



**МАТЕРИАЛЫ МЕЖДУНАРОДНОЙ ЗАОЧНОЙ
НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ**

**«ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА
СОВРЕМЕННОЙ ЮРИСПРУДЕНЦИИ»**

Новосибирск, 2011 г.

УДК 34 с
ББК 67.6

Рецензент — кандидат юридических наук, доцент кафедры экономико-управленческих и правовых дисциплин, филиал Российского государственного гуманитарного университета, действительный государственный советник Российской Федерации 3 класса, Андреева Любовь Александровна.

«Теория и практика современной юриспруденции»: материалы международной заочной научно-практической конференции. (05 сентября 2011 г.) — Новосибирск: Изд. «Априори», 2011. — 94 с.
ISBN 978-5-4379-0002-4

Сборник трудов международной заочной научно-практической конференции «Теория и практика современной юриспруденции» отражает результаты научных исследований, проведенных представителями различных школ и направлений современной юриспруденции.

Данное издание будет полезно аспирантам, студентам, исследователям в области практической юриспруденции и всем интересующимся актуальным состоянием и тенденциями развития юриспруденции.

ББК 67.6

ISBN 978-5-4379-0002-4

Оглавление

Секция 1. Теория государства и права 5

СОВРЕМЕННЫЕ ПОДХОДЫ К ПОНИМАНИЮ СУЩНОСТИ
ПРАВОВОГО ВОСПИТАНИЯ 5

Минина Анна Александровна

ДИСКУССИОННЫЕ ВОПРОСЫ СОСТАВА НАКАЗАНИЯ 9

Шрайнер Владимир Андреевич

Секция 2. История государства и права России и зарубежных стран 15

МЕЩАНСКАЯ УПРАВА ПОРЕФОРМЕННОЙ РОССИИ В
СТРУКТУРЕ ОРГАНОВ СОСЛОВНОГО УПРАВЛЕНИЯ 15

Окутина Наталья Николаевна

Секция 3. Информационное право 19

ПРАВОВОЙ КОНСАЛТИНГ КАК ИНФОРМАЦИОННО-
ПРАВОВАЯ УСЛУГА 19

Хромушин Павел Николаевич

Секция 4. Правоохранительные органы 24

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ДОРОЖНО-ТРАНСПОРТНОГО
ТРАВМАТИЗМА И ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ПУТИ ИХ
РЕШЕНИЯ 24

Войтенков Евгений Алексеевич

Секция 5. Земельное и экологическое право 28

ОБ АКТУАЛЬНЫХ ВОПРОСАХ РОССИЙСКОГО ЖИЛИЩНОГО
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА 28

Бобровская Ольга Николаевна

ПРАВА И ОБЯЗАННОСТИ РОДИТЕЛЕЙ ПО ВОСПИТАНИЮ
ДЕТЕЙ В КОНТЕКСТЕ ДЕМОГРАФИИ РОССИИ 32

Хорошевский Владимир Петрович

ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ ИНСТИТУТА «УПРАВЛЕНИЕ
МНОГОКВАРТИРНЫМ ДОМОМ» 39

Цацорин Кирилл Владимирович

Секция 6. Сравнительное конституционное право 45

- РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СФЕРЕ ФЕДЕРАТИВНОГО УСТРОЙСТВА 45
Филатов Владимир Константинович
Ахмадова Марьям Абдурахмановна
- К ВОПРОСУ О КОНСТИТУЦИОННОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ЧАСТНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В КОНСТИТУЦИЯХ ЗАРУБЕЖНЫХ ГОСУДАРСТВ 49
Хлуднева Юлия Николаевна

Секция 7. Административное право и процесс 57

- ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ: АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВАЯ ПОЛИТИКА 57
Андреева Любовь Александровна
- АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В СИСТЕМЕ СРЕДСТВ ПРИНУЖДЕНИЯ В СФЕРЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ СОБЛЮДЕНИЯ ПРАВИЛ ПРИВЛЕЧЕНИЯ К ТРУДОВОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН И ЛИЦ БЕЗ ГРАЖДАНСТВА 64
Архипова Ксения Юрьевна

Секция 8. Актуальные вопросы противодействия преступности в сфере экономики 69

- ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ПРОЕКТЕ ЧАСТИ I ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (криминологический аспект) 69
Андреева Любовь Александровна

Секция 9. Уголовное право 76

- НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ СУЩНОСТИ ПОВТОРНОСТИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ КАК ФОРМЫ МНОЖЕСТВЕННОСТИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ 76
Жиянов Мирзахмад Хасанбаевич
- ФАЗОВАЯ НЕУСТОЙЧИВОСТЬ ДЕТЕКЦИИ СКРЫТЫХ СМЫСЛОВ И ТЕОРИЯ СУДЕБНОЙ ЛИНГВИСТИЧЕСКОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ 83
Кусов Геннадий Владимирович

СЕКЦИЯ 1.

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

СОВРЕМЕННЫЕ ПОДХОДЫ К ПОНИМАНИЮ СУЩНОСТИ ПРАВОВОГО ВОСПИТАНИЯ

Минина Анна Александровна

*к. псих. н., доцент, СФ РАНХиГС при Президенте РФ, г. Ставрополь
E-mail: ann247@yandex.ru*

Разрыв между «правом в законе» и «правом в жизни», несовершенство законодательства Российской Федерации и практики его применения, избирательность в применении норм права обусловили деформации правосознания большинства россиян разнообразных форм: от правового инфантилизма, для которого характерны правовая неосведомлённость, пробельность правовых знаний, до правового негативизма, заключающегося в сознательном игнорировании закона и его требований. При этом носители деформированного правосознания воспринимают право в качестве системы ограничительно-карательного характера, ущемляющей субъекта в его правомочиях. Представляется, что основной путь преодоления этого явления — правовое воспитание.

В России большинство основополагающих положений по вопросу сущности и развития правового воспитания относится к советскому периоду. Научное осмысление проблем правового воспитания в отечественной юриспруденции началось где-то в 60-е гг. Первой специальной монографической работой, посвящённой проблемам правового воспитания, стала работа И.Ф. Рябко «Правосознание и правовое воспитание масс в советском обществе». В дальнейшем, особенно в 70-80-е гг., появилось довольно много специальных научных исследований феномена «правовое воспитание» [2, с. 127].

В юридической литературе правовое воспитание рассматривается как: 1) целенаправленная систематическая деятельность государства, его органов и служащих по формированию и повышению правового

сознания, правовой культуры и дисциплинированного отношения к службе [4]; 2) способ трансляции правовой культуры, передачи правового опыта, норм правовой деятельности, правовых идеалов и механизмов разрешения конфликтов в обществе [7]; 3) организованное, систематическое, целенаправленное воздействие на личность, формирующее правовое сознание, правовые установки, навыки и привычки активного законопослушного поведения [8]; 4) целенаправленное воздействие, направленное на формирование системы нравственно-правовых ценностей личности, обеспечивающей высокий уровень правовой культуры [5].

Бондарев А.С. рассматривает правовое воспитание как часть правовой социализации личности в пределах правового пространства общества, представляющая собой процесс организованного и целенаправленного воздействия агентов правовой социализации на их правосознание и правовое поведение [2, с. 137].

В настоящее время в юридической литературе отсутствует единая трактовка определения «правовое воспитание», однако общим в них является то, что это целенаправленная, систематическая деятельность субъектов правового воспитания по формированию позитивного правосознания и развитию высокого уровня правовой культуры. Таким образом, позитивное правосознание и высокий уровень правовой культуры рассматриваются как конечная цель или результат правового воспитания. Однако при всём многообразии подходов к понятиям «правовая культура» и «правовое сознание» отсутствуют их определения, которые могли бы быть использованы при изучении эффективности правового воспитания.

В современном варианте теория правового воспитания более усложнилась по сравнению с более ранними исследованиями, и сегодня предполагает рассмотрение правового воспитания как в широком, так и в узком смыслах: в широком смысле правовое воспитание рассматривается как общий процесс формирования правосознания и правовой культуры членов общества, а в узком смысле — как один из видов общественной деятельности, которая выражается в целеустремленной и организованной работе государственных органов и общественных организаций, направленной на формирование высокого уровня правовой культуры и позитивного правосознания.

Понятие «правовое воспитание» имеет тесную взаимосвязь с понятием «предупреждение преступности». Грошев А.В. указывает, что правовое воспитание — это сложный и многогранный процесс, включающий в себя систему мероприятий, входящих как в

общесоциальный, так и специально-криминологические уровни предупреждения преступности. При этом правовое воспитание и предупреждение преступлений — два самостоятельных, но взаимосвязанных процесса, определённые части которых совпадают и взаимодействуют. Правовое воспитание не входит в профилактику преступлений в полном объёме. Оно прежде всего направлено на повышение общей правовой культуры граждан [3].

Правовое воспитание играет и немаловажную роль в развитии социально-правовой активности личности, в результате чего у гражданина формируются правовые потребности, интересы, установки, ценностные ориентации, что в значительной мере предопределяет выбор соответствующих действий и поступков.

До сих пор в теории права нет полной ясности и однозначного решений о формах (направлениях) правового воспитания. Некоторые авторы к формам правового воспитания относят правовое обучение, правовую пропаганду, самовоспитание, юридическую практику [11, с. 415]. Другие — к формам правового воспитания относит: правовое обучение, правовую пропаганду, организованную и контролируруемую социально-правовую практику населения [10, с. 473; 2. с. 150]. По мнению Стреляевой В.В., специфику правового воспитания определяет природа действующего права и правосознания. Сообразно этой природе правовое воспитание представляет собой двуединство правового просвещения (образования) и правового перевоспитания [9].

Однако в качестве основных направлений правового воспитания целесообразно рассматривать: во-первых, **правовое обучение**, заключающееся в реализации комплекса образовательных программ профессионально-юридической и иной направленности; во-вторых, **правовое просвещение** как пропаганду и распространение среди широких слоёв населения юридических знаний, достоверных сведений о характере и пределах конституционных и иных прав, а также обязанностей граждан, способах их реализации и защиты, компетенции и порядке деятельности государственных органов [1, с. 7].

Несомненно, правовоспитательный процесс носит политический характер, а государственная политика в области правового воспитания является составной частью внутренней политики в стране и нуждается в серьёзном анализе. Сегодня в России отсутствуют фундаментальные теоретические исследования разрешающие методологические проблемы государственной политики в области правового воспитания,

определяющие понятие, содержание, принципы и формы её реализации.

До недавнего времени в России не существовало единого вектора государственной политики в области правового воспитания. 4 мая 2011 года Президентом РФ Медведевым Д.А. утверждены «Основы государственной политики Российской Федерации в сфере развития правовой грамотности и правосознания» (далее — Основы), которые призваны консолидировать законодательную базу в области правового воспитания. В результате реализации Основ должны возрасти роль закона в системе социальных регуляторов, усилиться правовые начала в поведении людей, в жизни общества, ведь норма права — это идеальная модель должного поведения. Кроме того, определённая в Основах государственная политика должна нести особую нагрузку в силу того, что правовое воспитание является своеобразным сосредоточением всех видов воспитания (политического, трудового, нравственного, экологического, экономического).

И в заключении хотелось бы отметить, что система организации и осуществления правового воспитания на современном этапе нуждается в реформировании и внедрении инновационных подходов. Для современной юридической науки и практики в России продолжают быть актуальными следующие задачи: четкое определение роли правового воспитания в жизни страны; установление наиболее оптимальных его форм, адаптированных к нынешним условиям общественного развития; выявление особенностей и основных тенденций их функционирования; концентрация усилий всех государственных органов, общественных организаций, направленных на обеспечение эффективности данной работы, в том числе координация деятельности субъектов воспитания.

Список литературы:

1. Алексеев А.И., Герасимов С.И. О государственной политике развития правовой грамотности и правосознания // Юстиция. Научно-практический журнал. 2009. №5. С. 7.
2. Бондарев А.С. Юридическая ответственность и безответственность — стороны правовой культуры и антикультуры субъектов права. — Спб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008.
3. Грошев А.В. Уголовный закон и правосознание (теоретические пробелы уголовно-правового регулирования). Екатеринбург: Ек. высшая школа МВД России совместно с Уральской государственной юридической академией, 1994.
4. Кирсанов И.В. Природа правового воспитания // История государства и права, 2007, №9.

5. Кузнецов Г.А. Нравственно-правовое воспитание подростков. Изд-во Саратов. ун-та, 1989.
6. Левентюк А.В. Правовое воспитание как метод преодоления правового цинизма: основные направления // Общество и право, 2009, N 2.
7. Нурпеисов Д.К. Проблемы правового воспитания в современных условиях Казахстана // Юридическое образование и наука, 2006, N 3.
8. Павлухин А.Н. Предупреждение правонарушений несовершеннолетних средствами правового воспитания: учеб. Пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / А.Н. Павлухин, З.С. Запиров, Н.Д. Эриашвили. — М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2009. С. 53.
9. Стреляева В.В. Правовое воспитание в условиях становления правового государства : Автореферат дис.....канд. юрид. наук. М., 2006.
10. Червонюк В.И. Теория государства и права: Учебник. — М.: ИНФРА-М, 2007. С. 465.
11. Щедрин А.С. Правовое воспитание и формирование позитивного правосознания у граждан пореформенной России // Общество и право, 2008, N 3.

ДИСКУССИОННЫЕ ВОПРОСЫ СОСТАВА НАКАЗАНИЯ

Шрайнер Владимир Андреевич

*старший преподаватель кафедры правовых дисциплин Рубцовского института
(филиал) Алтайского государственного университета, г. Рубцовск
E-mail: shrainger@rb.asu.ru*

Наказание в его нормативно-доктринальном значении представляет собой статическое явление, основанное на положении закона и выводах юридической науки, где содержится лишь параметрическое описание его объективных свойств, без указания на непосредственные связи с конкретными жизненными, социальными обстоятельствами и лицами. Например, законодательное определение понятия наказания ныне действующего УК Российской Федерации (ч. 1. ст. 43), КоАП Российской Федерации (ст. 3.1.) содержит указание на объективные признаки наказания. Однако это не является наказание в собственном смысле, а всего лишь законодательная модель, представленная в виде известной меры, с набором основных правовых признаков, позволяющих проводить четкую грань между ним и сходными формами правового

принуждения. Именно в этом, по нашему мнению, заключается его правовое значение.

Вместе с тем наказание в российском законодательстве, как известно, представлено не только мерой принуждения, но и в форме правовой системы.

Определение элементного состава явлений естественной и социальной действительности как самостоятельная стадия системности их анализа получила широкое распространение в науке, в том числе в юриспруденции. Подтверждением результативности такого системного подхода в юриспруденции является фундаментальное учение науки юриспруденции о составе правонарушения учение науки уголовного права о составе преступления. Раскрывая состав правонарушения как совокупность самостоятельных, но органически связанных элементов (объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона), наука юриспруденции убедительно показала, что только такой их «набор» порождает у общественно опасного деяния признаки правонарушения. Отсутствие хотя бы одного из таких элементов лишает другие элементы признаков целостной системы, и в этом случае деяние ни при каких условиях не может квалифицироваться как правонарушение. Об элементном составе можно вести речь применительно к другим правовым явлениям. Так в теории права и государства многие авторы при изложении темы «Правоотношения» раскрывая структуру правоотношения, указывают на ее элементы: субъект, объект, субъективное право, юридическая обязанность [11, с. 610]. Н.А. Огурцов, в частности, раскрывая структуру уголовно-правового отношения, прямо именует ее составом, который включает в себя субъект, объект, субъективное право, юридическая обязанность [8, с. 37]. Не является оно новым и для других отраслей права, например, гражданского права [1, с. 48].

Возможности системного анализа в сфере правовых явлений использованы еще далеко не полностью. Системному анализу еще не подвергались многие институты права, в том числе, и такой основополагающий, как наказание. Между тем исследование этой проблемы позволяет сделать вывод о том, что методология и логика развития юридической науки, потребности и интересы судебной и уголовно-исполнительной практики, проблема эффективности наказания в праве настоятельно диктуют необходимость анализа наказания как целостной системы, состоящей из элементов, обладающих определенными свойствами, которые в совокупности образуют новое качество, не сводимое к качествам отдельных из них.

Если рассматривать наказание как самостоятельную юридическую систему, то неизбежен вывод о том, что и оно имеет свой состав. Конечно, понятие «состав наказания» является для правовой доктрины необычным, поскольку юридическое мышление в течение длительного времени привыкло связывать это понятие с характеристикой внутренней структуры

правонарушения. Однако приведенные выше положения убеждают в том, что именно в процессе системного исследования явлений действительности понятие «состав» приобретает ключевое значение независимо от сферы применения. Отвергать возможность использования этого понятия применительно к характеристике элементного состава наказания лишь на том основании, что посредством его уже раскрывается внутренняя структура правонарушения – значит фактически ставить вопрос о том, чтобы по мере вовлечения в сферу системных исследований новых явлений изобреталась и новая терминология. Однако, использование устоявшихся понятий имеет для науки первостепенное значение, так как этим обеспечивается единство терминологии, являющейся специфическим языком теоретического мышления.

Напротив, для юридической науки очень важно пополнить свой понятийный аппарат категорией «состав наказания», показать, как он соотносится с понятием «состав правонарушения» и «состав преступления», дать характеристику взаимодействующих элементов, образующих внутреннюю структуру этих фундаментальных институтов права.

В общем виде состав наказания, как и любого другого системного явления, представляет собой совокупность образующих его внутреннюю структуру самостоятельных элементов, суммарные качества которых не сводимы к качествам отдельно взятых элементов. Новые качества наказания как системного образования можно показать только после того, как будет раскрыт его поэлементный состав.

Необходимо обратить внимание на то, что с научной точки зрения, мысль рассматривать наказание как определенную систему самостоятельных элементов появилась в трудах русских юристов еще в конце XIX - начале XX, когда не были известны положения современной теории системного анализа. Крупный специалист в области русского права В.В. Есипов высказывал еще в 1898 году идею о том, что соответственно понятию состава правонарушения должно строиться и понятие состава наказания, которое является важнейшим признаком наказания. В составе наказания, по его мнению, необходимо выделять следующие четыре элемента: объект, объективная сторона, субъект, субъективная сторона.

На первый взгляд, В.В. Есипов механически проецировал внутреннюю структуру состава преступления на состав наказания. По В.В. Есипову, наименование и количество элементов состава наказания совпадает с составом преступления. Однако, такой вывод является неверным, поскольку именуя элементы состава наказания аналогично тем, которые составляют преступление, В.В. Есипов вкладывал в них совершенно иное содержание [4, с. 268]. Здесь важно обратить внимание на самое главное: попытку расчленив наказание на самостоятельные элементы, образующие его внутреннюю структуру.

Другой известный юрист А.А. Жижиленко также предлагал расчленить наказание на составляющие его элементы [5, с. 608]. В числе последних, он предлагал выделить объект наказания и его субъективную сторону, хотя А.А. Жижиленко не называет другие элементы состава наказания, но совершенно очевидно, что выделяя, субъективную сторону наказания, автор имеет в виду и его объективную сторону. В противном случае вся концепция, согласно которой в составе наказания имеется объект и субъективная сторона, становится противоречивой. Однако А.А. Жижиленко не считал необходимым более подробно развить данный аспект теории наказания в своих трудах [5, с. 610].

В целом даже краткая характеристика взглядов дореволюционных юристов на проблему состава наказания поучительна, поскольку она свидетельствует о том, что, во-первых, юридическая мысль уже давно намечала подступы к системному исследованию наказания, накапливая, пусть минимальный и разрозненный, объем научных знаний для последующего их осмысления и систематизации, во-вторых, предупреждает возможность появления претензии на открытие метода системного исследования наказания в современных условиях.

Проблема состава наказания вызвала определенный интерес и у советских авторов. Так, В.Д. Ардашкин, определяя содержание правового принуждения, в том числе и наказания, полагает, что оно состоит из двух взаимосвязанных сторон: объективной и субъективной. При этом он подчеркивает, что без выделения указанных сторон принуждения его научное исследование и практическая реализация наталкиваются на серьезные трудности [2, с. 34].

Применительно к наказанию аналогичные суждения высказал А.Е. Наташев, выделяя в нем объективный и субъективный моменты. Очевидно, что объективный и субъективный моменты – это и есть стороны, элементы наказания. Субъективную сторону в составе наказания выделяют И.М. Гальперин и В.А. Елеонский [3, с. 25]. По мнению А.И. Марцева, элементами наказания являются его признаки [6, с. 26]. И.С. Ной в течение длительного времени отстаивает концепцию, согласно которой содержание наказания составляют такие его самостоятельные элементы, как кара и меры исправительно-трудового воздействия, не обладающие карательными свойствами [7, с. 23-24]. М.Д. Шаргородский настаивал на том, что самостоятельными элементами уголовного наказания являются кара и воспитание [12, с. 47]. С.В. Полубинская, предлагала рассматривать наказание в качестве системы, тем не менее, воздержалась от характеристики его элементов [9, с. 37].

Такова особенность и логика научного исследования систем, элементами которых являются противоположные парные категории: объект, субъект, объективная сторона, субъективная сторона.

С научной точки зрения обращает на себя внимание тот факт, что количество выделяемых различными авторами в составе наказания элементов и их наименование полностью совпадают с элементами, составляющими

правонарушение (преступление). Первоначально такое совпадение может навести на мысль о том, что сторонники системного анализа наказания механически использовали для характеристики поэлементного состава наказания понятия и термины, выработанные наукой для раскрытия внутренней структуры правонарушения (преступления). Имеются, однако, веские научные аргументы, позволяющие отвести такое предположение.

По мнению большинства авторов, касавшихся рассматриваемой проблемы, составы правонарушения (преступления) и наказания имеют одинаковое количество образующих их внутреннюю структуру элементов, носящих одно и то же наименование.

По нашему мнению не стоит выделять самостоятельным элементом состава наказания субъективную сторону. Принципиальная особенность субъективной стороны наказания заключается в том, что она, возникая под воздействием правового принуждения, в отличие от других элементов его состава не может регламентироваться нормами права. Содержанием субъективной стороны наказания является отношение лица совершившего правонарушение к назначенному ему наказанию. Эта субъективная сторона характеризует взаимодействие личности виновного и наказания, посредством которой он принудительно лишается юридических благ или ограничивается в обладании ими.

По форме своего проявления она представляет собой личностное отношение лица совершившего правонарушение к наказанию. В ее содержание входят переживания, лишения, претерпевание, страдание, сопряженное с применением правового принуждения.

Вторжение наказания в духовный мир лица совершившего правонарушение ограничивается принудительным лишением или ограничением принадлежащих ему юридических благ. Однако, наказание не возлагает на виновное лицо обязанности относиться к нему соответственно целям его применения. Отношение лица совершившего правонарушение к наказанию – это личностная позиция, которая может способствовать либо препятствовать его социальной реабилитации. Таким образом, по нашему мнению, позицию тех авторов, которые считают субъективную сторону элементом состава наказания, ошибочна.

