

ФАКУЛЬТЕТ ПОДГОТОВКИ СОТРУДНИКОВ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ  
ЮЖНО-УРАЛЬСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ  
(НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ)

# ПРАВОПОРЯДОК: ИСТОРИЯ, ТЕОРИЯ, ПРАКТИКА

*№ 1 (8) / 2016*

НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ  
СОЗДАН НА ОСНОВЕ ЖУРНАЛА «ЮРИДИЧЕСКАЯ ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА»  
(ИЗДАВАВШЕГОСЯ С 2006 ПО 2011 гг.)  
ВЫХОДИТ ЧЕТЫРЕ РАЗА В ГОД

**ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР**  
кандидат юридических наук,  
доцент, подполковник  
милиции в отставке  
**А. В. МАЙОРОВ**

КОРРЕКТУРА, ВЕРСТКА  
**Е. В. ЮЖАКОВА**

ПЕРЕВОД  
**И. В. КОНДРАШОВА**

**УЧРЕДИТЕЛЬ:**  
**ООО «ЭСКУЭЛА»**

Адрес редакции:  
Россия, 454081, г. Челябинск,  
ул. Артиллерийская, д. 100  
Тел./факс: 8 (351) 243-05-25  
E-mail: [pravoporyadok74@bk.ru](mailto:pravoporyadok74@bk.ru)

Журнал зарегистрирован  
в Федеральной службе по надзору  
в сфере связи, информационных  
технологий и массовых коммуникаций.  
Свидетельство ПИ № **ФС77-54870**  
от 26 июля 2013 г.

Ответственность за аутентичность  
и точность цитат, имен, названий и иных  
сведений, а также за соблюдение законов  
об интеллектуальной и иной собственности  
несут авторы публикуемых материалов

Отпечатано в типографии «СитиПринт»  
ИП Мякотин И.В.

Подписано в печать 13.05.2016  
Формат 60x84/8. Усл. печ. л. 11,5  
Тираж 300 экз. Заказ № 127

© Редакция журнала «Правопорядок: история,  
теория, практика», 2016

**ПРЕДСЕДАТЕЛЬ  
РЕДАКЦИОННОЙ КОЛЛЕГИИ**

доктор юридических наук, доцент  
подполковник милиции в отставке  
**С. В. ЗУЕВ**

**РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ:**

кандидат юридических наук, доцент  
подполковник полиции  
**Я. Л. ВАНЮШИН**

кандидат юридических наук, доцент  
полковник милиции в отставке  
**Н. П. ГЕРАСИМОВА**

доктор юридических наук, доцент  
подполковник юстиции  
**Д. Ю. ГОНЧАРОВ**

кандидат педагогических наук, доцент  
полковник милиции в отставке  
**Г. А. КАЗАРЦЕВА**

доктор исторических наук, доцент  
полковник милиции в отставке  
**Т. К. МАХРОВА**

кандидат юридических наук, доцент  
полковник внутренней службы в отставке  
**К. В. МИХАЙЛОВ**

доктор педагогических наук, доцент  
полковник милиции в отставке  
**З. Р. ТАНАЕВА**

кандидат юридических наук, доцент  
полковник внутренней службы в отставке  
**Ф. М. ТЮЛЬПАНОВ**

## В НОМЕРЕ

К 75-ЛЕТИЮ ДОКТОРА ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК, ПРОФЕССОРА  
РАШИДА АКРЕМОВИЧА САБИТОВА .....4

### Административное право и процесс

Князева И. Н., Сентябов М. В.  
О СООТНОШЕНИИ АДМИНИСТРАТИВНОЙ И УГОЛОВНОЙ  
ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ОГРАНИЧЕНИЙ,  
УСТАНОВЛЕННЫХ ПРИ АДМИНИСТРАТИВНОМ НАДЗОРЕ ..... 6

Носиковская О. П.  
К ВОПРОСУ О ФУНКЦИЯХ ЮРИДИЧЕСКИХ ТЕРМИНОВ  
СОВРЕМЕННОГО АДМИНИСТРАТИВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА .....10

Чех О. И.  
РАЗВИТИЕ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ  
СФЕРЫ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ И СТАНОВЛЕНИЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ  
ОРГАНОВ УПРАВЛЕНИЯ МЕДИЦИНОЙ В РОССИИ (X-XIX ВЕКА) .....16

### Гражданское право и процесс

Гришмановский Д. Ю., Гайдук И. Е.  
КОРПОРАТИВНЫЙ ДОГОВОР КАК НОВАЯ ВЕХА РАЗВИТИЯ  
ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ .....24

Кузьминых Г. М.  
ОСОБЕННОСТИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ КРЕДИТНОГО ДОГОВОРА .....28

Останина Е. А.  
К ВОПРОСУ О ЗАЩИТЕ ПРАВА НА ПЕРСОНАЖ ПРОИЗВЕДЕНИЯ .....32

Савченко Е. Я.  
ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТНОШЕНИЙ ПО ПОВОДУ ЗАЩИТЫ  
ЧЕСТИ, ДОСТОИНСТВА И ДЕЛОВОЙ РЕПУТАЦИИ .....38

Солопова Н. С.  
НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОТКРЫТЫХ ЛИЦЕНЗИЙ В АВТОРСКОМ ПРАВЕ  
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ .....44

### Исполнительное производство: теория и практика

Глухова М. Н.  
ОСОБЕННОСТИ ИСПОЛНЕНИЯ АКТОВ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА  
ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА ПО ДЕЛАМ, ВОЗНИКАЮЩИМ  
ИЗ ЖИЛИЩНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ .....48

## Конституционное и муниципальное право

Бурмистрова С. А.  
К ВОПРОСУ О ЗАЩИТЕ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ  
ПРИ РАЗВИТИИ ЗАСТРОЕННЫХ ТЕРРИТОРИЙ .....52

Соловьев С. Г.  
ИНСТИТУТ ПЕРЕРАСПРЕДЕЛЕНИЯ ПОЛНОМОЧИЙ:  
«ДЕРЗОСТЬ НАДЕЖДЫ» ИЛИ КОНЕЦ РОССИЙСКИХ  
САМОУПРАВЛЕНЧЕСКИХ ИЛЛЮЗИЙ.....57

## Теория и практика противодействия преступности

Майоров А. В., Черепашкин А. С.  
ПРЕСТУПНОСТЬ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ: УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ  
И КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЙ АСПЕКТЫ .....64

## Уголовное право и процесс

Винокурова М. А.  
ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПРЕСТУПНО НЕНАДЛЕЖАЩЕЕ ОКАЗАНИЕ  
МЕДИЦИНСКОЙ ПОМОЩИ (ЧАСТЬ 2 СТАТЬИ 109, ЧАСТЬ 2 СТАТЬИ 118  
УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ.....72

Фаткулин С. Т., Грищенко В. А.  
ОСОБЕННОСТИ ПРЕДМЕТА ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО  
СТАТЬЕЙ 255 УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ .....76

Янин Д. Г.  
ИСПОЛНЕНИЕ ПРИГОВОРА В ЧАСТИ КОНФИСКАЦИИ ИМУЩЕСТВА  
И ВЗЫСКАНИЕ ШТРАФА КАК ДВА СПОСОБА ОБЕСПЕЧЕНИЯ СПРАВЕДЛИВОСТИ  
В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ.....80

## Юридические аспекты экологии

Тюльпанов Ф. М.  
ПРАВОВЫЕ ВОПРОСЫ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ  
ПРИ ПЕРЕРАБОТКЕ, УТИЛИЗАЦИИ И ЗАХОРОНЕНИИ ОТХОДОВ  
ПРОИЗВОДСТВА И ПОТРЕБЛЕНИЯ .....85

## К 75-ЛЕТИЮ ДОКТОРА ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК, ПРОФЕССОРА РАШИДА АКРЕМОВИЧА САБИТОВА



Исполнилось 75 лет со дня рождения и 45 лет научно-педагогической деятельности доктора юридических наук, профессора, Заслуженного юриста РФ полковника милиции в отставке Рашида Акремовича Сабитова.

