощью возможностей сети. Необходимость пресечения подобных действий выдвигает на повестку дня вопрос о закреплении на законодательном уровне осуществление мониторинга виртуального пространства и принятие мер к прекращению деятельности в нем киберпреступников.

Список литературы:

1. Батурин Ю.М., Жодзишский А.М. «Компьютерная преступность и компьютерная безопасность» М., 1991. — С. 79.
2. Ведеев Д.В. Защита данных в компьютерных сетях. М., 1995. — С. 53.
3. Защита информации. Конфидент. Информационно-методический журнал № 6, М., 1997. — С. 8.
4. «Киберпреступность — глобальный вызов современности» Казахстанская правда № 5, Рысты Алибекова., 10.01.2015.
5. Кемпф В.А. Защита информации. Методические указания. БЮИ МВД России, Барнаул. 1998. — С. 2.
6. «От киберугроз до кибератак», Казахстанская правда № 20, 31.01.2015 г.
7. Уголовный кодекс Республики Казахстан, № 226-V-ЗРК от 3 июля 2014 г. практическое пособие, Алматы 2014., глава № 7, «Уголовные правонарушения в сфере информатизации и связи», 2014 г. — С. 106—110.
8. Яснев В.Н. Информационная безопасность в экономических системах. Учебное пособие, Нижний-Новгород, 2006 г., — С. 17.

СЕКЦИЯ 3.

ГРАЖДАНСКОЕ, ЖИЛИЩНОЕ И СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ ПОЛОЖЕНИЙ ЗАКОНА О ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПКАХ

Поповский Виктор Анатольевич

аспирант,

Дальневосточный Государственный университет путей сообщения,

РФ, г. Хабаровск

E-mail: neokernelius@gmail.com

PROBLEMS OF APPLICATION PUBLIC PROCUREMENT LAW

Popovsky Victor

Graduate student, Far Eastern State Transport University,

Russia, Khabarovsk

АННОТАЦИЯ

В статье дается оценка некоторым положениям нормативно-правовых актов, регулирующих отношения в сфере государственных закупок через призму судебной практики. Проанализированы некоторые проблемы Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», затрудняющие практическое применение и толкование норм для заказчиков и участников государственных закупок, предложены варианты решения указанных проблем.

ABSTRACT

This article provides an assessment of some normative legal acts regulating relations in the sphere of public procurement through judicial practice. Analyzed some problems Federal law from 05.04.2013 № 44-FZ "On the contract system in the procurement of goods, works and services

for state and municipal needs" that impede the practical application and interpretation of standards for customers and members of public procurement, proposed solutions to these problems.

Ключевые слова: государственные закупки; контрактная система; проблемы 44-ФЗ.

Keywords: government procurement; contract system; problems of 44-FL.

С 1 января 2014 года вступил в законную силу Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ (ред. от 06.04.2015) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее — Закон № 44-ФЗ), пришедший на смену Федеральному закону от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее — Закон № 94-ФЗ). Несмотря на исправленные пробелы Закона № 94-ФЗ, Закон № 44-ФЗ содержит большое количество пробелов и коллизий, положение усугубляется отсутствием достаточного количества суплементарных подзаконных актов и разъяснений уполномоченных органов.

Для наилучшего восприятия ситуации следует обратиться к судебной практике.

Арбитражный суд Поволжского округа. Постановление от 19 ноября 2014 г. по делу № А49-2126/2014 [4].

ООО ЧОО «Алекс» обратилось в Арбитражный суд Пензенской области с иском к Департаменту государственного имущества Пензенской области о признании недействительной сделки — одностороннего отказа от исполнения контракта, неправомерно заявленного ответчиком в качестве основания расторжения указанного контракта.

Решением арбитражного суда первой инстанции требования оставлены без удовлетворения, постановлением арбитражного апелляционного суда решение суда первой инстанции отменено, заявленные требования ООО ЧОО «Алекс» удовлетворены.

По результатам электронного аукциона между Департаментом (заказчик) и ООО ЧОО «Алекс» (исполнитель) заключен государственный контракт на оказание услуг по охране объектов недвижимого имущества.

Департаментом была проведена проверка оказания услуг истцом, по результатам которой комиссия пришла к выводу, что качество

оказания истцом услуг не соответствует требованиям государственного контракта.

На основании результатов проверки Департаментом бы издан приказ об одностороннем отказе от исполнения контракта.

Решение об одностороннем отказе от исполнения контракта было направлено истцу и получено последним.

Истец направил в адрес ответчика письмо, в котором сообщил ответчику о том, что выявленные нарушения устранены, а также указал, что ответчик нарушил процедуру расторжения контракта, поскольку односторонний отказ от исполнения контракта условиями контракта не предусмотрен, в связи с чем расторжение контракта возможно только в судебном порядке.

Согласно части 9 статьи 95 Закона № 44-ФЗ [7] заказчик вправе принять решение об одностороннем отказе от контракта по основаниям, предусмотренным ГК РФ для одностороннего отказа от исполнения отдельных видов обязательств, при условии, что это предусмотрено контрактом.

В соответствии со статьей 431 ГК РФ при толковании условий договора судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений. Буквальное значение условия договора в случае его неясности устанавливается путем сопоставления с другими условиями и смыслом договора в целом.

В соответствии с пунктом 5.1.2 контракта заказчик вправе инициировать расторжение контракта в установленном действующем законодательством порядке в случае неисполнения или некачественного исполнения существенных условий контракта, предупредив исполнителя не менее чем за 10 дней.

Однако право инициировать расторжение контракта в установленном действующем законодательством порядке не свидетельствует о том, что стороны согласовали условие о праве одностороннего расторжения контракта со стороны заказчика.

Согласно материалам дела ответчик отказался от исполнения контракта в связи с нарушением истцом существенных условий контракта, а именно оказания услуг ненадлежащего качества.

Однако, как правильно указано апелляционным судом, в этом случае контракт не предусматривает право ответчика в одностороннем порядке отказаться от исполнения контракта, а лишь предоставляет ему право инициировать расторжение контракта, в части же порядка расторжения контракта пункт 5.2 отсылает к действующему законодательству.

Апелляционный суд правомерно признал необоснованным применение судом первой инстанции статьи 782 ГК РФ, поскольку в данном случае подлежат применению специальные нормы, регулирующие спорные правоотношения, а именно Закон № 44-ФЗ, который предусматривает односторонний отказ только в том случае, если он предусмотрен контрактом.

Таким образом, учитывая, что условия контракта не предусматривают право ответчика на расторжение контракта в одностороннем порядке, без обращения в суд, отказ ответчика от исполнения контракта в одностороннем порядке является незаконным.

Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда оставлено без изменения, кассационная жалоба — без удовлетворения.

Следует отметить, что возможность расторжения контракта была предусмотрена Законом № 94-ФЗ, однако на практике применялась крайне редко, поэтому возможность инициировать процедуру расторжения государственного контракта можно назвать нововведением Закона № 44-ФЗ. Впрочем, как следует из представленной ситуации становится ясно, что возможно неправильное толкование норм, что и привело к судебному разбирательству. Для разрешения ситуации достаточным средством было бы издание методических рекомендаций уполномоченным органом, регламентирующих требования к контрактам в части процедуры расторжения контракта. Другой вариант, издание Верховным Судом РФ соответствующего постановления, однако такая мера была бы менее эффективна, так как применялась бы уже на стадии судебных разбирательств.

Четвертый Арбитражный апелляционный суд. Постановление от 16 января 2015 г. по делу № А19-13337/2014 [5].

30.04.2014 уполномоченным органом на официальном сайте www.zakupki.gov.ru размещены извещение о проведении аукциона в электронной форме № 0134300070214000039 и документация об электронном аукционе «Капитальный ремонт автомобильных дорог 1-го пускового комплекса по ул. Дзержинского, Куйбышева в р.п. Залари, Заларинского района Иркутской области» (далее — документация об аукционе).

Согласно протоколу подведения итогов электронного аукциона от 27.05.2014 ООО «СибСтройРесурс» признано победителем электронного аукциона.

Как правильно установил суд первой инстанции 23.06.2014 ООО «СибСтройРесурс» направило заказчику подписанный проект контракта и документ об обеспечении исполнения контракта в виде

банковской гарантии № БГ 161109810-2014 от 20.06.2014, выданной ЗАО АКБ «Владикавказский Коммерческий Банк».

Рассмотрев представленные документы, заказчик и аукционная комиссия, приняли решение об отказе от заключения муниципального контракта с победителем электронного аукциона ООО «СибСтройРесурс», в связи с чем был сформирован протокол отказа от заключения контракта с победителем электронного аукциона.

В качестве основания для отказа от заключения контракта заказчик сослался на часть 4 статьи 45 Закона № 44-ФЗ отметив, что в реестре банковских гарантий содержатся недостоверные сведения о банковской гарантии в части наименования заказчика, а также на отсутствие, указанного в банковской гарантии, приложения — копии лицензии ЦБ РФ на имя Гаранта с перечнем банковских операций, право на осуществление, которых предоставляется кредитной организации.

Суд апелляционной инстанции, оценив указанные обстоятельства, считает обоснованными выводы суда первой инстанции об отсутствии у заказчика законных оснований для отказа обществу в заключении муниципального контракта и правомерности выводов антимонопольного органа о нарушении им и аукционной комиссией части 9 статьи 31 Закона № 44-ФЗ по следующим основаниям.

Как правильно установлено судом первой инстанции, ООО «СибСтройРесурс» 23.06.2014 направило заказчику подписанный проект контракта и документ об обеспечении исполнения контракта в виде банковской гарантии № БГ 161109810-2014 от 20.06.2014, выданной ЗАО АКБ «Владикавказский Коммерческий Банк».

Сведения о представленной ООО «СибСтройРесурс» банковской гарантии № БГ 161109810-2014 от 20.06.2014 включены банком в реестр банковских гарантий 23.06.2014 под номером 0BQ01343000702140001.

В реестре банковских гарантий в карточке банковской гарантии с реестровой записью № 0BQ01343000702140001 в строке «Информация о заказчике-бенефициаре» указано «муниципальное казенное учреждение "Администрация муниципального образования" Залариский район».

Между тем, в соответствии с документацией об аукционе заказчиком является Казенное учреждение Администрация Заларинского муниципального образования.

Сканированная копия банковской гарантии № БГ 161109810-2014 от 20.06.2014, прикрепленная во вкладке «документы» реестровой записи № 0BQ01343000702140001 содержит верное указание

заказчика — казенное учреждение Администрация Заларского муниципального образования.

Направленная заявителем одновременно с подписанным проектом контракта банковская гарантия является идентичной размещенной в реестре банковских гарантий.

Таким образом, суд первой инстанции правильно установил, что предоставленная банковская гарантия соответствует требованиям гражданского законодательства, Закона № 44-ФЗ, условиям проекта муниципального контракта, а также Документации об электронном аукционе от 03.05.2014.

В соответствии с частью 9 статьи 31 Закона № 44-ФЗ отстранение участника закупки от участия в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) или отказ от заключения контракта с победителем определения поставщика (подрядчика, исполнителя) осуществляется в любой момент до заключения контракта, если заказчик или комиссия по осуществлению закупок обнаружит, что участник закупки не соответствует требованиям, указанным в части 1, частях 1.1 и 2 (при наличии таких требований) настоящей статьи, или предоставил недостоверную информацию в отношении своего соответствия указанным требованиям [7].

Таким образом, суд апелляционной инстанции считает, что суд первой инстанции сделал правильные выводы о том, что неверное указание в карточке банковской гарантии с реестровой записью № 0BQ01343000702140001 в строке «Информация о заказчике-бенефициаре» сведений о заказчике не является основанием для отказа в заключении с победителем аукциона муниципального контракта, поскольку данная запись не свидетельствует о том, что участник закупки не соответствует требованиям или предоставил недостоверную информацию в отношении своего соответствия указанным требованиям.

Суд апелляционной инстанции считает, что правовое значение для муниципального контракта является непосредственное содержание банковской гарантии и соответствие ее муниципальному контракту, гражданскому законодательству, Закону № 44-ФЗ и документации об электронном аукционе, что подтверждается материалам дела и не оспаривается сторонами.