Выделение в составе наказания в качестве самостоятельных элементов – объекта, субъекта и объективной стороны – методологически не только возможно, но и необходимо. Поэтому не имеет под собой научной основы вопрос о якобы механическом переносе на систему наказания элементов состава правонарушения. Наименование элементов состава правонарушения и наказания взято не из понятийного аппарата уголовного права, а предопределено общеправовыми подходами к анализу целостных систем, функционирование которых подчинено достижению определенных целей. Осуществление глубокого

системного анализа состава правонарушения значительно раньше состава наказания вовсе не свидетельствует о том, что такие элементы, как объект, субъект и объективная сторона, жестко «приписаны» только к составу правонарушения (преступления) и не могут использоваться в качестве основных категорий при исследовании других правовых систем.

Суммируя изложенное, можно предложить следующее определение состава наказания. Состав наказания представляет собой систему взаимосвязанных и взаимодействующих между собой элементов, характеризующих его объект, объективную сторону и субъект как юридическую систему.

Список литературы:

1. Алексеев С.С. О составе гражданского правоотношения // Правоведение. 1958. №1. С. 48.
2. Ардашкин В.Д. О принуждении по советскому праву // Советское государство и право. 1970. №6. С. 34.
3. Гальперин И.М. Наказание: социальные функции, практика применения. М., 1983. С. 44; Елеонский В.А. Отношение осужденных к наказанию и вопросы повышения эффективности их исправления и перевоспитания в местах лишения свободы. Рязань, 1976. С. 25.
4. Есилов В.В. Очерки русского уголовного права. СПб., 1998. С. 268.
5. Жижиленко А.А. Наказание. Его понятие и отличие от других правоохранительных мер. Питер. 1914. С. 675.
6. Марцев А.И. Диалектика и вопросы теории уголовного права. Красноярск, 1990. С. 25-26.
7. Ной И.С. Сущность и функции уголовного наказания в Советском государстве. Саратов, 1973. С. 23-24.
8. Огурцов Н.А. Правоотношения и ответственность в советском уголовном праве. Рязань, 1976. С. 37.
9. Полубинская С.В. Цели уголовного наказания. М., 1990. С. 32.
10. Теория государства и права / Под редакцией А.С. Пиголкина, М., 2005. С. 496.; Н.И. Матузов, А.В. Малько. Теория государства и права. М., 2001. С. 385.; Р.Т. Мухаев. Теория государства и права. М., 2005. С. 423., В.В. Лазарев, С.В. Липень. Теория государства и права. М., 2001. С. 330-339., и другие.
11. Философский энциклопедический словарь / Гл. ред.: Л.Ф. Ильичев, П.Н. Федосеев, С.М. Ковалев, В.Г. Панов. М., 1983. С. 610.
12. Шаргородский М.Д. Наказание, его цели и эффективность. Л., 1973. С. 47.

СЕКЦИЯ 2.

ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА РОССИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАН

МЕЩАНСКАЯ УПРАВА ПОРЕФОРМЕННОЙ РОССИИ В СТРУКТУРЕ ОРГАНОВ СОСЛОВНОГО УПРАВЛЕНИЯ

Окутина Наталья Николаевна

*консультант общества с ограниченной ответственностью
«Объединённая юридическая компания», г. Ульяновск
E-mail: ocutina@mail.ru*

Пореформенный период в истории российского государства стал временем глубоких перемен, затронувших не только органы государственной власти, но и общественные институты. Во второй половине XIX века институты самоуправления в России получают правовую регламентацию и становятся политической реальностью. За реформами 60-70-х годов, переменами в социально-экономической жизни общества последовали изменения и в правовом статусе городского населения. Сословные органы в соответствии с положениями городской реформы 1870 года превращаются в обособленные социальные институты. Одним из таких институтов стало мещанское общество.

Общественная жизнь мещан была тесно связана с деятельностью мещанских обществ, особенно активно действовавших в крупнейших городах региона. Мещане каждого города составляли особое сословное общество, и как общество, имели определенную организацию. Исполнительные и распорядительные органы мещанских общин являлись основой всей организации института общины.

После вступления в силу Городового положения 1870 г., в городах с разрешения губернатора учреждались мещанские управы по примеру других мещанских обществ. Первые мещанские управы появились в Москве, Санкт — Петербурге и других крупных городских центрах ещё в первой половине — середине XIX в. В пореформенный период последовало их массовое учреждение. Необходимость создания управы обосновывалась увеличением

численности членов общины, усложнением делопроизводства и ведения документации, а также тем, что «единоличное управление старосты не соответствует интересам общества и ведёт к увеличению его власти» [1, с. 12]. Управа была призвана помочь старосте в сборе податей и повинностей, организации хозяйственной деятельности и общественных нужд.

Управы являлись коллегиальными органами управления, в составе которых был староста и минимум два его помощника — члены управы. Принцип коллегиальности означал совместное принятие решений. Поскольку в законе не указывался количественный состав мещанских управ, МВД инструктировало общины в 1872 и 1873 гг. об их праве самостоятельно определять его, соблюдая ограничение минимального числа — 3 человека [9, с. 325].

Требования к кандидатам на должность старосты распространялись и на членов управы. Для введения в должности членов управ, в отличие от старост и их помощников, обычно не требовалось дополнительного одобрения начальников губерний, а было достаточно решения собрания мещан. Применяемые меры наказания и ответственности были аналогичны мерам, применяемым к мещанским старостам. Срок службы до 1889 г. составлял один год, а после введения Закона о состояниях он увеличился до трёх лет [10, ст. 597-600].

С деятельностью мещанских органов управления были связаны также наемные служащие: писцы, сторожа, рассыльные, священники, окладничьи и прочие. В их функции входило техническое обеспечение работы управ, составление и ведение книг для сборов общины, регистрации паспортов, ведение семейных списков общинников, разноска писем и повесток и прочее. Все они получали жалование за работу.

Особое место в управе занимали податный староста, сборщики повинностей и члены Сиротского суда. Они представляли мещанскую общину, решали вопросы опекунов над имуществом мещан, составляли описи имущества и производили его оценку. Согласно Закону о состояниях 1876 года канцелярия занималась вопросами делопроизводства и документального обеспечения деятельности всей управы.

На управу «переносились все обязанности, которые нес единолично староста» [2, с. 32]. В компетенцию мещанской управы входило: 1) наблюдение за делопроизводством мещанской управы, за исполнительностью членов и служащих управы; 2) заведование кассой мещанской управы, богадельней, хозяйственной частью; 3) сбор в

сиропитательный капитал и справки по выдаче паспортов» [7, с. 95]. На заседании управ решались также вопросы об оплате различных счетов, о выплате жалования служащим управы, о ремонте зданий.

Мещанское общество, в лице своей управы являлось союзником окружного полицейского управления, городской думы и управы в борьбе за нравственность горожан и предупреждение преступлений. Члены управы собирали сведения для полиции о проживании мещан в других городах, отвечали на запросы МВД, Министерства юстиции и других государственных органов. Управы также занимались организацией бесплатного обучения, проживания, питания, трудоустройства и лечения. В соответствии с положениями Свода учреждений губернских 1857 года и Закона о состояниях 1876 года служащие управы собирали повинности и освобождали от них малолетних и несовершеннолетних мещан; проводили освидетельствование людей не способных к физическому труду; причисляли в богадельни, пожелавших этого мещан; выдавали свидетельств о бедности; разрешали ходатайств мещан о снижении платы за обучение детей или бесплатном их обучении; назначали пособия за добросовестную службу; выдавали аттестаты на владение трактирами и другие торговыми заведениями.

Для финансирования деятельности управы с членов общества собирались общественные сборы. Величина сборов с души не сильно подвергалась изменению: в 1887 г. общественный сбор с души не превышал 66 копеек [3, с. 18]., а в 1893 г. не более 75 копеек [4, с. 22]. Часть денег направлялась на содержание служащих управы; далее — плату за аренду и содержание помещений, в т.ч. отопление, освещение и т.д.; выпуску газет и покупку канцелярских принадлежностей, на продовольствие; значительная сумма предназначалась для возмещение расходов по оплате лечения мещан в местных и иногородних больницах и взносы на благотворительные нужды [5, с. 4].

Для контроля за финансовой деятельностью мещанских управ и старост создавались «ревизионные или учетные комиссии» [6, с. 6]. Они обладали большой властью т. к. в случае выявления грубых нарушений в ведении финансовых документов члены управы могли быть отстранены от должности. Как правило, комиссии не находили каких-либо серьезных нарушений и признавали деятельность мещанских управ и старост удовлетворительной. В таких случаях составу управы выражалась благодарность за «правильное ведение отчетности и делопроизводства», и выносилось предложение «наградить служащих управы по найму, прослуживших не менее года, в размере месячного жалования каждому» [8 с. 116].

Таким образом, в обязанности мещанской управы входил не только традиционный сбор налогов и наблюдение за исполнением повинностей, но и многое другое, тесно переплетающееся с новым бессловным буржуазным принципом организации городской власти. Тяжесть налогового бремени, множество ограничений и невысокий уровень образованности не позволяли мещанской общине быть значимым сословным органом. Несовершенство законодательства в области регулирования правового статуса старосты и управ приводит к дублированию ими своих полномочий. Неопределенность состава схода являлось итогом принятия «случайных» решений.

Список литературы:

1. ГАУО, ф. 143 оп.1, д. 583. 1913 г. Об учреждении в г.Симбирске мещанской управы.
2. ГАУО, ф. 143 оп.1, д.212. 1888 г. Сборник документов о денежном отчете за 1887 г. об окладах на 1888 г. и о расписании расходов по обществу. О причислении к мещанскому обществу. О выражении мещанами верноподданнических чувств царю Александру III в связи с избавлением его от смерти при крушении поезда 17 октября 1888 г.
3. ГАУО, ф. 143 оп.1, д.281. 1894. Заявления и прошения мещан; роспись расхода по Симбирскому мещанскому управлению, Списки мещан и депутатов мещанского общества и Манифест по случаю бракосочетания императора Николая Александровича.
4. ГАУО, ф. 143 оп.1, д. 153. 1880 г. Податная тетрадь мещанской управы г. Симбирска. ГАУО, ф. 143 оп.1, д. 60. 1873 г. Отчёты мещанского старосты о приходе и расходе денег
5. ГАУО, ф. 143 оп.1, д. 583. 1913 г. Об учреждении в г.Симбирске мещанской управы.
6. ГАУО, ф. 88 оп.1,Т.1. д.1253. 1902 г. Сведения о результатах ревизии денежных книг мещанского старосты.
7. Мещане и мещанская управа в Перми в начале XX века // Страницы прошлого: Избранные материалы краеведческих Смышляевских чтений в Перми. Вып. 4. Сост. Т.И. Быстрых, А.Ф. Старовойтов. Пермь: изд-во «Реал», 2003. — С. 94-97.
8. Пермская мещанская управа в 1905-1917 годах // Вестник Пермского университета. Вып. 4. История. Пермь: ПГУ, 2003. — С. 112-119.
9. Сборник циркуляров и инструкций МВД за 1877 год // Собрал и издал с разрешения МВД, Д. Чудовский. — СПб.: Типография «М.Я. Минькова», 1878. — 567 с.
10. Свод законов Российской империи 1899. Т. IX. Законы о состояниях.— СПб., 412 с.

СЕКЦИЯ 3.

ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО

ПРАВОВОЙ КОНСАЛТИНГ КАК ИНФОРМАЦИОННО-ПРАВОВАЯ УСЛУГА

Хромушин Павел Николаевич

*аспирант кафедры государственно-правовых дисциплин
Владимирского государственного гуманитарного университета,
г. Владимир*

E-mail: paulcr@mail333.com

Явление консалтинга, зародившись первоначально как категория и институт экономической науки, получило развитие и в социологии, а, в конечном итоге, было использовано в науке и практике права, где приобрело уникальные предметно-правовые черты.

Рассматривая правовой консалтинг как услугу, следует учитывать двойственный характер данного явления, поскольку ему присущи как признаки правовых услуг, так и консультационных. Смешанная природа явления позволяет выделить функциональную и предметную составляющие правового консалтинга. Можно сказать, что первая из них является формой явления, а вторая — его содержанием.

По мнению А.И. Петрова специфичность правовой природы консультационных услуг заключается в характере действий, которые нужно совершить исполнителю для того, чтобы исполнить обязательство по консультированию заказчика [9, с. 72].

Довольно часто консультационные услуги соотносят с информационными услугами. Данный вопрос в научной литературе является дискуссионным. Так, О.Ю. Сидорова подразделяет договоры в отношении информации на две группы — по созданию информации, к которым автор относит договоры по оказанию консультационных услуг и по передаче информации (договоры и обязательства по отчуждению информации и передаче её в пользование) [10, с. 129].

А.И. Петров высказывает довольно распространенную в науке точку зрения, что собственно информационными услугами принято называть услуги по предоставлению, сбору, поиску, сортировке информации. Обработка информации применительно к конкретной ситуации и её

представление в форме справок, заключений, консультаций традиционно именуется консультационными. Отличительной чертой консультационных услуг является их конкретизация применительно к условиям заказчика, то есть оказание консультационных услуг предусматривает выработку необходимых рекомендаций [9, с. 76].

Небезинтересна также точка зрения на соотнесение содержания консультационных услуг с информацией как объектом, где результат консультационных услуг представляет собой документированную информацию и именно она как единый объект передается заказчику [4].

Вместе с тем, предполагается согласиться с точкой зрения Р.Н. Мородумова, который различает информационные и консультационные услуги по времени предоставления информации. При оказании консультационных услуг информация уже имеется у исполнителя возникновения отношений с заказчиком, а при оказании консультационной услуги информация создается уже после [5, с. 102].

Характеризуя правовой консалтинг как услугу с внешней стороны, предлагается выделять такие признаки как: объектом услуги является информация, которая создается исполнителем лично в результате творческой деятельности после возникновения правоотношений с заказчиком, применительно к конкретной жизненной ситуации и содержит определенные рекомендации заказчику. Факультативными признаками являются возможность воплощения консультационной услуги на документарном носителе и возможность создания в результате консультационной услуги информации-объекта интеллектуальной собственности.

В науке нет единой концепции относительно признаков «юридической» или «правовой» услуги, и тем более, признаков, характеризующих непосредственно сам правовой консалтинг. Данная услуга смешивается также и с понятием правовой (юридической) помощи.

Так, например, Т.И. Ильина дает определение правовых (юридических) услуг (помощи) как деятельности по созданию и передаче конкретной информации услугополучателю или третьему лицу (государственному органу, должностному лицу и т.д.), необходимой для защиты прав и законных интересов услугополучателя [2, с. 40].

Л.Б. Ситдикова на основе показателей Общероссийского классификатора услуг населению (ОК 002-93) [7] и Общероссийского классификатора видов экономической деятельности, продукции и услуг (ОК 004-93) [8] приходит к выводу, что официальные документы не делают разграничения понятий юридических и правовых услуг, а считает их равнозначными [11, с. 72].

По мнению М.И. Брагинского и В.В. Витрянского «на практике довольно широко используется понятие «правовые услуги». Одна из основных особенностей того, что именуется правовыми услугами состоит в том, что лицо, которое их оказывает, действует при этом от собственного имени. Наряду с этим, речь идёт о действиях, носящих лишь характер вспомогательный по отношению к действиям юридическим» [1, с. 220].

Также, М.И. Брагинский и В.В. Витрянский, ссылаясь на Информационное письмо ВАС РФ [3], указывают, что примерами таких услуг могут служить письменные консультации и разъяснения по правовым вопросам, составление проектов документов юридического характера.

О. Снежко, объединяя правовые и юридические услуги общим понятием «юридическая помощь», по основаниям возникновения разделяет их на услуги, связанные с рассмотрением дела в суде (по уголовному, гражданскому, административному производству) и услуги, связанные с необходимостью получения юридической консультации при возникновении конкретной жизненной ситуации [12].

Указанную теорию поддерживает и Л.Б. Ситдикова, считая, что подобное разделение очень ярко отражает отличие юридических услуг от услуг правовых. Именно факт представительства в производстве по тому или иному делу, порождающий соответствующие права и обязанности для представляемого и требующий от представителя совершения определенных действий в интересах представляемого, является главной отличительной особенностью юридических услуг. В то же время разъяснение той или иной жизненной ситуации с правовой точки зрения никак не может стать основанием возникновения обязанности для лица, дающего подобное разъяснение, совершать какие-либо действия в интересах лица, обратившегося с просьбой правового анализа конкретной ситуации [11].

Таким образом, представляется необходимым различать понятия правовых услуг и юридических услуг как двух составляющих юридической помощи. Причем, первые связаны с действиями фактического характера, а вторые — с действиями юридического характера.

С учётом указанного подхода правовой консалтинг является правовой услугой. Л.Б. Ситдикова считает, что правовые услуги представляют собой разновидность консультационных (консалтинговых) услуг, состоящих из действий фактического характера, для надлежащего и квалифицированного оказания которых необходимы специальные знания в области права [11].

Исходя из сущности правовых услуг и природы правового консалтинга, в последний можно включить такие виды правовых услуг не связанных с совершением юридических действий как: письменные и устные консультации, составление проектов договоров, составление заявлений, жалоб и иных процессуальных документов и т.п.

Высший Арбитражный Суд РФ не возражает против согласования в договоре об оказании правовых услуг иных, кроме процессуальных, результатов деятельности юриста: «...поскольку стороны в силу ст. 421 ГК РФ вправе определять условия договора по своему усмотрению, обязанности исполнителя могут включать в себя не только совершение определенных действий (деятельности), но и предоставление заказчику результатов действий исполнителя (письменные консультации и разъяснения по юридическим вопросам; проекты договоров, заявлений, жалоб и других документов правового характера и т.д.)» [3].

Оценивая соотношение услуги правового консалтинга и юридической помощи можно отметить что, пользователями правового консалтинга являются не только лица, нуждающиеся в нём в силу их правовой неосведомленности и отсутствия правовых знаний, но и другие профессиональные субъекты, когда для них он выступает квалифицированным экспертным заключением по конкретному вопросу в той или иной специальной отрасли права, в отличие от юридической помощи.

Консультирование (консультационное содействие) подразумевает ответы специалиста на запрос и предоставление необходимой информации, полученной путём осуществления рутинных логических и математических операций из известных источников, для того, чтобы правомочный субъект принял обоснованное и правильное решение [6, с. 38].

Главной особенностью правового консалтинга, отражающей его специфику как информационно-правовой услуги является то, что консультант не совершает действий по претворению в жизнь правовых предписаний, а тем более, прав и обязанностей своего клиента, а лишь создает предпосылки для самостоятельного принятия им решений по осуществлению тех или иных действий в целях возникновения определенного правового результата. Консультант здесь является прежде всего помощником для субъекта права, способствующим ему сделать выбор того или иного варианта поведения в конкретной правовой ситуации. Как следствие, клиент сам осуществляет юридически значимые действия, создающие для него определенные правовые последствия.

С учётом изложенного, представляется возможным определить правовой консалтинг как независимую правовую деятельность

профессиональных субъектов по предоставлению заинтересованным лицам правовой информации, необходимой для оптимального решения правовых задач, выраженную в консультационной форме.

Список литературы:

1. Брагинский, М.И., Витрянский, В.В. Договорное право. Договоры о выполнении работ и оказании услуг (Книга 3) / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. — М.: Статут. 2011. — 1055 с.
2. Ильина, Т.И. Обязательства по оказанию правовых услуг в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Т.И. Ильина М. 2007.
3. Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29 сентября 1999 г. №48 «О некоторых вопросах судебной практики, возникающих при рассмотрении споров, связанных с договорами на оказание правовых услуг» // Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ. 1999. №11.
4. Лобанов, Г. Маркетинговые услуги и себестоимость / Г. Лобанов // Бизнес-Адвокат. 1996. №10.
5. Мородумов, Р.Н. Договор возмездного оказания информационных и консультационных услуг: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Р.Н. Мородумов. Волгоград, 2004.
6. Нестеров, А.В. Основы экспертной деятельности: учебное пособие / А.В. Нестеров; Гос. ун-т — Высшая школа экономики. — М.: Изд. дом Гос. ун-та — Высшей школы экономики, 2009. — 167 с.
7. Общероссийский классификатор видов экономической деятельности, продукции и услуг ОК 004-93, утверждён Постановлением Госстандарта РФ от 06.08.1993 № 17 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».
8. Общероссийский классификатор услуг населению ОК 002-93, утвержден Постановлением Госстандарта РФ от 28 июня 1993 г. № 163 // Справочная правовая система «Консультант Плюс».
9. Петров, А.И. Договор возмездного оказания консультационных услуг: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / А.И. Петров. Рязань, 2004.
10. Сидорова, О.Ю. Информация как объект абсолютных и относительных гражданских правоотношений: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / О.Ю. Сидорова. Волгоград. 2003.
11. Ситдикова, Л.Б. Возмездное оказание консультационных услуг (консалтинг) в сфере аудита, инжиниринга, правовых (юридических) услуг / Л.Б. Ситдикова // Юрист. 2006. №12.
12. Снежко, О. Право на квалифицированную юридическую помощь / О. Снежко // Юридический мир. 2005. №8.

СЕКЦИЯ 4.

ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫЕ ОРГАНЫ

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ДОРОЖНО-ТРАНСПОРТНОГО ТРАВМАТИЗМА И ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ

Войтенков Евгений Алексеевич

к. ю. н., член Ассоциации юристов России, докторант кафедры истории государства и права Московского университета МВД России, г. Москва

E-mail: voitenkov@inbox.ru

На протяжении последних лет актуальность повышения эффективности работы по обеспечению безопасности дорожного движения неуклонно возрастает. Это актуально не только для Российской Федерации, но и для всего мирового сообщества в целом. По данным ООН в среднем на дорогах мира в год погибает более 1,2 млн человек [1].

Не заостряя внимание на сугубо экономических потерях, вызванных высокими показателями аварийности на автомобильном транспорте (они огромны), необходимо обратить внимание на гораздо более важную составляющую этого вопроса — на жизнь и здоровье людей, страдающих в результате ДТП.

Число погибших на дорогах нашей страны измеряется десятками тысяч, а число пострадавших — сотнями тысяч человек. Сравнительный анализ этих показателей в России с показателями в странах Западной Европы (Великобритания, Австрия, Германия) и США показывает, что показатели нашей страны существенно отличаются в худшую сторону от показателей западных развитых стран [3].

Обращаясь к анализу причин дорожно-транспортных происшествий можно отметить, что с каждым годом существенно растет нагрузка на улично-дорожную сеть, ухудшается состояние дорог и магистралей. Около 25% всех дорог и улиц остается неосвещенной, что зачастую становится причиной ДТП, тяжесть

которых весьма высока [1]. В крупных городах и других населенных пунктах отсутствует достаточное количество надземных и подземных пешеходных переходов, что создает дополнительные предпосылки к увеличению показателей дорожно-транспортного травматизма, поскольку около 50% всех ДТП связано с наездом на пешеходов [1]. Вместе с тем, основной причиной всех ДТП является крайне низкая дисциплина всех участников дорожного движения — как пешеходов, так и водителей.