Рашид Акремович родился 19 марта 1941 г. в г. Усолье Пермской области (ныне – Пермский край). После учебы в техническом училище работал электрослесарем на Березниковском титано-магнито-комбинате. Затем три года прослужил во внутренних войсках МВД РСФСР. В 1968 г. окончил Саратовский юридический институт им. Д.И. Курского (ныне – Саратовская государственная академия права). С февраля 1968 г. до окончания срока полномочий в декабре 1970 г. работал народным судьей Бирского районного (городского) народного суда Башкирской АССР. В связи с тем, что юбиляр еще в студенческие годы проявил склонность к научно-исследовательской деятельности, занимаясь в научных кружках, он в 1971 г.

поступил в аспирантуру Саратовского юридического института, по окончании которой работал там же преподавателем кафедры уголовного права и криминологии.

С 1977 г. деятельность Р.А. Сабитова тесно связана со службой в высших учебных заведениях МВД СССР (России) – Омской высшей школе милиции, Хабаровской высшей школе, Челябинском юридическом институте. Он проходил службу в должностях преподавателя, старшего преподавателя, доцента кафедры уголовного права, заместителя начальника научно-исследовательского и редакционно-издательского отдела, заместителя начальника Хабаровской высшей школы МВД России по научной работе.

После выхода на пенсию с 1993 г. в течение десяти лет трудился в Челябинском государственном университете, заведовал кафедрой уголовного права и криминологии, с 2003 г. по 2008 г. возглавлял кафедру уголовно-правовых дисциплин Челябинского института (филиала) Уральского академии государственной службы, но не прерывал связь с Челябинским юридическим институтом МВД России, где работал по совместительству профессором кафедры уголовного права и криминологии. В настоящее время Р.А. Сабитов – профессор кафедры Уголовно-правовых дисциплин факультета Подготовки сотрудников правоохранительных органов Южно-Уральского государственного университета.

Сферу научных интересов Р.А. Сабитова составляют актуальные проблемы уголовного права и криминологии. В 1976 г. он защитил кандидатскую диссертацию на тему «Обман как способ совершения преступления». Заметным научным событием явилась защищенная им в 1988 г. на юридическом факультете Ленинградского государственного университета докторская диссертация на тему «Уголовно-правовое регулирование посткриминального поведения». В ней автор впервые в науке уголовного права разработал новое научное направление – теорию регулирования уголовно-правовыми средствами поведения лица после совершения им преступления. Многие содержащиеся в опубликованных им работах положения, выводы и предложения были позитивно восприняты теоретиками уголовного права, и учение о регулировании посткриминального поведения получило дальнейшее развитие в докторских диссертациях Ю.В. Голика, И.Э. Звечаровского, И.А. Тарханова, кандидатских диссертациях А.В. Авдеева, Е.В. Лошенковой, А.В. Яшина и других авторов.

Р.А. Сабитовым опубликовано более 150 научных работ по актуальным проблемам уголовного права и криминологии. Его научные публикации затрагивают обширный круг уголовно-правовых и криминологических проблем, которые отражены в следующих монографиях и учебных пособиях: «Обман как средство совершения преступления» (Омск, 1980); «Посткриминальное поведение» (Томск, 1985); «Квалификация поведения лица после совершения им преступления» (Омск, 1986); «Предупреждение органами внутренних дел общественно опасных деяний психически больных» (Хабаровск, 1990); «Преступность на почве международных конфликтов и уголовно-правовые меры борьбы с нею» (Хабаровск, 1991); «Освобождение от уголовной ответственности по нормам Особенной части УК РФ» (Хабаровск, 1993); «Налоговые преступления: уголовно-правовые и криминологические аспекты» (Челябинск, 2001); «Теория и практика квалификации уголовно-правовых деяний» (М., 2003); «Квалифи-

кация преступлений, совершенных с документами» (Челябинск, 2007); «Уголовно-правовые меры противодействия экстремистской преступности» (Челябинск, 2009); «Правовые меры противодействия экстремистской преступности» (Челябинск, 2009. В соавторстве); «Уголовно-правовая оценка обманов и действий, совершенных с документами» (М.: Юрлитинформ, 2012. В соавторстве); Теория уголовно-правового регулирования поведения лица после совершения им преступления и вынесения ему приговора (М.: Юрлитинформ, 2013); Противодействие преступлениям экстремистской и террористической направленности: криминологические, уголовно-правовые и криминалистические аспекты (М.: Юрлитинформ, 2013); Теория и практика уголовно-правовой квалификации (М.: Юрлитинформ, 2013); Учение о последствиях преступлений (М.: Юрлитинформ, 2015).

Профессор Р.А. Сабитов принял участие в написании пяти комментариев к Уголовному кодексу РФ, выпущенных издательством «Экзамен» и юридической фирмой «Контракт: Инфра-М».

Р.А. Сабитов много внимания уделял учебно-методическому и научному обеспечению учебного процесса. При его активном участии в 1978 г. в Омской высшей школе милиции впервые были разработаны и использовались на практических занятиях сборники алгоритмов и тестов по уголовному праву. Он одним из первых написал для студентов, курсантов и слушателей учебное пособие «Основы научных исследований» (Челябинск, 2002, 2006). Является соавтором ряда учебников по уголовному праву, под его редакцией изданы четыре учебника по Общей и Особенной частям уголовного права.

Р.А. Сабитов с 1973 г. активно занимался и продолжает заниматься преподавательской деятельностью: читал лекции и проводил практические занятия по уголовному праву и теории квалификации преступлений в Саратовском юридическом институте, Омской и Хабаровской высших школах МВД СССР, Челябинском государственном университете, Челябинском институте (филиале) Уральской академии государственной службы, Челябинском юридическом институте МВД России. Он читал лекции для студентов Костанайского государственного университета (Республика Казахстан), подготовил для этой Республики двух кандидатов юридических наук.

Рашид Акремович длительное время возглавлял диссертационный совет при Челябинском государственном университете, являлся членом докторского диссертационного совета при Тюменском юридическом институте МВД России. Под его руководством защищены 26 кандидатских диссертаций. Двое его учеников стали докторами юридических наук.

Трудовая деятельность Р.А. Сабитова отмечена медалями «За безупречную службу» трех степеней, «За отличную службу по охране общественного порядка», «Ветеран труда». Указом Президента РФ от 19 декабря 1996 года Рашиду Акремовичу Сабитову присвоено почетное звание «Заслуженный юрист Российской Федерации».