Согласно ч. 9 ст. 45 Закона № 44-ФЗ [7] и Правил ведения и размещения в единой информационной системе в сфере закупок реестра банковских гарантий утвержденных Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005 [3], в указанные реестр включаются

как банковские гарантии, которые выданы банками, а также сведения о заказчике.

Учитывая, что банковская гарантия предоставленная обществом полностью идентичная по содержанию, копии банковской гарантии включенной в реестр банковских гарантий, суд первой инстанции правомерно пришел к выводу, что неправильное указание в информационной части о заказчике, никак не может свидетельствовать о наличии у заявителей оснований установленных ч. 6 ст. 45 Закона № 44-ФЗ [7].

Ссылка в протоколе отказа от заключения контракта на то, что в представленной с контрактом банковской гарантии отсутствует приложение, правомерно признана незаконной, поскольку как правильно указал суд, поскольку в установленных Законом № 44-ФЗ требованиях к банковской гарантии не предусмотрены какие-либо приложения к банковской гарантии, содержащие условия банковской гарантии.

Приложение же к банковской гарантии копии лицензии ЦБ РФ на имя гаранта само по себе не влияет на правовую силу банковской гарантии, поскольку согласно ст. 45 Закона № 44-ФЗ [7] и п. 2 Правил ведения и размещения в единой информационной системе в сфере закупок реестра банковских гарантий утвержденных Постановлением Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005 [3], в реестр включаются банковские гарантии, которые выданы банками, включенными в предусмотренный статьей 176.1 Налогового кодекса Российской Федерации перечень банков, отвечающих установленным требованиям для принятия банковских гарантий в целях налогообложения. В силу чего сведения о таких кредитных организациях носят общедоступный характер в части наличия у них лицензии ЦБ. В связи с указанным Закон № 44-ФЗ не требует от лиц предоставляющий банковские гарантии в качестве обеспечения обязательства по контракту, предоставлять документацию о кредитной организации, в том числе лицензии ЦБ.

Кроме того из самой банковской гарантии № БГ 161109810-2014 от 20.06.2014 не следует, что данное приложение является неотъемлемой частью банковской гарантии, и ее отсутствие влияет на ее действительность.

Иные доводы, изложенные в апелляционной жалобе, подлежат отклонению, поскольку не содержат фактов, которые не были бы проверены и не учтены судом первой инстанции при рассмотрении дела, либо влияли на обоснованность и законность оспариваемого решения суда, либо опровергали выводы суда первой инстанции.

В данном случае можно сделать вывод о неправильном толковании норм права заказчиком. Спорным моментом при заключении контракта стала банковская гарантия, в отношении которой заказчиком были предъявлены дополнительные требования, не предусмотренные законом, ввиду чего в заключении контракта было отказано. Для предотвращения аналогичных ситуаций требуется более жесткое закрепление требований, предъявляемых к банковской гарантии. Учитывая тот факт, что банковская гарантия является одним из основных средств обеспечения контракта, данная мера является гарантом сохранения бюджетных средств.

Представленные спорные ситуации не являются единичными. Несмотря на всю прогрессивность и перспективность предложенной системы государственного заказа в итоге был получен механизм, изобилующий недостатками правового характера, что конечно же может быть исправлено, путем издания необходимых актов, а также внесение изменений в Закон №44-ФЗ.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 06.04.2015)// Консультант+ [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.consultant.ru/popular/gkrf1/> (дата обращения 19.04.2015).
2. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 № 117-ФЗ (ред. от 06.04.2015)// Консультант+ [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_177648/ (дата обращения 19.04.2015).
3. Постановление Правительства РФ от 08.11.2013 № 1005 (ред. от 02.04.2015) «О банковских гарантиях, используемых для целей Федерального закона "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Консультант+ [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=LAW;n=177725> (дата обращения 19.04.2015).
4. Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 25.08.2014 по делу № А49-2126/2014 Требование: О признании недействительным одностороннего отказа от исполнения контракта, неправомерно заявленного ответчиком в качестве основания расторжения контракта. // Консультант+ [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=RAPS011;n=63482> (дата обращения 13.04.2015).

5. Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 16.01.2015 № 04АП-6452/2014 по делу № А19-13337/2014 Требование: О признании незаконными решения антимонопольного органа о признании действий заказчика нарушением части 9 статьи 31 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» и предписания об устранении нарушений. // Консультант+ [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=RAPS004;n=44460> (дата обращения 13.04.2015).
6. Федеральный закон РФ от 21 июля 2005 г. № 94-ФЗ (ред. от 02.07.2013) «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд»// Консультант+ [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_148890/ (дата обращения 13.04.2015).
7. Федеральный закон РФ от 05.04.2013 № 44-ФЗ (ред. от 06.04.2015) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Консультант+ [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_177655/ (дата обращения 13.04.2015).

ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫЕ ОБРАЗОВАНИЯ В ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ

Давудов Давуд Ахметович

*канд. юрид. наук, старший преподаватель,
Волгоградский государственный университет,
РФ, г. Волгоград*

Усенков Иван Алексеевич

*студент Волгоградского государственного университета,
РФ, г. Волгоград
E-mail: usenivan@yandex.ru*

PUBLIC LEGAL EDUCATION IN CIVIL LEGAL RELATIONS

Davudov Davud

*candidate of Law, senior Lecturer, Volgograd State University,
Russia, Volgograd*

Usenkov Ivan

*student of Volgograd state University,
Russia, Volgograd*

АННОТАЦИЯ

В статье рассматриваются основные особенности участия публично-правовых образований в гражданско-правовых отношениях, выделяется проблематика данной темы, а также отмечаются основные взгляды ученых. Авторами сделаны выводы о наличии существенных проблем и отсутствии полноценных вариантов их решения.

ABSTRACT

The article considers the main features of participation in public legal entities in civil legal relations, there is the issue of the topic, as well as pointing out the main views of scientists on it. The author makes conclusions about the presence of significant problems and the lack of options for their solution.

Ключевые слова: государство; публично-правовое образование; юридическое лицо.

Keywords: state; public legal education; legal entity.

Законодатель в Гражданском Кодексе Российской Федерации не случайно выносит публично-правовые институты (Российская Федерация, субъекты РФ и муниципальные образования) как субъекты гражданского права в отдельную главу. Хотя в ч. 1 ст. 124 ГК РФ [2, с. 71] говорится о том, что эти субъекты выступают в гражданско-правовых отношениях на равных с юридическими лицами и гражданами, пунктом 2 ч. 1 ст. 124 [2, с. 72] вносится существенная оговорка: если иное не вытекает из закона или особенностей данных субъектов. Публично-правовые образования имеют немало особенностей и связанных с ними проблем для цивилистической науки и практики.

Государство выступает как лицо и публичного, и частного права. В первом случае оно выступает в качестве носителя публичной власти.

В частно-правовых отношениях государство не имеет властных полномочий, однако выступает как особое лицо, хоть и являясь организацией, но, не подпадая под понятие лица юридического. Законодатель не выделяет его особенностей, отмечая лишь вышеупомянутую оговорку, таким образом «приравнивая государство к юридическому лицу, не называя его таковым» [9, с. 159].

Вызывает вопросы и объем правоспособности государства, очевидно, что его правоспособность не может быть общей, поэтому некоторые ученые называют ее специальной: государство само ограничивает объем своей правоспособности принимаемыми им же правовыми нормами [4, с. 49]. Однако оппоненты данной точки зрения не обоснованно заявляют о том, что ничего не мешает государству ее расширить путем принятия новых законов, поэтому скорее его правоспособность является целевой, сами же целями являются конституционные положения [9, с. 160].

Стоит отметить, что государство участвует в гражданско-правовых отношениях как непосредственно (например, система государственных закупок), так и опосредованно: как участник или учредитель юридических лиц, к которым относятся организационно-правовые формы государственного унитарного предприятия, ОАО с контрольным пакетом акций у государства, а также такие специфические формы, как государственная компания и государственная корпорация [6, с. 191].

Первой особенностью публично-правовых институтов, участвующих в гражданско-правовых отношениях, является цель такого участия: удовлетворение общественных интересов, хозяйственная же деятельность остается вспомогательной функцией, поскольку обеспечение государственного управления, по большей части, все равно осуществляется за счет налогов и сборов [4, с. 50].

Согласно ст. 125 ГК РФ от имени Российской Федерации и ее субъектов выступают их органы в пределах их компетенции [2, с. 72]. Здесь возникает дискуссия о том, как определить их правоспособность, какова их природа в гражданско-правовых отношениях. Одни ученые считают, что такой орган нужно рассматривать двояко: при совершении сделок от имени публично-правового образования он выступает как представитель публично-правового образования, при совершении иных сделок — как самостоятельный субъект права, юридическое лицо [10, с. 120]. Другие заявляют, что такая двойственность отсутствует, скорее публично-правовое образование имеет набор прав юридического лица для участия в гражданско-правовых отношениях [12, с. 14]. Такая точка зрения

обычно подтверждается тем, что в некоторых отношениях принимать участие могут лишь публично-правовые образования (например, ст. 817 ГК РФ — заемщиком в госзаиме могут быть только Российская Федерация или ее субъект [2, с. 317]), в других их участие ограничено (по Федеральному закону «О простом и переводном векселе» Российская Федерация и ее субъекты могут обязываться по векселю только в предусмотренном законом случаях) [2, с. 112]. Косвенное подтверждение этой позиции можно обнаружить в 125 статье ГК РФ, которая признает органы в качестве представителей публично-правовых образований, а не самостоятельными юридическими лицами [2, с. 72]. В решении данной проблематики ничем не может помочь и сложившаяся судебная практика, которая показывает, что судьи часто не видят разницы между публично-правовым образованием и его органом, между ответчиком и лицом, которое выступает от его имени в суде [1, с. 188].

Помимо целей и объема правоспособности выделяют следующие отличия публично-правовых образований, участвующих в гражданско-правовом обороте, от юридических лиц:

1. Способ организации (распорядительный порядок).
2. Положения в качестве учредительных документов (у юридических лиц — уставы)
3. Отсутствие имущества на праве собственности.
4. Распорядительный порядок реорганизации и ликвидации[5].

Данные отличия породили спор о необходимости введения понятия «юридическое лицо публичного права» и наделения этим статусом органов публично-правовых образований. Самый видный сторонник данной теории, профессор Чиркин В.Е. отмечал, что орган не подпадает под определение юридического лица, имеет свои особенности, из-за которых к нему просто неприменимы цивилистические подходы, поэтому введение нового института в российское законодательство просто необходимо [11, с. 32]. Некоторые другие ученые, возражая, указывают на то, что вступая в гражданско-правовые отношения, юридические лица облекаются в форму учреждения, становясь субъектами гражданского права и действуют как юридические лица. Критикуя данную теорию, они отмечают, что в ней не предложено ни четкого понятия, ни критериев разграничения, ни позиции об отнесении такого института к гражданскому или административному праву [7, с. 47].

Особенности имеет и деликтоспособность публично-правовых образований. Государство несет ответственность по ст. 1069 и 1070 ГК РФ (за вред, причиненный государственными органами и органами

дознания и предварительного следствия соответственно) [2, с. 403]. Согласно Постановлениям Пленумов Верховного Суда и ВАС России, ответчиком в суде признается Российская Федерация, ее субъект, муниципальное образование в лице его органов, взыскание денежных сумм выплачивается из средств соответствующих бюджетов, при недостатке — и казны [8, с. 32]. Ученые выделяют здесь следующую специфику: во-первых, государство на месте правонарушителя выступает «против себя», меры принуждения направлены не него, а на конкретный орган, во-вторых, имущественная ответственность Российской Федерации ограничена ее казной, в-третьих, отмечается сложность исполнения решений судов по делам, где ответчик — Российская Федерация [3, с. 115].

Таким образом, рассмотрев основные особенности участия публично-правовых организаций в гражданско-правовых отношениях, а также отметив наиболее проблемные моменты, можно сделать вывод, что российские законодательство и правоприменение в исследуемой сфере нуждаются в совершенствовании, однако предложения цивилистической науки на данный момент вносят больше путаницы и вопросов, чем готовых и качественных решений.