В начале 2000-х годов при принятии Федерального закона «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» [4] разработчики данного документа и представители ГИБДД предполагали, что данный механизм страхования станет эффективным рычагом, обеспечивающим снижение показателей аварийности и дорожно-транспортного травматизма. Однако, спустя несколько лет после его принятия можно заключить, что данный страховой механизм не дал ощутимого и ожидаемого эффекта. Это касается не только возмещения ущерба имуществу потерпевших, но касается и случаев возмещения ущерба, причиненного жизни и здоровью людей. На сегодняшний день вышеуказанный закон далеко не безупречен в своем практическом применении, а сами страховые компании открыто заявляют о том, что механизм страхования ОСАГО для них убыточен, что уже косвенно фактически указывает на незаинтересованность добросовестной работы по данному страховому продукту.

Вместе с тем, имея своей целью повышение степени защищенности участников дорожного движения от возможных угроз жизни, здоровью и имуществу в 2005–2008 годах выполнялись работы по созданию в субъектах Российской Федерации системы обеспечения вызова экстренных оперативных служб на места ДТП через единый номер «112» — система 112.

В 2008 году разработаны научно-методические основы по созданию механизма взаимного оповещения служб, привлекаемых к ликвидации последствий ДТП и программно-технический комплекс для решения задач по диспетчеризации, навигации и автоматизированному управлению силами и средствами МЧС России на участках автомобильных дорог федерального значения.

В подразделениях дорожно-патрульной службы Госавтоинспекции внедряются аппаратно-программные комплексы, позволяющие с помощью электронной карты местности определить оптимальный маршрут движения к месту ДТП.

Сокращению времени оповещения о ДТП способствует работа территориальных органов МЧС России по установке на аварийно-опасных участках автомобильных дорог информационных щитов с указанием телефонов и адресов ближайших аварийно-спасательных подразделений.

Для сокращения времени прибытия на место ДТП к выполнению аварийно-спасательных работ привлекаются ближайшие пожарные подразделения. МЧС России участвует в аттестации пожарных для получения квалификации «спасатель» и аттестации пожарных подразделений на проведение аварийно-спасательных работ, в том числе и на автомобильном транспорте.

В результате указанной работы среднее время прибытия пожарно-спасательных подразделений на место ДТП в последние годы сократилось на 10% [1].

Для сокращения времени доставки спасателей к местам ДТП используются авиационно-спасательные технологии, создается система авиамедицинской эвакуации на автомобильных дорогах федерального значения.

Одним из важнейших показателей, влияющих на эффективность спасения пострадавших в ДТП, является время деблокирования пострадавших из поврежденных транспортных средств. Сокращение времени деблокирования возможно за счет совершенствования организации и технологии выполнения работ по ликвидации последствий ДТП, улучшения характеристик аварийно-спасательного оборудования, а также повышения качества подготовки самих спасателей.

Для организации взаимодействия подразделений органов исполнительной власти, участвующих в ликвидации последствий ДТП, в субъектах Российской Федерации разработаны и утверждены планы взаимодействия (положения о взаимодействии).

В целях снижения тяжести последствий ДТП принимаются меры по совершенствованию организации помощи на каждом из ее этапов.

На первом этапе, до прибытия бригады скорой медицинской помощи, предусматривается само- и взаимопомощь, а также помощь, которую по закону или специальному правилу обязаны оказывать лица, имеющие соответствующую подготовку (водители, сотрудники органов внутренних дел, пожарных и аварийно-спасательных формирований). В связи с этим создание полноценной системы повышения знаний и практических навыков оказания первой помощи является одним из ключевых мероприятий.

Второй этап связан с использованием сил и средств специализированных бригад скорой медицинской помощи. Для учреждений здравоохранения субъектов Российской Федерации, расположенных вдоль автомобильных дорог федерального значения М-3 «Украина» (Москва-Киев), М-4 «Дон» (Москва-Новороссийск), М-10 «Россия» (Москва — Санкт-Петербург), А-216 и А-229 (Калининградская область), закуплены 142 современных реанимобиля, оснащенных специальным оборудованием, позволяющим осуществлять подготовку пострадавшего к операции либо дальнейшей транспортировке, в том числе с использованием вертолетной техники. Организовано круглосуточное дежурство медицинских бригад в соответствующих зонах ответственности [1].

Реализация третьего этапа оказания помощи пострадавшим в ДТП предусматривает повышение готовности учреждений здравоохранения к ее осуществлению. В настоящее время лечебно-профилактические учреждения, станции и отделения скорой медицинской помощи недостаточно укомплектованы медицинскими кадрами и современным медицинским оборудованием.

Представляется, что дальнейшее совершенствование системы спасения пострадавших в ДТП связано с оснащением аварийно-спасательных и пожарных подразделений, современной аварийно-спасательной техникой, оборудованием и инструментом; развитием авиационно-спасательных технологий при ликвидации последствий ДТП; улучшением качества профессиональной подготовки участников ликвидации последствий ДТП, а также повышением уровня готовности учреждений здравоохранения к оказанию медицинской помощи пострадавшим в ДТП, предусматривающее формирование специализированных бригад и оснащение их современной медицинской лечебно-диагностической аппаратурой [2].

Список литературы:

1. Государственный доклад о состоянии безопасности дорожного движения в России — М., 2009.
2. Постановление Правительства РФ от 20.02.2006 № 100 (ред. от 14.02.2009) «О федеральной целевой программе «Повышение безопасности дорожного движения в 2006–2012 годах» // Собрание законодательства РФ. 27.02.2006. №9. ст. 1020.
3. Рифицкий Г.П. Безопасность дорожного движения в России: история и современность — М., 2005.
4. Федеральный закон от 25.04.2002 № 40-ФЗ (ред. от 11.07.2011) «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» // Собрание законодательства РФ. 06.05.2002. №18, ст. 1720.

СЕКЦИЯ 5.

ЗЕМЕЛЬНОЕ И ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

ОБ АКТУАЛЬНЫХ ВОПРОСАХ РОССИЙСКОГО ЖИЛИЩНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Бобровская Ольга Николаевна

*к. ю. н., доцент, зам. зав. кафедрой гражданского права МАЭП,
г. Москва*

E-mail: uracadem@yandex.ru

Жилищное законодательство, выступая в качестве комплексной отрасли законодательства, объединяет нормы различной отраслевой направленности. Основную часть норм составляют нормы гражданского права.

Поскольку жилищное законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений (ч. 1 ст. 1 ЖК РФ), ученые то и дело, высказываются по поводу отсутствия в нем признаков самостоятельного значения. Например, А. Иванов рассматривает жилищное законодательство как специальную часть гражданского законодательства [2, с. 5] Более того, К.В. Бубон, высказывает опасение: «... развитие экономики в смысле достижения достаточности жилищного фонда приведет к тому, что сегмент законодательства, который мы сейчас называем «жилищным правом», сольется частично с гражданским, а частично — с семейным законодательством и утратит признаки самостоятельной отрасли» [1, с. 5].

Ситуация осложняется еще и тем обстоятельством, что центральный акт жилищного законодательства — ЖК РФ, во многом несовершенен. Ведущие российские ученые, специалисты отрасли, такие как В.Н. Литовкин, К.И. Курбаков, неоднократно отмечали, что ЖК РФ неадекватен реалиям действительности и представляет полный отрыв от нее [5, с. 5] и нуждается в полной отмене [4, с. 5]

Кроме того, известный факт отсутствия в нормах жилищного кодекса упоминания о распространении норм гражданского кодекса на часть жилищных отношений (ст. 15 ЖК РФ содержит их исчерпывающий перечень), только усугубляет положение дел, тогда как ГК РФ содержит две главы: гл. 18 «Право собственности и другие

вещные права на жилые помещения», гл. 35 «Наем жилого помещения», посвященные регулированию жилищных отношений. Данные несоответствия отмечались А.П. Сергеевым и Ю.К. Толстым [7, с. 5].

Перечень имущественных жилищных отношений, определенный ч. 1 ст. 4 ЖК РФ содержит отношения по поводу:

- возникновения, осуществления, изменения, прекращения права владения, пользования, распоряжения жилыми помещениями государственного и муниципального жилищных фондов;
- пользования жилыми помещениями частного жилищного фонда;
- пользования общим имуществом собственников помещений.

По сути, названные жилищные отношения регулируются нормами как жилищного, так и гражданского кодекса. При этом в ч. 2 п. 2 ст. 3 ГК РФ закреплено, что нормы гражданского права, содержащиеся в других законах, должны соответствовать ГК РФ. В случае, когда гражданско-правовые нормы, содержащиеся в жилищном законодательстве, противоречат положениям ГК РФ необходимо определить приоритет применяемого законодательства.

Среди цивилистов так и не сформировано единого представления о таком приоритете. В частности, Т. Журавлевым высказывалось мнение, согласно которому приоритет норм ГК РФ над нормами жилищного законодательства закреплен п. 2 ст. 3 ГК РФ, в котором устанавливается верховенство указанного кодекса по отношению к другим актам, регулирующим гражданские отношения (включая и те, которые входят в состав жилищного законодательства, если иное прямо не указано в самом ГК РФ [3, с. 5])

О.Ю. Шиловост полагал, что оба кодекса обладают равной юридической силой, что предопределяет отсутствие прямого подчинения норм жилищного права, регулирующих гражданско-правовые отношения, требованиям гражданского законодательства. Применительно к отношениям, связанным с владением, использованием и распоряжением таким объектом гражданских прав, как жилое помещение, жилищное законодательство в этой части следует признать специальным по отношению к гражданскому законодательству, содержащему общее регулирование соответствующих отношений [8, с. 5]

А.А. Иванов утверждал, что жилищное законодательство является специальной частью гражданского, и может содержать правила, изменяющие общее гражданско-правовое регулирование, касающееся недвижимости. В то же время в части, не урегулированной ЖК РФ, продолжают действовать общие нормы гражданского права [9, с. 5].

Таким образом, научная доктрина допускает наличие в ЖК РФ специальных правил, отличающихся от общего гражданско-правового регулирования.

Следует отметить также, что в соответствии с п. 2 ст. 5 ЖК РФ общественные жилищные отношения регулируются не только Российской Федерацией и ее субъектами, но органом местного самоуправления, что с точки зрения В.Н. Литовкина является противоречием ст. 72 Конституции РФ [5, с. 5].

С другой стороны, такие вопросы, как установление размера дохода, приходящегося на каждого члена семьи, и стоимости имущества, находящегося в собственности членов семьи и подлежащего налогообложению, в целях признания граждан малоимущими и предоставления им по договорам социального найма жилых помещений муниципального жилищного фонда; принятие в установленном порядке решений о переводе жилых помещений в нежилые помещения и нежилых помещений в жилые помещения, с учетом значительного разрыва в доходах на территории разных субъектов, специфики этнического и географического характера, именно орган местного самоуправления наиболее оптимально способен урегулировать данные вопросы. Отбрасывая критерий целесообразности и подчиняясь требованию законности, автор поддерживает мнение В.Н. Литовкина, подчеркивая единый характер действия конституционных положений в отношении любых нормативно-правовых актов.

При этом, среди ученых нет однозначной позиции и по вопросу трактовки положений нормы ч. 2 ст. 49 ЖК РФ, из которой следует, что порядок признания граждан малоимущими определяется законом соответствующего субъекта Федерации. Жилищный кодекс РФ устанавливает, что признание граждан малоимущими должно осуществляться, во-первых, с учетом дохода, приходящегося на каждого члена семьи и, во-вторых, с учетом стоимости имущества, находящегося в собственности членов семьи и подлежащего налогообложению. В результате в субъектах Федерации устанавливаются различные критерии признания граждан малоимущими, т. е. жилищное законодательство не только допускает, но и прямо указывает на существование различных условий для реализации гражданами права на жилище, предусмотренное ст. 40 Конституции РФ. Ряд ученых подчеркивают негативное отношение к такому положению вещей. Так, например Н.В. Ростовцева считает, что критерии отнесения граждан к категории малоимущих должны определяться не на уровне субъектов РФ, а на федеральном уровне [6, с. 5.]. Такую позицию законодателя считает также неправомочной и А. Иванов [2, с. 5].

Особого внимания заслуживает рассмотрение вопроса об объектах жилищных прав. В соответствии с ч. 1 ст. 15 ЖК РФ ими являются жилые помещения. Согласно ч. 2 ст. 15 ЖК РФ жилым помещением признается изолированное помещение, которое является недвижимым имуществом и пригодно для постоянного проживания граждан. Анализ законодательства позволяет сделать вывод о том, что понятие «жилое помещение» в различных нормативных правовых актах наполняется неодинаковым содержанием. Например, в ч. 3 ст. 297 ТК РФ к жилым помещениям относит вахтовые поселки, в которых проживают работники, привлекаемые к работам вахтовым методом. В силу отсутствия необходимых условий такие поселки не могут считаться местом для постоянного проживания и нормального отдыха. Не соответствующим жилищному законодательству представляется также положение Семейного кодекса РФ, в соответствии с которым усыновителями могут быть совершеннолетние лица обоего пола, за исключением лиц, проживающих в жилых помещениях, не отвечающих санитарным и техническим правилам и нормам (п. 1 ст. 127 СК РФ). Вместе с тем, отсутствие в помещении санитарных и технических компонентов приводит к признанию его непригодным для постоянного проживания.

Таким образом, современное законодательство, регулирующее жилищные отношения, содержит множество неопределенностей, спорных положений и нуждается в преобразовании, дополнении и глобальном пересмотре.

Список литературы:

1. Бубон К.В., «Законодательство и экономика», N 10, октябрь 2009 г.
2. Иванов А. Вопросы недвижимости в новом Жилищном кодексе РФ // Хозяйство и право. 2005. N 6. С. 87.
3. Журавлев Т. О соотношении гражданского и жилищного законодательства в регулировании договора найма жилого помещения // Нотариус. 2007. N 4. С. 22
4. Курбаков К.И. Новый Жилищный кодекс: благо или ловушка? М., 2006. С. 24
5. Литовкин В.Н. Дефектная ведомость Жилищного кодекса РФ // Журнал российского права. 2006. N 4. С. 40.
6. Ростовцева Н.В. Об актуальных вопросах российского жилищного законодательства Журнал российского права, N 11, ноябрь 2008 г.
7. Сергеев А.П. Жилищное право: учеб. М., 2006. С. 4
8. Шиловост О.Ю. Новеллы наследственного права в новом Жилищном кодексе Российской Федерации (критический анализ) // Журнал российского права. 2005. N 8. С. 53.

ПРАВА И ОБЯЗАННОСТИ РОДИТЕЛЕЙ ПО ВОСПИТАНИЮ ДЕТЕЙ В КОНТЕКСТЕ ДЕМОГРАФИИ РОССИИ

Хорошевский Владимир Петрович

*аспирант Волгоградского филиала Российской академии народного
хозяйства и государственной службы при Президенте РФ,*

г. Волгоград

E-mail: HOROSH19882007@yandex.ru

Современная демографическая ситуация в России, низкий уровень жизни населения, высокая смертность показывает на неэффективность и непродуманность социальной политики, проводимой нашим государством. По последним социологическим данным, собранным Федеральной службой государственной статистики за первое полугодие 2011 года умерших в нашей стране граждан составляют 981 400, а родившихся 842 600 человек [4, с. 3]. Такие показатели говорят о заметном снижении численности населения России.

В связи с этим, решающую роль по восстановлению человеческого потенциала и соответственно решению острого демографического вопроса берет на себя особо ценный для любого государства социальный институт, такой как семья. Ценностью каждой семьи являются дети. От того, какое будет физическое развитие детей, их нравственное и духовное воспитание зависит весь облик страны, его будущая социальная, экономическая, демографическая и культурная политика. Приоритетность семейного воспитания, перестройка взглядов на роль семьи и возрождение ее природного значения сегодня является настоятельным требованием времени, поскольку именно в семье создается неповторимый образ жизни каждого ребенка.

В период процветания в нашей стране социализма уменьшение родительского влияния на формирование личности ребенка было прямо пропорционально усилению влияния школы, пионерских лагерей, общественных организаций и т.д. Поэтому не случайно первоочередной задачей не только демографической, но и всей социальной политики советского государства являлось совершенствование сферы общественного содержания, воспитания и обучения детей от их рождения до достижения определенной самостоятельности, прежде всего экономической.

Переход в настоящее время от преимущественно общественных форм воспитания к семейным увеличивает ответственность родителей за становление личности ребенка. Теперь только семья обеспечивает решение важной задачи — выбора ребенком профессии и профессиональной ориентации, тем самым закладывая основу его конкурентоспособности на рынке труда. Поэтому рассмотрение института прав и обязанностей родителей по отношению к своим детям является весьма актуальным, а, следовательно, требует более четкого правового регулирования. Право родителей на воспитание детей является наиболее важным среди родительских прав.

Отношения, возникающие между родителями и детьми, отличаются рядом особенностей. С одной стороны, они пронизаны нравственными нормами, с другой — родители и дети должны руководствоваться и правилами, закрепленными в правовых нормах. Как отмечено А.М. Нечаевой, «моральные правила проникают буквально во все нормы семейных отношений» [8, с. 67]. Принято считать, что отношения между родителями и детьми строятся в основном на любви родителей к детям. Однако встречаются случаи, когда законы нравственности не обеспечивают надлежащего отношения между родителями и детьми. Поэтому законодательство берет на себя обязанность по их регулированию.

Семейное законодательство содержит значительное количество норм, регламентирующих отношения между родителями и детьми, среди них преобладают те, что связаны с воспитанием последних. Государство не осуществляет контроля над тем, как родители воспитывают своих детей. Семейно-правовые нормы, посвященные защите прав и интересов детей, используются тогда, когда ребенок находится в бедственном положении из-за невыполнения родителями своих родительских обязанностей, либо если родители просят разрешить возникший между ними спор.

Обратимся к пункту 1 статьи 63 Семейного кодекса Российской Федерации: «Родители несут ответственность за воспитание и развитие своих детей. Они обязаны заботиться о здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии своих детей». Обеспечение интересов детей должно быть предметом основной заботы их родителей (п.1 ст.65 СК РФ). Таким образом, Семейный кодекс РФ не раскрывает конкретное содержание родительских прав и обязанностей по воспитанию детей, а называет лишь основные направления деятельности родителей по воспитанию своих детей.

В связи с этим, родителям предоставляется свобода выбора средств и методов воспитания своего ребенка, единственно с соблюдением ограничений, предусмотренных пунктом 1 статьи 65 СК РФ, а именно родители не вправе причинять вред физическому и психическому развитию ребенка, его нравственному развитию; способы воспитания должны исключать пренебрежительное, жестокое, грубое, унижающее человеческое достоинство обращение, оскорбление или эксплуатацию ребенка. По мнению О.Ю. Ильиной, «от того какие формы, способы и методы воспитания используют и применяют родители, зависят в значительной степени сама возможность и условия реализации ребенком в семье, пожалуй, всех своих прав» [6, с. 54].

Однако в чем же заключается содержание права родителей на воспитание детей и где его пределы? А.М. Белякова утверждает, что «право на воспитание — сложное право, включающее в себя целый комплекс мероприятий нравственного и правового характера, заключающихся в заботе о здоровье ребенка и его психическом и умственном развитии. Содержание данного права составляют многообразные действия родителей, которые выражаются в духовном развитии детей, формировании их личности, лечении детей» [2, с. 208].

Леженин В.Н., критикуя такое представление о содержании права родителей на воспитание детей, считает, что в содержание права на воспитание не следует включать действия, связанные с имущественными отношениями родителей и детей. Речь должна идти только о комплексе правовых мероприятий неимущественного характера, отвечающих их природе [7, с. 38]. Однако такая позиция не совсем является верной. Как следует из того же пункта 1 статьи 63 СК РФ родители должны заботиться о здоровье ребенка, его физическом, психическом, духовном и нравственном развитии. Также, согласно пункту 2 статьи 52 ФЗ «Об образовании», родители обязаны обеспечить получение детьми основного общего образования и создать условия для получения ими среднего (полного) общего образования. Отсюда следует, что без определенных материальных вложений по содержанию ребенка этого сделать не представляется возможным. Следовательно, воспитание ребенка следует понимать в широком смысле, предполагая и материальное содержание.

При разрешении спора о содержании прав родителей на воспитание детей, автору показалась наиболее удачной позиция, выбранная О.Ю. Ильиной, которая считает, что «право родителей на воспитание своих детей не может быть точно сформулировано в законе и определено как однозначное понятие. Речь может идти об

осуществлении родителями всех предоставленных им законом прав и обязанностей в отношении ребенка, что будет выражаться как реализация права на воспитание» [6, с. 55].

Однако не всегда родители осуществляют свои родительские права и обязанности на должном уровне. Р.Д. Гаджиев указывал в качестве одной из причин ухудшения демографической ситуации и состояния здоровья детей школьного возраста в России низкий уровень гигиенического воспитания и отсутствие должной лечебно-профилактической, воспитательно-образовательной и физкультурно-оздоровительной работы среди населения. Считает, что учить вести здоровый образ жизни, воспитывать сознательное и ответственное отношение детей к здоровью следует не только в школе, но и в семье [3, с. 17]. Отсутствие должного родительского контроля иногда порождает такие негативные общественные явления как детский алкоголизм и наркомания. По официальным данным за 2008 год среди детей в возрасте до 14 лет на профилактическом учете в связи с употреблением и вредными последствиями алкоголя состояли 8276 человек, наркотических веществ — 437 человек, иных психоактивных веществ — 3695 человек [5, с. 126]. Однако есть основания полагать, что реальные показатели выше, чем официальные. Такое положение дел, безусловно, зависит от уровня воспитания и культуры самих родителей, а также от их своевременной работы над воспитанием своих детей, прививания им негативного отношения к вредным привычкам и обеспечения здорового образа жизни.

К сожалению, часто случается, что родители не только не выполняют своих обязанностей перед детьми, но и злоупотребляют собственными правами. Это выражается в грубом обращении, а порой и в жестоком избиении детей. Законодатель, оперируя понятием «злоупотребление родительскими правами», подтверждает наличие определенных пределов осуществления родительских прав как это указано, в уже приводимом нами пункте 1 статьи 65 Семейного кодекса РФ. Однако порой этого бывает недостаточно. В этой связи обосновано установление ответственности родителей за воспитание и развитие ребенка. За неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по воспитанию детей родители могут быть привлечены к различным видам юридической ответственности: административной (ст. 5.35 КоАП РФ), гражданско-правовой (ст. 1073 — 1075 ГК РФ), семейно-правовой (ст. 69 и 73 СК РФ), уголовной (ст. 156 УК РФ).