**С. В. Зуев**, доктор юридических наук, доцент,  
заведующий кафедрой уголовно-правовых дисциплин  
факультета Подготовки сотрудников правоохранительных  
органов ЮУрГУ (НИУ)

# АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

УДК 342.92+343.24

№ 1 (8) / 2016, с. 6-9

## О СООТНОШЕНИИ АДМИНИСТРАТИВНОЙ И УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ОГРАНИЧЕНИЙ, УСТАНОВЛЕННЫХ ПРИ АДМИНИСТРАТИВНОМ НАДЗОРЕ

**Ирина Николаевна Князева**

кандидат юридических наук

Челябинский государственный университет, г. Челябинск, Российская Федерация

E-mail: irina6225@yandex.ru

**Максим Вадимович Сентябов**

Челябинский государственный университет, г. Челябинск, Российская Федерация

E-mail: sentyabov.maxim@yandex.ru

В статье рассматриваются актуальные вопросы, касающиеся практики привлечения лиц к административной и уголовной ответственности за нарушение административных ограничений, установленных административным надзором. В целях единства правоприменительной практики предложено в каждом случае в обязательном порядке устанавливать наличие либо отсутствие цели уклонения лица от надзора с тем, чтобы исключить случаи неправильной квалификации деяний.

Ключевые слова: административный надзор, административные ограничения, уклонение от административного надзора, административная ответственность, уголовная ответственность, доказательство, производство по делу.

## ABOUT A RATIO OF ADMINISTRATIVE AND CRIMINAL LIABILITY FOR RESTRICTIONS VIOLATION SET AT ADMINISTRATIVE SUPERVISION

**Irina KNYAZEVA**

Candidate of Law

Chelyabinsk State University, Cheliabinsk, Russian Federation

E-mail: irina6225@yandex.ru

**Maxim Sentyabov**

Chelyabinsk State University, Cheliabinsk, Russian Federation

E-mail: sentyabov.maxim@yandex.ru

The article considers the topical issues concerning practice of bringing to administrative and criminal liability for administrative restrictions violation set by administrative supervision. For unity of law-enforcement practice it is offered to establish in each case the existence or lack of the purpose of a person's evasion from supervision to exclude cases of the wrong act qualification.

Keywords: administrative supervision, administrative restrictions, avoidance of administrative supervision, administrative liability, criminal liability, evidence proceedings.



На современном этапе противодействие преступности является одной из важнейших и перспективных задач аппарата государственной власти в лице силовых структур правоохранительной системы Российской Федерации. Наибольшую опасность для общественных и государственных интересов представляет рецидивная преступность, которая в условиях социальной и экономической напряженности прогрессирует. Одним из направлений противодействия рецидивной преступности является наблюдение органами внутренних дел за лицами, отбывавшими уголовное наказание в местах лишения свободы, которое сопровождается индивидуальной профилактической работой со стороны сотрудников органов внутренних дел по отношению к поднадзорным им лицам. Для реализации вышеуказанного направления по противодействию рецидивной преступности, в правоприменительную практику был возвращен институт административного надзора за лицами, освобожденными из мест лишения свободы, путем введения в действие Федерального закона от 6 апреля 2011 г. № 64-ФЗ «Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы»<sup>1</sup>. При установлении судом административных ограничений, предусмотренных статьей 4 указанного Федерального закона в отношении лица, освобожденного из мест лишения свободы, преследуются следующие цели: создание препятствий для совершения поднадзорным лицом противоправных деяний, а также оказание содействия сотрудникам органов внутренних дел в осуществлении ими надзорных функций в постпенитенциарном наблюдении.

При несоблюдении ограничений или невыполнении лицом обязанностей, связанных с осуществлением в отношении него административного надзора, наступают негативные правовые последствия в виде привлечения к административной ответственности по статье 19.24 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее КоАП РФ) («Несоблюдение административных ограничений и невыполнение обязанностей, устанавливаемых при административном надзоре»)<sup>2</sup>. Кроме того, репрессивная сила государства предоставляет возможность правоохранительным органам привлекать поднадзорное лицо, в случае уклонения от осуществляемого в отношении него надзора, к уголовной

ответственности по статье 314.1 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее УК РФ) («Уклонение от административного надзора или неоднократное несоблюдение установленных судом в соответствии с федеральным законом ограничения или ограничений»)<sup>3</sup>.

Вместе с тем в практической деятельности существуют проблемы с разграничением административной и уголовной ответственности за нарушение поднадзорным лицом установленных в отношении него ограничений. Сотрудники органов внутренних дел при формировании материалов для привлечения лица к ответственности не всегда учитывают все обстоятельства совершенного правонарушения, тем самым ошибочно квалифицируя действия поднадзорного лица, которое впоследствии привлекается к административной ответственности, в то время как в его действиях наличествует состав преступления. Равно как и в иных случаях дознаватели ошибочно квалифицируют по статье 314.1 УК РФ деяния поднадзорных лиц, нарушивших установленные ограничения, поскольку не всегда учитывают обязательный квалифицирующий признак по данному составу преступления в действиях обвиняемого, а именно наличие цели, выражающейся в уклонении от административного надзора.

Для более подробного и последовательного исследования проблемы необходимо обратиться к конкретным правовым ситуациям, в которых усматриваются признаки профессиональных ошибок, допущенных сотрудниками правоохранительных органов при привлечении лица к юридической ответственности за совершения противоправных действий в связи с осуществлением в отношении него административного надзора.

Так, гражданину М.В. органами дознания инкриминировалось совершение преступления, предусмотренного ст. 314.1 УК РФ, объективной стороной которого является, в частности, самовольное оставление таким лицом места жительства, совершенное в целях уклонения от административного надзора. Субъективная сторона характеризуется виной в форме прямого умысла и целью уклонения от административного надзора. Если невыполнение обязанностей, предусмотренных ст. 11 Федерального закона «Об административном надзоре за лицами, освобожденными из мест лишения свободы», не имело цели уклонения от административного надзора, то такие действия (бездействие) не могут являться уголовным

<sup>1</sup> Российская газета. – 2011. – 8 апреля.

<sup>2</sup> Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 1 (ч. 1). – Ст. 1.

<sup>3</sup> Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 25. – Ст. 2954.

деянием (преступлением). Вместе с тем из предъявленного М.В. обвинения по ст. 314.1 УК РФ, а также его показаний и показаний свидетеля М., допрошенных в ходе дознания, следует, что он кратковременно отсутствовал по месту регистрации в связи с нахождением у друзей либо на подработке, чему судом не дано надлежащей правовой оценки. В связи с чем суд апелляционной инстанции отменил приговор в отношении М.В., направил дело на новое судебное рассмотрение уголовного дела по существу предъявленного обвинения. Кроме того, апелляционная instancia отменила М.В. меру пресечения в виде заключения под стражу, освободив его<sup>4</sup>.

В качестве еще одного примера может служить другое судебное решение. Судом первой инстанции М. признан виновным в том, что совершил самовольное оставление места жительства или пребывания в целях уклонения от административного надзора, который был установлен в отношении него 8 мая 2013 года решением суда сроком на шесть лет с возложением ограничения в виде запрета на пребывание вне места жительства с 23 часов 00 минут до 06 часов 00 минут, запрета на посещение мест проведения массовых и иных мероприятия и участия в указанных мероприятиях, запрета выезда за пределы Московской области, обязательной явки два раза в месяц в ОМВД РФ по месту жительства или пребывания, для регистрации. Как было установлено участковым уполномоченным, М. находился вне места жительства 30 июля 2013 года, в 23 часа 10 минут, а также 15 и 17 октября 2013 года, а в указанное время передвигался по г. Москве на находящемся в его распоряжении автомобиле, что было зафиксировано системами дорожного фотовидеоконтроля. Действия М. квалифицированы судом первой инстанции по ст. 314.1 УК РФ. При рассмотрении апелляционной жалобы в суде второй инстанции приговор в отношении М. в части осуждения по ст. 314.1 УК РФ был отменен, производство по уголовному делу в этой же части прекращено. В обоснование принятого решения апелляционная instancia приняла во внимание, что фактически М. временно покидал свое место жительства, возвращаясь обратно, без цели уклонения от административного надзора, поскольку от административного надзора не скрывался<sup>5</sup>.