Список литературы:

1. Бораев З.К. Некоторые особенности представительства интересов публично-правовых образований в деликтных правоотношениях. //Пробелы в российском законодательстве. 2010. № 2.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации. Части первая, вторая, третья, четвертая: по состоянию на 20 мая 2014 г. М.: Эксмо, 2014. — 768 с.
3. Ковальчук С.А., Специфика имущественной ответственности РФ при правоприменении норм ГК РФ. //Вестник Пермского национального исследовательского политехнического университета. Культура, история, философия, право. 2013. № 8.
4. Кузьменков Е.С., Участие публично-правовых образований в гражданских правоотношениях. //Сервис в России и за рубежом. 2012. № 2.
5. Леденёва М. Участие публично-правовых образований в гражданских правоотношениях// М. Леднева — [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://epam.ru/articles/rus/Ledenova_20May2009.pdf. Дата обращения: 23.03.2015.
6. Леус М.В. Участие публично-правовых образований в гражданских правоотношениях. //Экономика. Право. Печать. Вестник КСЭИ. 2014. № 3—4.

7. Осипов А.А., О признании государственных и муниципальных органов власти юридическими лицами публичного права в гражданских правоотношениях. //Вестник Южно-уральского государственного университета. Серия: Право. 2013. № 3.
8. Постановление Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник Верховного Суда РФ. 1996. № 9.
9. Сергеев А.П., Гражданское право. Учебник: в 3 т. Т. 1/ А.П. Сергеев. 4-е изд., перераб. и доп. М.: 2005. — 564 с.
10. Суханов Е.А. Об ответственности государства по гражданско-правовым обязательствам. // Вестник ВАС РФ, 2001. № 3.
11. Чиркин В.Е. Юридическое лицо публичного права // Журнал российского права. 2005. № 5.
12. Щербакова Ю.В. К вопросу о министерстве как юридическом лице. // Законодательство и экономика. 2003. № 10.

СЕКЦИЯ 4.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

ЗАКРЕПЛЕНИЕ ИММУНИТЕТА ГОСУДАРСТВ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Старожилова Наталья Петровна

*старший преподаватель, КарГУ имени Е.А. Букетова,
Республика Казахстан, г. Караганда
E-mail: star-np@mail.ru*

Кенжаева Мадина Илхомовна

*студент 4 курса, КарГУ имени Е.А. Букетова,
Республика Казахстан, г. Караганда*

FIXATION OF IMMUNITY OF STATES IN LEGISLATION OF REPUBLIC OF KAZAKHSTAN

Starozhilova Natalya

*senior lecturer, KSU after Buketov E.A.,
Republic of Kazakhstan, Karaganda*

Kenzhaeva Madina

*4th year student, KSU after Buketov E.A.,
Republic of Kazakhstan, Karaganda*

АННОТАЦИЯ

В статье рассматривается развитие законодательства Республики Казахстан об иммунитете иностранных государств. Авторы используют методы сравнительно-правового анализа, исторический. До 1999 года Казахстан использовал доктрину абсолютного иммунитета: гражданско-процесуальное законодательство Казахстана разрешало предъявление иска к государству во внутренних судах только с согласия самого государства. С 1999 года в Казахстане

принята теория ограниченного иммунитета. В статье анализируется содержание теории ограниченного иммунитета и ее закрепление в законодательстве государства.

ABSTRACT

The goal of this article is tracing the development of the legislation of the Republic of Kazakhstan about the immunity of foreign states. The authors use comparative- legal analysis, historical methods. Until 1999, Kazakhstan has used the doctrine of absolute Immunity: civil legislation of Kazakhstan procedural permitted to sue the state in the national courts only with the consent of the state. Since 1999, Kazakhstan adopted a theory of limited immunity. It is analyzed in article the content of the theory of limited immunity and its consolidation in the law of the state.

Ключевые слова: иммунитет иностранного государства; теория ограниченного иммунитета; теория абсолютного иммунитета; гражданско-процессуальное законодательство; юрисдикция государства; обеспечение иска.

Keywords: immunity of a foreign state; theory of limited immunity; theory of absolute immunity; civil procedural law; jurisdiction of the State; maintenance of the claim.

В международном публичном праве общепризнанным является принцип суверенного равенства государств. Благодаря действию этого принципа каждое государство, независимо от величины его территории, уровня экономического развития пользуется в международных отношениях правами наравне с другими государствами, и эти государства обязаны соблюдать верховенство другого государства на его территории и независимость во внешних делах. Однако, в практике межгосударственной деятельности довольно часты случаи, когда государство вступает не только в межгосударственные отношения, но и в отношении гражданско-правового характера с частными иностранными лицами. Все происходит достаточно спокойно, если обе стороны добросовестно выполняют свои обязательства и успешно достигают цели своего соглашения. Часто одна из сторон положения такого соглашения не соблюдает и тогда другой стороне приходится искать защиты своих прав в национальном суде. Особенно осложняется ситуация, когда нарушителем договора является иностранное государство. В случае подачи иска против государства в иностранном национальном суде государство-ответчик может сослаться на иммунитет от иностранной судебной юрисдикции, и судебная тяжба с таким государством становится довольно

обременительной. Указанные обстоятельства создают определенные риски для частных компаний, которые вступают в гражданско-правовые отношения с государствами. Получается, что с одной стороны субъект обладает суверенитетом, а с другой стороны субъект суверенитетом не обладает. Налицо, неравноправие сторон договора. Проблемы, затрагивающие иммунитет государства, возникают, например, в связи с эксплуатацией государством морских торговых судов, воздушных торговых судов, при освоении иностранными компаниями природных богатств на территории другого государства и др.

О широком распространении теории ограниченного иммунитета свидетельствует тот факт, что Конвенция о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности базируется на положениях теории ограниченного иммунитета [6]. Обе теории исходят из того, что государство пользуется иммунитетом. В современном международном праве норма о государственном иммунитете является общепризнанной, различается лишь подход государств к объему и сфере его применения. В настоящее время не существует договорной международно-правовой нормы универсального характера, которая предоставляла бы государству как абсолютный, так и ограниченный иммунитет. За десятилетия международной юрисдикционной практики в целях предотвращения неблагоприятных последствий для частных компаний от действий суверенных государств в противовес теории абсолютного иммунитета создана теория ограниченного государственного иммунитета. Это привело к разделению государств, в зависимости от того, какой теории иммунитета они придерживаются [8, с. 108—109]. Как правило, в целях институционализации теории иммунитета государство принимает либо соответствующий национальный закон, либо включает положения об иммунитете непосредственно в текст контракта.

В Республике Казахстан положения об иммунитете государств закреплены, на данный момент, в двух нормативных правовых актах: Гражданский Кодекс РК и Гражданско-процессуальный Кодекс РК. Следует отметить, что в Республике Казахстан нет специального закона об иммунитете иностранных государств, в отличие от практики европейских государств и стран англо-саксонской системы.

До 1999 года Казахстан придерживался теории абсолютного иммунитета. Законодательство Казахстана сделало первый шаг к переходу от абсолютного к ограниченному иммунитету в 1999 году с принятием нового Гражданского процессуального кодекса. Например, в статье 435 ГПК Казахской ССР была заложена концепция абсолютного иммунитета: «Предъявление иска к иностранному государству, обеспечение иска и обращение взыскания на имущество

иностранного государства, находящегося в СССР, могут быть допущены лишь с согласия компетентных органов соответствующего государства» [2]. Пункт 1 статьи 422 ныне действующего ГПК Республики Казахстан закрепил иную формулу: «Предъявление иска к иностранному государству, привлечение его к участию в деле в качестве третьего лица, наложение ареста на его имущество и задержание этого имущества в порядке обеспечения иска и обращение взыскания на это имущество допускаются лишь с согласия компетентных органов соответствующего государства, если иное не предусмотрено законом или международным договором Республики Казахстан» [3]. Основное отличие новой формулы в том, что иное уже может быть предусмотрено законом или международным договором, что означает возможность внедрения теории ограниченного иммунитета. Следует отметить, что идея о принятии Закона Республики Казахстан об иммунитете иностранных государств, который на законодательном уровне закрепит концепцию ограниченного иммунитета, высказывалась неоднократно. Такое предложение было сформулировано Сулейменовым М.К. [7]. Данную точку зрения также поддерживают Юлдашева И.А. [9], Касымбаева М.М. [5] и др. Хотя высказывались и иные, по сути противоположные, предложения. В частности, в контексте исков к государству, связанных с приватизацией, Жанайдаров И.У. отмечает: «Таким образом, для предотвращения негативных последствий от арбитражных решений, вынесенных за рубежом, прежде всего можно посоветовать: ... 2) принять закон, которым устанавливается государственный иммунитет против всех гражданских исков или, как усеченный вариант, исков, вытекающих из приватизации» [4]. Точка в дискуссии была поставлена 5 февраля 2010 года, когда Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан был дополнен Главой 46 «Юрисдикционный иммунитет иностранного государства и его собственности» [3], а статья 422 была исключена из ГПК. Глава 46 предусматривает, что иностранное государство пользуется в Республике Казахстан юрисдикционным иммунитетом, включая судебный иммунитет, иммунитет от обеспечения иска и иммунитет от принудительного исполнения судебного акта.

Аналогичный набор иммунитетов был также предоставлен Республике Казахстан посредством дополнения статьи 1102 ГК РК пунктом 2, который наделяет Республику Казахстан юрисдикционным иммунитетом в отношении себя и своей собственности от юрисдикции судов другого государства в гражданско-правовых отношениях с иностранным элементом. Данный итог явился логичным продол-

жением присоединения Казахстана 27 октября 2009 года к Конвенции ООН о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности [6].

Положения Главы 46 ГПК РК закрепляют аналогичные распространенным в мировой практике основания отказа от иммунитета иностранного государства. В частности, предусматривается, что иностранное государство не пользуется судебным иммунитетом в следующих случаях: при наличии согласия; по спорам, возникшим при осуществлении этим государством предпринимательской деятельности; по спорам, связанным с участием в юридических лицах; по спорам, касающимся прав на недвижимое имущество и прав на имущество, которые возникают по основаниям, не связанным с осуществлением этим государством суверенной власти; по спорам о возмещении ущерба (вреда); по спорам, касающимся объектов прав интеллектуальной собственности; по трудовым спорам; по спорам, связанным с эксплуатацией морских судов и судов внутреннего плавания.

Итак, основания юрисдикционного иммунитета иностранного государства в РК закреплены в главе 46 ГПК РК. В соответствии со статьей 427 ГПК РК юрисдикционный иммунитет включает в себя три вида иммунитетов: судебный иммунитет, иммунитет от обеспечения иска, иммунитет от принудительного исполнения судебного решения. Содержание статьи 428 ГПК РК показывает, что, в принципе, РК придерживается теории иммунитета, но ограничивает судебный иммунитет иностранных государств в следующих случаях: когда государство согласилось на отказ от судебного иммунитета; по спорам, связанным с нарушением иностранным государством юрисдикционного иммунитета Республики Казахстан и ее собственности; а также, если иностранное государство осуществило деятельность иную, чем осуществление суверенной власти государства, в том числе в случаях, указанных в статьях 435—441 ГПК РК, то есть:

- иностранное государство не пользуется в Республике Казахстан судебным иммунитетом по спорам, возникшим при осуществлении этим государством предпринимательской деятельности на территории Республики Казахстан;

- иностранное государство не пользуется в Республике Казахстан судебным иммунитетом по спорам, касающимся его участия в коммерческих и некоммерческих юридических лицах, учрежденных или имеющих основное место деятельности на территории Республики Казахстан;

- иностранное государство не пользуется в Республике Казахстан судебным иммунитетом по спорам, касающимся его прав на недвижимое имущество, которое находится на территории Республики Казахстан, а также его обязательств, связанных с таким имуществом;

- иностранное государство не пользуется в Республике Казахстан судебным иммунитетом по спорам о возмещении этим государством вреда, причиненного жизни и (или) здоровью, и ущерба, причиненного имуществу, если требование возникло из причинения ущерба; имуществу действием (бездействием) или обстоятельством, имевшим место полностью или частично на территории Республики Казахстан;

- иностранное государство не пользуется в Республике Казахстан судебным иммунитетом по спорам, касающимся установления и осуществления его прав на объекты интеллектуальной собственности;

- иностранное государство не пользуется в Республике Казахстан судебным иммунитетом по трудовым спорам, возникшим между этим государством и работником, относительно работы, которая была или должна быть выполнена полностью или частично на территории Республики Казахстан;

- иностранное государство, являющееся собственником морского судна или судна внутреннего плавания либо эксплуатирующее такое судно, не пользуется в Республике Казахстан судебным иммунитетом по спорам, касающимся эксплуатации этого судна или перевозки груза этим судном, если в момент возникновения факта, послужившего основанием иска, судно использовалось в иных целях, нежели в государственных некоммерческих целях.