В частности, семейно-правовая ответственность выражается в неблагоприятных последствиях для родителей, таких как лишение родительских прав (ст. 69 Семейного кодекса Российской Федерации)

и ограничение родительских прав (ст. 73 Семейного кодекса Российской Федерации).

Ребенок в свою очередь наделяется правом на защиту своих прав и законных интересов. Согласно пункту 2 статьи 56 Семейного кодекса РФ при нарушении прав и законных интересов ребенка, в том числе при невыполнении или при ненадлежащем выполнении родителями (одним из них) обязанностей по воспитанию, образованию ребенка либо при злоупотреблении родительскими правами, ребенок вправе самостоятельно обращаться за их защитой в орган опеки и попечительства, а по достижении четырнадцати лет в суд.

На взгляд автора статьи, это несколько парадоксальная ситуация: ребенок как «субъект» родительской заботы обладает правом выражать свое мнение по поводу ее достаточности, что, в свою очередь, может послужить основанием для злоупотребления уже детьми своими правами.

Таким образом, опять встал вопрос: где границы соответствия или несоответствия воспитания родителями своих детей и как определить юридический факт нарушения родителями прав детей, являющийся основанием для ограничения или лишения родительских прав?

Решить этот вопрос можно, только если рассматривать «право на воспитание» как оценочное понятие. Государство, будучи заинтересованным в охране интересов семьи и защите прав и интересов несовершеннолетних членов семьи в частности, налагает определенные полномочия на орган опеки и попечительства и суд по разрешению спорных ситуаций в семье. Осуществляя полномочия, предусмотренные семейным законодательством, данные органы должны руководствоваться интересами детей.

Таким образом, презумпция интересов ребенка в деятельности этих органов прямо или косвенно, но отражена в законе. В любом случае это свидетельствует об их заинтересованности в обеспечении прав и интересов детей. «Интересы детей» — это тоже оценочное понятие и в юридической литературе уже давно ведутся жаркие споры по поводу того, что понимать под содержанием интересов детей. Вмешиваться в эту научную дискуссию в этой статье автор не стал. Однако заметим тот факт, что раз орган опеки и попечительства, а в необходимых случаях и суд, занимаются вопросами разрешения семейных конфликтов, тем самым им и предоставляется право по проведению этой «оценочной деятельности» и в необходимых случаях могут принять меры. Так, например, если в судебном заседании будет установлено, что родители злоупотребляют своими родительскими

правами, уклоняются от выполнения своих обязанностей и т.п., суд может вынести решение о лишении или об ограничении их в родительских правах. В то же время, одним из важнейших направлений государственной демографической и семейной политики должно быть признано обеспечение сохранения за ребенком его генетической среды. Поэтому суд, вынося такое решение обязательно должен помнить, что семья является наиболее приемлемой формой социального воспитания личности. В связи с этим необходимо прямое указание закона о том, что лишение родителей родительских прав и отобрание у них ребенка должно быть крайней мерой, применяемой в случаях, когда другие меры материальной, социально-педагогической, психологической и иной социальной помощи семье не дали положительного результата. Автор статьи полагает, что данное положение следует закрепить в пункте 1 статьи 69 Семейного кодекса РФ.

Помимо органов опеки и попечительства положению ребенка в конкретной семье должно уделяться внимание со стороны общественности. Ребенок не всегда может реализовать свое право на обращение за защитой своих прав. Причиной этому может быть страх перед родителями, незнание своих прав, боязнь оказаться в условиях худших в сравнении с домашними и т.п. В пункте 3 статьи 56 Семейного кодекса РФ закреплена обязанность граждан, которым станет известно об угрозе жизни или здоровью ребенка, о нарушении его прав и законных интересов сообщить в орган опеки и попечительства. Основной смысл этой статьи заключается в том, что, несмотря на суверенитет семьи, общество не должно оставаться в стороне от таких явлений как насилие над ребенком и прочих отклоняющихся от нормы форм поведения родителей.

В итоге, можно отметить тот факт, что институт прав и обязанностей родителей по воспитанию своих детей имеет огромное значение для всего комплекса семейно-правовых отношений, поэтому государство уделяет этому вопросу большое внимание. Как отметила М.В. Антокольская, «закон не может предписывать родителям, как воспитывать ребенка, но он, во-первых, в общей форме запрещает злоупотребление этим правом, во-вторых, преследует за его неосуществление. Первая черта отражает частноправовой характер родительских правоотношений. Второе, безусловно, указывает на присутствие публично-правового элемента, призванного защитить интересы несовершеннолетних» [1, с. 211].

Таким образом, в отношениях между родителями и детьми прослеживается правовая связь нескольких сторон. С одной стороны,

это семья, которая в свою очередь может подразделяться на несколько субъектов (каждый родитель отдельно, родители, ребенок), с другой — государство, в лице его органов (орган опеки и попечительства, суд). Такая правовая связь подчеркивает тесное взаимодействие всех субъектов данного правоотношения и предполагает, что от каждого зависит вопрос по воспитанию будущего поколения. Несмотря на то, что на родителей законом возложена основная обязанность по воспитанию своих детей (ст.63 СК РФ), государство и общество не должно оставаться в стороне.

Каждая семья обладает определенным воспитательным потенциалом. Здесь основную роль играют родительские чувства. Однако основными причинами снижения воспитательного потенциала семьи в современной ситуации являются бедность, высокая занятость родителей. Бедность многих семей не позволяет им обеспечить элементарные потребности детей. У них нет достаточных средств, чтобы нести дополнительные расходы на воспитание и образование детей, на организацию их досуга и отдыха, на оплату услуг дошкольных и других детских учреждений. В «группу риска» по малообеспеченности в данный момент попадают не только семьи с ребенком-инвалидом, многодетные семьи и семьи безработных, но также молодые и неполные семьи. Вследствие этого создается острая социальная ситуация когда подрастающее поколение лишено или сильно ограничено в материальных и духовных ресурсах, необходимых для воспитания, разностороннего развития и социализации детей.

Резюмировав вышесказанное, автор пришел к выводу, что на процесс воспитания детей воздействуют факторы субъективного и объективного характера.

К субъективным факторам можно отнести взгляды родителей на цели, формы и средства воспитания детей, а также осознание самим ребенком своих интересов. Объективными факторами являются социально-экономические условия, в которых воспитывается ребенок, направления государственной политики в отношении воспитания детей и т.д.

Таким образом, государство для улучшения демографической ситуации в стране должно усилить политику по поддержке такого важного социального института как семья. Должным образом обеспечить всестороннее развитие подрастающего поколения, оказать материальную поддержку, а также проконтролировать соблюдение законных прав и интересов детей при реализации родителями правомочия по воспитанию.

Список литературы:

1. Антокольская М.В. Семейное право. М., 1996. С. 211.
2. Белякова А.М., Ворожейкин Е.М. Советское семейное право. М., 1974. С. 208.
3. Гаджиев Р.Д. Взаимодействие семьи и школы в формировании здорового образа жизни младших школьников: Автореф. — Махачкала, 2007. С. 17.
4. Естественное движение населения Российской Федерации за первое полугодие 2011 года. 2011: Стат.сб./Росстат. — М., 2011. С. 3.
5. Здравоохранение в России. 2009:Стат.сб./Росстат. — М., 2009. С.126.
6. Ильина О.Ю. Интересы ребенка в семейном праве Российской Федерации.- М.: Городец, 2006. С. 54-55.
7. Леженин В.Н. Правовые вопросы семейного воспитания детей. Воронеж, 1992. С. 38.
8. Нечаева А.М. Семейное право: актуальные проблемы теории и практики. — М.: Юрайт-Издат, 2007. С. 67.
9. Семейный кодекс Российской Федерации. — Новосибирск: Сиб. унив. изд-во, 2009. — 75 с.

ПОНЯТИЕ И СОДЕРЖАНИЕ ИНСТИТУТА «УПРАВЛЕНИЕ МНОГОКВАРТИРНЫМ ДОМОМ»

Цацорин Кирилл Владимирович

юриисконсульт Общества с ограниченной ответственностью

«Добродел», г. Абакан

E-mail: kirill_tsatsorin@mail.ru

С появлением такого объекта гражданских правоотношений, как жилой многоквартирный дом, возникает и вполне обоснованная потребность в управлении данным имущественным комплексом.

Ранее вопросы управления жилым домом регулировались Федеральным законом от 24 мая 1996 г. №72-ФЗ «О товариществах собственников жилья» [7]. Однако ни вышеуказанный Закон, ни действующий ЖК РФ не дают понятия о том, что следует понимать под управлением многоквартирным домом.

В гражданском праве выделяется два основных вида управления: управление имуществом и управление юридическим лицом.

Спецификой управления многоквартирным домом является то, что в зависимости от способа управления, выбранного собственниками, его можно отнести как к управлению своим имуществом, осуществляемому собственниками помещений в многоквартирном доме, так и к управлению чужим имуществом, осуществляемому управляющей организацией, либо созданным собственниками помещений в многоквартирном доме юридическим лицом — товариществом собственников жилья [11, с. 3].

В.В. Витрянский, рассматривая случаи управления чужим имуществом, а именно случаи доверительного управления, выделяет четыре цели и соответствующие функциональные направления деятельности доверительного управляющего:

1. Доверительный управляющий должен принимать надлежащие меры по обеспечению сохранности доверенного ему имущества.

2. Передача имущества в доверительное управление может иметь в качестве своей главной цели обеспечение исполнения обязательств собственника этого имущества перед третьими лицами.

3. В некоторых случаях доверительное управление имуществом имеет своей целью обеспечение реализации отдельных правомочий собственника, которые последний по каким-либо причинам не в состоянии осуществлять самостоятельно [1, с. 64].

Действующее законодательство об управлении многоквартирными домами в первую очередь указывает на схожие с институтом доверительного управления цели данной деятельности. В ч. 1 ст. 161 Жилищного кодекса РФ их выделяется четыре. Это обеспечение: 1) благоприятных и безопасных условий проживания граждан; 2) надлежащего содержания общего имущества в многоквартирном доме; 3) решения вопросов пользования общим имуществом в многоквартирном доме; 4) предоставления коммунальных услуг гражданам, проживающим в многоквартирном доме [3].

Неотъемлемой составляющей деятельности по управлению многоквартирным домом является и осуществление расчетов с третьими лицами (организациями, предоставляющими коммунальные услуги, ремонтными и другими предприятиями). В ст. 161 Жилищного кодекса РФ это прямо не выделяется, но закрепляется посредством установления таких целей управленческой деятельности, как обеспечение предоставления коммунальных услуг и содержания общего имущества.

Наконец, реализация отдельных правомочий собственников как цель доверительного управления отчасти применима к управлению многоквартирным домом. Одной из легальных целей последнего является обеспечение решения вопросов пользования общим имуществом в многоквартирном доме (ч. 1 ст. 161 Жилищного кодекса РФ).

Общей чертой доверительного управления и управления многоквартирным домом является то, что оба процесса представляют собой разновидности хозяйственного управления, осуществляемого в экономических (хозяйственных) целях. К этому можно прийти исходя из целей управления многоквартирным домом, обозначенных в ст. 161 Жилищного кодекса РФ. Данная черта была отмечена на законодательном уровне еще в Положении об управлении домами, утвержденном СНК РСФСР 8 августа 1921 г. [8], согласно которому заведующий домом ведаёт хозяйственным управлением дома. В то же время исключительно хозяйственная направленность не всегда была присуща управлению домами. В том же Положении на заведующего домом возлагались проведение административных распоряжений, прописка и выписка граждан, регистрация использования помещений по установленным формам и другая деятельность, связанная с осуществлением властных полномочий [11, с. 4].

Все вышеизложенное, в своей совокупности, указывает на общность юридической природы данных институтов, что позволяет говорить о том, что суть управления многоквартирным домом, как и доверительного управления состоит не в совершении отдельных юридических и фактических действий в отношении имущества, а в осуществлении комплексного управления этим имуществом, данная деятельность складывается из совокупности всех юридических и фактических действий, предпринимаемых для достижения целей управления. При этом конкретные виды сделок и фактические действия управляющей организации, последовательность и порядок их совершения особого правового значения не имеют. Для собственников помещений вместе с обеспечением сохранности их имущества важно также, чтобы деятельность управляющей организации обеспечивала эффективное управление им. Только в этом случае можно говорить о надлежащем исполнении обязательств, вытекающих из договора управления многоквартирным домом.

Однако из-за схожих черт данных институтов можно сделать неправильные выводы об их видовой связи. Так В. К. Михайлов рассматривает договор управления многоквартирным домом, как разновидность договора доверительного управления имуществом [6].

С данным мнением трудно согласится, как договор доверительного управления имуществом относится к числу реальных договоров и считается заключенным с момента поступления имущества во владение доверительного управляющего. Кроме того, в соответствии с ч. 1 ст. 1018 ГК РФ имущество, переданное в доверительное управление, обособляется от другого имущества учредителя управления, что невозможно сделать в отношении общего имущества при договоре управления многоквартирным домом.

Еще одной важной отличительной чертой является то, что согласно договору доверительного управления имуществом собственник наделяет доверительного управляющего правом осуществлять правомочия собственника от своего имени (ст. 1020 ГК РФ). При этом с момента заключения такого договора сам собственник лишается возможности осуществлять правомочия по владению, пользованию и распоряжению. Поэтому, к договору управления такая конструкция не применима, поскольку, заключая договор управления многоквартирным домом, собственники по-прежнему продолжают осуществлять принадлежащие им правомочия на жилые помещения и общее имущество в многоквартирном доме [4, с. 92].

Если обратиться к доктринальному определению понятия «управление жилищным фондом», то в качестве такового соответственно рассматривается деятельность по управлению всеми помещениями (квартирами и/или комнатами), находящимися в собственности одного лица.

Д.П. Гордеев и В.Ю. Прокофьев отмечают, что следует различать управление жилыми помещениями и управление общим имуществом многоквартирных домов. При этом объектом управления в первую очередь будет все общее имущество многоквартирного дома, а управление жилыми помещениями будет осуществляться лишь в случае, если того пожелает каждый конкретный собственник [2].

Надлежащее содержание общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме, представляя собой, часть бремени собственника, наряду с обеспечением его сохранности является одной из основных целей управления многоквартирным домом. От надлежащего содержания общего имущества зависит многое, а именно: состояние многоквартирного дома в целом, благоприятность и безопасность условий проживания в нем граждан, показатели износа и общий срок его службы [5, с. 2].

Пункт 1.8 Правил и норм технической эксплуатации жилищного фонда, утвержденных Постановлением Госстроя России от 27

сентября 2003 г. №170 [9], рассматривает управление жилищным фондом как часть технической эксплуатации жилищного фонда, которая помимо собственно управления включает в себя также техническое обслуживание, ремонт строительных конструкций и инженерных систем зданий и санитарное содержание.

Как указывалось выше, сущность управления многоквартирным домом заключается не только в надлежащем содержании общего имущества в многоквартирном доме, но и в предоставлении таких услуг, как планирование и систематический контроль за проведением работ, планирование финансовых и технических ресурсов, оплата услуг подрядчикам и ресурсоснабжающим организациям, сбор платежей за жилищные и коммунальные услуги, ведение технической документации, взыскание задолженности за жилое помещение и коммунальные услуги, прием заявок от населения диспетчером и т.д.

Это означает, что управление не ограничивается одним содержанием общим имуществом и заключается в предоставлении собственникам помещений в многоквартирном доме целого комплекса услуг. Управление многоквартирным домом включает в себя организацию процесса выполнения работ и оказания услуг по надлежащему содержанию многоквартирного дома и земельного участка, на котором расположен дом и иные объекты недвижимости, связанные с жилым домом, по ремонту общего имущества в многоквартирном доме и обеспечению граждан коммунальными и другими услугами, а также иную деятельность, определяемую собственниками помещений в многоквартирном доме [10, с. 1].

Таким образом, услуга лица, управляющего чужим имуществом, состоит в том, что он осуществляет фактические и юридические действия по владению пользованию и распоряжению определенным имуществом в интересах собственника этого имущества.

На основании изложенного можно сформулировать следующее понятие управления многоквартирным домом: это хозяйственная деятельность, осуществляемая в интересах собственников помещений в многоквартирном доме и представляющая собой комплекс фактических и юридических действий по надлежащему содержанию многоквартирного дома и земельного участка, на котором расположен дом и иные объекты недвижимости, связанные с жилым домом, и обеспечению граждан коммунальными и другими услугами, а также иную деятельность, определяемую собственниками помещений в многоквартирном доме в соответствии с нормами жилищного законодательства и договором управления.

Список литературы:

1. Витрянский В.В. Договор доверительного управления имуществом // Хозяйство и право. — 2001. — 80 с.
2. Гордеев, Д.П., Законодательное регулирование управления многоквартирными домами / Д.П. Гордеев, В.Ю. Прокофьев // Жилищное право. — М.: Интел-Синтез. — 2002. — №2. — С. 2-14.
3. Жилищный кодекс Российской Федерации от 29 декабря 2004 г. № 188-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Фед. 22 дек. 2004 г., одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 24 дек. 2004 г.: в ред. Фед. зак. от 04 июня 2011 №123-ФЗ // Росс. газ. — 2005. — 12 янв. — №1.
4. Кудина, С.А. Место договора управления многоквартирным домом в общей системе гражданско-правовых договоров // Вестник Владимирского юридического института МВД России. — С. 90-93.
5. Михайлов В.К. Управление многоквартирным домом как важнейшая категория жилищного права. // Семейное и жилищное право. — №4. — 2007. — С. 27-31.
6. Михайлов, В.К. Место договора управления многоквартирным домом в общей системе гражданско-правовых договоров // Жилищное право. — М.: Интел-Синтез. — 2008. — №3. — С. 40-45.
7. О товариществах собственников жилья. Фед. закон от 15 июня 1996 г. №72-ФЗ: принят Гос. Думой Федер. Собр. Рос. Фед. 24 мая 1996 г., одоб. Советом Федерации Федер. Собр. Рос. Федерации 5 июня 1996 г.: в ред. Фед. зак. от 29 дек. 2004 г. №189-ФЗ // Росс. газ. — 1996. — 26 июня. — №119.
8. Об управлении домами (положение). Декрет СНК от 8 авг. 1921 г. // Собрание Узаконений РСФСР. — 1921. — №60. — Ст. 411. — С. 517-519.
9. Об утверждении Правил и норм технической эксплуатации жилищного фонда: Постановление Госстроя РФ от 27 сентября 2003 г. №170: зарег. в Минюсте РФ 15 окт. 2003 г. №5176 // Росс. газ. — 2003. — 23 окт. — №214.
10. Рыжак, А. Б. Внедрение норм ЖК РФ об управлении многоквартирными домами // Жилищное право. — №2. — М.: Интел-Синтез. — 2006. — С. 26-33.
11. Шахов С.Ю. Правовая природа управления многоквартирными домами и его соотношение с доверительным управлением // Законы России: опыт, анализ, практика. — М.: ИД «Буквевед». — №10. — 2007. — С. 101-105.

СЕКЦИЯ 6.

СРАВНИТЕЛЬНОЕ КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СФЕРЕ ФЕДЕРАТИВНОГО УСТРОЙСТВА

Филатов Владимир Константинович

к. ю. н., доцент РУДН, г. Москва

Ахмадова Марьям Абдурахмановна

*студентка 3 курса юридического факультета, Российский
Университет Дружбы Народов, г. Москва*

E-mail: 4ernijkvadrat95@gmail.com

*Управлять многими — то же, что управлять
немногими. Дело в организации.*

Сунь-Цзы

Конституция 1993 года провозгласила Россию федеративным государством [2], тем самым, вызвав не только обоснованный интерес, а также острую необходимость в четком определении термина «*федерация*» и связанных с ним других понятий.

На сегодняшний день законодательство в сфере федеративного устройства занимает одно из центральных мест в российской правовой системе. Основными направлениями законодательного закрепления, во многом определяющими конституционно-правовые устои федеративного развития российского государства являются: разграничение предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ; территориальное устройство России; статус субъектов в РФ. Необходимо отметить, что значительное влияние на развитие и укрепление федеративных отношений в условиях многонационального Российского государства оказывает и гармоничное развитие межнациональных отношений. Все выше перечисленные направления законодательного регулирования являются самостоятельными институтами в системе законодательства о федеративном устройстве.

Особый интерес представляет один из указанных институтов, а именно, *разграничение предметов ведения и полномочий между*

федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов РФ, который является одним из конституционных принципов. Как было отмечено в Послании Президента РФ Федеральному Собранию РФ от 5 ноября 2008 г., достижение оптимального баланса разграничения полномочий между Федерацией и регионами представляет собой основную задачу развития российского федерализма [5].

Анализ современного состояния и тенденций разграничения предметов ведения и полномочий показывают акценты в механизме обеспечения единства и разделения государственной власти в федеративном государстве. Особенно ярко это проявляется в различных формах взаимодействия органов исполнительной власти по вертикали, строящихся на началах субординации, координации, партнерства, кооперации или самоуправления. Все эти качества в единстве и соотношении позволяют обнаружить особенности модели федерализма применительно к условиям российского государства, определить степень её демократичности и эффективности [4].

Сравнительный анализ определённых стран показывает, что сегодня для большинства современных федераций (США, Германия, Швейцария и др.) характерна централизация функций государственной власти, нежели их децентрализация. Выражается она в постепенном вытеснении права субъектов федеральным правом по предметам совместного ведения, да и не только. Параллельно происходит неуклонное сужение сферы их собственного правового регулирования за счет расширения практики вторжения в неё федерального законодательства [3]. В свою очередь в зарубежной юридической науке центральное место занимают вопросы, касающиеся обеспечения условий развития внутреннего потенциала регионов, в том числе посредством федерального права с сохранением автономии в рамках целостного союза [8]. В рассматриваемом вопросе не является исключением и Российская Федерация, где наблюдается усиление регулирования различных вопросов с «вторжением» федерального права.

Общеизвестно, что нормы устанавливающие разграничение предметов ведения и полномочий между федеральными органами государственной власти и органами государственной власти субъектов закреплены в Конституции РФ, Федеративном и иных договорах разграничения предметов ведения и полномочий. Свое дальнейшее развитие вопросы разграничения предметов ведения находят уже в актах отраслевого законодательства в виде закрепления полномочий

федеральных и региональных органов государственной власти в конкретных отраслях и сферах государственного управления.

Следует отметить, что сам процесс разграничения предметов ведения и полномочий в РФ оказался трудным процессом, не всегда последовательным, а иногда и противоречивым. Нельзя не учитывать, что разграничение полномочий представляет собой эволюционирующий процесс, идущий в унисон с динамикой развития внутригосударственных отношений. Наряду с планомерным перераспределением полномочий, Россия за последние годы пережила и ряд трансформаций, связанных с изменением самих концептуальных подходов, касающиеся перераспределения полномочий.