<sup>4</sup> Апелляционное постановление Московского городского суда от 19.11.2014 по делу № 10-\*\*\*/2014 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

<sup>5</sup> Апелляционное определение Московского городского суда от 24.11.2014 по делу № 10-15647/2014 // Справочно-правовая система «Консультант Плюс».

Субъективная сторона состава преступления, предусмотренного статьей 314.1 УК РФ, характеризуется прямым умыслом при наличии цели – уклонение от административного надзора, которая является обязательным квалифицирующим признаком для соответствующего состава преступления [6]. В рассмотренных правовых ситуациях отсутствовали доказательства, которые прямо бы указывали на преступную цель обвиняемого, а именно уклонение от административного надзора, поэтому утверждать о наличии в действиях поднадзорного лица состава преступления невозможно. В связи с этим органам дознания, прокуратуре при осуществлении уголовного преследования в отношении поднадзорных лиц, а также суду при отправлении правосудия, необходимо уделять внимание обстоятельствам дела, определять наличие либо отсутствие цели уклонения от административного надзора, поскольку при отсутствии в действиях лица указанной цели необходимо рассматривать вопрос о возможности привлечения лица к административной ответственности по соответствующей части статьи 19.24 КоАП РФ.

Вместе с тем имеются случаи, когда поднадзорные лица при совершении аналогичных противоправных действий с целью уклонения от административного надзора привлекались к административной ответственности при наличии в их действиях состава преступления. Так, например, постановлением мирового судьи от 19 июня 2015 года Д. привлечен к административной ответственности по части 1 статьи 19.24 КоАП РФ в виде административного ареста сроком на 2 (двое) суток. Как усматривается из описательно-мотивировочной части постановления, судебным решением в отношении Д. 01 августа 2013 года установлен административный надзор, в соответствии с которым ему было запрещено пребывать вне жилого или иного помещения, являющегося местом жительства, с 22 часов вечера до 06 часов утра следующих суток. Установленное ограничение Д. нарушил, так как он самовольно, без уведомления надзирающего за ним органа, в период с 31 марта 2015 года по 10 апреля 2015 года оставил место своего жительства путем переезда в другой населенный пункт<sup>6</sup>.

Таким образом, на практике нередко возникают проблемы с определением наличия либо отсутствия у лиц цели уклонения от административного надзора, которая должна

<sup>6</sup> Постановление по делу об административном правонарушении от 19 июля 2015 года. – <http://sudact.ru/magistrate/doc/W2jbV1V9ro54/>



быть подтверждена конкретными фактами, в ином случае решения о привлечении лиц к юридической ответственности будут преждевременны. При этом не стоит забывать о том, что при наличии уважительных причин оставления поднадзорным лицом своего места жительства без предупреждения надзирающего за ним органа, состав указанного преступления не образуется. К уважительным причинам относится: тяжелое заболевание лица или необходимость получения им медицинской помощи, угрожающая жизни тяжелая болезнь или смерть близкого родственника или стечение иных тяжелых семейных обстоятельств, перебои в транспортном сообщении, необоснованное задержание в связи с подозрением в совершении преступления или административного правонарушения. Следует заметить, если лицо при самовольном оставлении своего места жительства преследует непреступные цели, в частности, визит к родственникам, сдача вступительных экзаменов и иные не запрещенные законом цели, то решать вопрос о привлечении лица к уголовной ответственности недопустимо с точки зрения уголовного законодательства.

Принимая во внимание вышеизложенное, следует отметить, что при решении вопроса о привлечении лиц к ответственности за совершение ими противоправных действий в сфере постпенитенциарного надзора, необходимо тщательно исследовать доказательства, которые могут подтверждать наличие признаков состава правонарушения, предусмотренного частями 1-3 статьи 19.24 КоАП РФ, либо состава преступления, предусмотренного статьей 314.1 УК РФ. В связи с чем следует особое внимание обратить на факты, которые будут свидетельствовать о наличии в деянии правонарушителя цели в форме уклонения от административного надзора. Объективные и разносторонние подходы позволят справедливо и обоснованно привлечь лицо к ответственности и назначать наказание, которое действительно соответствует его общественной опасности. При осуществлении расследования уголовного дела, а также при его рассмотрении в суде следует особое внимание уделить наличию в деянии лица субъективной стороны

преступления, которая должна быть выражена в форме прямого умысла и наличии преступной цели – уклонение от надзора. О наличии в действиях подозреваемого (обвиняемого) преступной цели могут служить сведения об обнаружении этого лица сотрудниками полиции. В случае если лицо было обнаружено при его возвращении по месту постоянного жительства, то вряд ли следует ставить вопрос о наличии в его действиях признаков уклонения от надзора, поскольку, лицу, которое желает скрыться от правоохранительных органов, нецелесообразно возвращаться для проживания по месту жительства, по которому его будут разыскивать сотрудники полиции. Если поднадзорное лицо было обнаружено и задержано сотрудниками полиции, например, в другом населенном пункте, где скрывалось от надзора продолжительный промежуток времени, то необходимо дать этому надлежащую правовую оценку. Если лицо при самовольном оставлении своего места жительства не преследовало цель уклонения от административного надзора, то уголовное дело подлежит прекращению по основанию, предусмотренному пунктом 2 части 1 статьи 24 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее УПК РФ)<sup>7</sup>, за отсутствием в деянии лица состава преступления, а если обстоятельства, свидетельствующие об уклонении от административного надзора, не подтвердились в рамках проверки сообщения преступления в порядке статей 144-145 УПК РФ, то необходимо вынести постановление об отказе в возбуждении уголовного дела по тому же основанию, а впоследствии решать вопрос о привлечении лица к административной ответственности по статье 19.24 КоАП РФ.

Представляется, что в целях обеспечения единства практики и во избежание возникновения проблем с разграничением ответственности по статье 19.24 КоАП РФ и статье 314.1 УК РФ возможно принятие Пленумом Верховного Суда Российской Федерации Постановления о разъяснении вопросов привлечения к ответственности лиц, освобожденных из мест лишения свободы и несоблюдающих административные ограничения, установленные при административном надзоре.

### Примечания

1. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Отв. редактор В.М. Лебедев. – М.: Юрайт. – 2013. 1069 с.

<sup>7</sup> Российская газета. – 2001. – 22 декабря.

## К ВОПРОСУ О ФУНКЦИЯХ ЮРИДИЧЕСКИХ ТЕРМИНОВ СОВРЕМЕННОГО АДМИНИСТРАТИВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

**Ольга Павловна Носиковская**

В/ч 3446 ВВ МВД России, г. Озерск, Челябинская область, Российская Федерация

E-mail: ryabinkinaolga@mail.ru

В статье автор дает обзор научных взглядов на общее понятие термина, анализирует особенности юридических терминов, механизм их происхождения, а также признаки. На основе анализа источников выдвигает рациональные требования (правила) по формулировке терминов права в текстах нормативных правовых актов. В заключение автор указывает на важные функции, которые выполняют термины в правовых текстах.

Ключевые слова: термин, юридический термин, правовое мышление, функция, спецификация, редукция, административное право.