Согласно статье 429 ГПК РК выделяется три способа выражения согласия иностранного государства на юрисдикцию суда Республики Казахстан, это: посредством международного договора с Республикой Казахстан; в письменном соглашении, не являющемся международным договором Республики Казахстан; путем заявления в суде Республики Казахстан или письменного уведомления в рамках конкретного разбирательства, также расценивается как отказ от юрисдикционного иммунитета, в соответствии со статьей 430 ГПК РК, если иностранное государство явилось стороной разбирательства, возбужденного по его инициативе в суде Республики Казахстан, или вступило в разбирательство существа дела в суде Республики Казахстан, или предприняло какое-либо иное действие по существу дела. Однако, если государство докажет в суде, что до того,

как оно предприняло такие действия, ему не могли быть известны факты, дающие основание заявить об иммунитете, оно может ссылаться на иммунитет на основании этих фактов незамедлительно после того, как они стали ему известны. Отказом от иммунитета, согласно статье 432 ГПК РК, является выражение иностранного государства, в письменной форме, согласия на рассмотрение в арбитраже споров с его участием, которые возникли или могут возникнуть в будущем.

Что касается отзыва согласия на отказ от иммунитета, то его регулирует статья 433 ГПК РК, в соответствии с которой, согласие иностранного государства на отказ от судебного иммунитета, иммунитета от обеспечения иска и иммунитета от принудительного исполнения судебного акта не может быть отозвано, за исключением случаев, когда допустимость отзыва такого согласия прямо предусмотрена соглашением с другой участвующей в споре стороной.

Теперь рассмотрим более подробно иммунитеты от обеспечения иска и от принудительного исполнения судебного акта. Иностранное государство пользуется иммунитетом от обеспечения иска и иммунитетом от принудительного исполнения судебного акта, за исключением случаев, когда: а) иностранное государство прямо выразило согласие на отказ от указанных в настоящей статье видов юрисдикционного иммунитета; б) иностранное государство зарезервировало или иным образом обозначило имущество на случай удовлетворения требования, являющегося предметом разбирательства в суде Республики Казахстан; в) находящееся на территории Республики Казахстан имущество иностранного государства используется и (или) предназначено для использования иностранным государством в целях иных, чем осуществление суверенной власти государства. Эти положения закреплены в статье 442 ГПК РК.

Статьи 444-446 ГПК РК регулируют непосредственно процессуальные вопросы. Согласно статье 444 ГПК РК, дела с участием иностранного государства рассматриваются судами Республики Казахстан по правилам судопроизводства Республики Казахстан, включая правила о подсудности, действующие в отношении юридических лиц, в частности, иностранных юридических лиц. В соответствии со статьей 445 ГПК РК, вопрос о том, пользуется или не пользуется иностранное государство судебным иммунитетом, решается судом Республики Казахстан в судебном заседании с вызовом сторон. Вопросы об обеспечении иска и о принудительном исполнении судебного акта, вынесенного в отношении иностранного государства, суд Республики Казахстан решает в зависимости от наличия или

отсутствия у иностранного государства соответственно иммунитета от обеспечения иска и иммунитета от принудительного исполнения судебного акта, данная норма закреплена в статье 446 ГПК РК.

Статья 447 ГПК РК закрепила немаловажный принцип взаимности, согласно которому, если будет доказано, что в иностранном государстве, в отношении которого возник вопрос о юрисдикционном иммунитете, Республике Казахстан предоставляется юрисдикционный иммунитет в более ограниченном объеме, чем тот, который предоставляется иностранному государству в силу ГПК РК, то суд Республики Казахстан на основе взаимности при решении указанного вопроса вправе исходить из того же объема юрисдикционного иммунитета, каким Республика Казахстан пользуется в соответствующем иностранном государстве.

Как и в Конвенциях и законах зарубежных стран об иммунитете, в статье 449 ГПК РК содержится норма, относящаяся к направлению и вручению иностранному государству процессуальных документов, согласно которой, направление иностранному государству извещения о возбуждении в отношении него дела в суде Республики Казахстан и иных судебных документов осуществляется по дипломатическим каналам. Датой вручения этих документов считается дата получения их органом исполнительной власти, ведающим иностранными делами соответствующего государства. Поручения судов Республики Казахстан о вручении иностранному государству документов и совершении в связи с возбужденным в отношении него в суде Республики Казахстан делом иных процессуальных действий оформляются в порядке, предусмотренном нормативными правовыми актами Республики Казахстан и международными договорами Республики Казахстан, регламентирующими оказание правовой помощи. Статья 450 ГПК РК предусматривает вынесение заочного решения, но только при условии, если суд установит, что: а) соблюдены требования вышеизложенной статьи 449 ГПК РК; б) с даты направления поручения о вручении иностранному государству документов о возбуждении в отношении него дела прошло не менее шести месяцев; в) государство не пользуется судебным иммунитетом [3].

Положения об иммунитете содержит и ГК РК, статья 1102 ГК РК предусматривает использование юрисдикционного иммунитета Республикой Казахстан. В гражданско-правовых отношениях с иностранным элементом Республика Казахстан пользуется юрисдикционным иммунитетом от юрисдикции судов другого государства, в отношении себя и своей собственности, включая судебный иммунитет, иммунитет от обеспечения иска и иммунитет от принудительного исполнения

судебного акта. За исключением следующих случаев: а) если иное предусмотрено в международном договоре Республики Казахстан; б) если иное не установлено в письменном соглашении, не являющемся международным договором Республики Казахстан; в) путем заявления в суде или письменного уведомления в рамках конкретного разбирательства [1].

Таким образом, как предоставление юрисдикционного иммунитета Казахстаном иностранному государству, так и использование юрисдикционного иммунитета самим Казахстаном, регулируются, помимо Конвенции ООН о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности и других международных договоров РК, также нормами ГК РК и ГПК РК, но ГПК РК регламентирует предоставление иммунитета другому государству Республикой Казахстан, а Гражданский кодекс РК определяет случаи, когда Казахстан пользуется иммунитетом.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Республики Казахстан (Особенная часть) от 1 июля 1999 года — [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: online.zakon.kz/document/?doc_id (дата обращения 24.04.2015).
2. Гражданский процессуальный кодекс Казахской ССР от 28 декабря 1963 года (у.с.) — [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: online.zakon.kz/document/?doc_id (дата обращения 24.04.2015).
3. Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 июля 1999 года — [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: online.zakon.kz/document/?doc_id (дата обращения 24.04.2015).
4. Жанайдаров И.У. Защита права. Защита гражданских прав: Материалы научно-практической конференции, посвященной 10-летию Казахского гуманитарно-юридического университета (в рамках ежегодных цивилистических чтений). Алматы, 13—14 мая 2004 г. / Отв. ред. Сулейменов М.К. Алматы: НИИ частного права, КазГЮУ, 2005. — 610 с.
5. Касымбаева М.М. Закон об иммунитетах иностранных государств: опыт США. Субъективное гражданское право и средства его обеспечения. Материалы Международной научно-практической конференции, посвященной памяти профессора Басина Ю.Г. (в рамках ежегодных цивилистических чтений). Алматы, 13—14 июня 2005 г. / Отв. ред. Сулейменов М.К. Алматы: КазГЮУ, 2004. — 506 с.
6. Конвенция ООН о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности от 2 декабря 2004 года — [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: online.zakon.kz/document/?doc_id (дата обращения 24.04.2015).

7. Право и внешнеэкономическая деятельность в РК. Государство как субъект внешнеэкономической деятельности / Отв. ред. Сулейменов М.К. Алматы: КазГЮА, 2001. — 165 с.
8. Хлестова И.О. Вопросы иммунитета государств в законодательстве и договорной практике СССР // Советское государство и право. — 1991. — № 11. — С. 105—112.
9. Юлдашева И.А. Функциональный иммунитет: участие государства в гражданском обороте и его ответственность по обязательствам своим имуществом. Объекты гражданских прав: Материалы международной научно-практической конференции (в рамках ежегодных цивилистических чтений). Алматы, 25—26 сентября 2003 г. / Отв. ред. Сулейменов М.К. Алматы: КазГЮУ, 2004. — 486 с.

СЕКЦИЯ 5.

ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫЕ ОРГАНЫ

ПРОВЕРКА ПОКАЗАНИЙ НА МЕСТЕ КАК СЛЕДСТВЕННОЕ ДЕЙСТВИЕ: ПРОБЛЕМА СОСТОЯТЕЛЬНОСТИ В СОВРЕМЕННОМ УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИИ

Осавелюк Елена Алексеевна

*канд. юрид. наук, профессор, член Ассоциации международного права,
декан юридического факультета Института международного права
и экономики им. А.С. Грибоедова г. Москвы,
РФ, г. Москва*

Антипов Олег Сергеевич

*студент юридического факультета Института международного
права и экономики им. А.С. Грибоедова г. Москвы,
РФ, г. Москва
E-mail: zekoleg@mail.ru*

**THE VERIFICATION OF THE EVIDENCE
AS AN INVESTIGATIVE ACT: THE PROBLEM
OF COMPLETENESS OF THE MODERN CRIMINAL
PROCEDURE LEGISLATION
OF THE RUSSIAN FEDERATION**

Elena Osavel'yuk

*PhD, a professor, a member of the International Law Association,
the Dean of the Law Faculty of the Institute of International Law
and Economics of A.S. Griboedov in Moscow,
Russia, Moscow*

Antipov Oleg

*law student at the Institute of International Law and Economics
of A.S. Griboedov in Moscow,
Russia, Moscow*

АННОТАЦИЯ

В данной статье рассмотрена важнейшая проблема состоятельности проверки показаний на месте как нового следственного действия. Введенное в УПК РФ в 2001 году, следственное действие не перестает оставаться предметом научных дискуссий. В статье рассматриваются различные точки зрения на сущность и содержание проверки показаний на месте и высказывается авторская точка зрения по этим вопросам.

ABSTRACT

The most important problem of completeness of the verification of the evidence on the spot as a new investigative act is analyzed in this article. Having appeared with the adoption of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation, the current procedure remains to be the main subject of academic debates. The author tried to make arguments in favor of each disputing party and also tried to express his views on this issue reasonably.

Ключевые слова: проверка показаний на месте; проблема состоятельности следственного действия.

Keywords: check the reading on the spot; the problem is the consistency of investigative actions.

Проверка показаний на месте является комплексным следственным действием, правильное понимание и осуществление которого

обеспечивает соблюдение прав его участников, получение объективных и доброкачественных сведений, которые могут быть содержанием доказательств.

Рассматриваемая тема является актуальной для действующих сотрудников всех правоохранительных органов, а также слушателей, избравших для себя профессию следователя или дознавателя.

К сожалению, не всегда законодательные новеллы являются позитивным явлением для уголовно-процессуального права, являясь результатом лоббирования чьих-либо интересов или привнося новый, «сырой» процессуальный институт, ярким примером которого является следственное действие проверка показаний на месте.

Осознание сущности проверки показаний на месте необходимо начинать с анализа ее дефиниции. Это своеобразный *terminus a quo* в гносеологической деятельности познающего. Древнегреческий философ Демокрит, подчеркивая важность разумения смысла слова, утверждал, что «слово есть тень дела» [4, с. 344].

В Уголовно-процессуальном кодексе РФ (ст. 194) не раскрывается понятие проверки показаний на месте, а лишь определены некоторые базисные признаки этого следственного действия [8]. В силу данного обстоятельства в научной литературе существуют дискуссии относительно дефиниции рассматриваемого следственного действия.

Например, Н.П. Яблоков определяет проверку показаний на месте как «самостоятельное следственное действие, производимое в целях установления новых обстоятельств, путем проверки или уточнения на месте, связанном с исследуемым событием, ранее данных показаний» [12, с. 532].

Представляется, что сложно согласиться со смысловым объемом такого истолкования. Н.П. Яблоков сформулировал определение, ограничившись положениями статьи 194 УПК РФ, тем самым упустив некоторые очень важные для понимания признаки проверки показаний на месте.