Свидетельством тому является Федеральный закон от 4 июля 2003 г. №95–ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ» [6], принятие, которого привело к установлению базовых основ современного перераспределения полномочий. В указанном законе были более четко урегулированы процедуры разграничения полномочий, порядок их финансирования, механизмы взаимодействия федеральных и региональных органов в процессе их реализации.

Первоначальная концепция указанного Федерального закона со временем претерпела ряд серьезных изменений, связанные с расширением подходов к определению полномочий органов государственной власти субъектов РФ. В то же время, несмотря на масштабы произведенных изменений, пока нельзя констатировать, что разграничение полномочий состоялось в полном соответствии установленным в законодательстве требованиям.

Во-первых, несмотря на то, что в целом уже в основном завершена работа по приведению в соответствие с базовыми федеральными законами в области разграничения полномочий отраслевых федеральных законов, устанавливающих разграничение полномочий в конкретной сфере общественных отношений, остались сферы, где такое разграничение ещё не произведено либо произведено недостаточно. Следовательно, это является одной из объективных причин, указывающие на необходимость продолжения работы в этом направлении. В частности к подобным сферам общественных отношений относятся: миграционная и экологическая.

Во-вторых, некоторые виды полномочий, объективно вытекающие из содержания федерального законодательства, на

сегодняшний день вообще не отнесены ни к одному из уровней осуществления публичной власти [4].

В-третьих, в ряде сфер совместного ведения, хотя разграничение полномочий состоялось, по-прежнему сохраняется дублирование полномочий на различных уровнях осуществления публичной власти, что в свою очередь недопустимо исходя из федеративной реформы [1].

Представленные проблемы свидетельствуют о недоработках в регламентации самого механизма разграничения полномочий, а также о наличии нарушений отдельных используемых в рамках установленного механизма технологий.

Законопроекты о внесении изменений в законодательство в связи с разграничением полномочий принимаются в очень сжатые сроки. В силу этого провести по данным законопроектам комплексную экспертизу на высоком уровне не представляется возможным. После принятия таких законов идет виток поправок уже в законы «о внесении изменений», что, в свою очередь, ведет к очередным проблемам в регулировании соответствующих отношений. Рекордсменом в данном вопросе является знаменитый федеральный закон от 22 августа 2004 г. №122-ФЗ [8], в который изменения вносились уже более 50 раз.

Разграничение полномочий нередко осуществляется многоотраслевыми, крупномасштабными федеральными законами, с помощью которых изменения вносятся в ряд иных федеральных законов. Безусловно, с одной стороны, это обеспечивает системный характер вносимых изменений, но с другой — этот способ чреват появлением многочисленных ошибок, особенно учитывая те сжатые сроки, в которые данные законы принимаются. Вряд ли такая ситуация может рассматриваться в целом как достаточно позитивная поскольку принятие таких многоотраслевых федеральных законов о разграничении полномочий, как правило, сразу серьезно осложняет работу органов государственной власти и органов местного самоуправления, создает ситуацию нестабильности в системе управления в целом.

Список литературы:

1. Андриченко Л.В., Постников А.Е. Проблемы разграничения законодательных полномочий в сфере защиты исконной среды обитания и традиционного образа жизни коренных малочисленных народов России // Журнал российского права. 2008. №5. С. 8.
2. Конституция Российской Федерации. М., 2011.
3. Ким Ю.В. Федеративный режим. М., 2007. С. 72

4. Концепции развития российского законодательства, под ред. Т.Я. Хабриевой, Ю.А. Тихомирова. М., 2010. С. 133.
5. Послание Президента РФ Федеральному Собранию РФ от 5 ноября 2008 г // Российская газета, 2008. №230.
6. Федеральный закон от 4 июля 2003 г. № 95–ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Федеральный закон «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ»//СЗ РФ. 2003. №27 (ч. 2). С. 2709.
7. Федеральный закон от 22 августа 2004 г. №122-ФЗ // Информационно-правовое обеспечение «Гарант».
8. MickC. ProblemedesFoedaralismusInRussland // Osteuropa. 1994. №44. Heft 7. S. 620.

К ВОПРОСУ О КОНСТИТУЦИОННОМ РЕГУЛИРОВАНИИ ЧАСТНОЙ СОБСТВЕННОСТИ В КОНСТИТУЦИЯХ ЗАРУБЕЖНЫХ ГОСУДАРСТВ

Хлуднева Юлия Николаевна

*аспирант Российской академии государственной службы при
Президенте Российской Федерации, г. Москва
E-mail: advice_legal@mail.ru*

Частная собственность в конституциях зарубежных стран закрепляется, как правило, в двух аспектах: как элемент общественного строя и многоукладной экономики государства, где преобладающей является частная форма собственности; и как основное экономическое право человека и гражданина.

В конституциях континентальной правовой системы устанавливается признание и гарантированность права частной собственности.

В соответствии со статьей 48 Конституции Хорватии 1990 года, гарантируется право собственности. Так, в статье 30 Конституции Македонии от 17 ноября 1991 года, помимо содержания аналогичного определения о гарантии права собственности, указывается, что собственность является основой прав и обязанностей и должна служить на благо как отдельного человека, так и целой группы [7, с. 342].

Вместе с тем, следует отметить, что в отдельных государствах, нормы о праве частной собственности и о собственности в целом, относящиеся к сфере текущего законодательства (гражданского, административного, уголовного), закреплены в конституциях. Например, Конституция Мексики 1917 года (с последующими изменениями) детально регулирует отношения частной собственности. Объемные положения о регулировании частной собственности закреплены в Конституции Греции 1975 года (статьи 17, 18), а также в Конституции постсоциалистической Румынии [7]. Детализация конституционного регулирования рассматриваемого вопроса свидетельствует о таком явлении как «конституционализации гражданского права». Названное положение подразумевает включение в конституции норм, традиционно относящихся к уровню гражданского законодательства, где устанавливаются определенные единообразные «правила игры» в гражданско-правовом обороте и защите имущественных прав его участников [1, с. 79].

Следует отметить о взаимосвязи и даже идентичности конституционно-правового и цивилистического определения права собственности в разных правовых системах. Взаимное влияние отраслей права свидетельствует о существующей взаимосвязи конституционного и гражданского права по обмену идеями, юридическими конструкциями. Гражданско-правовое содержание права частной собственности в виде триады правомочий отражено и в части 2 статьи 35 Конституции Российской Федерации, где закреплено, что каждый вправе иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им [9]. Аналогичное содержание права собственности, раскрываемое через названные правомочия, закрепляется в статье 209 Гражданского Кодекса Российской Федерации.

Таким образом, гражданско-правовые конструкции, относящиеся к отраслевому законодательству, и одновременно закрепленные в конституционном праве, где регулируются главные сферы основ общественной жизни, и нормы которого являются исходными для других отраслей права [12, с. 7], в большинстве случаев свидетельствует о потребности в повышенной защите права частной собственности. Формулировка конституционного права частной собственности в виде гражданско-правовой триады владения, пользования и распоряжения распространена в конституциях постсоциалистических государств [8]. Данное обстоятельство, также, может свидетельствовать о том, что в постсоциалистических странах гражданско-правовая формулировка модели права частной

собственности направлено ещё и на создание конституционных механизмов, препятствующих возможности возрождения социалистических отношений, где считалось, что частная собственность не должна участвовать в экономическом обороте.

Специфика конституционного регулирования частной собственности в англосаксонской правовой системе представлена такими странами как Англия, США, Новая Зеландия, Канада, Австралия, Индия, а также бывшими колониями Британской империи. В Великобритании, в стране, где возникла англосаксонская правовая система, отсутствует единый и одновременно созданный акт в качестве Конституции, а в конституционном праве не существует единой классификации прав и свобод граждан. Традиционное деление на личные, политические, экономические и социальные права и свободы применимо к Великобритании с оговорками, хотя все эти права, безусловно, закрепляются английским правом. В этой системе права понимание прав человека имеет две основные характеристики: 1) юридические права индивидуума — это остаток (*residue*) его свобод после того, как они были формализованы законом и правоприменительной практикой; 2) главным в институте прав человека является не формальное закрепление их обширного перечня в законе, а эффективные судебные и внесудебные средства их защиты. Для англичан права и свободы — это, прежде всего, индивидуальные права, ограничиваемые государством в силу общественного договора и вытекающие из принципа: каждый может делать то, что не запрещено правовыми нормами [2, с. 409].

Отношения собственности в Англии регулирует Закон о собственности 1925 года, который ввел много новых общих положений, относительно имевших место в период господства феодальных устоев. В названном законе, в частности, была закреплена доверительная собственность (*траст*), конструкция которой отсутствует в России в настоящее время [11].

Концепция права собственности в англосаксонской правовой системе заключается в так называемой «расщеплённой» или «разделённой» собственности. Традиционно, в Англии правовой режим недвижимых и движимых вещей различен. Право собственности в европейском понимании — в английском праве обозначается как *ownership*, и может существовать на движимые вещи. В отношении недвижимости, прежде всего земельных участков, установлена система титулов — *estate*, которые подразделяются на «слабые» титулы (*interest*), «слабые права» и «сильные» титулы. Такие титулы существуют по праву справедливости (*law of equity*) и по

общему праву (common law). Совокупность титулов (interest и estate), а также собственность на движимые вещи (ownership) называется property right, которые, в свою очередь, можно определить как имущественные права, которые понимаются более широко, чем право собственности.

Расщепленное право собственности предполагает регулирование отношений, при которых определенными правами (титулами) на одну вещь одновременно обладают несколько лиц. При этом следует отметить об отличии названной конструкции собственности от существующей в нашей стране общей собственности, которую четко определил А.В. Венедиктов, указав, что «при разделенной собственности раздел власти и интереса между несколькими индивидами и коллективами, либо между индивидом и коллективом происходит не «по горизонтали», как то имеет место при общей долевой или совместной собственности, а «по вертикали», то есть когда за каждым из носителей собственности признается не часть (определенная или неопределенная) одного и того же права собственности, а различные по своему объему и характеру правомочия» [3, с. 64].

Серьезное влияние англосаксонская правовая система оказывает на деловой оборот международной экономической деятельности, что проявляется в тенденции заключения трансграничных сделок в отношении крупной частной собственности, а также разрешения споров относительно такой собственности по английскому праву. Данное обстоятельство объясняется гибкостью и эластичностью правовых конструкций, способных изменяться одновременно с развитием экономических отношений, что обусловлено, в том числе, основополагающими источниками конституционного права этой правовой системы — правовым прецедентом и конституционным обычаем.

Следует отметить, что конституции зарубежных государств рассматривают право частной собственности как естественное право человека. Так, например, согласно статье 43 Конституции Ирландии 1937 года государство признает, что человек, в силу того, что он разумное существо, имеет естественное, предшествующее позитивному праву, право частной собственности на внешние блага [7, с. 257].

Помимо признания и гарантированности права частной собственности, большинство конституций закрепляют положения о защите этого права. Например, в Основном законе Финляндии от 11 июня 1999 года указано, что «собственность каждого человека

подлежит защите. Национализация собственности для общественных нужд за полную компенсацию регулируется законом». В статье 24 Конституции Княжества Монако от 17 декабря 1962 года закреплены положения о неприкосновенности собственности, и о том, что никто не может быть лишен своей собственности, иначе как в интересах общества, в случаях и в форме, установленных законом, и при условии справедливого предварительного возмещения [6, с. 305, 423].

Подобные формулировки содержатся также в Конституциях Бельгии от 17 февраля 1994 года, Греции от 9 июня 1975 года, Португалии от 2 апреля 1976 года, Исландии от 17 июня 1944 года, Аргентины от 1 мая 1853 года (с последующими изменениями), Ирландии от 29 декабря 1937 года, Турции от 7 ноября 1982, Венгрии 18 августа 1949 года, Болгарии от 13 июля 1991 года, Украины от 28 июня 1996 года, Эстонии от 28 июня 1992 года и других [6; 7; 8; 10].

Из текстов названных конституций следует, что после закрепления положений о защите собственности, законодатель устанавливает нормы об ограничении права частной собственности, и одним из оснований такого ограничения указывается так называемая социальная функция права частной собственности. Так, в статье 33 Конституции Испании от 27 декабря 1978 года закрепляется, что «социальная функция права частной собственности и её наследование ограничивает их содержание в соответствии с законами». Одновременно в приведенной статье указывается на то, что «никто не может быть лишен собственности и прав на нее кроме как по причине, оправданной публичной пользой, социальными интересами при условии соответствующего возмещения на основе положений закона». В статье 42 Конституции Италии 1947 года установлено, что закон определяет способы приобретения и пользования частной собственности, а также ее пределы и целью обеспечения ее социальной функции и доступности для всех [7, с. 109].

Теория социальных функций собственности была подробно разработана известным французским юристом Л. Дюги в конце XIX в. — первой четверти XX в., полагавшим, что собственность перестает быть абсолютным правом и трансформируется для собственника в социальную функцию (долг) и только в этих пределах она пользуется социальной защитой. Собственность обязывает и должна быть использована в интересах общего блага [4].

Положения о социальной функции частной собственности стали появляться в конституциях, принятых после второй мировой войны, что явилось их отличительной чертой от конституционных актов, принятых в предыдущие периоды. Собственность уже не

рассматривается как священное и абсолютное право, каким оно было провозглашено в период буржуазных революций, а допускается возможность его ограничения с целью удовлетворения социальных нужд и потребностей общества. Стихийное развитие экономики порождало все более разрушительные кризисы. Это требовало от государства интенсивного включения в хозяйственную жизнь, что и отразилось в конституционных формулах, относящихся к собственности. Вместе с тем, в условиях наступления эпохи информатизации вновь проявляется тенденция к уменьшению вмешательства в экономику [10, с. 67].

С учетом изложенного, можно сделать вывод о том, что модель экономики, закрепленная в конституциях, принятых во второй половине XX века, базируется на идеях социальной роли государства, усиления его регулирующей функции, ограничения прав собственности.

Конституционное право в социально-экономической сфере определяет социальную роль государства, осуществление которой возможно, в том числе путем наложения определенных ограничений на право частной собственности, в том числе в виде налоговой нагрузки, отчуждения имущества в общественных или государственных интересах с возмещением его стоимости. При этом конституционный статус собственности частных лиц является атрибутом системообразующего элемента экономической системы.

Анализ положений конституций зарубежных государств показывает, что лишение, изъятие, отчуждение имущества, находящегося в частной собственности, возможно только при определенных условиях, а именно, когда принятие таких мер вызвано: «интересами общества» (Конституция Монако), «общественными нуждами» (Основной закон Финляндии), «общественным пользованием» (Конституция США), «оправданной публичной пользой» (Конституция Испании), «общественной пользой» — (Конституции Бельгии, Греции, Мексики), «общественными интересами» (Конституции Португалии, Исландии, Турции, Венгрии, Мексики), «публичными интересами» (Конституция Аргентины), «общественной необходимостью» (Конституции Украины, Беларуси, Декларация прав человека и гражданина от 26 августа 1789 года, принятая во Франции), «государственными и общинными нуждами» (Конституция Болгарии), «государственными интересами» (Конституция Албании) [2; 6; 7; 8; 10].

Закрепленные в конституциях формулировки, по сути, свидетельствуют об одном явлении — о возникающих определенных

потребностях и интересах общества, удовлетворение которых вызывает необходимость отчуждения имущества, находящегося в частной собственности индивидуума.

Таким образом, устанавливая возможность отчуждения имущества, находящегося в частной собственности в пользу общественных интересов, законодатель определяет свойство конституционного права частной собственности, выражающееся в том, оно не является абсолютным правом, и в случае возникновения определенных условий, обусловленных потребностями общества, возможно лишение собственника его имущества. При этом важно подчеркнуть, что для определения баланса прав и интересов частного собственника и общества, закрепляются конституционные положения о справедливой компенсации и возмещении собственнику за производимое отчуждение, находящегося у него в собственности имущества.

По мнению немецких авторов относительно взаимосвязи социальной функции собственности и самого права частной собственности, служение общественным задачам и целям общего блага не лишают частную собственность её сущности как основы личной деятельности по формированию собственных жизненных реалий, однако они видят социальную функцию частной собственности не только в известной подчиненности общественным благам, но и в том, что собственность, используемая в предпринимательских целях, является движущей силой рыночной экономики [5, с. 22].

Особенностью Конституции Российской Федерации, отличающей её от конституций зарубежных стран, упоминаемых в настоящем исследовании, является отсутствие положений о социальной ответственности и обязанностях частного собственника. Отсутствие таких положений объясняется принятием Конституции в переходный период от социалистического уклада экономики к рыночным отношениям. Вместе с тем, учитывая, что в переходный период в обществе, где длительное время существовала идеология о негативном отношении к частной собственности, отождествлении этого явления с эксплуатацией человека человеком, а также такие факторы как различия в уровне образования, правосознания населения, автор считает, что на этапе становления рыночной экономики, закрепление этого конституционного положения является объективной необходимостью. Установление в Конституции, как основном законе, регулирующего жизнедеятельность общества и государства, обязанности частного собственника и социальной функции права

частной собственности в какой-то степени повлияет на процесс адаптации различных слоев населения к условиям рыночной экономики и переосмысления отношений частной собственности. Таким образом, будет обоснованным включение в Конституцию положений о социальной ответственности частного собственника, как лица, участвующего в оформляющихся отношениях рыночной экономики.

Список литературы:

1. Андреева Г.Н. Институт собственности в конституциях зарубежных стран и Конституции Российской Федерации. М.: Изд. Норма, 2009. 368 с.
2. Баглай М.В., Лейбо Ю.И., Энтин Л.М. Конституционное право зарубежных стран: Учебник для вузов. М.: Изд. Норма, 2004. 819 с.
3. Венедиктов А.В. Государственная социалистическая собственность. М., 1948. 840 с.
4. Дюги Л. Социальное право, индивидуальное право и преобразование государства. С-Петербург, Издание книжного магазина Н.К. Мартынова. 1909. 81 с.
5. Емельянов А.В. Приватизация и свобода предпринимательства.// Гражданин и право. 2006. №2.
6. Лупаев Г.П. 20 европейских конституций. — Алматы, Академия юриспруденции, 2003. 762 с.
7. Маклаков В.В. Конституции зарубежных государств: Учебное пособие. — 4-е изд., перераб. и доп. — М.: Волтерс Клувер, 2003. 624 с.
8. Окунькова Л.А. Конституции государств-участников СНГ. М.: Изд. Норма, 2001. 736 с.
9. Конституция Российской Федерации /Российская газета от 25 декабря 1993 года №237.
10. Страшун Б.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран. Т. 1. М.: Изд-во БЭК, 1993. 142 с.
11. Указ Президента РФ №2296 от 24 декабря 1993 года «О доверительной собственности (трасте)». Опубликовано в Собрании актов Президента и Правительства Российской Федерации от 3 января 1994 г., №1, ст. 6.
12. Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежных стран, — М.: Юристъ, 1997. 568 с.

СЕКЦИЯ 7.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ: АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВАЯ ПОЛИТИКА

Андреева Любовь Александровна

*к. ю. н., доцент филиала Российского государственного
гуманитарного университета, г. Великий Новгород
E-mail: andreeva56@mail.ru*

Административно-правовая политика реагирует на более или менее принципиальные изменения политического курса в стране. Периоды реформирования административного законодательства следуют за политическими изменениями. Многие изменения административного законодательства в сфере предпринимательской деятельности продиктованы требованиями времени, являются формализованным инструментом выражения политической воли. В связи с этим административно-правовая политика в сфере предпринимательской деятельности является одним из факторов обеспечения экономической безопасности государства.

Постепенно с понятием «правонарушение» стало устойчивым и понятие административного правонарушения, ответственности за него.

В настоящее время ответственность за правонарушения, связанные с государственным управлением, предусматривается административным правом, сформировавшимся в отдельную отрасль права. Как отмечал А.Б. Агапов, под административной ответственностью понимается разновидность правовой ответственности, субъектами которой являются Российская Федерация и ее регионы, уполномоченные ими юридические лица — органы исполнительной и законодательной власти, суды, наделенные полномочиями в сфере административного правосудия, должностные лица указанных органов, а также физические лица [1, с. 22].

А.П. Алехин, отмечал, что административная ответственность — это вид юридической ответственности, которая выражается в применении уполномоченным органом или должностным лицом административного взыскания к лицу, совершившему правонарушение [2, с. 96].

В вышеуказанных дефинициях подчеркивается, что административная ответственность — это реализация административно-правовых санкций, применение уполномоченным органом или должностным лицом административных взысканий к гражданам и юридическим лицам, совершившим правонарушение. Д.М. Овсянко указывал, что административная ответственность — это применение государственными органами, должностными лицами и представителями власти установленных государством мер административного наказания к гражданам, а в соответствующих случаях — и к организациям за нарушение законности и государственной дисциплины [4, с. 29].

Таким образом, одни авторы утверждают, что административная ответственность — это обязанность претерпевать неудобства, выполнять решения. Другая группа ученых, среди которых и Д.Н. Бахрах [2, с. 54], отмечает, что это реализация санкций правовой нормы.

Автор считает необходимым дать следующее определение административной ответственности: это сложное правовое явление, состоящее в применении к лицу (субъекту), совершившему административное правонарушение, предусмотренных законом мер государственного принуждения, в установленном для этого процессуальном порядке.

Институт административной ответственности занимает особое место в системе юридической ответственности, имеет свои признаки, свой специфический состав и вместе с тем общие черты с другими видами ответственности.

Как разновидность юридической ответственности административная ответственность обладает всеми признаками, присущими юридической ответственности в целом: представляет собой меру государственного воздействия (принуждения); наступает при совершении правонарушения и наличии вины; применяется компетентными органами и должностными лицами; состоит в применении к правонарушителю определенных санкций; применяемые санкции строго определены законом.

В тоже время выделяются следующие характерные черты и основные отличительные признаки административной ответственности в сопоставлении с другими видами юридической ответственности:

1) административная ответственность имеет собственную нормативно-правовую основу, отличную от нормативно-правовых

основ других видов ответственности, а ее нормы образуют самостоятельный институт административного права;

2) административная ответственность устанавливается законами, подзаконными актами, либо их нормами об административных правонарушениях;

3) основанием административной ответственности является совершение административного правонарушения;

4) к административной ответственности привлекают органы, которые являются субъектами функциональной власти;

5) к административной ответственности привлекаются индивидуальные субъекты и юридические лица;

6) санкции (то есть меры юридической ответственности за правонарушение), предусмотренные за административные правонарушения, — административные взыскания;

7) административные взыскания применяются весьма широким кругом уполномоченных органов и должностных лиц исполнительной власти, местного самоуправления, а также судами (судьями);

8) административные взыскания налагаются уполномоченными органами и должностными лицами на неподчиненных им правонарушителей;

9) применение административного взыскания не влечет за собой судимости и увольнения с работы, а лицо, к которому оно применено, считается имеющим административное взыскание только в течение установленного срока;

10) дела об административной ответственности рассматриваются, административные взыскания налагаются в соответствии с законодательством, регламентирующим производство по делам об административных правонарушениях, то есть существует особый порядок привлечения к административной ответственности.