## REVISITED THE LEGAL TERMS FUNCTIONS OF MODERN ADMINISTRATIVE LEGISLATION

**Olga Nosikovskaya**

Pass Office Head, military unit 3446, Ministry of Internal Affairs, Ozersk,

Chelyabinsk region, Russian Federation

E-mail: ryabinkinaolga@mail.ru

The author gives an overview of scientific views on the general concept of a term, analyzes the peculiarities of the legal terms, the mechanism of their origin, as well as their signs. On the bases of the analysis of sources the author puts forward rational demands (rules) on the wording of the law terms in the texts of the normative legal acts. In conclusion, the author points out to the important functions the terms play in legal texts.

Keywords: term, legal term, legal thinking, function, specification, reduction, Administrative Law.

Целью статьи является обозрение сложившихся научных взглядов и концепций по проблеме понятия термина как элемента юридического языка, выработка определения юридического термина административного права, а также установление основных функций, которые выполняют термины административного права в правовых текстах.

Избрав в качестве предмета исследования административно-правовую терминологию, необходимо отметить, что данный объект познания не статичен, изменчив в той степени, в какой динамично и изменчиво современное административное законодательство России.

Существует зависимость между динамизмом постоянно обновляемого администра-

тивного права и изменчивостью содержащегося в нем терминологического аппарата. Это обуславливает (в конечном счете) то влияние, которое а priori оказывает предмет познания на мышление и деятельность исследователя (в плане избрания метода научной работы).

Административно-правовая терминология представляет из себя сложный, диалектически развивающийся и в ряде случаев противоречивый предмет исследования. Это требует сделать акцент на применении формально-логических методов толкования права, т. к. текст права – суть словесно-языковое выражение правовой информации, понимание которой достигается за счет выявления смысла и содержания таких норм. При этом

следует исходить из признания того факта, что законодательство есть языковая форма выражения мысли законодателя. Чтобы познать мысль законодателя во всей ее полноте, следует проникнуть через «оболочку» словесных форм, лексических выражений, из которых состоят нормы права. Только тогда юристу откроется смысл права.

Рассуждая в этом направлении, следует обратить внимание на тесную взаимную зависимость мышления и языка, которая уже была предметом обсуждения в лингвистической [1, с. 371-416], философской [2, с. 115-119] и методологической [3, с. 39-53] научной литературе.

Так, например, один из крупнейших советских и российских философов Э.В. Ильенков отмечал, что «мышление нельзя и недопустимо рассматривать вне языковой формы» [4, с. 125]. Если для юриста одной из основных задач была и остается задача познания воли законодателя, «возведенной в закон» (Маркс, Энгельс. «Коммунистический манифест»), то решение этой задачи, по нашему мнению, лежит в плоскости проникновения в эти мысли через «частокол» выражающих специальных правовых терминов и понятий.

Терминология как реальный феномен языка изучается специальной наукой – языкознанием [5]. Именно в рамках этой науки сложились основные парадигмы науки о терминах языка [6, с. 22-26].

Специалисты по языку отмечают, что термин – это «специальное слово (или словосочетание), принятое в профессиональной деятельности и употребляющееся в особых условиях; словесное обозначение понятия, входящего в систему понятий определенной области профессиональных знаний; основной понятийный элемент языка для специальных целей; для своего правильного понимания требует специальной дефиниции (точного научного определения)» [7, с. 14]. В других исследованиях лингвистов используются похожие трактовки термина [8; 9]. Так, М.М. Глушко отмечает, что «термин – это слово или словосочетание для выражения понятий и обозначения предметов, обладающее, благодаря наличию у него строгой и точной дефиниции, четкими семантическими границами и поэтому однозначное в пределах соответствующей классификационной системы» [10, с. 33].

В последнее время появились публикации, в которых утверждается, что юриспруденция – это форма выражения «юридического подязыка» [11, с. 40], в рамках которого «в наиболее концентрированном

виде правовое знание содержится в системе словесных обозначений нормативно-правовых понятий, иными словами, в терминологии» [11, с. 40].

Думается, указанное суждение может претендовать на истинность и глубину: действительно, как отмечается в литературе, «способность термина обозначать понятие является его важнейшим сущностным признаком. Выражая специальное понятие, термин становится носителем и хранителем фрагмента информации, которая обладает ценностью в особой понятийной системе знаний» [12, с. 7].

Откуда и как «появляются» юридические термины?

На этот вопрос В.А. Толстик отвечает следующим образом: «выделяют три основных способа образования терминов: 1) терминологизация; 2) транстерминологизация; 3) создание нового слова или словосочетания» [13, с. 201].

Первый способ подразумевает наделение общеупотребительного слова правовым значением, второй способ предполагает заимствование термина из одной терминологической системы в другую, третий способ означает наименование нового правового понятия.

По нашему мнению, самый общий ответ на этот вопрос лежит в плоскости правообразования. Механизм формирования юридических терминов имеет производный характер от механизма правотворчества и носит двоякий характер: во-первых, они могут создаваться специально-правовой мыслью и деятельностью законодателя, например, в форме дефинитивных норм (для обозначения соответствующих правовых понятий («жалоба», «надзор» и т. д.), а во-вторых, законодателем могут использоваться и применяться слова из общеупотребительного словаря, но при этом такому слову может придаваться особая нагрузка (функция) – обозначение специального понятия, предмета или явления.

Следовательно, в функции термина может выступать не только специально созданное для обозначения правового понятия слово (например, «правонарушение», «пролонгация», «имплементация»), но и слово, относящееся к общеупотребительной лексике и используемое в особой функции – функции наименования специального понятия, предмета или явления. Из общего количества использованных слов (словосочетаний) в текстах нормативных актов административного права примерно 80% приходится на общеупотребительные слова («заявление», «поря-

док», «дело» и т. п.). Очевидно, что в актах, регулирующих сферу судебной деятельности, больше общеупотребительных слов, нежели, к примеру, в актах, регулирующих административно-правовые отношения, где специальные термины встречаются значительно чаще. Однако и там общеупотребительные слова – это основной языковой пласт.

Является ли любое слово термином? Нет, не каждое слово – термин, а только такое, которое выполняет функцию специального обозначения предмета; термин всегда имеет четкое содержание и однозначный смысл, понимаемый так и вне специального контекста. Например, для правоведения такими терминами могут признаваться «состав правонарушения», «административное правоотношение», «статья» и т. д.

В юриспруденции, и в частности в теории государства и права, вопросам юридической терминологии уделялось внимание в рамках частных научных направлений общей теории права – теории правотворчества и теории юридической техники<sup>1</sup>.

Активно проблему юридической терминологии стали разрабатывать ученые в последние 15-20 лет, особенно следует отметить усилия ученых нижегородской школы теории права, возглавляемых В.М. Барановым [13].

В результате данное научное направление стало активно развиваться, регулярно стали проводиться научные конференции<sup>2</sup>, публиковаться результаты научных исследований по данной проблематике [14].

Уточним представления о юридическом термине и правовой терминологии вообще.

В.А. Толстик пишет: «юридический термин – это слово или словосочетание, служащее для наименования понятий, используемых в юридической науке и (или) практике [13, с. 203].

Данное определение «страдает» следующим недостатком. Он заключается в том, что недостаточно имеет выраженных специфических признаков именно юридического термина. Указание В.А. Толстик на то, что юридический термин используется в юридической науке (практике) еще не способно придать термину «юридические» качества, поскольку

<sup>1</sup> Одна из первых содержательных работ советского периода по юридической технике см.: Научные основы советского правотворчества. – М.: Наука, 1981. В постсоветский период вышли такие книги по юридической технике и языку права, как: Кашанина Т. В. Юридическая техника. – М.: Эксмо, 2007.