А.Ф. Волынский и В.П. Лавров в учебном пособии разработали формулировку проверки показаний на месте как «самостоятельного следственного действия, состоящего в показе лицом, правдивость показаний которого проверяется, определенного места, связанного с событием преступления, рассказе о совершенных на этом месте действиях, демонстрации определенных действий, исследовании указанного места и сопоставлении сведений, сообщенных лицом, с объективной обстановкой на месте» [1, с. 490]. Такое понимание, позволяет учитывать большинство наиболее значимых атрибутов

рассматриваемого следственного действия. Представляется рациональным дополнить родовое понятие признаком, сформулированным С.Б. Россинским. Ученый уточняет, что проверка показаний на месте является «следственным действием комплексного гносеологического характера [6, с. 9]», тем самым подчеркивая ее сложную познавательную сущность.

Таким образом, можно сформулировать следующую обобщенную дефиницию: *«Проверка показаний на месте — это следственное действие комплексного гносеологического характера, состоящее в показе лицом, правдивость показаний которого проверяется, определенного места, связанного с событием преступления, рассказе о совершенных на этом месте действиях, демонстрации определенных действий, исследовании указанного места и сопоставлении сведений, сообщенных лицом, с объективной обстановкой на месте».*

Относительно состоятельности проверки показаний на месте как самостоятельного следственного действия в научной литературе имеется два противоположных взгляда: одни ученые утверждают о несомненной полезности и незаменимости данного следственного действия [11, с. 50—55], другие — настаивают на вредоносности и необоснованности такого процессуального действия [3, с. 31—34].

Аргументы последних представляются более убедительными, отражающими действительную эссенцию рассматриваемого следственного действия. Как уже отмечалось ранее, до принятия ныне действующего Уголовно-процессуального кодекса, проверка показаний на месте не была включена в систему следственных действий, а в рамках предварительного следствия чаще всего применялось другое процессуальное мероприятие — следственный эксперимент [9]. Однако, наряду с применением норм УПК РСФСР 1960 г, по справедливому замечанию В.И. Зажицкого, существовала негативная противозаконная практика использования следователями и оперативными работниками «...так называемой проверки показаний на месте». «Это действие — объясняет ученый — представляет собой... конгломерат повторного допроса, осмотра, следственного эксперимента, предъявления для опознания неподвижного объекта. Фактическая цель которого состоит в том, чтобы обвиняемый повторил свое признание в преступлении при понятих и не решился затем от него отказаться — независимо от правдивости или ложности этого признания, а также в том, чтобы искусственно создать свидетелей путем допроса понятих, присутствовавших при этом мероприятии» [3, с. 31] Римский политик Марк Туллий, являясь виднейшим философом и оратором,

утверждал, что «история есть наставница жизни» [2, с. 5], однако, авторы УПК РФ, представляется, были другого мнения.

При анализе научной литературы по теме статьи было отмечено, что некоторые ученые безосновательно утверждают об истинности, казалось бы, весьма спорных констатаций относительно сущности проверки показаний на месте. Более того, некоторые из них вовсе уверены в том, что «все спорные вопросы в отношении этого следственного действия решены и практика его применения бесспорна» [11, с. 51].

Представляется, что с таким мнением сложно согласиться, считая, что подобная позиция ученых есть *argumentum ad ignorantiam* и не должна быть воспринята на веру.

Неразрешенными остаются следующие ключевые аспекты сущности проверки показаний на месте:

1. невозможность собирания вещественных доказательств [10, с. 12];

2. роль понятых в данном следственном действии, т. к. «они не могут свидетельствовать об объективности или необъективности сведений, сообщаемых лицом в ходе допроса, проведенного в ходе проверки показаний на месте» [3, с. 33];

3. отсутствие четкой закрепленной нормативно системы целеполагания [10, с. 11];

4. условия подтверждения показаний лица, т. к., по справедливому замечанию Г.Н. Александрова и М.С. Строговича, возможен казус, когда «...источник доказательств остается один и тот же, т. е. им является обвиняемый, а не другие объективные данные. Поэтому никакой проверки... в этих случаях не получится» [7, с. 22];

5. возможность «участия» пластмассовой куклы [3, с. 33];

6. возможность замены проверки показаний на месте другими следственными действиями [3, с. 32];

7. оправданность сложной организации, материальных затрат и процессуального времени [3, с. 33];

8. возможность проведения проверки показаний на месте в жилище без судебного решения, в силу ч. 2 ст. 164 УПК РФ [5].

Стоит также отметить, что описываемая в ярких красках «доказательственная ценность проверки показаний на месте с точки зрения установления истины по делу» [11, с. 50] на практике не находит подтверждения. По данным С.А. Шейфера, ни в одном из уголовных дел, по которым невиновные (впоследствии реабилитированные) сознались в совершении убийства, не обошлось без проверки показаний на месте [3, с. 34].

Представляется, что уголовно-процессуальный институт проверки показаний на месте нуждается в серьезном законодательном совершенствовании, т. к. уголовно-процессуальное законодательство должно учитывать постоянно изменяющиеся реалии современной общественной жизни.

Список литературы:

1. Волинский А.Ф., Лавров В.П. Криминалистика: учебник для студентов вузов. 2-е изд., перераб. и доп. М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2013. — 943 с.
2. Гаспаров М.Л. Цицерон М.Т. Три трактата об ораторском искусстве: Книга Вторая М.: Ладомир, 1994. — 475 с.
3. Зажицкий В.И. Нужно ли следственное действие с «участием» куклы?// Российская юстиция. — 2012, — № 9. — С. 31—34.
4. Лосев А.Ф., Гаспаров М.Л. Диоген Лаэртский. О жизни, учениях и изречениях знаменитых философов: Философское Наследие том 99 2-е изд., исправл. М.: Мысль, 1986. — 571 с.
5. «Проверка показаний на месте: проблемы правового регулирования» / С.А. Новиков / [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://www.juristlib.ru/book_6190.html (дата обращения: 19.04.2015 г.).
6. Россинский С.Б. Соотношение результатов невербальных следственных и судебных действий с показаниями по уголовному делу: возможные варианты решения проблемы// Российский следователь. — 2013. — № 17. — С. 4—9.
7. Строгович М.С., Александров Г.Н. Неправильная практика//Социалистическая законность. — 1960. — № 3. — С. 20—26.
8. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 30.03.2015) / СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 19.04.2015 г.).
9. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 27.10.1960) (ред. от 31.12.1996) / "Свод законов РСФСР", т. 8, с. 613.
10. Ушаков А.Ю. Некоторые тенденции, указывающие на совершенствование правовой регламентации в отношении следственного действия «проверка показаний на месте»//Российский следователь. — 2014. — № 5. — С. 10—12.
11. Центров Е.Е. О сути следственного действия «проверка показаний на месте»//Законность. М., — 2013, — № 10 — С. 50—55.
12. Яблоков Н.П. Криминалистика: Учебник 4-е изд., перераб. и доп. М.: Юристъ, 2014. — 752 с.

СЕКЦИЯ 6.

СТРАХОВОЕ, МЕДИЦИНСКОЕ, ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ ПРАВО И НОТАРИАТ

ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ НОТАРИАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

Еркенов Дархан Амангельдыевич

*студент 3 курса специальность «Юриспруденция»,
Восточно-Казахстанского государственного Университета
и.м. С. Аманжолова,
Республика Казахстан, г. Усть-Каменогорск
E-mail: Han.93@mail.ru*

Кунанбаева Гульмира Какимжановна

*нотариус города Усть-Каменогорск,
Восточно-Казахстанской области, магистр юриспруденции,
Республика Казахстан, г. Усть-Каменогорск
E-mail: almalik_73@mail.ru*

ORGANIZATIONAL AND LEGAL BASES OF NOTARIAL ACTIVITY IN THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN AND FOREIGN COUNTRIES

Erkhanov Darkhan

*3rd year student of major “Jurisprudence”,
S. Amanzholov East Kazakhstan State University,
Republic of Kazakhstan, Ust-Kamenogorsk*

Kunanbayeva Gulmira

*notary of Ust-Kamenogorsk city,
East Kazakhstan Region, master of jurisprudence,
Republic of Kazakhstan, Ust-Kamenogorsk*

АННОТАЦИЯ

Цель исследования заключается в определении организационно-правовых основ нотариальной деятельности в Республике Казахстан. На основе метода сравнительного правоведения сделаны выводы о правовом статусе нотариуса как квалифицированного юриста, осуществляющего публично-правовую, правоохранительную деятельность от имени государства.

ABSTRACT

The aim of research is definition of organizational and legal bases of the notarial activity in Republic of Kazakhstan. On the basis of comparative jurisprudence method, conclusions of legal status of the notary are drawn as a qualified lawyer who is carrying out public, law-enforcement activity on behalf of the state.

Ключевые слова: нотариус; нотариат; нотариальная деятельность; нотариальная палата.

Keywords: notary, notariate; notarial activity; notarial chamber.

Нотариат обладает уникальной природой, т. к. нотариус выступает, во-первых, как уполномоченный представитель государства, во-вторых, как представитель свободной профессии (частнопрактикующий нотариус), в-третьих, как представитель интересов гражданина. Органичное сочетание этих трех форм «представительства» характеризует статус нотариуса и нотариата в правовом государстве. Проанализировав понятие нотариата в разных странах, можно сделать вывод, что оно имеет общие черты. Нотариат выступает правовым институтом по оказанию юридической помощи квалифицированными юристами и должностными лицами путем удостоверения сделок и фактов, имеющих юридическое значение, предусмотренные законодательством той или иной страны.

Нотариат в Республике Казахстан — это правовой институт по оказанию квалифицированной юридической помощи, обеспечивающий защиту прав и законных интересов физических, юридических лиц путем совершения нотариальных действий [1]. Нотариат в Украине — это система органов и должностных лиц, на которые возложена обязанность удостоверять права, а также факты, имеющие юридическое значение, и совершать иные нотариальные действия, предусмотренные настоящим Законом «О нотариате», с целью придания им юридической достоверности [2].

Закон Японии «О нотариате» от 2003 года № 53, не содержит конкретного определения нотариуса, нотариус в Японии рассматривается в качестве инструмента превентивного правосудия [3].

Нотариат в США — это правовой институт по оказанию квалифицированной юридической помощи должностными лицами, уполномоченными каждым штатом по своей особенности, по подтверждению, заверению документов, и снятию показаний с помощью свидетелей, если нотариус также судебный репортер [4].

Основным нормативно-правовым актом, регулирующим нотариат в Республике Казахстан, является Закон Республики Казахстан от 14 июля 1997 года № 155-1 «О нотариате», на основании которого нотариусы делятся на государственных и частных [1]. Аналогичная система нотариата предусмотрена законом Украины «О нотариате» от 02 сентября 1993 № 3425-ХІІ [3] и многих стран СНГ.

По закону Японии «О нотариате» от 2003 года № 53 закреплено понятие только государственного нотариуса, но в их системе есть некая особенность, японский нотариус занимает промежуточное положение между государственным и частным работником. Это обусловлено тем, что в Японии нотариат считается органом юстиции, а нотариус — чиновником, представителем исполнительной власти, так как он назначается государством и выполняет государственные задачи [5]. Экономический риск от своей деятельности нотариус несет сам. Таким образом, японский нотариус занимает промежуточное положение между государственным служащим и представителем свободной профессии.

Еще одной кардинально отличающейся от нотариальной системы Республики Казахстан является нотариат США. Традиционным и органичным для правовой системы США является институт *notaries public* — «публичных нотариусов», представляющий собой результат длительной, многовековой эволюции нотариата в рамках англосаксонского права, в ходе которой происходил постепенный и последовательный отрыв нотариата от своих романских корней. В Англии, Шотландии и Ирландии этот процесс не зашел столь далеко, и в этих странах нотариусы являются опытными юристами-профессионалами, несмотря на то, что спектр совершаемых ими нотариальных действий значительно уже, чем у их коллег из большинства стран континентальной Европы. Для того, чтобы стать *notary public*, в США не требуется быть квалифицированным юристом. Выполняемые им функции очень ограничены и охватывают в первую очередь приведение к присяге, свидетельствование верности подписи, протест

векселей. По существу, американский notary public — это просто пользующийся доверием свидетель [4].