Для привлечения лица к административной ответственности необходимо установить в его действиях признаки правонарушения, зафиксированные в правовой норме. Такой правовой нормой в административном праве является Кодекс об административных правонарушениях Российской Федерации (КоАП РФ) [3].

Под административным правонарушением, как основанием административной ответственности, понимается виновное, противоправное деяние, которое посягает на установленные правом и обеспеченные административно-правовыми санкциями правила поведения граждан и должностных лиц в сфере государственного управления. При этом административная ответственность за правонарушения, предусмотренные КоАП РФ, наступает при условии,

что эти нарушения по своему характеру не влекут за собой в соответствии с действующим законодательством уголовной ответственности.

Таким образом, можно определить следующие признаки административного правонарушения:

Во-первых, это действие или бездействие. Действие — это активное невыполнение правового предписания в виде обязанности или законного требования, правила, нормы, стандарта. Бездействие — это пассивное поведение, выраженное в не совершении лицом тех действий, которые оно должно было и могло совершить в силу возложенных на него обязанностей.

Во-вторых, это общественно опасное деяние. Именно общественная опасность правонарушения обуславливает ответственность за его совершение. Отсутствие данного признака свидетельствует и об отсутствии правонарушения. Любой административный проступок, посягающий на установленный правопорядок, причиняет ему тот или иной вред. Причём нежелательный результат может проявляться как в реальном вреде, так и создании условий для наступления вреда. Степень общественной опасности является единственным критерием, отграничивающим административное правонарушение от преступления.

В-третьих, это противоправное деяние. Противоправность деяния заключается в том, что определённое лицо совершает действие, запрещенное нормой права, или не совершает действия, предписанного правовым актом. На действие либо бездействие, признанное общественно опасным, устанавливается правовой запрет на совершение.

В-четвёртых, виновное действие либо бездействие, то есть деяние, представляющее собой проявление воли и разума действующего (либо бездействующего) лица. Вина, при совершении административного проступка, может выражаться как в форме умысла, так и в форме неосторожности. Наличие вины правонарушителя является важнейшим и необходимым признаком административного проступка.

В-пятых, это деяние наказуемое. Конкретное действие либо бездействие может быть признано административным правонарушением только в том случае, если за его совершение законодательством предусмотрена административная ответственность.

Таким образом, суть понятия административного правонарушения заключается в том, что оно посягает на государственный или общественный порядок, собственность, права и

свободы граждан, на установленный порядок управления. Общественная вредность и опасность — основной объективный признак правонарушения, отграничивающий его от правомерного поведения.

Законодательство об административных правонарушениях комплексно выполняет охранительные функции от посягательств на широкий круг отношений, в том числе по вопросам собственности, экологии, предпринимательства и других областях деятельности и жизни общества.

Следует отметить, что позитивная роль административной ответственности в борьбе с преступностью, в профилактике преступлений трансформируется. В этих условиях возрастает актуальность научных исследований института административной ответственности как целостного правового явления и применительно к сфере предпринимательской деятельности, факторов и условий развития и совершенствования законодательства в этой области, его материальных и процессуальных аспектов.

Административно-правовая политика в области предпринимательской деятельности может быть рассмотрена в нескольких аспектах: во-первых, это охранительная деятельность государства, которая направлена на упорядочение деятельности субъектов предпринимательства в экономике; во-вторых, это административно-правовое регулирование деятельности государства по обеспечению деятельности объектов бизнеса. С одной стороны бизнес является субъектом административно-правового регулирования, вместе с тем, с другой стороны — объектом административного воздействия. Проблема двойственности влияет на эффективность административно-правовых мер в системе правового воздействия. Сложность состоит в том, чтобы четко ограничить круг экономических правонарушений, от других, норм и запретов административного права от технических нормативов. Особенностью экономических правонарушений является их тесная связь с экономическими правоотношениями, которые регулируют определенный порядок экономически значимого поведения субъектов хозяйствования и не являются основаниями административной ответственности.

Классификация видов экономической правонарушений юридических лиц остается наиболее дискуссионным вопросом, что, по-видимому, обусловлено сложностью изучаемого феномена. Возможно, выделить отдельные сферы экономической деятельности, где правонарушения представляют угрозу экономической безопасности государства, общества и граждан.

На практике в протоколах об административном правонарушении не приводятся обстоятельства, свидетельствующие о наличии реальной угрозы жизни и здоровью людей, а также не представляются полные данные, свидетельствующие о необходимости приостановления деятельности юридических лиц. Безопасность объекта считается обеспеченной, если в полном объеме выполнены обязательные требования, установленные федеральными законами о технических регламентах; если риск не превышает допустимых значений, установленных законом. Зачастую административное расследование по делу не проводится, экспертизы не назначаются. Проведение административного расследования возможно только при выявлении административных правонарушений, перечисленных в ч. 1 ст. 28.7 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях [3]. Дела об административных правонарушениях юридических лиц, предусмотренных ч. 1 ст. 20.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, имеют альтернативную подведомственность и подсудность [3]

По общему правилу должностные лица органов, осуществляющих государственный надзор, уполномочены рассматривать дела об административных правонарушениях в пределах своей компетенции (ст. 23.34 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях [3]). Вместе с тем, в ст. 23.1 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях закреплено, что дело об административном правонарушении, предусмотренном ч. 1 ст. 20.4 указанного Кодекса, может быть рассмотрено судьей в случае, если орган или должностное лицо, к которым поступило дело о таком административном правонарушении, передает его на рассмотрение судьбе [3]. Таким образом, альтернативная подведомственность заключается в том, что дела отдельных категорий могут рассматривать как органы, осуществляющие надзор, так и судьи. Санкция ч. 1 ст. 20.4 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях предусматривает такой вид наказания, как приостановление деятельности, которое находится в исключительной компетенции судьи [3]. Однако зачастую определение о передаче дела в суд мотивировано тем, что в данном деле требуется административное приостановление деятельности общества. Судьи районных судов рассматривают дела данной категории, если лицами, в отношении которых ведется производство по делу, являются юридические лица и лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность без образования юридического лица по неустановленным основаниям, не

просчитанным рискам, правильность составления протокола об административном правонарушении и оформление иных материалов дела не проверяются. В соответствии со ст. 29.6 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях для данной категории дел установлены общие и сокращенные сроки их рассмотрения. В случае применения временного запрета деятельности дело должно быть рассмотрено судьей не позднее пяти суток с момента фактического прекращения деятельности по эксплуатации и в остальных случаях дело об административном правонарушении рассматривается в пятнадцатидневный срок со дня получения судьей протокола об административном правонарушении и других материалов дела [3]. Следовательно, применение временного запрета на осуществление предпринимательской деятельности в порядке административной ответственности необходимо рассматривать с учетом последствий фактического прекращения деятельности и способности предпринимателя к возобновлению производства.

Требуется дифференцированная ответственность за нарушение требований безопасности. Отдельно выделяются нарушения требований к системам, установкам, зданиям, продукции и т.п. Юридическое лицо может быть привлечено к ответственности сразу за несколько нарушений, предусмотренных КоАП РФ, при этом административное приостановление деятельности возможно только при повторном совершении хотя бы одного из подобных правонарушений. В соответствии ч.1 ст.1.7 КоАП РФ лицо, совершившее административное правонарушение, подлежит ответственности на основании закона, действовавшего во времени совершения административного нарушения [3]. Таким образом, административно-правовая политика в сфере предпринимательской деятельности на практике реализуется в форме приостановления деятельности юридического лица и может служить механизмом его ликвидации в процессе рейдерской атаки.

Следует отметить, что значение прогнозирования безопасности заключается в том, чтобы видеть причины и условия развития административной ответственности в экономике, реально оценивать возможности применения мер административной ответственности, учитывая влияние тех факторов, административно-политическое воздействие на которые невозможно или ограничено. Таким образом, прогнозирование экономической безопасности, во-первых, формирует представление о реальной обстановке, в которой будет осуществляться административно-правовая политика; во-вторых, заключается в установлении и оценке рисков в определенных сферах экономической

деятельности; в-третьих, имеет методологическое значение, позволяя определить и уточнить идеологию противодействия экономической преступности.

Список литературы:

1. Агапов А.Б. Административная ответственность. Учебник. М., 2000. С. 22.
2. Бахрах Д. Н., Россинский Б.В, Стариков Ю. Н. Административное право. — М, 2004.
3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // Российская газета. — 2001. 31 декабря.
4. Овсянко Д.М. Административное право. Учебное пособие / Под ред. Г.А. Туманова. М., 1997. С. 29

АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В СИСТЕМЕ СРЕДСТВ ПРИНУЖДЕНИЯ В СФЕРЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ СОБЛЮДЕНИЯ ПРАВИЛ ПРИВЛЕЧЕНИЯ К ТРУДОВОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ИНОСТРАННЫХ ГРАЖДАН И ЛИЦ БЕЗ ГРАЖДАНСТВА

Архипова Ксения Юрьевна

*аспирант, Тихоокеанский Государственный Университет,
г. Хабаровск*

E-mail: ksenya.law@gmail.com

Административно-правовые средства принуждения в сфере обеспечения соблюдения правил привлечения иностранных граждан и лиц без гражданства к трудовой деятельности в РФ представляют собой административно-правовые меры воздействия на участников общественных отношений, возникающих в процессе обеспечения соблюдения правил привлечения иностранных граждан и лиц без гражданства к трудовой деятельности в Российской Федерации и использования их труда, в случае нарушения установленных законодательством запретов и ограничений в целях предупреждения и пресечения дальнейшего нарушения норм действующего

законодательства Российской Федерации в сфере трудовой деятельности иностранных граждан в Российской Федерации.

Система мер (средств) административного принуждения, применяемых за незаконное привлечение к трудовой деятельности иностранных граждан или лиц без гражданства, состоит из:

- 1) административно-правовых мер пресекательного характера (мер административного пресечения);
- 2) мер административной ответственности (мер административного взыскания).

Особенности обозначенных мер административного принуждения предопределяются преимущественно их сущностью и целевым назначением.

Меры административного пресечения используются как средство принудительного прекращения правонарушений и предотвращения их вредных последствий. Эти меры направлены на принудительное прекращение противоправного поведения, недопущение, устранение противоправной ситуации, на создание условий для возможного привлечения виновных лиц к административной ответственности.

В качестве меры пресекательного характера за незаконное привлечение иностранных граждан и лиц без гражданства к трудовой деятельности в Российской Федерации выступает административное приостановление деятельности, которое заключается во временном прекращении деятельности лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, юридических лиц, их филиалов, представительств, структурных подразделений, производственных участков, а также эксплуатации агрегатов, объектов, зданий или сооружений, осуществления отдельных видов деятельности (работ), оказания услуг.

Основания применения данной меры административно-пресекательного характера регламентированы действующим законодательством, а именно статьями 18.15-18.17 КоАП РФ [1].

Данная мера назначается судьей и может устанавливаться на срок до 90 суток за все виды правонарушений, связанных с незаконным привлечением иностранных граждан и лиц без гражданства к трудовой деятельности в РФ.

Меры административного взыскания представляют собой вид административной ответственности, применяются за совершение определенных правонарушений.

Меры административного взыскания занимают особое место в системе мер административного принуждения. Их особенность состоит в следующем:

1) они носят ярко выраженный санкционный характер, чем отличаются от других видов мер административного принуждения, которые этим качеством не обладают;

2) воспитательное воздействие от их применения наиболее высоко, поскольку достигается простым, быстрым и наглядным способом;

3) взыскания могут применять не только органы государственного управления, но и другие субъекты правоприменения;

4) все административные взыскания налагаются на основе специального индивидуального акта управления — постановления или решения;

5) наложение административных взысканий осуществляется полномочными на то государственными органами в определенном процессуальном порядке, при котором должны приниматься во внимание два критерия:

- объективный, который заключается в том, что наказание назначается в соответствии с КоАП РФ. При этом учитываются особенности совершенного правонарушения, а именно причиненный в результате его совершения вред имущественного или неимущественного характера, общественная опасность;

- субъективный, который предполагает оценку личных особенностей правонарушителя, его имущественного положения, учет обстоятельств, смягчающих или отягчающих ответственность за совершенное правонарушение. Учитывая указанные обстоятельства, государственный орган или должностное лицо, осуществляющие рассмотрение дела об административном правонарушении, должны исходить из принципа равенства всех перед законом и судом, который предполагает неотвратимость применения карательных санкций ко всем гражданам, совершившим административное правонарушение независимо от пола, расы, национальности, имущественного и должностного положения, а также других обстоятельств.

б) являются эффективным средством реализации института ответственности, под которой понимается обязанность гражданина или должностного лица дать отчет о своем неправомерном поведении в сфере государственного управления и понести наказание в виде административного взыскания.

В соответствии с Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях в качестве меры административного взыскания за нарушение правил привлечения

иностранных работников в РФ и использования их труда в санкциях статей 18.15-18.17 указан административный штраф.

За незаконное привлечение к трудовой деятельности в РФ иностранного гражданина или лица без гражданства КоАП РФ установлены следующие размеры административных штрафов:

1) за правонарушение, объективная сторона которого выражается в привлечении к трудовой деятельности в Российской Федерации иностранного гражданина и лица без гражданства либо при отсутствии у них разрешений на работу, если такое разрешение требуется в соответствии с федеральным законом: для граждан — в размере от двух тысяч до пяти тысяч рублей; для должностных лиц — в размере от двадцати пяти тысяч до пятидесяти тысяч рублей; для юридических лиц — в размере от двухсот пятидесяти тысяч до восьмисот тысяч рублей;

2) за правонарушение, объективная сторона которого выражается в привлечении к трудовой деятельности в Российской Федерации иностранного гражданина и лица без гражданства без получения в установленном порядке разрешения на привлечение и использование иностранных работников, если такое разрешение требуется в соответствии с федеральным законом: для граждан — в размере от двух тысяч до пяти тысяч рублей; для должностных лиц — в размере от двадцати пяти тысяч до пятидесяти тысяч рублей; для юридических лиц — в размере от двухсот пятидесяти тысяч до восьмисот тысяч рублей;

3) за правонарушение, объективную сторону которого составляют действия, выраженные в нарушении установленного порядка привлечения иностранных граждан и лиц без гражданства к трудовой деятельности и предоставления им торговых мест на торговых объектах: для должностных лиц — в размере от сорока пяти тысяч до пятидесяти тысяч рублей; для лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, — в размере от трехсот пятидесяти тысяч до восьмисот тысяч рублей; для юридических лиц — в размере от четырехсот пятидесяти тысяч до восьмисот тысяч рублей;

4) за правонарушение, объективную сторону которых образуют действия (бездействие) юридических лиц, должностных лиц и физических лиц, нарушающие положения федеральных законов, запрещающих иностранным гражданам и лицам без гражданства заниматься отдельными видами деятельности или ограничивающих их трудовые права в этих сферах: для граждан — в размере от двух тысяч до четырех тысяч рублей; для должностных лиц — в размере от сорока

пяти тысяч до пятидесяти тысяч рублей; для юридических лиц — в размере от восьмисот тысяч до одного миллиона рублей.

Меры административного принуждения, применяемые органами государственной власти к лицам, незаконно привлекающим иностранных граждан и лиц без гражданства к трудовой деятельности в Российской Федерации и использующих их труд, являются одним из методов борьбы государства с нелегальной трудовой миграцией. Эффективность действия норм административной ответственности в названной сфере напрямую зависит от эффективности механизма привлечения виновных лиц к ответственности. В силу этого возникает потребность изучения, систематизации правовых норм и практики их применения в сфере внешней трудовой миграции иностранных граждан и лиц без гражданства, а также создания теоретической научной базы для дальнейшего совершенствования административной ответственности в данной области.

Список литературы:

1. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. №195-ФЗ // Российская газета. — 2001. 31 декабря.

СЕКЦИЯ 8.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПНОСТИ В СФЕРЕ ЭКОНОМИКИ

ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ФОРМЫ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ПРОЕКТЕ ЧАСТИ I ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ (криминологический аспект)

Андреева Любовь Александровна

*к. ю. н., доцент филиала Российского государственного
гуманитарного университета, г. Великий Новгород
E-mail: andreeva56@mail.ru*

Правовая составляющая безопасности предпринимательства включает в себя несколько критериев, среди которых определяющими являются гражданско-правовые отношения. Данные показатели определяют степень охвата всех сфер предпринимательской деятельности юридической поддержкой, а также качество правового обеспечения юридической стороны договорных обязательств фирмы, эффективной защиты в конфликтных ситуациях, а также уровень юридического обеспечения с целью предотвращения возможных ущербов бизнесу [1, с. 122]

Проект изменений в Гражданский Кодекс РФ [3] предполагает внесение существенных изменений в организационно-правовые формы предпринимательской деятельности, порядок организации, преобразования и ликвидации хозяйствующих субъектов. Внесение изменений в гражданское законодательство неизбежно потребует дополнений в уголовное законодательство, так как недостаточно урегулировать правовые отношения, важно обеспечить защиту и надлежащее исполнение этих отношений.

Анализ недостатков и резервов комплекса мер по обеспечению правовой безопасности предпринимательства в целом включает следующие элементы: определение перечня негативных воздействий по каждому направлению безопасности объекта предпринимательства; разделение объективных и субъективных негативных воздействий

правового характера; формирование списка мер, которые были предприняты к моменту проведения оценки уровня безопасности для устранения влияния негативных воздействий; определение причин недостаточной эффективности мер, принятых для устранения уже имеющихся воздействий и предотвращения возможных рейдерских атак; оценка эффективности принятых мер с точки зрения нейтрализации воздействий рейдеров; определение перечня ожидаемых негативных воздействий. В список включаются воздействия, которые не удалось устранить, а также те, которые могут появиться в будущем, например влияние административного ресурса на рейдерский захват бизнеса [1, с. 123]. В проект новой редакции Гражданского Кодекса РФ вносятся дополнения, которые повлекут существенные изменения как в определение понятия предпринимательской деятельности, государственной регистрации юридических лиц, государственной регистрации недвижимого имущества и сделок с ним, форм организации хозяйственной деятельности. Вместе с тем, проведенный автором анализ проекта Гражданского Кодекса РФ вызывает опасения возникновения новых криминогенных рисков и рейдерских атак.

В соответствии с частью 1 статьи 2 ГК РФ в действующей редакции законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием, исходя из того, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке [2] Вместе с тем осуществление на свой риск предпринимательской деятельности регулируется государством в виде требования соблюдения организационно-правовых форм деятельности.

Проект ГК РФ в значительной мере сузил способы организации предпринимательской деятельности, отграничил коммерческие и некоммерческие формы деятельности и определил основные организационно-правовые формы.

В соответствии с ч. 2 ст. 48 проекта ГК РФ [3], юридическое лицо должно быть зарегистрировано в едином государственном реестре юридических лиц в одной из организационно-правовых форм. В ч. 2 ст. 50 проекта ГК РФ [3] указаны основные организационно-правовые формы организации деятельности коммерческих организаций: юридические лица, являющиеся коммерческими организациями, могут создаваться в организационно-правовых формах хозяйственных

товариществ и обществ, производственных кооперативов, государственных и муниципальных унитарных предприятий. Такой криминологический прием нормативного регулирования, возможно, получит положительный результат, как и положения статьи 50¹ проекта ГК РФ «Решение о создании юридического лица» определивший порядок принятия такого решения. В проекте предусматривается, что в случае учреждения юридического лица одним лицом, решение о его создании принимается этим лицом единолично, а в случае создания юридического лица двумя или более учредителями, указанное решение принимается всеми учредителями единогласно [3]. Из оснований образования и порядка регистрации юридического лица, перечисленных в проекте ГК РФ, полагает автор, создается среда для упорядочения предпринимательской деятельности, обеспечивается прозрачность и последовательность действий по образованию юридического лица, исключив внутренний конфликт и риски рейдерского захвата.

В частях 1, 3, 6 ст. 52 проекта ГК РФ [3] определен основной документ, утверждаемый хозяйствующим субъектом. Юридическое лицо действует на основании устава, который утверждается его учредителями (участниками). Хозяйственное товарищество действует на основании учредительного договора, который заключается его участниками и имеет юридическую силу устава. Изменения устава приобретают силу для третьих лиц с момента их государственной регистрации, а в случаях, установленных законом, — с момента уведомления органа юстиции, осуществляющего государственную регистрацию, о таких изменениях. Однако юридические лица и их учредители (участники) не вправе ссылаться на отсутствие регистрации таких изменений в отношениях с третьими лицами, действовавшими с учетом этих изменений. Это уточнение, возможно, получит криминологический эффект, так как действия рейдеров не редко начинаются с манипуляций с уставом хозяйствующего субъекта, в том числе преступные деяния в виде фальсификации документов. С внесением с пункт 1 статьи 8 проекта ГК РФ [3] нового основания возникновения гражданских прав и обязанностей «1)* из решений собраний в случаях, предусмотренных законом», несомненно, эта норма, наряду с уставом, будет использоваться рейдерами с целью захвата бизнеса.

В статье 57 проекта ГК РФ [3] устанавливается запрет, имеющий криминологическое значение: реорганизация юридического лица (слияние, присоединение, разделение, выделение, преобразование) может быть осуществлено по решению его учредителей (участников)

либо органа юридического лица, уполномоченного на то уставом. Проект не допускает преобразование коммерческих организаций в некоммерческие и некоммерческих организаций в коммерческие. Определенность статуса юридического лица обеспечивается и разделительным балансом (ст. 59 проекта ГК РФ [3]), необходимым для регистрации вновь возникающих юридических лиц.

Законодатель устанавливает деление (статья 65¹ проекта ГК РФ [3]) юридических лиц на корпоративные и унитарные организации. К ним относятся хозяйственные товарищества и общества, производственные и потребительские кооперативы, общественные организации граждан, ассоциации и союзы. Юридические лица, учредители которых не становятся их участниками и не приобретают в них прав членства, являются унитарными организациями. К ним относятся государственные и муниципальные унитарные предприятия, фонды, учреждения, а также религиозные организации.

Согласно ст. 66 проекта ГК РФ [3] объем правомочий участников хозяйственного общества определяется пропорционально их долям в уставном капитале общества. Имеется запрет, заключающийся в том, что хозяйственное общество не может иметь в качестве единственного участника другое хозяйственное общество, состоящее из одного лица. Эти положения устранят криминологические риски в случаях, когда рейдерские атаки становятся основной деятельностью юридического лица.

Статья 66 проекта ГК РФ [3] определила организационно-правовые формы для хозяйственного товарищества в форме полного товарищества или товарищества на вере (коммандитного товарищества), а хозяйственные общества могут создаваться в форме акционерного общества или общества с ограниченной ответственностью. Законодатель предлагает установить ограничение для государственных органов и органов местного самоуправления, установив запрет им от своего имени участвовать в хозяйственных обществах и товариществах.