<sup>2</sup> Так, Нижегородский исследовательский научно-прикладной центр «Юридическая техника» провел 22-23 сентября 2016 года XVIII Международный научно-практический форум «Юртехника».

в этих областях человеческой деятельности используются и много других, неюридических терминов, которые по своей природе и сущности таковыми не являются. Чтобы убедиться в этом, достаточно обратиться к тексту Конституции Российской Федерации, который, помимо юридических терминов, содержит много общих, социально-политических терминов («народ», «власть» – ст. 3), экономических терминов («земля», «природные ресурсы» – ст. 9) и др., для которых нет никаких оснований считать такие термины юридическими.

В содержательной монографии «Язык закона» отмечается, что «юридический термин – это слово (или словосочетание), которое употреблено в законодательстве, является обобщенным наименованием юридического понятия, имеющего точный и определенный смысл, и отличается смысловой однозначностью, функциональной устойчивостью» [15, с. 65].

Обратим внимание на тот признак, который имманентен любому правовому термину, а именно: термин – это «имя» понятия, которое закреплено в законодательстве. Для нашего исследования данное замечание является существенным, оно означает, что правовые термины обретают свою форму только в рамках нормативных правовых актов, и нигде иначе. Это также означает, что специальная терминология, не получающая своего выражения в текстах нормативных правовых актов правовой терминологией признаваться не может. Например, термины, используемые в устной речи представителей криминально-правовой среды, такие как «малина», «ксива», «крыша» и т. д. представляют собой жаргонизмы, но никак не специально-юридическую терминологию. Следовательно, юридическая терминология есть не что иное, как основной, наиболее информативный пласт лексики языка законодательства, способствующий точному и ясному формулированию правовых предписаний.

Таким образом, творчески обобщая вышеизложенное, можно сформулировать следующее определение юридического термина.

Юридический термин – это слово (или словосочетание) юридического языка, содержащее указание на имя понятия, имеющее в своем составе дефиницию, обладающее точным смыслом и определенным значением, относящееся к соответствующей отрасли права и закрепленное в тексте нормативно-правового акта.

Юридический термин обладает следующими признаками:



1) является выражением сознания и результатом правового мышления законодателя;

2) принадлежит к специальной области правовой науки или практики;

3) содержит в себе указание на явный (или подразумеваемый) четкий набор признаков;

4) самодостаточность (не требует в рамках текста законодательного акта дополнительных пояснений и дополнительных дефиниций);

5) системность (находится в смысловой взаимосвязи и взаимодействии с другими терминами и понятиями);

6) содержательная эмоционально-стилистическая нейтральность;

7) смысловая устойчивость и целенаправленность словоупотребления в правовых дискурсах субъектов;

8) выраженность в тексте нормативного акта;

9) официальный характер, в ряде случаев – национальные или интернациональные черты.

Кроме того, как пишет Е.А. Макшанцева, «юридический термин во многих своих свойствах идентичен слову, он и есть слово, но особое, имеющее свои границы функционирования, свою область «жизнедеятельности», которая, в свою очередь, накладывает отпечаток на эти свойства» [16, с. 5].

Указанные выше признаки юридического термина необходимо дополнить также общими исходными принципиальными требованиями к формулировке юридических терминов, которые выведены нами на основе обобщения мнений различных ученых, работающих над проблемой терминологии на стыке языкознания и правоведения.

Требования заключаются в том, что юридический термин должен заключать в себе в явном или неявном виде:

тождество понятия, содержащегося в термине, самому термину;

однозначность понимания и смысла (исключение полисемии);

краткость формулировки, недопущение профессиональных жаргонизмов;

языковую принадлежность к определенной отрасли юридической науки (юридического знания);

креативность, т. е. способность к производству новых слов, способность трансформации в связке с другими юридическими терминами, способность к образованию новых словесных единиц<sup>3</sup> (слов, предложений,

<sup>3</sup> Классическим примером труда, в котором реализован междисциплинарный подход, является монография профессора Н.А. Власенко [см.: 17].

суждений и т. п.), понятийно-смысловых блоков;

интернациональность, то есть стремление к одинаковости форм, совпадению содержания терминов, применяемых в нескольких национальных языках;

внедренность в профессиональную коммуникацию, то есть общепринятость и употребительность;

современность, то есть замена устаревших терминов современными эквивалентами;

благозвучность, то есть удобство произношения и отсутствие ассоциативной неблагозвучности;

изолированность, то есть намеренная недоступность для неспециалистов.

Правовой термин должен обладать высокой степенью терминологичности, т. е. свойством выступать некоторым стандартом юридического языка и юридического словоупотребления, в рамках которого смысл и значение термина должны пониматься строго определенным образом и никак иначе.

Термины выполняют важные функции в правовой системе вообще и тексте правового акта в особенности. Однако, несмотря на это обстоятельство, в полной мере российская юридическая доктрина этой проблеме внимание не уделяла.

Рассмотрим функции юридических терминов более подробно.

Функциональный подход к юридической терминологии может иметь перспективы в плане получения новых знаний.

Юридические термины как элементы системы организации текста нормативного правового акта, системы права в целом, выполняют, с нашей точки зрения, следующие функции:

1. Функция обозначения предмета, явления. Любое явление предметного мира, объективируясь в юридическом языке, получает соответствующее терминологическое обозначение. Если обозначения явления, предмета, процесса по каким-либо причинам не происходит, в результате указанные объекты не выделяются из ряда прочих, что имеет последствия как для юридической науки, так и практики. Эта функция выявляет причинные и иные связи обозначаемого конкретного явления, его существенные характеристики, и в снятом виде – законы его происхождения и развития.

2. Функция спецификации юридического знания<sup>4</sup> [18, с. 204].

<sup>4</sup> Спецификация – (от лат. species вид и facere – делать) уточненная классификация чего-нибудь; обозначение.



Одна из закономерностей развития юридической науки заключается в том, что создаваемые ею термины должны иметь положительную информационную нагрузку, которая выражается в оригинальности и неповторимости того знания, которое содержится в термине. Специфичность означает явное выражение, формулировку в тексте права посредством юридического термина каких-либо свойств, функций, форм (состояний) и условий возникновения и проявления какого-либо явления, процесса, предмета. Целью такой спецификации выступает раскрытие сущности определяемого предмета, позволяющее отличить его от смежных с ним предметов. Как указывает П.А. Дамаданова, термины, обладающие спецификацией «представляют собой информационные единицы, характеризующиеся максимальной конденсацией понятийного содержания» [19, с. 31].

Так, для большинства граждан словосочетание «обязательные работы» – это маложелательная обязанность что-то делать или совершать, но для специально-юридического контекста это, в частности, «выполнение физическим лицом, совершившим административное правонарушение, в свободное от основной работы, службы или учебы время бесплатных общественно полезных работ, которые назначаются судьей» (ст. 3.13 КоАП РФ).

Спецификация юридического термина также заключается в наличии в нем смысловых компонентов, сознательно устанавливаемых законодателем и фиксируемых в нормативных правовых актах в виде дефиниций. Эти смысловые компоненты появляются благодаря развитию науки.