Обычно латинский нотариус осуществляет свои функции в рамках свободной юридической профессии. В Португалии и на Кубе нотариусы — государственные служащие. В основном нотариусы назначаются государством и не могут отчуждать свою должность или передавать её по наследству, за исключением Франции и, частично, Бельгии [4].

В подавляющем большинстве государств латинского нотариата нотариусы объединены в региональные нотариальные палаты. Нередко также существование национального органа нотариата, создание которого может предусматриваться законом (Италия, Франция) или происходить по инициативе самих нотариусов (Бельгия, Нидерланды). Совместное выполнение профессиональных функций возможно во Франции, Италии, Нидерландах, а также Испании, но исключительно в форме простого товарищества [4].

В каждой стране нотариусам предоставляются определенные права и обязанности. В Республике Казахстан нотариусы вправе: составлять проекты сделок, заявлений и других документов, изготовлять копии документов и выписки из них и их, а так же давать консультации по вопросам совершения нотариальных действий; заниматься научной, педагогической и творческой деятельностью. Нотариус обязан совершать нотариальные действия в соответствии с законодательством Республики Казахстан, разъяснять гражданам и юридическим лицам права и обязанности, предупреждать о последствиях совершаемых нотариальных действий, с тем, чтобы юридическая неосведомленность не могла быть использована им во вред, хранить в тайне сведения, которые стали ему известны в связи с осуществлением его профессиональной деятельности, соблюдать профессиональную этику; передать все находящиеся на хранении нотариальные документы в частный нотариальный архив [1]. Аналогичные права и обязанности предусмотрены законодательством Украины.

В компетенции нотариуса Японии находится удостоверение сделок и фактов, связанных с личными правами, а также удостоверение документов физических лиц, учредительных документов юридических лиц и электронных документов. Кроме того, в полномочия нотариуса входит совершение исполнительной надписи, а также удостоверение времени предъявления документов, в том числе электронных [5].

Нотариусы США не несут ответственности за содержание удостоверенных им документов, так как их участие не придает документам какой-либо особенной юридической силы. Нотариус нужен для подтверждения того что лицо подписавшее документ было тем за кого себя выдает и подпись сделана именно им, права нотариуса больше схожи на права свидетеля с правом удостоверительной подписи. Поэтому нотариусам США запрещено самостоятельно составлять юридические документы или консультировать граждан по правовым вопросам, за исключением случаев, когда он является адвокатом [4].

Обязательная компетенция нотариуса в большинстве стран латинского нотариата касается удостоверения договоров купли-продажи недвижимого имущества, договоров займа, обеспеченного залогом недвижимости (ипотекой), брачных контрактов, дарения. Заявление о принятии наследства требуют участия нотариуса в Испании, Италии и Нидерландах. Для учреждения хозяйственного общества в большинстве стран Европы, кроме Франции, закон также требует обязательное участие нотариуса [4].

Реальная роль нотариата в различных странах неодинакова. Например, в Испании, нотариусами работают юристы высокого класса, нередко преподающие в университетах, разработкой договоров и выполнением сопутствующих формальностей заняты в основном адвокаты. В Греции роль нотариуса сводится к удостоверительной функции. В некоторых странах нотариусы выполняют также несвойственные им функции. Например, во Франции и, в некоторой степени, Бельгии нотариус может проводить экспертизы, выступать посредником при продаже недвижимости. В ряде земель Германии и кантонов Швейцарии возможно совмещение между должностями нотариуса и адвоката [4].

Доступ к профессии нотариуса во всех странах обусловлен дополнительными, повышенными по сравнению с другими юридическим профессиями, требованиями. Помимо обязательного получения юридического образования сроком от трех до пяти лет в зависимости от страны, общераспространенным требованием для кандидата на должность нотариуса является прохождение специализированной стажировки длительностью от одного года до трех лет. В некоторых странах (Испания, Италия, Греция, Португалия) для занятия должности нотариуса требуется ещё прохождение конкурса [4].

В Республике Казахстан нотариусом может быть гражданин Республики Казахстан, достигший возраста двадцати пяти лет, имеющий высшее юридическое образование, стаж работы по юридической

специальности не менее двух лет, прошедший стажировку у нотариуса, аттестацию в аттестационной комиссии юстиции и получивший лицензию на право занятия нотариальной деятельностью [1].

По законодательству Украины стаж работы по юридической специальности должен составлять не менее шести лет, из них помощником нотариуса или консультантом государственной нотариальной конторы — не менее трех лет. По законодательству США, как правило, нотариусы назначаются либо губернатором штата, либо секретарем штата. В большинстве штатов для назначения нотариусом достаточно отвечать ряду простых требований: проживание на территории данного штата, быть гражданином США, достижение совершеннолетия обычно восемнадцати лет, внесение необходимого залога. В некоторых штатах кандидату необходимо сдать письменный экзамен. Как правило, нотариусы назначаются на определенный период, чаще всего не превышающий четырех лет [4].

В Японии нотариус-наиболее элитарная и уважаемая юридическая профессия, достойная лишь юристов высочайшей квалификации и имеющих огромный юридический опыт. Возраст для лиц, претендующим на занятие нотариальной деятельностью составляет двадцать лет, обязательным условием является гражданство Японии, сдача соответствующего экзамена, шестимесячная практика и собеседование из числа кандидатов, имеющих практический опыт в сфере права. Назначение судей, прокуроров и адвокатов на должность нотариуса японское законодательство предусматривает без прохождения экзамена и без обязательного опыта работы в нотариате после выхода пенсии, обычно их возраст к этому моменту составляет шестьдесят лет [5].

Таким образом, рассмотрев правовой статус нотариуса в различных правовых системах современности, можно сделать следующие выводы:

- нотариус работает в сфере доказательственного права, занимаясь обеспечением квалифицированных доказательств в сфере гражданского (в широком смысле) оборота;
- установлен особый доступ к нотариальной профессии, связанный с повышенными квалификационными требованиями к нотариусу и характеру его подготовки к исполнению своей профессии. В разных странах существуют разные модели подготовки к нотариальной профессии, однако практически везде они сложны, связаны с получением дополнительного образования и практических навыков, не охватываемых общим стандартом высшего юридического образования.

- нотариус осуществляет публично-правовые функции от имени государства, что отражает его правовой статус как лица, находящегося на службе государства и общества;
- профессия нотариуса не знает специализации, которая характерна для следователей, адвокатов, только в последнее время — судей и ряда других юридических профессий. Презумпция знания права определяет повышенные требования к уровню квалификации нотариуса.

Список литературы:

1. Закон Республики Казахстан от 14 июля 1997 года № 155-І «О нотариате» // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008028 (26.02.2015 г.).
2. Закон Украины «О нотариате» от 02.09.1993 № 3425-ХІ // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://pravoved.in.ua/section-law/140-zuon.html> (02.03.2015 г.).
3. Закон Японии «О нотариате» от 2003 № 53-Notary Law Law № 53 of 2003/официальный сайт нотариальной палаты Японии: [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.koshonin.gr.jp/index2.html> (07.02.2015 г.).
4. Мизинцев Е.Н: Латинский нотариат в США // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=3&art=4016> (09.02.2015 г.).
5. Мизинцев Е.Н: Организация нотариальной деятельности в Японии // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://old.notariat.ru/press_3511_23.aspx.htm (13.02.2015 г.).

СЕКЦИЯ 7.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

ПРОБЛЕМА РАССОГЛАСОВАННОСТИ ВОЗРАСТА ПОТЕРПЕВШЕГО ПРИ НЕНАСИЛЬСТВЕННЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЯХ ПРОТИВ ПОЛОВОЙ НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ И ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ ОБЩЕСТВЕННОЙ ПРАВСТВЕННОСТИ С УЧАСТИЕМ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

Копшева Кристина Олеговна

канд. юрид. наук, доцент,

Саратовская государственная юридическая академия, доцент

кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права,

РФ, г. Саратов

E-mail: kristina25.80@mail.ru

THE GAP BETWEEN THE AGE OF THE VICTIM WHEN NON-VIOLENT CRIMES AGAINST SEXUAL INVIOABILITY AND CRIMES AGAINST PUBLIC MORALITY INVOLVING MINORS

Kophseva Kristina

candidate of legal Sciences, associate Professor, Saratov state Academy

of law, Professor of criminal and criminal-Executive law,

Russia, Saratov

АННОТАЦИЯ

Статья посвящена актуальным проблемам уголовного законодательства в области уголовной ответственности за преступления, связанные с ненасильственной эксплуатацией несовершеннолетних в сексуальной сфере.

ABSTRACT

The article is devoted to topical problems of criminal legislation in the sphere of criminal liability for crimes of non-violent exploitation of minors in the sexual sphere.

Ключевые слова: уголовное законодательство; несовершеннолетний; ненасильственный; сексуальные отношения; порнография.

Keywords: criminal law; juvenile; non-violent; sexual relationships; pornography.

Наличие в УК РФ 1996 г. составов преступлений, предусматривающих уголовную ответственность за посягательства на несовершеннолетних, связанные с нарушением их нормального психофизиологического развития в сексуальной сфере совершенно оправдано и не вызывает никаких сомнений. Охрана прав и интересов детей, т. е. несовершеннолетних лиц, в том числе и в указанной сфере жизнедеятельности, провозглашена целым рядом международных документов. Так, Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах 1966 г. [3, п. 3 ст. 10] устанавливает, что подлежит наказанию по закону применение труда детей и подростков в области, вредной для их нравственности и здоровья ... или могущей повредить их нормальному развитию. Развивая этот запрет Конвенция о правах ребенка 1989 г. [2, с. 19] запрещает эксплуатацию детей, включая сексуальное злоупотребление. Согласно ст. 34 этого же документа государства-участники Конвенции обязуются защищать ребенка от всех форм сексуальной эксплуатации и сексуального совращения и должны принимать все необходимые меры для предотвращения склонения или принуждения ребенка к любой незаконной сексуальной деятельности..., использования в целях эксплуатации детей в порнографии и порнографических материалах. Аналогичные положения содержатся в Конвенции № 182 (1999 г.), где «использование, вербовка или предложение ребенка для занятия проституцией, для производства порнографической продукции или для порнографических представлений является одной из наихудших форм детского труда» [1, П. б) ст. 3].

Следуя международному опыту, уголовное законодательство России также включило соответствующие нормы, защищающие интересы детей от их сексуальной эксплуатации. Защите детей от сексуальной эксплуатации, в том числе и в насильственной форме посвящены ст.ст. 134, 135, 240, 240.1, 241, 242, 242.1, 242.2 УК РФ. Какие-то из приведенных составов преступлений имеются в уголовном

законодательстве России с самого начала его существования, другими он дополнялся по мере возрастающей необходимости охраны детей. Все вышеприведенные составы преступлений подвергались неоднократным изменениям, направленным на ужесточение уголовной ответственности за их совершение. Исключение составляет только состав преступления, предусмотренный ст. 240.1 УК РФ [5, с. 1], поскольку был введен в УК РФ относительно недавно и еще отвечает современным реалиям. К примеру, как указано в пояснительной записке к Проекту ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс РФ» данный закон разработан с целью усиления уголовной ответственности за преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности несовершеннолетних... Кроме того, за последние несколько лет увеличился оборот порнографических материалов с изображениями несовершеннолетних и участились случаи привлечения несовершеннолетних для участия в зрелищных мероприятиях порнографического характера [4]. Именно поэтому в УК РФ была ужесточена уголовная ответственность за преступление, предусмотренное ст. 242.1 УК РФ и дополнен ст. 242.2 УК РФ.

Мы не отрицаем необходимости проведения таких изменений законодательства и естественно против использования детей, в какой бы то ни было форме в такого рода деятельности. Но в связи с реформированием уголовного законодательства в последнее время в данной сфере возникает несколько спорных моментов, требующих разъяснения.