Статья 67 проекта ГК РФ [3] также содержит запретительную норму, требующую воздерживаться от конкуренции с товариществом или обществом, участником которого он является. Тем самым в определенной степени норма препятствует созданию параллельного бизнеса и перевода активов, использования доброго имени конкурирующей структурой.

Таким образом, один из разновидностей рейдерских преступлений со стороны администрации и менеджмента фирмы — создание параллельного бизнеса и перекачивание туда активов и

средств фирмы, будет противопоставлена новая редакция статьи 67 проекта ГК РФ. Создание одноименных фирм с частичным или полным смешением фирменного наименования, незаконное использование сайта фирмы, фирменного знака и доброго имени фирмы также рассматриваются, как действия по приготовлению к рейдерскому захвату бизнеса [1, с. 124]

В статье 67¹ проекта ГК РФ [3] содержатся ограничения корпоративного договора, который не может: обязывать его участников голосовать в соответствии с указаниями органов общества; обязывать участника отчуждать право на участие в управлении отдельно от его доли (акции), в том числе право голосовать на общем собрании участников; определять структуру органов общества и порядок принятия ими решений в противоречии с правилами ГК РФ и закона о хозяйственных обществах; содержать другие условия, противоречащие ГК РФ, закону о хозяйственных обществах, и (или) нарушающие права других участников общества, а также не соответствующие существу корпоративных отношений. Корпоративный договор заключается в письменной форме путем составления одного документа, подписанного сторонами. Участники хозяйственного общества, заключившие такой договор, обязаны сообщить об этом другим участникам общества.

Нарушение корпоративного договора влечет ответственность перед другими участниками общества, но не является основанием для признания недействительными решений органов общества и совершенных обществом сделок. Данные ограничения, в определенной степени упорядочат действия участников корпоративных отношений и их удостоверение.

Статьи 87-88 проекта ГК РФ [3] раскрывают сущность другой организационно-правовой формы — общества с ограниченной ответственностью. Число участников общества с ограниченной ответственностью не должно превышать пятидесяти. В противном случае оно подлежит преобразованию в акционерное общество в течение года, а по истечении этого срока — ликвидации в судебном порядке, если число его участников не уменьшится до указанного предела. Часть 2 ст.92 проекта ГК РФ [3] указывает, что общество с ограниченной ответственностью вправе преобразоваться в акционерное общество, хозяйственное товарищество или производственный кооператив.

Новацию представляет статья 97 проекта ГК РФ [3] о публичном обществе, представляющем положительный криминологический эффект. Публичным акционерным обществом признается акционерное

общество, акции которого и ценные бумаги, конвертируемые в его акции, публично размещаются (путем открытой подписки) и публично обращаются на условиях, установленных законами о ценных бумагах. В публичном акционерном обществе создается наблюдательный совет, число членов которого не может быть менее пяти, а также совет директоров, не менее одной четверти которого должны составлять независимые директора, а ведение реестра акционеров публичного акционерного общества и функции счетной комиссии осуществляются независимой организацией, имеющей соответствующую лицензию. В публичном акционерном обществе не могут быть ограничены количество акций, принадлежащих одному акционеру, их суммарная номинальная стоимость, а также максимальное число голосов, предоставляемых одному акционеру и размер уставного капитала публичного акционерного общества не может быть менее ста миллионов рублей [3].

Публичность имеет немаловажное значение для акционерного общества как фактор раскрытия информации, но вместе с тем, может служить средством рейдерской атаки на бизнес.

Статья 98 проекта ГК РФ [3] устанавливает, что акционерное общество может быть создано одним лицом или состоять из одного лица в случае приобретения одним акционером всех акций общества. Сведения об этом должны содержаться в уставе общества, быть зарегистрированы и опубликованы для всеобщего сведения. Акционерное общество не может иметь в качестве единственного участника другое хозяйственное общество, состоящее из одного лица.

Есть множество способов захвата предприятия рейдерами, они зависят от разных условий (организационно-правовой формы, наличия задолженности по кредитам, степень близости захватчика к административному ресурсу и многое другое). Практика захватов распространена не только в России, но и в других странах. В России, чаще всего, целью захвата является простой вывод активов, моментальная их продажа и дальнейшая перепродажа, признание сделок с государственными и муниципальными органами недействительных, передача ранее арендованного имущества государственной и муниципальной собственности, в руки конкурентов либо государственным и муниципальным предприятиям, нарушая закон и обрекая предприятие на процедуру банкротства.

Проект ГК РФ в целом и ряд отдельных норм, возможно не в полной мере обеспечат криминологической эффект, но вместе с тем, возможно правовое регулирование обеспечат защиту от рейдерских атак и правовое обеспечение деятельности хозяйствующих субъектов.

Представляется, что расширение перечня оснований для ликвидации юридического лица в свою очередь также приведен к криминализации и будет способствовать рейдерской атаке. Например, в пункте 7 ст. 61 проекта ГК РФ [3] дано определение недействующего лица, которое «может быть исключено из единого реестра». В этом случае, предприятие, атакуемое рейдерами, может быть ликвидировано, не получив реальной возможности защиты бизнеса. Неопределенна и позиция в пункте 2 ст. 61 проекта ГК РФ [3] в части решения о прекращении деятельности юридического лица в связи с достижением цели, ради которой оно создано и в связи с истечением срока, на который юридическое лицо создано.

В целом, совершенствование правовой системы и законодательства в области обеспечения деятельности хозяйствующих субъектов, предупреждения рейдерских атак требует комплексного планирования законотворческих работ, внесения изменений и дополнений в уголовный, уголовно-процессуальный, гражданский, арбитражно-процессуальный кодексы РФ, а также совершенствование системы правоохранительных органов, органов государственного управления и мер по борьбе с коррупцией.

Список литературы:

1. Андреева, Л.А. Безопасность предпринимательства в субъекте Российской Федерации (правовой аспект) — Социально-экономическое развитие регионов России: проблемы теории и практики: Материалы межрегиональной научно-практической конференции /редкол.Г.З.Тищенко, [и др.] — Смоленск: «Смоленский гуманитарный университет», 2010. — С. 120-124.
2. Гражданский Кодекс Российской Федерации по состоянию на 01.05.2011- [Электронный ресурс] Режим доступа — КонсультантПлюс — 2011
3. Проект изменений в раздел I Гражданского кодекса РФ по состоянию на 07.12.2010 — [Электронный ресурс] Режим доступа — КонсультантПлюс — 2011
4. Уголовный Кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. №63-ФЗ с изм. 07.03.2011 г. №26 — ФЗ // СЗ РФ. — 1996. — №25. — Ст. 2954.
5. Федеральный закон от 25 декабря 2008 года №273-ФЗ «О противодействии коррупции» // Собрание законодательства РФ 2008. №52 (ч. 1). Ст. 6228.

СЕКЦИЯ 9.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ СУЩНОСТИ ПОВТОРНОСТИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ КАК ФОРМЫ МНОЖЕСТВЕННОСТИ ПРЕСТУПЛЕНИЙ

Жиянов Мирзахмад Хасанбаевич

к. ю. н., доцент, декан юридического факультета Наманганского государственного университета, респ. Узбекистан, г. Наманган

E-mail: ozodaj@mail.ru

Множественность преступлений как общественно-правовое явление может проявляться в различных формах. Относительно того, какие критерии служат основанием для разграничения отдельных форм множественности преступлений, нет единого мнения среди специалистов.

И.Б. Агаев полагает, что «Отграничение друг от друга отдельных форм множественности преступлений заслуживает особого внимания, так как это обязывает к выделению форм множественности в зависимости от степени антиобщественной направленности лица, совершившего преступления, от количества совершенных преступлений и т.д. Все это имеет существенное значение и для борьбы с преступностью, и для эффективности воздействия на наиболее злостных нарушителей правопорядка, которые не поддаются исправлению и перевоспитанию» [1, с. 33-34].

В.П. Малков полагает, что основанием выделения форм множественности является не юридический (квалификация совершенного деяния одной или несколькими статьями УК, судимость или несудимость лица и т.д.), а социальный критерий, подчеркивающий характер поведения субъекта при совершении преступлений [11, с. 44-45].

Иного взгляда на эту проблему придерживается Т.Г. Черненко, согласно мнению которой основанием для разграничения форм множественности преступлений должно служить наличие или отсутствие факта судимости [19, с. 24-25].

По мнению Ф.Бражника, «Различие совокупной общественной опасности в сочетании нескольких преступлений, совершенных одним лицом, и в общественной опасности личности преступника, совершившего множество преступлений, должно быть положено в основу деления множественности на виды (формы), т.е. являться предметом деления множественности преступлений на виды... социальными признаками, по которым множественность следует делить на виды (формы), являются: а) совокупная общественная опасность преступлений, входящих в множественность; б) опасность лица, совершившего эти преступления. Правовые формы множественности преступлений, не отражающие ее социальной сущности, не имеют право на существование» [6, с. 6].

Анализируя точки зрения вышеприведенных авторов относительно основания выделения форм множественности преступлений автор считает приемлемой точку зрения В.Бражника, так как мнения И.Б. Агаева (степень антиобщественной направленности лица, совершившего преступления, количество совершенных преступлений и т.д.), В.П. Малкова (характер поведения субъекта при совершении преступлений) и Т.Г. Черненко (наличие или отсутствие факта судимости) охватывают лишь отдельные критерии выделения форм множественности, а в подходе Ф.Бражника все эти критерии учтены и научно обоснованы.

В доктрине уголовного права нет единого мнения об отдельных видах (формах) множественности преступлений. Это подтверждается в работах таких ученых, как А.М. Яковлев, Т.Г. Ткешелиадзе, В.Н. Кудрявцев, Ю.А. Красиков и др [20, с. 54-58].

Исходя из анализа юридической литературы, посвященной изучению форм множественности преступлений (в зависимости от количества выделенных в ней форм множественности), можно её условно разделить на 3 группы. В первую группу входят работы тех авторов, по мнению которых выделяются 2 формы множественности; во вторую группу включили тех, кто выделяет 3 формы множественности, и наконец в третью группу — тех, кто выделяет 4 формы множественности преступлений.

Авторов, которые выделяют 2 формы множественности, в свою очередь можно условно подразделить на 5 подгрупп. В первую подгруппу входят В.П. Малков и Ю.А. Красиков, которые в качестве форм множественности выделяют повторность и идеальную совокупность преступлений [12, с. 8]; вторую подгруппу составляют Н.Б. Алиев, Р.Р. Галиакбаров, Е.А. Фролов и Б.А. Куринов которые в качестве форм множественности выделяют повторение преступных

деяний и совокупность преступлений [3, с. 8]; в третью подгруппу можно включить Т.Э. Караева, который в качестве форм множественности выделяет единовременное (идеальная совокупность преступлений) или последовательное (общая повторность — охватывает сочетания преступлений, образующих специальную повторность, реальную совокупность, рецидив преступлений — специальный и общий) совершение двух или большего числа преступлений [10, с. 66]; и четвертую подгруппу составляет М.Н. Становский, считающий формами множественности идеальную совокупность и неоднократность преступлений [15, с. 122]. И, наконец, в пятую подгруппу входит Г.Г. Криволапов, который в качестве форм множественности выделяет повторение (повторение тождественных преступлений (неоднократность, систематичность, совершение преступления в виде промысла), однородных и разнородных преступлений) и рецидив преступлений (рецидив тождественных, однородных и разнородных преступлений) [9, с. 17-18].

Специалистов, которые выделяют 3 формы множественности, в свою очередь можно условно подразделить на 2 подгруппы. В первую подгруппу входят И.Б. Агаев, П.С. Дагель, А.Ф. Зелинский, А.М. Ниедре, К.А. Панько, Г.Т. Ткешелиадзе, В.В. Шмелев и А.М. Яковлев [2], которые в качестве форм множественности выделяют повторность, совокупность и рецидив преступлений. Вторую подгруппу составляет Ю.Н. Юшков [21, с. 11], который в качестве форм множественности выделяет повторность, совокупность и фактическую множественность преступлений (случаи неоднократного совершения преступлений, не находящие отражения при квалификации содеянного).

Мнения И.Б. Агаева, П.С. Дагеля, А.Ф. Зелинского, А.М. Ниедре, К.А. Панько, Г.Т. Ткешелиадзе, В.В. Шмелева и А.М. Яковлева о выделении в качестве форм множественности преступлений форм повторности, совокупности и рецидива преступлений совпадают с позицией законодателя Республики Узбекистан. В УК Республики Узбекистан в качестве форм множественности преступлений закреплены повторность (ст. 32 УК) [16], совокупность (ст. 33 УК) [16] и рецидив (ст. 34 УК) преступлений [16].

По этому поводу проф. М.Х. Рустамбаев в «Курсе уголовного права Республики Узбекистан» указал: «Мы присоединяемся к классификации, предложенной законодателем в гл. VIII УК. Согласно этой классификации в качестве форм множественности признаются повторность, совокупность и рецидив преступлений» [14, с. 306].

Пленум Верховного суда Республики Узбекистан в своем решении от 15 мая 2008 года «О квалификации деяний в случае совершения нескольких преступлений» в качестве форм множественности признает повторность, совокупность и рецидив преступлений» [16].

По мнению В.Н. Кудрявцева множественность преступлений проявляется в следующих 4 формах: совокупность (идеальная и реальная), неоднократность и рецидив преступлений [10, с. 243].

Анализируя мнения вышеуказанных авторов, автор считает целесообразной позицию В.Бражника о том, «Вид множественности преступлений лишь в том случае можно признать обоснованным, т.е. его выделение как уголовно-правового понятия, когда он объективно отражает совокупную общественную опасность преступлений, входящих в него, и опасность лица, совершившего эти преступления» [6, с. 7].

Если анализировать формы множественности преступлений, закрепленные в действующем УК Республики Узбекистан, с точки зрения объективного отражения каждой из них совокупной общественной опасности преступлений, входящих в ней, и опасности лица, совершившего эти преступления, то обнаружим повторность преступлений, как предусмотренная в виде общего понятия в ст. 32 УК [16], так и предусмотренная в виде квалифицирующего признака соответствующих составов в 49 статьях Особенной части УК [16] и в виде обстоятельства, отягчающего наказание (ст. 56 УК) [16], не выражает совокупной общественной опасности всех преступлений, охватываемых ею. В этом легко можно убедиться на примере следующих дел из судебной практики.

Первый пример. Ранее не судимый С. путем мошенничества 15 августа 2008 года завладевает 3000000 сумов гражданина Б., 23 ноября 2008 года путем повторного мошенничества завладевает 3700000 сумов гражданина М. На основании п. «а» и «б» ст. 168 УК РУз суд ему определяет наказание в виде лишения свободы сроком 3 года и 6 месяцев [4]. Совершение двух мошенничеств (при условии, что лицо не осуждено ни за одно из них) в соответствии со ст.32 УК [16] образует повторность преступлений. Совокупная общественная опасность этой повторности независимо от количества совершенных мошенничеств, в нее входящих, в ч. 2 ст. 168 УК измеряется высшим пределом её санкции — штрафом от ста до трехсот минимальных размеров заработной платы или исправительными работами до двух лет либо лишением свободы до пяти лет.

Второй пример. Ранее не судимый гражданин Ю. путем злоупотребления доверием (мошенничества) завладевает 9 августа

2007 года 1269000 сумов и 13 августа 2007 года 126900 сумов гражданина Б., 5 апреля 2009 года 230000 сумов гражданина Х., в мае 2009 года 146500 сумов гражданина Р. и 200000 сумов гражданина Ж. и в середине мая 2009 года 2778600 сумов гражданина А. Суд на основании п «а» ч. 3 ст. 168 УК назначает ему наказание в виде исправительных работ сроком на 2 года с удержанием 20% заработной платы в пользу государства [5]. Как видно из приведенных примеров, и действия гражданина С., образующие 2 мошенничества, и действия гражданина Ю., образующие 5 мошенничеств, по действующему уголовному закону квалифицируются как повторное мошенничество, наказываются одинаково, «...а следовательно, совокупную общественную опасность множественности преступлений в первом и во втором случаях и опасность лиц, их совершивших, закон признает одинаковой» [6, с. 7].

Анализ приведенных примеров убедительно подтверждает, что повторность преступлений как форма множественности преступлений, закрепленная в ст. 32 УК РУз [16], не имеет правильного теоретического обоснования и при применении этой нормы к конкретным жизненным случаям порождает несправедливость и недоумение.

Для определения выхода из положения обратимся к законодательной практике ведущих зарубежных государств. Анализ действующего уголовного законодательства стран англо-саксонского права (Англии, США и др.), континентального права (Франции, Германии, Швейцарии, Испании и др.), Японии и Китая показывает [18], что в законодательстве этих стран не существует норм, регулирующих раздельно повторность и совокупность преступлений. Случаи совершения нескольких преступлений лицом, не имеющим судимости, охватываются понятием совокупности преступлений.

Согласно федеральному закону от 8 декабря 2003 года в Российской Федерации утратила силу ст. 16 УК РФ [17], предусматривающая ответственность за неоднократность преступлений, как научно необоснованная, практически вредная и противоречащая с социальной точки зрения принципам уголовного права, норма.

Среди узбекских ученых также нет единого мнения по этому вопросу. Так, Э.Х. Норбутаев предлагает отказаться от понятия повторности преступлений как понятие, противоречащее принципам социальной справедливости уголовного закона [13, с. 52-59]. Автор присоединяется по данному вопросу к мнениям В. Бражника и Э.Х. Норбутаева.

В целях либерализации, гуманизации и декриминализации уголовного законодательства, осуществляемой в рамках реализации Концепции дальнейшего углубления демократических реформ и формирования гражданского общества в стране [8, с. 19-21], автор предлагает исключить повторность как форму множественности преступлений из действующего УК Республики Узбекистан и ввести вместо нее норму, предусматривающую аналогичные деяния как совокупность преступлений.

Список литературы:

1. Агаев И. Б. Совокупность преступлений: понятие, виды и наказуемость. — Москва: Проспект, 2003. — С. 33-34.
2. Агаев И. Б. Совокупность преступлений: понятие, виды и наказуемость. — Москва: Проспект, 2003. — С. 37-38; Дагель П.С. Множественность преступлений. — Владивосток, 1969. — С. 3; Зелинский А.Ф. Квалификация повторных преступлений. — Волгоград, 1976. — С. 9; Ниедре А.М. Понятие рецидива преступлений и уголовная ответственность рецидивистов. Автореф. канд. дис. — Рига, 1971. — С. 5; Панько К.А. Вопросы общей теории рецидива в советском уголовном праве. — Воронеж. 1988. — С. 22; Ткешелиадзе Г. Ответственность при совокупности преступлений по советскому уголовному праву. Дис... канд. юрид. наук. — Тбилиси, 1961. — С. 3; Шмелев В.Ф. Уголовная ответственность при совокупности преступлений: Дис... канд. юрид. наук. — Москва, 1992. — С. 22; Яковлев А.М. Совокупность преступлений по советскому уголовному праву. — Москва, 1960. — С. 5.
3. Алиев Н.Б. Множественность преступлений // Социалистическая законность. — Москва, 1981. — № 6. — С.27; Куринов Б.А. Научные основы квалификации преступлений. — Москва: Издательство Московского университета, 1984. — С. 161; Фролов Е.А., Галиакбаров Р. Р. Множественность преступных деяний как институт советского уголовного права. — Свердловск, 1967. — С.8.
4. Архив суда по уголовным делам г. Намангана, уголовное дело №1/470 от 2009 года.
5. Архив суда по уголовным делам г. Намангана, уголовное дело №1/712 от 2009 года.
6. Бражник Ф. Множественность преступлений — отражение их совокупной общественной опасности // Уголовное право. — Москва, 2000, — №3. — С. 6.
7. Караев Т.Э. Повторность преступлений и ее квалификация по советскому уголовному праву: Дис... канд. юрид. наук. — Баку, 1980. — С. 66.
8. Каримов И.А. Концепция дальнейшего углубления демократических реформ и формирования гражданского общества в стране.— Т., “Ўзбекистон”, 2010. — С. 19-21.

9. Криволапов Г.Г. Множественность преступлений по советскому уголовному праву и установление ее признаков органами внутренних дел. — Москва, 1989. — С. 17-18.
10. Кудрявцев В.Н. Общая теория квалификации преступлений. 2-е изд, перераб. и дополн.– Москва: “Юрист”, 2004. — С. 243.
11. Малков В.П. Множественность преступлений и ее формы по советскому уголовному праву. — Казань, 1982. — С. 44-45.
12. Малков В.П. Множественность преступлений и ее формы по советскому уголовному праву. — Казань, 1982. — С. 44-45; Красиков Ю.А. Множественность преступлений (понятие, виды, наказуемость). — Москва, 1988. — С. 8.
13. Норбутаев Э.Х. Борьба с преступностью: закон и практика. — Ташкент, 1991. — С. 52-59.
14. Рустамбаев М.Х. Курс уголовного права Республики Узбекистан. Том I. Общая часть. Учение о преступлении. — Ташкент. : “Ilm ziuo”, 2010. — С. 306 (на узбекском языке).
15. Становский М.Н. Назначение наказания при совокупности преступлений: Дис... канд. юрид. наук. — Санкт-Петербург, 1995. — С. 122.
16. Уголовный Кодекс Республики Узбекистан. — [Электронный ресурс].-информационно-правовая система www.norma.uz
17. Уголовный Кодекс Российской Федерации. — [Электронный ресурс] — Режим доступа: <http://www.u-kodeks.ru/>
18. Уголовное законодательство зарубежных стран (Англии, США, Франции. Германии. Японии). Сборник законодательных материалов. — Москва: Зерцало, 1998; Уголовный кодекс ФРГ / Пер. с нем. Серебrenниковой А.В. — Москва: Зерцало, 2000; Уголовный кодекс Испании / Пер. с испанск. Зыряновой В.П., Шнайдер Л.Г. Под ред. Кузнецовой Н.Ф.и Решетникова Ф.М. — Москва: Зерцало, 1998; Уголовный кодекс Японии / Пер. с японск. Еремина В.Р. Под ред. Коробеева А.И. — Владивосток: Издательство Дальневосточного университета, 2000; Уголовный кодекс Китайской Народной Республики / Пер. с китайск. Вичикова Д.В. Под ред. Коробеева А.И. — Владивосток: Издательство Дальневосточного университета, 1999.
19. Черненко Т.Г. Назначение наказания при множественности преступлений. Учебное пособие. Издание второе, исправленное и дополненное — Кемерово, 2005. — С. 24-25.
20. Черненко Т. Формы множественности преступлений // Уголовное право. — Москва, 2008. — № 4. — С. 54-58.
21. Юшков Ю.Н. Множественность преступных деяний (вопросы квалификации преступлений и назначения наказания): Дис... канд. юрид. наук. — Свердловск, 1974. — С. 11.