В результате каждый термин несет определенную спецификацию знания, специальную информацию о конкретном понятии в конкретной области знания, которая приписывается отдельному слову, и в этом выражается его информационная нагрузка на термин.

3. Функция редукции знания, заключенном в термине<sup>5</sup>. Юридический термин – это концентрированные суждения законодателя, а как любое логическое суждение оно достаточно четкое и ясное, что выражается в том, что много необходимой правовой информации остается «за скобками» непосредственного правового текста нормы права, содержащей термин.

<sup>5</sup> Термин «редукция» в буквальном смысле есть сведение (от лат. *reductio* – отодвигание назад, возвращение к прежнему состоянию), термин, обозначающий действия или процессы, которые приводят к упрощению структуры к.-л. объекта... сведение данных к более простым, исходным началам [см.: 20].

В силу этого главная задача функции редукции, которую выполняют юридические термины, заключается в том, что термин воспроизводит более просто и ясно предметную область в рамках выявленных закономерностей более сложной области.

Такой подход законодателя закономерен, поскольку особенность регулируемых правом отношений носит многоэтажный характер и имеет чрезвычайно разветвленную многоуровневую конструкцию. Законодатель не может это обстоятельство не учитывать и потому формулирует термины, концентрированно выражающие главную идею редукционизма – идею иерархии, многоуровневость общественных отношений и в конечном счете системность права. По сути дела, редукционизм юридических терминов есть способ формирования норм права, выражающийся в «свертывании» правовой информации, в таком способе «упаковки» информации, которая может быть более проста по форме, чем содержание, которое скрыто за этой правовой формой.

Приведем следующий пример.

В Федеральный закон Российской Федерации от 13 июля 2015 г. № 246-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» была внесена поправка (ст. 81), предполагающая введение риск-ориентированного подхода при организации государственного контроля (надзора). В пункте 2 этой статьи дается дефиниция нового понятия. Термин «риск-ориентированный подход» выполняет функцию редукции таким образом, что он только обозначает известную область отношений, называет ее, и в то же время оставляет значительное количество необходимой информации за рамками термина. Эта информация выражается в методах и способах разнообразной практической деятельности, связанной с реализацией указанного подхода. Термин упрощает информацию и делает ее понятной.

Таким образом, проблема юридической терминологии в текстах административного законодательства имеет много важных аспектов, нуждающихся в дальнейших исследованиях. Прежде всего, речь должна идти о совершенстве терминологического подхода в юриспруденции, а также эффективности выполняемых юридическими терминами функций.

### Примечания

1. Крушельницкая К. Г. Проблемы взаимосвязи языка и мышления // Общее языкознание. Формы существования, функции, история языка. – М., 1970.
2. Петрова Е. А. Диалектика взаимодействия языка и мышления // Вестник Челябинского государственного университета. – 2011. – № 13. Филология. Искусствоведение. – Вып. 54.
3. Щедровицкий Г. П. О методе исследования мышления. – М., 2006. – 600 с.
4. Ильенков Э. В. Истоки мышления. Диалектика идеального. – М. : Книжный дом «Либроком», 2010. – 208 с.
5. Степанов Ю. С. Основы общего языкознания. – М. : Книжный дом «Либроком», 2014. – 272 с.
6. Ахметова М. Э. Отечественный и зарубежный опыт изучения терминоведения: эволюция понятия «термин» в лингвистике // Филологические науки. Вопросы теории и практики. – 2014. – № 8 (38). – Ч. I.
7. Суперанская А. В., Подольская Н. В., Васильева Н. В. Общая терминология. Вопросы теории. – М., 1989.
8. Буянова Л. Ю. Терминологическая деривация в языке науки: когнитивность, семиотичность, функциональность: монография. – М. : Флинта, 2013. – 389 с.
9. Picht H. Modern Approaches to Terminological Theories and Applications // Contributions 15th European Symposium on Languages for Special Purposes. Bern: Peter Lang AG, 2006.
10. Глушко М. М. [и др.] Функциональный стиль общественного языка и методы его исследования. – М., 1974.
11. Барабаш О. В. Разграничение омонимии и полисемии юридических терминов // Вестник Московского государственного гуманитарного университета им. М.А. Шолохова. – 2015. – № 2. – С. 39-49.
12. Нечаева Н. А. Система единиц специальной номинации в научном тексте (на примере французских экономических текстов) : автореф. дис. ... канд. филолог. наук. – М., 2010. – 35 с.
13. Юридическая техника : курс лекций / под ред. В. М. Баранова. – Н. Новгород, 2015. – 830 с.
14. См.: Юридическая техника. Ежегодник. / Под ред. В.М. Баранова. Нижний Новгород, 2015.
15. Язык закона / под ред. А. С. Пиголкина. – М. : Юрид. лит., 1990. – 190 с.
16. Макшанцева Е. А. Специфика оценочного компонента в структуре значения юридического термина: На материале русского и английского языков : дис. ... канд. филолог. наук. – Саратов, 2001. – 174 с.
17. Власенко Н. А. Основы законодательной техники. Практическое руководство. – Иркутск : Восточно-Сибирское книжное издательство, 1995. – 53 с.
18. Философский словарь логики, психологии, этики, эстетики и истории философии : словарь. – 3-е изд. – М. : URSS, 2010. – 284 с.
19. Дамаданова П. А. Отраслевая и языковая специфика терминов немецкого гражданского права // Язык, сознание, коммуникация : сб. статей / отв. ред. В. В. Красных, А. И. Изотов. – М. : МАКС Пресс, 2004. – Вып. 26. – 168 с.
20. Философский энциклопедический словарь. – М. : Советская энциклопедия, 1983. – С. 575.

## РАЗВИТИЕ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СФЕРЫ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ И СТАНОВЛЕНИЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ОРГАНОВ УПРАВЛЕНИЯ МЕДИЦИНОЙ В РОССИИ (X-XIX века)

**Ольга Ивановна Чех**

Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет), Озерский филиал, Челябинская область, Российская Федерация  
E-mail: chexolia@mail.ru

В статье автор исследует правовое регулирование становления системы здравоохранения в России с X в. до начала XX в. На основе анализа большого числа памятников права, актов органов исполнительной власти царской России, автор показывает специфику правовой регламентации здравоохранения в России. В результате динамики правового регулирования происходили изменения в структуре органов власти, которые отвечали за организацию и осуществление соответствующих государственных задач. Автор приходит к выводу, что сфера здравоохранения имела три направления – народная медицина, монастырская медицина и светская (городская) медицина. При этом первые два направления были подвержены активным правовым решениям органов исполнительной власти.

Ключевые слова: сфера здравоохранения, административно-правовое регулирование, монастырская медицина, аптекарский приказ, благотворительные формы здравоохранения, земская медицина.

## DEVELOPMENT OF ADMINISTRATIVE-AND-LEGAL REGULATION OF THE HEALTHCARE SYSTEM AND FORMATION OF THE STATE MEDICAL AUTHORITIES IN RUSSIA (X-XIX CENTURIES)

**Olga Chekh**

South Ural State University (National Research University) Ozersk branch,  
Chelyabinsk region, Russian Federation  
E-mail: chexolia@mail.ru

The author examines the legal regulation of the healthcare system formation in Russia since since X to the beginning of the XX centuries. Based on the analysis of a large number of law monuments, acts of the executive power of Tsarist Russia, the author reveals the specific character of the legal regulation of health care in Russia. As a result, the legal regulation of the dynamics of changes occurred in the structure of the authorities, who were responsible for the organization and implementation of the relevant state tasks. The author comes to the conclusion that the health sector had three directions - traditional medicine, monastic medicine and secular (city) medicine. The first two areas were exposed to active legal decisions of the executive power.