Основная проблема состоит в рассогласованности возраста потерпевшего при *ненасильственных* преступлениях против половой неприкосновенности (ст. 134, 134 УК РФ) и преступлений, связанных с организацией занятия проституцией, предоставлением сексуальных услуг и оборотом порнографических материалов с участием несовершеннолетних. Так, ст. 242.1 и 242.2 УК РФ предусматривают уголовную ответственность за изготовление и оборот материалов или предметов с порнографическими изображениями несовершеннолетних и за использование несовершеннолетнего в целях изготовления порнографических материалов или предметов. Таким образом потерпевшим в данном случае выступает ребенок, т.е. лицо, не достигшее 18-ти лет. С одной стороны совершенно понятно, что возраст в данном случае установлен в связи с имеющимися международными документами и соответствующим общепризнанному правилу отечественным законодательством [2, с. 1]. Но с другой стороны сравнивая данные преступления с преступлениями, предус-

мотренными ст. 134 и 135 УК РФ не вполне понятно, почему в одном случае возраст потерпевшего устанавливается в 16 лет, а в другом в 18 лет. И те и другие преступления являются ненасильственными. По сути, изготовление порнографических материалов и использование несовершеннолетнего для их изготовления является определенной формой развратных действий. Рассогласование возраста вызывает серьезные затруднения при квалификации данных преступлений.

Опираясь, на ст. 134 УК РФ можно сделать вывод, что уголовный закон разрешает вступать в сексуальные отношения в какой бы то ни было форме с 16 лет. По нашему мнению участие несовершеннолетнего с его согласия (т.е. ненасильственное деяние) в изготовлении порнографических материалов и других подобных действий также можно считать определенной формой сексуальных отношений, но конкретно за такие формы законодатель устанавливает уже возраст в 18 лет. Налицо серьезное рассогласование между уголовно-правовыми нормами, которое требует устранения. Думается, что если человек имеет право вступать в сексуальные отношения с 16 лет, то с этого же возраста он может принимать решение относительно деяний, связанных с порнографическими материалами или участия в зрелищном мероприятии порнографического характера.

Такое же положение вещей наблюдается и в составе преступления, предусмотренного ст. 240.1 УК РФ. Фактически уголовная ответственность по данной статье наступает за получение сексуальных услуг в какой бы то ни было форме с лицом достигшим 16-ти, но не достигшим 18-летнего возраста при добровольном согласии потерпевшего на их оказание. На практике же единственным отличием этого деяния от предусмотренного ст. 134 и 135 УК РФ является наличие вознаграждения или его обещание самому потерпевшему или другому лицу. Таким образом на безвозмездной основе уголовный закон разрешает вступать в сексуальные отношения с лицом, достигшим 16-ти лет, в случае же возникновения возмездности данный возраст повышается до 18-ти лет. Считаем, что данные рассогласования возраста потерпевшего в вышеуказанных примерах требуют устранения и снижения возраста потерпевшего в приведенных статьях до 16-ти лет.

Список литературы:

1. Конвенция о запрещении и немедленных мерах по искоренению наихудших форм детского труда [Конвенция 182] Принята на 87-й сессии Генеральной конференции Международной организации труда, Женева, 1 июня 1999 г. // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/convention182.shtml (дата обращения: 09.05.2013 г.).
2. Конвенция о правах ребенка (Принята резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеи от 20 ноября 1989 г. // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/childcon.shtml (дата обращения: 09.05.2013 г.).
3. Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г. // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml (дата обращения: 09.05.2013 г.).
4. Пояснительная записка к Проекту Федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.lawmix.ru/lawprojects/14755/> (дата обращения: 09.05.2013 г.).
5. Федеральный закон от 28 декабря 2013 г. № 380-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» // СПС Гарант.

О НЕКОТОРЫХ ИЗМЕНЕНИЯХ В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ О БЕЗОПАСНОСТИ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ

Чепурных Оксана Валентиновна

*адъюнкт кафедры уголовного права
Краснодарского университета МВД России,
РФ, г. Краснодар*

E-mail: o.chepurnyh@yandex.ru

ON SOME CHANGES IN THE CRIMINAL LAW RUSSIAN FEDERATION ON ROAD SAFETY

Chepurnyh Oksana

*adjunct of a Chair of Criminal Law of the Krasnodar University
of the Ministry of the Interior of Russia,
Russia, Krasnodar*

АННОТАЦИЯ

В статье рассмотрены последние изменения уголовного законодательства Российской Федерации в части, касающейся обеспечения безопасности дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, вступающие в законную силу с 01 июля 2015 года. Проведен анализ указанных изменений.

ABSTRACT

The article describes the latest changes of the criminal laws of the Russian Federation in respect of road safety and operation of vehicles, which come into force from July 1, 2015. The analysis of these changes.

Ключевые слова: Уголовный кодекс Российской Федерации; безопасность дорожного движения; транспортное средство; состав преступления; состояние опьянения; уголовное наказание.

Key words: the Criminal Code of the Russian Federation; road safety; vehicle; crime structure; intoxication; criminal penalty.

С 1 июля 2015 года в Российской Федерации вступает в силу ряд изменений и дополнений Уголовного кодекса, в частности, касающихся безопасности дорожного движения. Одним из таких изменений является введение Федеральным законом от 31.12.2014 г. № 528-ФЗ в действующее законодательство статьи 264.1 Уголовного кодекса Российской Федерации «Нарушение правил дорожного движения лицом, подвергнутым административному наказанию». В соответствии с данной правовой нормой управление автомобилем, трамваем либо другим механическим транспортным средством лицом, находящимся в состоянии опьянения, подвергнутым административному наказанию за управление транспортным средством в состоянии опьянения или за невыполнение законного требования уполномоченного должностного лица о прохождении медицинского освидетельствования на состояние опьянения либо имеющим судимость за совершение преступления, предусмотренного ч. 2, ч. 4, либо ч. 6 статьи 264 Уголовного кодекса либо указанной статьей,

наказывается штрафом в размере от 200 000 до 300 000 рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от 1 года до 2-х лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до 3-х лет, либо обязательными работами на срок до 480-ти часов с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до 3-х лет, либо принудительными работами на срок до 2-х лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до 3-х лет, либо лишением свободы на срок до 2-х лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до 3-х лет [2]. Таким образом, указывая на особую общественную опасность управления транспортным средством в состоянии опьянения, законодатель предусматривает уголовную ответственность за сам факт «повторного» управления транспортным средством в состоянии опьянения (при наличии у лица административного или уголовного наказания предусмотренного в диспозиции ст. 264.1 УК РФ), то есть объективную сторону данного преступления составляют исключительно действия виновного лица, вне зависимости от наступления общественно опасных последствий и наличия причинно-следственной связи между ними. Соответственно, указанное преступление по конструкции объективной стороны имеет формальный состав и является оконченным с момента начала «повторного» управления транспортным средством лицом, находящимся в состоянии алкогольного опьянения. Непосредственным объектом данного преступления является безопасность дорожного движения и эксплуатации транспортных средств. Субъект преступления, предусмотренного данной статьей специальный, так как помимо общих признаков (вменяемое физическое лицо, достигшее установленного возраста уголовной ответственности) должен обладать специальным признаком – привлечением ранее к административной или уголовной ответственности, указанной в диспозиции статьи 264.1 УК РФ. Отдельный интерес на наш взгляд, представляет субъективная сторона данного преступления. Садясь не в первый раз за руль в состоянии алкогольного опьянения, осознает ли водитель общественную опасность своих действий? Желает ли наступления общественно опасных последствий? Имеет ли место «умысел» или «неосторожность»? В теории уголовного права, как правило, считается, что преступления с формальным составом могут быть совершены только умышленно. В частности, А.И. Рарог отмечает, что в преступлениях с формальным составом «предметом желания» являются сами общественно опасные

действия, а поскольку «сознательно совершаемые действия всегда желаемы для действующего лица», то умысел в преступлениях с формальным составом может быть только прямым [3, с. 131]. Таким образом, обязательный признак субъективной стороны преступления, предусмотренного ст. 264.1 УК РФ — вина в форме прямого умысла.

Следует отметить, что в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 09 декабря 2008 г. № 25 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения» разъяснения по практике применения статьи 264.1 УК РФ пока не внесены [4]. При этом остаются открытыми ряд вопросов, в частности, возможно ли привлечение лица, совершившего преступление, предусмотренное ч. 2, ч. 4 либо ч. 6 ст. 264 УК РФ к уголовной ответственности по совокупности со ст. 264.1 УК РФ при наличии у него ранее наказания, указанного в диспозиции ст. 264.1 УК РФ?

Внимание законодателя к проблеме управления транспортными средствами в состоянии алкогольного опьянения вполне обосновано, так как число дорожно-транспортных происшествий (в частности, дорожно-транспортных преступлений) по вине «пьяных» водителей в последние годы резко возросло. Так, если в 2010 году на территории Российской Федерации совершено 14 196 дорожно-транспортных происшествий по вине водителей, находящихся в состоянии опьянения и водителей, отказавшихся от прохождения медицинского освидетельствования на состояние опьянения (7,1 % от общего числа совершенных ДТП), в которых 2 075 человек погибли и 20 689 человек ранены, то в 2014 году число таких дорожно-транспортных происшествий возросло до 22 159 ДТП (11 % от общего числа совершенных ДТП), в которых 3 682 человека погибли и 31 238 получили ранения различной степени тяжести [1]. Полагаем, статья 264.1 УК РФ отвечает задачам обеспечения общественного порядка и общественной безопасности и способна оказать профилактическое воздействие на снижение показателей дорожно-транспортной аварийности на дорогах России.

Также законодателем внесен ряд дополнений в статью 264 УК РФ. Так, например, в санкциях частей 1—5 ст. 264 УК РФ наказание в виде «лишения права управлять транспортным средством» заменено на «лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью», в санкции ч. 4 ст. 264 УК РФ по отношению к сроку лишения свободы добавлен нижний предел: от «2-х до 7-ми лет» (вместо предусмотренного ранее «до 7-ми лет

лишения свободы», из санкции ч. 6 ст. 264 УК РФ как вид наказания исключены «принудительные работы», а по отношению срока лишения свободы добавлен нижний предел: от «4-х до 9-ти лет» (вместо предусмотренного ранее «до 9-ти лет лишения свободы»). Замена наказания в виде «лишения права управлять транспортным средством» на «лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью» устраняет существовавшую правовую коллизию, так как в являющемся «исчерпывающим» перечне уголовных наказаний, указанном в статье 44 УК РФ «лишение права управлять транспортным средством» как вид наказания отсутствует. Введение законодателем нижнего предела санкции в ч. 4 и ч. 6 ст. 264 УК РФ послужит одним из гарантов назначения справедливого наказания.

С 1 июля 2015 года вступают в силу и новые примечания к ст. 264 УК РФ. Так, «под другими механическими транспортными средствами в ст. 264 и 264.1 УК РФ будут пониматься трактора, самоходные дорожно-строительные и иные самоходные машины, а также транспортные средства, на управление которыми в соответствии с законодательством Российской Федерации о безопасности дорожного движения предоставляется специальное право. Новая редакция, конкретизируя необходимость предоставления законодательством специального права на управление транспортным средством для отнесения такового к «другим механическим транспортным средствам», являющихся предметом статьи 264 УК РФ, на наш взгляд, вносит большую ясность нежели действующая до 01 июля 2015 года формулировка «...и иные механические транспортные средства».

Также для целей ст. 264 и 264.1 УК РФ законодателем разъяснено определение лица, находящегося в состоянии опьянения. Таковым признается лицо, управляющее транспортным средством, в случае установления факта употребления этим лицом вызывающих алкогольное опьянение веществ (который определяется наличием абсолютного этилового спирта в концентрации, превышающей возможную суммарную погрешность измерений, установленную законодательством Российской Федерации), или в случае наличия в организме этого лица наркотических средств или психотропных веществ, а также лицо, управляющее транспортным средством, не выполнившее законного требования уполномоченного должностного лица о прохождении медицинского освидетельствования на состояние опьянения [5].

1. В завершение отметим, что ожидаемые изменения в уголовном законодательстве, касающиеся безопасности дорожного

движения и эксплуатации транспортных средств направлены на усовершенствование уголовного закона, являются обоснованными, способны внести ясность в существовавшие ранее спорные вопросы при толковании указанных правовых норм, существенно повлиять на состояние безопасности дорожного движения в Российской Федерации. Положительный результат при этом будет зависеть не только от профилактической и разъяснительной работы общественных организаций, но и от четкого и неукоснительного соблюдения норм закона правоприменительными органами.