ФАЗОВАЯ НЕУСТОЙЧИВОСТЬ ДЕТЕКЦИИ СКРЫТЫХ СМЫСЛОВ И ТЕОРИЯ СУДЕБНОЙ ЛИНГВИСТИЧЕСКОЙ ЭКСПЕРТИЗЫ

Кусов Геннадий Владимирович

к. фил. н., ст. преп. КубГТУ, г. Краснодар

E-mail: belokurs@yandex.ru

Изначально в теории судебной лингвистической экспертологии необходимо принять за основу гипотезу о том, что в конечном итоге судебная лингвистическая экспертиза является средством обоснования (принятия) юридического решения. Характер общей теории языкознания в исследовательской части судебной лингвистической экспертизы имеет прикладное (служебное) значение и «переводит» предположение о наличии юридически значимых языковых символов «от чувственного восприятия отдельных фактов, признаков, свойств тех или иных объектов, играющих роль доказательств, к логическому осмыслению воспринятого, к рациональному мышлению» [2, с. 2]. Поэтому область познания теории судебной лингвистической экспертизы, описывающая область «полюса» принятия юридического решения, продолжает быть востребованной для научного поиска.

В настоящее время в теории судебной лингвистической экспертизы установилось мнение «о двунаправленной детерминации экспертной деятельности лингвиста» [6]. Научный поиск в области судебной лингвистической экспертологии наталкивается на отсутствие общей теории, которая однозначно удовлетворяла бы профессиональные запросы правоприменителя и эксперта-лингвиста. Исследования проблем лингвистической экспертологии (Баранов, Бринев, Галяшина, Голев, Осадчий и др.) позволили выделить области экспертной деятельности, где методы гносеологической доступности языкознания достигают максимума противоречий с нормами материального и процессуального права. Действительно, однолинейная система (да/нет) оценки доказательств в праве вызывает недоумение филологов, «стремящихся учесть все нюансы и тонкости текста, неединственность миров, возникающих при возможных его толкованиях» [4] и усматривающих в этом эпистемологический тупик.

Итак, правовой язык — это особый стиль общенационального языка, функционально отвечающий задачам кодификации правил нормативного регулирования общественных отношений и служащий для отражения устойчивых стереотипов поведения в правосознании и

лингвокультуре. Правовому языку присуща высокая степень абстрактности, что выявляется при анализе его категорий: мошенничество, клевета, деяние, состав преступления, правоотношение, деликт и др. В то же время правовые категории конкретны, почти каждой из них можно противопоставить конкретные действия и обстоятельства, составляющие содержание этой категории. Характерной чертой языка права является системность правовых понятий (отраслевая тождественность), когда во взаимосвязи и взаимодействии категории языка права описывают определенную область социальной реальности.

На данном этапе развития теории судебной лингвистической экспертизы установилась ее эмпирическая модель отражения — «ключевые для поля порочить концепты либо автоматически переводимы из юридической в лингвистическую плоскость и наоборот, либо тождественны» [4].

Презумпции классической (структурной, системной) лингвистики служат основой выводов экспертизы и судебного решения, и конфликтогенный текст, то есть результат его воздействия, оценивается не по полученному воздействию, а по его потенциальной возможности. Этот научный вывод, как принцип стратегической направленности становления юрислингвистики (или теории судебной лингвистической экспертизы), подчеркивает, что теория судебной лингвистической экспертизы имеет собственный обособленный предмет функционирования как отдельная отрасль науки.

Для манифестации языковых маркеров эксперт-лингвист использует весь спектр методов и приемов предоставленных современным уровнем развития языкознания (прагмалингвистическая семантика, теория речевых конфликтов, теория речевых актов и др.): порочить — инвектива, оскорбительная лексика, модальность, оценочное высказывание, намек, имплицитная информация, игровое преподнесение, шутка, художественное произведение (типаж), план содержания, план выражения. Для правоприменителя «криминалистическая» картина принимает вид обстоятельств, подлежащих установлению по конкретному делу через причинно-следственные связи (логико-семантическая аргументация): порочить — диспозиция правовой нормы, сведения (нарушение законодательства или моральных принципов), мнение, утверждение, юридический факт.

Современный человек индустриального общества — социальный продукт массовой культуры. С одной стороны в силу развития цивилизации и широкой пропаганды принципов естественного права человек обособляется от общества на фоне осознания своей

исключительности и подвергается социальной индивидуализации (ср., правовой концепт «невмешательство в частную жизнь»); с другой стороны: современный человек — это производное de la société de consommation, где «воспроизводится и повсеместно распространяется потребительское отношение к культурным ценностям, приобретаемым в досугово-развлекательных целях как предметы купли-продажи» [7, с. 63].

Пример 1. «В России за гомофобию уволили с работы Николая Т. — политического обозревателя агентства «РИА Новости». Этот гомосапиенс настолько обнаглел, что в своем личном блоге «ЖЖ», комментируя прошедший 25 июня гей-парад в Берлине, размечтался о «какой-нибудь мощной бомбе», которая бы убивала только представителей секс-меньшинств. Настучал на Т. руководству блогер vlogde-nichego. Его просьбы прокомментировать поведение обозревателя оказались достаточно для обвинения Николая в нарушении корпоративной этики и последовавшего отказа видеть его в своем коллективе» (Экспресс Газета. 04.07.2011) [17].

Современная «перерегистрация ценностей» в условиях информационного общества начинает подчиняться его сетевой логике. На смену восприятию пространства в связи с реальной динамикой социальных отношений и связей людей в их временной практике приходят идеи «поточного пространства», которые вне временных границ образуют потоки информации, потоки технологий, потоки организованного взаимодействия, потоки образов, звуков и символов, доминирующих в процессах экономической, политической и знаковой жизни. Эти идеи придают социальной практике фрагментированный характер, а индивидуальному поведению — роль социальных установок (аттитюдов). Поскольку человек осваивает противостоящую ему действительность отнюдь не как заброшенный на необитаемый остров Робинзон, а выступает в этом процессе в качестве общественного существа, его индивидуальная психика включена в систему социальных взаимодействий. Более того, она организована и структурирована при помощи коллективно выработанных, общественно принятых, закрепленных в культуре и совместно присваиваемых средств — слов и идиоматических выражений, представлений, мифов, произведений художественной фантазии, теоретических понятий, различных норм, образцов, эталонов, символов, концепций [1, с. 91]. Плюрализм жизненных стилей, распространение «новых» социальных ценностей, столкновение между нарождающейся глобальной культурой и национальными традициями порождают специфический эффект «двойного социального сознания»,

когда человек определяет свое место на социальной лестнице, исходя то из новой, то из старой системы статутов. Социальные ценности постоянно совершают колебательные движения, образуя постоянно меняющиеся конфигурации, которые затем трансформируются в обобщенные социальные ориентации [1, с. 122].

Разные подходы в критериях оценки национально-культурного поведения подразумевают формирование разных «деонтических операторов» в диспозициях норм национально-правовых систем, содержащихся в текстах правовых документов [10, с. 6]. Из количественного анализа лексических единиц, содержащих пейоративы в русском, английском и французском языковом сознании, можно сделать вывод, что русскому языковому сознанию свойственно в большей степени оценивать личность по эмпирическому типу оценки (поведение на людях, «по одежке встречают», обличать — выявлять истинное лицо, истинный «лик»), в то время как английскому языковому сознанию свойственно оценивать личность по интеллектуальному типу оценки (интеллектуальная несостоятельность) [8, с. 13], во французском языковом сознании личность оценивается по моральному типу оценки (испытание доверием; ср., фр. «crétin» от valaisan «crétin» — «innocent»).

Одна пейоративная лексика принципиально не может быть обозначением тех явлений, которые квалифицируются с позиций права, а это означает, что концепт «оскорбление» выступает в виде лингвокультурного имени правового запрета, смысл которого квалифицируется по семантическим законам национального языка (т. е. смысл оскорбления извлекается из диспозиций правовой нормы национального закона, который стал суммарным опытом социализации предыдущих поколений). Диспозиция — это «сердцевина» нормы права, смысловое выражение самого правила, требования или запрета, которые содержатся в правовой норме [16, с. 99]. Лексика, характеризующая предмет оскорбления, совместима с объектом уголовно-правовой квалификации «оскорбления», т. е. видом общественных отношений, которым причиняется вред через определение диспозиции правовой нормы.

Уголовный кодекс РФ (1996 г.) запрещает распространять информацию, содержащую «публичные призывы к насильственному захвату власти, насильственному удержанию власти или насильственному изменению конституционного строя РФ» (ст. 280 УК). Диспозиция ст. 319 УК РФ предусматривает ответственность за умышленное унижение чести и достоинства представителя власти. Высказывание, содержащее негативно-оценочную лексику

профессиональных качеств, выраженное в неприличной форме, в действительном или возможном присутствии хотя бы одного другого лица, способного воспринимать это оскорбление, при исполнении представителем власти своих должностных обязанностей. По своему содержанию оскорбительные действия могут быть унижающими как личное, так и служебное, профессиональное достоинства представителя власти.

Диспозиция ст. 282 Уголовного кодекса РФ «Возбуждение национальной, расовой или религиозной вражды» устанавливает категоричный запрет на «действия, направленные на возбуждение национальной, расовой или религиозной вражды, унижение национального достоинства, а равно пропаганду исключительности, превосходства, либо неполноценности граждан по признаку их отношения к религии, национальной или расовой принадлежности».

Технология создания предпосылок утраты социальной перспективы и социальной стабильности имеет речевое происхождение, поэтому теоретические аксиомы из лингвистической конфликтологии «перекочевали» в судебную лингвистическую экспертологию. Лингвистическая конфликтология — научное направление общественного познания о причинах, особенностях и закономерностях возникновения, развития и функционирования вербальных конфликтов, целью которого является выявление и объяснение механизмов, управляющих социальными процессами и их преобразованием в опознаваемые символы лингвокультуры.

Однако, теория судебной лингвистической экспертизы вырабатывает свой аппарат научного отражения перверсивных единиц (лат. *perverto* — губить, портить), порождающих вербальные конфликты. В частности в лингвистической конфликтологии продолжается разработка метода интент-анализа текста, о мотивированности намерения автора причинить вред кому-то другому с целью искажения персонального социального портрета лица [3]. Мотивация преступного поведения или определение формы виновности — это прерогатива правоприменителя, поэтому эксперт-лингвист не может опираться на данный вид исследования «процессуальных доказательств». Для предмета судебной лингвистической экспертизы этот лингвистический метод исследования текста является конкурирующим с процессуальной нормой (коллизия процессуального метода доказывания и метода достоверности доказательств), поэтому он исключен из перечня диагностирующих методов. Ни «Практическое руководство по производству судебных экспертиз» [12], ни «Типовая методика

судебной лингвистической экспертизы» [14] не содержат ссылок на интен-анализ текста, в силу его прямой «конфликтности» с установлением форм психического отношения к совершенному деянию, что является прерогативой процессуального права, а не лингвистической экспертизы, раскрывающей манифестацию конфликтных смыслов. Этот противоречивый факт (коллизия правового метода исследования доказательств и метода исследования доказательственного материала) был описан в 2004 году в диссертации «Оскорбление как иллокутивный лингвокультурный концепт» [9], однако некоторые видные ученые, занимающиеся проблемами юрислингвистики, продолжают навязывать выведенный из предмета изучения теории судебной лингвистической экспертизы метод как основной в исследовании маркеров языка судебной лингвистической экспертизы [13]. Для общего языкознания анализ функций языка, указывающих на социальные установки «искренности» имеют лишь теоретическое значение [15, с. 41], но для теории судебной лингвистической экспертизы описание намерений автора должно иметь четкие рамки верифицируемости. Невозможность установления правовых критериев «искренности» делает использование интен-анализ для судебной лингвистической экспертизы «нелегитимным». Скрытые речевые импликатуры являются очень удобным средством манипулирования сознанием собеседника, и в частности выражения негативной оценки, так как автор текста при необходимости всегда может отказаться от вменяемого «скрытого» (имплицитного, подразумеваемого) утверждения [11, с. 114].

Горизонтальная многолинейность предмета исследования и фазовая неустойчивость детекции скрытых смыслов (см., коммуникативная перверсия и коммуникативный троллинг, Кусов 2011) в судебной лингвистической экспертизе не замыкается только на выборе лингвистического метода манифестации «скрытых» смыслов. Логический эллипс, нередко используется как средство понижения социального статуса оппонента или импликатура клеветы. Пример 2: «Адвокат заработает на смерти башкирских детей 1,5 миллиона долларов» (Комсомольская правда. 29.06.2004) [18]. Речь идет о юристе, оказавшем семьям детей, погибших в авиакатастрофе, получить компенсацию морального вреда. За свою работу любой адвокат должен получить вознаграждение. Однако, автор фразы выносит обстоятельства, связывающие логическую связь выполненная работа / получение вознаграждения в импликатурный план текста и путем образного типажа создает «образ корыстного и циничного дельца от юриспруденции». Широкое использование логико-

семантических сценариев перенесения компрометирующей информации на лицо находится вне приемов анализа структурной лингвистики. Языковая демагогия нередко бывает связана с нарушением словесных пресуппозиций, т.е. смыслов, которые должны быть истинными, чтобы данное слово не нарушало общего смысла предложения, не делало его ложным или семантически аномальным [11, с. 117].

Чтобы ослабить эффект инвективного воздействия, скрыть истинные мотивы его использования в речи, эмитент в виде стратегического приема применяет игровое обыгрывание при все той же негативно-оценочной характеристике лица или явления. Преподнесение негативной оценки в виде шутки снижает порог критического восприятия, ослабляет интенцию на ответную реакцию. С этой точки зрения формирование в процессе «игрового обыгрывания» иного, альтернативного реальному, мира ослабляет культурный запрет на использование инвективных выражений. Иллокутивная (воздейственная) сила инвектива в игровом контексте оказывается направленной на другой мир, воображаемый, а не на реальных участников общения. Игра, по крайней мере, отчасти позволяет снять с эмитента возможные обвинения в нарушении табу за использование табуированных смыслов. Игровое обыгрывание снижает чувство вины за умышленное нарушение социального запрета [5, с. 298].

Однако игровое употребление инвективных слов и выражений не снижает полностью их иллокутивный эффект. Игровое обыгрывание — это своего рода самовнушение, самооправдание при реальной очевидности в неблагоприятности речевого поступка, не опускаясь до крайних приемов добиться тех же результатов, что и при обычном инвективном словоупотреблении.

Игровое обыгрывание помещает субъекта повествования в образ мифического героя, который борется с демоническими силами, как когда-то это делал демиург, либо герой недавнего прошлого (ср., «Чью вражескую цитадель-крепость сей рыцарь-воин штурмует... солнце, в неистовой злобе исторгая из груди истошные вопли. Ну, окаянная тварь, погоди» (Патриот Кубани №43, 2003 г.)) [19].

Другой пример игрового преподнесения инвективного смысла стал объектом судебного разбирательства Октябрьского районного суда г. Барнаула (решение от 22.05.97) по иску должностных лиц Алтайского края к Алтайской краевой организации партии «Демократический выбор». Предметом судебного разбирательства стала листовка с содержанием «Положения о присвоении звания «Героя

Капиталистического труда» руководителям Алтайского края, сторонникам Коммунистической партии РФ. Указанное положение вводило необычное звание «Герой капиталистического труда», присваиваемое соискателю, который «был в прошлом активистом КПСС, должен преуспевать в рыночных реформах и приватизации государственной собственности, иметь приличный капитал, должен до настоящего времени сохранить верность компартии и активно критиковать рыночные реформы, во всех бедах обвинять Е. Гайдара». Рассмотренное судом «положение» имело ернический (игровой) характер и воспринималось как некая пародия на официальные документы коммунистического прошлого [21].

Трудности в правовой квалификации в силу неразвитости российского законодательства о диффамации (например, в некоторых европейских странах усматривается оскорбление в неблагоприятных изображениях, рисунках и пародийных куклах), возникают при обвинении редакций пародийных программ таких, как «Куклы», в оскорблении чести и достоинства представляемых субъектов. Конфликт возникает между профессиональными задачами журналистов давать конструктивную критику и несоблюдением мер выхода за границы условности жанра и вхождения в действительность, т. е. также между «слабостью» законодательства и индивидуальной реакцией «персонажей», чувствующих себя оскорбленными.

По принципу понижения личной оценки человека при скрытой форме намерений эмитента построено и употребление в речи некоторых тропов (ирония, сарказм, как и жанр пародии). Ирония — это троп, состоящий в употреблении слова или выражения в смысле обратном буквальному с целью насмешки: например, «почему вы, президент, работаете «штирлицем» в своей собственной стране?» (Стенная газета, 17.05.03) [20].

В указанном выше сообщении нет прямого указания, что объект оскорбления является «предателем». Однако, употребляя окказионализм «работать штирлицем», автор предполагает, что с именем известного разведчика Штирлица-Исаева из популярного кинофильма «Семнадцать мгновений весны» в массовом сознании установилась ассоциативная связь «удачной шпионской деятельности в тылу врага во время Великой Отечественной войны». Образное (Штирлиц — литературный собирательный «герой-образ») и лексическое противопоставление по линии «работать Штирлицем, т. е. шпионом», и «собственная страна» создает «внутреннее» прочтение всего высказывания в том смысле, что президент является «предателем интересов своей страны». В данном высказывании нет прямой оценки

«президент — предатель», но при помощи образных средств выразительности (или языковых средств негативной оценки личности) создается негативная характеристика объекта «оскорбления», поэтому при юридической квалификации «оскорбления» в таких случаях возникают сложности толкования. Ни в одной словарной статье современных словарей не будет отражена семантическая связь «работать штирлицем — предательство», установленная через связь «штирлиц — собственная страна». Да и делать это незачем, т. к. для правильной квалификации подобных «лингвистических ухищрений» суды прибегают к комплексной лингвистической экспертизе.

Использование в речи лексических единиц, содержащих крайнюю степень отрицательной оценки личности, приводит к эффекту оскорбленности ввиду семантической и стилистической направленности такой лексики унижить, опорочить и обесчестить доброе имя кого-либо. Выявление эмоционально-экспрессивных оттенков на основе стилистических помет, помещенных в словарях, бывает недостаточно для правильной квалификации конфликтного высказывания.

По степени мотивированности дать отрицательную оценку и, таким способом, обозначить свое превосходство вербальная агрессия против личности подразделяется по степени открытости манифестации своей враждебности по следующим видам: прямая, косвенная, скрытая, инструментальная и эмоциональная вербальная агрессия.

Оценочно-статусное значение лексемы языка, связанное с перформативными условиями речевого словоупотребления, представляет собой конкретизацию норм аксиологического кодекса, сложившегося в лингвокультуре. Таким образом, в языке существуют разряды слов, которые способны в речи отображать в своем словоупотребительном значении скрытые негативные социально-оценочные смыслы, распознавание которых возможно только при анализе многолинейных логико-семантических структур и манифестации фазовой неустойчивости скрытых смыслов конфликтного текста при помощи новых методик в судебной лингвистической экспертизе.

Список литературы:

1. Андреев А.Л. Политическая психология. М.: «Весь Мир», 2002. 240 с.
2. Белкин А.Р. Теория доказывания. Научно-методическое пособие. М. Издательство НОРМА, 1999. 429 с.
3. Берковиц Л. Агрессия: причины, последствия и контроль. СПб.: Прайм-Еврознак, 2002. 512 с.

4. Бринев К.И. О презумпциях лингвистической экспертизы: конфликтные высказывания на шкалах «сведение/мнение», «утверждение/предположение», «оценка/факт» // Юрислингвистика 7:
5. Буй В. Русская заветная идиоматика. М.: Помовский и партнеры, 1995. 336 с.
6. Голев Н.Д. Об объективности и легитимности источников лингвистической экспертизы // Юрислингвистика 3: Проблемы юрислингвистической экспертизы, Барнаул, 2001. С. 14-29.
7. Землянова Л.М. Зарубежная коммуникативистика на рубеже веков // От книги до Интернета. Журналистика и литература на рубеже тысячелетий / Отв. редакторы Я.Н. Засурский и Е.Л. Вартанова. М.: Изд-во Моск. ун-та, 2000. С. 61-74.
8. Карасик В.И. Культурные доминанты в языке // Языковая личность: Культурные концепты / Сборник научных трудов. Волгоград-Архангельск: Перемена, 1996. С. 3-16.
9. Кусов, Г.В. Оскорбление как иллокутивный лингвокультурный концепт: Дис... канд. филол. наук: 10.02.19. Краснодар, 2004. 245 с.
10. Палашевская И.В. Концепт «закон» в английской и русской лингвокультурах: Автореф. дис. ... канд. филол. наук. Волгоград, 1999. 23 с.
11. Петрова Н.Е., Рацибурская Л.В. Язык современных СМИ: средства речевой агрессии: учеб. пособие. М.: Флинта, 2011. 160 с.
12. Практическое руководство по производству судебных экспертиз для экспертов и специалистов / под ред. Т.В. Аверьяновой, В.Ф. Статкуса. М.: Юрайт, 2011. 720 с.
13. Стернин И.А. О понятии «неприлична форма высказывания» в лингвистической экспертизе // Воронежский адвокат, 2010. №1. С. 16-21.
14. Типовая методика судебной лингвистической экспертизы / Под ред. В.Ф. Статкуса: Методические рекомендации. М.: ЭКЦ МВД России, 2008. 62 с.
15. Черкасова М.Н. Речевые формы агрессии в текстах СМИ: монография. Р-н-Д.: Рост. гос. ун-т путей сообщения, 2011. 123 с.
16. Якушев А.В. Теория государства и права. М.: ПРИОР, 2002. 192 с.
17. Экспресс газета от 04 июля 2001 г.
18. Комсомольская правда от 29 июня 2004 г.
19. Патриот Кубани, № 43. 2003 г.
20. Стенная газета от 17 мая 2003 г.
21. Решение Октябрьского районного суда г. Барнаула от 22 мая 1997 г [Электронный ресурс] URL: <http://lingvo.asu.ru/golev/articles/v79> (дата обращения: 2.09.11).

ДЛЯ ЗАМЕТОК

**«ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА
СОВРЕМЕННОЙ ЮРИСПРУДЕНЦИИ»**

Материалы международной заочной научно-практической
конференции

05 сентября 2011 г.

В авторской редакции

Подписано в печать 12.09.11. Формат бумаги 60x84/16.
Бумага офсет №1. Гарнитура Times. Печать цифровая.
Усл. печ. л. 5,875. Тираж 550 экз.

Издательство «Априори»
630099, г. Новосибирск, ул. Романова, 28
E-mail: info@a-ti.ru

Отпечатано в полном соответствии с качеством предоставленного
оригинал-макета в типографии «Априори»
630099, г. Новосибирск, ул. Романова, 28