Список литературы:

1. Данные ГИАЦ МВД России // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: <http://www.gibdd.ru> (дата обращения 20.02.2015)
2. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (с изменениями и дополнениями от 08.03.2015) // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_173039/frame=335#p5086 (дата обращения 22.03.2015).
3. Уголовное право России. Общая часть / Под ред. А.И. Рагога. 3-е изд., с изм. и доп. М.: Эксмо, 2009. — 496 с.
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.12.2008 № 25 (ред. От 23.12.2010) «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с нарушением правил дорожного движения и эксплуатации транспортных средств, а также с их неправомерным завладением без цели хищения»// [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_108992/ (дата обращения 22.03.2015).
5. Федеральный закон от 31.12.2014 № 528-ФЗ // [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_173039/frame=334#p5082 (дата обращения 22.03.2015).

ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ ПРЕСТУПНОГО СООБЩЕСТВА (ОРГАНИЗАЦИИ)

Чистанов Томас Олегович

аспирант

Хакасского государственного университета им. Н.Ф. Катанова,

РФ, г. Абакан

E-mail: tomaschistanov@mail.ru

CONCEPT AND CHARACTERISTICS OF THE CRIMINAL COMMUNITY

Tomas Chistanov

*graduate student of The Khakas State University,
Russia, Abakan*

АННОТАЦИЯ

Преступное сообщество является одной из наиболее опасных форм организованной преступной деятельности. Посягает на все сферы общественной жизни и угрожает нормальному функционированию государственных органов, предприятий, жизни и здоровью граждан. Между тем, существует ряд проблем уголовной ответственности за организацию и участие в преступном сообществе.

ABSTRACT

Criminal community is the most dangerous form of organized criminal activity. Encroaches on all spheres of public life and threatens the proper functioning of state institutions, enterprises, life and health of citizens. in the criminal law, there are problems of criminal responsibility for organizing and participating in a criminal association.

Ключевые слова: преступное сообщество; организованная преступность; организованная преступная деятельность; структурированность; преступление.

Keywords: criminal association; organized crime; organized criminal activity; structuring crime.

Понятие преступного сообщества (организации) дается в части 4 статьи 35 Уголовного кодекса РФ: Преступление признается совершенным преступным сообществом (преступной организацией), если оно совершено структурированной организованной группой или объединением организованных групп, действующих под единым руководством, члены которых объединены в целях совместного совершения одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды [11].

В соответствии с положениями статьи 35 Уголовного кодекса РФ, преступное сообщество (организация) представляет собой особую форму организованной группы, отличающейся от других организованных преступных формирований, прежде всего, своими целями,

а также высочайшей степенью организованности и общественной опасности.

Уголовная ответственность за создание преступного сообщества (преступной организации) (ч. 1 ст. 210 УК РФ) «наступает с момента фактического образования указанного преступного сообщества (преступной организации), то есть с момента создания в составе организованной группы структурных подразделений или объединения организованных групп и совершения ими действий, свидетельствующих о готовности преступного сообщества (преступной организации) реализовать свои преступные намерения, независимо от того, совершили ли участники такого сообщества (организации) запланированное тяжкое или особо тяжкое преступление. Если лицо или группа лиц присоединились к уже созданному преступному сообществу (преступной организации) в целях реализации преступных намерений, то их ответственность по статье 210 УК РФ наступает с момента вхождения их в сообщество (организацию) в зависимости от фактически выполняемых ими действий» [9].

Н.А. Колоколов отмечает: «О наличии преступного сообщества (организации) свидетельствует, во-первых, возникновение отношений власти-подчинения между членами преступной организации, которые, в отличие от одного «голого» преступного намерения, не спрячешь. В этой связи трудно не согласиться с авторами Постановления № 12, которые настаивают на том, что уголовная ответственность за создание преступного сообщества должна наступать именно с момента его образования. Факт реализации им своих целей для квалификации действий виновных по ст. 210 УК РФ никакого значения не имеет» [5].

В соответствии с разъяснениями Верховного суда РФ: «Закон не устанавливает каких-либо правовых различий между понятиями преступное сообщество и преступная организация» [9]. Как отмечает Н.П. Водько, употребление в норме закона двух терминов (сообщество и организация), характеризующих одно понятие, представляется неоправданным, так как это вносит лишь сумятицу и вызывает непродуманные теоретические поиски сходств и различий преступного сообщества и преступной организации [3].

По мнению Верховного суда РФ, разъяснившего порядок применения части 4 статьи 35 УК РФ: «Преступное сообщество должно обладать сплоченностью и создаваться для совершения нескольких тяжких и особо тяжких преступлений, либо объединение организаторов, руководителей или представителей организованных групп, созданное в этих же целях. О сплоченности может свидетель-

ствовать наличие у руководителей и участников этого сообщества единого умысла на совершение тяжких и особо тяжких преступлений, а также осознание ими общих целей функционирования такого преступного сообщества и своей принадлежности к нему. Для данной формы организованной преступности характерно сочетание в различной совокупности таких признаков, как наличие организационно-управленческих структур, общей материально-финансовой базы, образованной, в том числе, из взносов от преступной и иной деятельности, иерархии, дисциплины, установленных ими правил взаимоотношения и поведения участников преступного сообщества и т. д. Сплоченность может также характеризоваться особой структурой сообщества (например, руководитель, совет руководителей, исполнители отдельных заданий), наличием руководящего состава, распределением функций между его участниками. О сплоченности сообщества свидетельствует планирование преступной деятельности на длительный период, подкуп и другие коррупционные действия, направленные на нейтрализацию представителей правоохранительных и иных государственных органов» [4].

Л.М. Прокументов отмечает: «По мнению законодателя, основное отличие преступного сообщества (организации) от организованной группы заключается в цели их объединения: организованная группа объединяется для совершения одного или нескольких преступлений без указания их тяжести, а преступное сообщество (организация) объединяется для совершения одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды» [10].

Похожую позицию в вопросе отличий преступного сообщества (организации) от иных видов соучастия занимает Верховный Суд РФ в Постановлении Пленума «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участии в нем (ней)», указывая: «Сообщество (преступная организация) отличается от иных видов преступных групп, в том числе от организованной группы, более сложной внутренней структурой, наличием цели совместного совершения тяжких или особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды, а также возможностью объединения двух или более организованных групп с той же целью» [9].

Такой подход не в полной мере раскрывает специфические особенности преступного сообщества (организации), которые

позволили бы безошибочно отграничить его от других видов организованных группировок.

В связи с этим, В.М. Быков полагает: «преступное сообщество (преступную организацию) от организованной группы отличают другие более значимые для научно обоснованного понимания преступного сообщества (преступной организации) признаки, и в первую очередь — **профессионализм** его членов, проявляющийся в способах совершения преступлений. Для членов преступного сообщества (преступной организации) постоянное совершение преступления становится их профессией, основным способом получения преступных доходов, их образом жизни и мышления. Именно профессионализм членов преступного сообщества (преступной организации), проявляющийся в постоянном совершении все новых и новых преступлений, в постоянном совершенствовании способов их совершения, является одним из важных, но не единственным признаком преступного сообщества (преступной организации). Однако в рассматриваемой редакции ч. 4 ст. 35 УК РФ законодатель не счел необходимым указать на этот признак преступного сообщества (преступной организации), что по-прежнему порождает определенные трудности в разграничении организованных групп от преступного сообщества (преступных организаций)» [1].

Действительно, признак профессионализма членов преступного сообщества (организации) мог бы стать серьезным основанием отграничения его от других видов организованных группировок. С другой стороны, довольно сложно дать четкое определение понятию профессионализма членов преступного сообщества, вероятнее всего данный признак носит оценочный характер и квалификация по данному составу будет в большей степени зависеть от позиции правоприменительных органов.

В соответствии с изменениями уголовного законодательства, в статью 210 УК РФ включена часть 4, предусматривающая уголовную ответственность для еще одного специального субъекта данного преступления — «лица, занимающего высшее положение в преступной иерархии». Это совершенно новое понятие для уголовного закона.

Никитенко и Якушева указывают на то, что «включенный в статью 210 УК РФ новый квалифицирующий признак совершения преступления лицом, «занимающим высшее положение в преступной иерархии», безусловно, породит сложности на практике, поскольку эти дефиниции — «высшее положение», «преступная иерархия» — имеют во многом оценочный характер» [8].

Верховный Суд РФ указывает, что судам надлежит устанавливать занимаемое этим лицом положение в преступной иерархии, в чем конкретно выразились действия такого лица по созданию или по руководству преступным сообществом (преступной организацией) либо по координации преступных действий, созданию устойчивых связей между различными самостоятельно действующими организованными группами либо по разделу сфер преступного влияния и преступных доходов, а также другие преступные действия, свидетельствующие о его авторитете и лидерстве в преступном сообществе (преступной организации). О лидерстве такого лица в преступной иерархии может свидетельствовать и наличие связей с экстремистскими и (или) террористическими организациями или наличие коррупционных связей и т. п. В приговоре необходимо указать, на основании каких из названных признаков суд пришел к выводу о наличии в действиях лица состава преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 210 УК РФ [9].

А.С. Королев утверждает, что состав ч. 4 ст. 210 УК РФ подразумевает наличие специального субъекта, характеристики которого имеют сугубо оценочный характер. Он также ставит под сомнение использование на практике обсуждаемой нормы, ибо оценка преступников по степени их авторитета или влияния в уголовной среде не имеет общепризнанных критериев в уголовном законодательстве [6].

По данным Судебного департамента Верховного Суда Российской Федерации, за период 2009—2011 гг. за организацию преступного сообщества осуждены 44 человека, за участие в преступном сообществе — 217, и всего пятеро — по ч. 3 ст. 210 Уголовного кодекса Российской Федерации за создание преступного сообщества или участие в нем с использованием служебного положения [2]. Нет ни одного приговора, вступившего в законную силу по ч. 4 ст. 210 УК РФ, т. е. не доказана вина ни одного лица, занимающего высшее положение в преступной иерархии.

Список литературы:

1. Быков В.М. Проблемы применения ст. 210 УК РФ в новой редакции ФЗ от 03.11.09 № 245-ФЗ: Право и политика. 2011. № 1
2. Данные о состоянии судимости // Официальный сайт Верховного Суда РФ// [Электронный ресурс] — Режим доступа. — URL: www.cdep.ru/index.php?id=79&item=951 (дата обращения 18.03.2014).
3. Зайнутдинова А.Р. Организованные формы соучастия: диссертация на соискателя ученой степени к.ю.н. Казань. КГУ, 2001. — С. 78.

4. Кассационное определение Верховного суда РФ от 22.10.2013 № 11-О13-25 // СПС Консультант Плюс (дата обращения 18.03.2014).
5. Колоколов Н.А. Российская Cosa Nostra:Интервью.Эж-Юрист.2010. № 25.
6. Королев А.С. Борьба с преступными авторитетами в рамках новых положений Уголовного кодекса Российской Федерации (краткий анализ изменений, предусмотренных Федеральным законом от 3 ноября 2009 г. № 245-ФЗ) // Российский следователь. — 2010. — № 19. — С. 21.
7. Кудрявцева В.Н., Эминова В.Е. Криминология: Учебник, М. 1997. — С. 259—260.
8. Никитенко И., Якушева Т. Организация преступного сообщества: проблемы квалификации // Уголовное право. — 2010. — № 5. — С. 61.
9. О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участия в нем (ней): Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 июня 2010 года. СПС Консультант Плюс (дата обращения 18.03.2014).
10. Прокументов Л.М. Преступное сообщество (организация) как форма соучастия в преступлении // Право. 2011.
11. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. От 03.02.2014)// СПС Консультант Плюс (дата обращения 18.03.2014).

ДЛЯ ЗАМЕТОК

Научное издание

«ВОПРОСЫ СОВРЕМЕННОЙ ЮРИСПРУДЕНЦИИ»

Сборник статей по материалам
XLVIII международной научно-практической конференции

№ 4 (46)
Апрель 2015 г.

В авторской редакции

Подписано в печать 26.04.15. Формат бумаги 60x84/16.
Бумага офсет №1. Гарнитура Times. Печать цифровая.
Усл. печ. л. 4,625. Тираж 550 экз.

Издательство «СибАК»
630099, г. Новосибирск, Вокзальная магистраль, 16, офис 807
E-mail: mail@sibac.info

Отпечатано в полном соответствии с качеством предоставленного
оригинал-макета в типографии «Allprint»
630004, г. Новосибирск, Вокзальная магистраль, 3