Keywords: healthcare, administrative and legal regulation, monastic medicine, pharmaceutical orders, charitable health, district council medicine.

В данной статье автор поставил своей целью проанализировать процесс зарождения и становления административно-правового регулирования сферы здравоохранения

примерно с X до начала XX века. Богатый опыт, который имеет Россия в сфере нормативной регламентации медицины требует соответствующего осмысления и поиска

дальнейших средств, путей и направлений совершенствования такой важной сферы общественной жизни, как здравоохранение.

Сначала уточним исходное рабочее понятие. Административно-правовое регулирование сферы здравоохранения – это результативное воздействие на общественную подсистему здравоохранения с помощью правовых норм различной юридической силы, осуществляемое административно-правовыми актами органов государства.

По своей сущности общественные отношения здравоохранения – это многуровневое и полисубъектное социальное явление. Чтобы познать эти общественные отношения во всей полноте, требуется использовать весь возможный арсенал методов – философские и специально-юридические, а также методы формально-юридического, системного, сравнительно-исторического исследования.

В рамках этой статьи считаем необходимым применить приемы исторической ретроспекции, т. е. осуществить историческое исследование. При этом считаем важным оставаться в пределах науки административного права в смысле присущих ей дефиниций, понятий, представлений о своих методах регулирования и т. д. Используя методологию истории права, важно не «сваливаться» в «чистую» историю, а держать в фокусе своего внимания сущность административно-правовых отношений.

Рабочей гипотезой является положение о том, что в истории развития административно-правового регулирования здравоохранения в России изменялся не только соответствующий подход к регламентации, но менялись и структуры, институты организации здравоохранения, которые часто носили преемственный характер.

Правовое регулирование здравоохранения в Российской Федерации имеет богатую историю, оно многообразно и многопланово. Однако здесь важно подчеркнуть, что как любое историческое явление, феномен правового регулирования здравоохранения детерминирован большим количеством обстоятельств и факторов, которые имели место ранее.

Как отмечается в фундаментальной монографии «От традиций к инновациям: реформы здравоохранения в современном мире»: «мы вплотную приближаемся к поиску новых методологических подходов, которые находятся в области изучения сложных систем. Проблемы современного здравоохранения лежат на стыке многих наук, и для их решения нужны междисциплинарные исследования» [1, с. 22].

Фактические данные о становлении органов власти, развитии административно-правового регулирования отношений по здравоохранению в России позволили ученым высказывать разные суждения об этапах развития правовой регламентации здравоохранения.

Так, Е.И. Караваева указывает на пять этапов – «регламентация врачевания (X–XVII вв.), законодательное регулирование медицины при Петре I, правовая регламентация медицинской помощи с середины XVIII века до 1917 года, законодательная база здравоохранения советского времени и современный период [2, с. 23]. Недостаток вышеизложенной периодизации заключается в эклектичности научного подхода и смешении оснований для выделения этапов: если первый этап у Е.И. Караваевой подразумевает регулирование процесса «врачевания», то на втором этапе речь идет о регулировании «медицины» (которая, как известно, подразумевает не только практические меры по лечению больных, но и систему научных медицинских знаний). Третий этап критикуемой классификации охватывает регламентацию только «медицинской помощи» (?), а на четвертом и пятом этапе речь идет уже о законодательной базе здравоохранения вообще. Думается такой не слишком строгий подход к критериям этапов развития здравоохранения требует уточнений и конкретизации на основе научно достоверных данных о содержании соответствующих периодов истории развития правового регулирования в указанной сфере.

С нашей точки зрения, в истории правового регулирования здравоохранения необходимо выделить три этапа: имперский (дореволюционный), советский (постреволюционный) и российский (современный)<sup>1</sup>. Основанием для выделения этих этапов служит тип и структура власти, а также содержание административно-правового регулирования.

Назовем конкретно-исторические особенности административно-правовой регламентации вопросов здравоохранения применительно к этапу, который мы условно назвали имперским (дореволюционным) этапом правового регулирования здравоохранения.

На ранних этапах бытия Русского государства и в более позднюю эпоху – эпоху абсолютизма – государство представлял господин (князь, царь, император). Его воля и считалась законом, а действия и какие-либо мероприятия не были связаны нормативными

<sup>1</sup> Сходной точки зрения, только на развитие административного права, придерживается Д.Н. Бахрах [3].



правилами (законодательными установлениями). Как отмечается в литературе, этот период специфичен тем, что «управленческая деятельность осуществлялась без всякого нормативного регулирования... в эпоху монархического абсолютизма не существовало ни сформированной системы разделения властей, ни административно-правового порядка, в рамках которого были бы установлены правовым путем субъективные права индивидуумов по отношению к государственной власти» [4, с. 11].

У исследователей этого периода истории может сложиться впечатление, что имел место правовой вакуум. Методологически такой вывод является весьма спорным, поскольку само существование институтов власти, институтов государства предопределяет правотворческую активность последних в различных сферах.

Изученные нами памятники права свидетельствуют о том, что если на первых стадиях своего существования (IX–XII вв.) Русь как государство действительно не осуществляло активной правотворческой деятельности по вопросам здравоохранения, то в последующем картина изменяется

Как отмечается в литературе, «период с XVIII – до начала XX веков, характеризуется коренным преобразованием в жизни Российской империи, в том числе в становлении и развитии системы управления социальными процессами Российского государства в контексте событий, происходящих в эту эпоху, насыщенных радикальными социально-экономическими и политическими переменами в жизни российского общества в условиях абсолютизма» [5, с. 5].

Однако в допетровскую эпоху не существовало отдельно созданных институтов, реализующих функции по здравоохранению населения и чья деятельность бы регулировалась административно-правовым порядком<sup>2</sup>.

Со времени принятия христианства на Руси стала складываться общественная система призрения (т. е. система помощи больным), основанная на милосердии в благотворительности. Инициаторами этого дела стали пришедшие на Русь из Византии монахи, которые принесли с собой представления о врачевании и об общественном призрении как прерогативе церкви.

<sup>2</sup> Некоторые исследователи (например, О.Г. Печникова) обнаруживают правовую регламентацию общественного здравоохранения в тексте Русской Правды, с чем мы не можем согласиться из-за фактического отсутствия указанного института [6].

Наряду со знахарством, в обществе получила распространение так называемая «монастырская медицина», подразумевающая, что монастыри, монастырский люд реально выполняют общественно значимые функции здравоохранения и лечения населения. При этом важно подчеркнуть, эта деятельность осуществлялась в общественно-религиозном ключе, без регламентации со стороны государства и вне его контроля.

Однако отдельные попытки урегулировать правом вопросы врачебного дела, создать институты здравоохранения в этот период все же имели место. Так, во времена Ивана Грозного таковыми выступили решения Соборного уложения 1551 г. [7, с. 171-174]. Этот акт, созданный в результате совещания церковных иерархов с участием царя и боярской Думы, называется также «Стоглав» – как юридический документ, состоящий из 100 глав. Он содержал положения об устройстве «по всем городам, опричь здравых строев, да в коемждо граде устроить богадельни, мужские и женские, и тех прокаженных и престаревшихся, не могущих нигде главы подклонити, устроить в богадельнях пищу и одежду, чтобы жили в чистоте и в покаянии и во всяком благодарении» [8].

Однако повсеместно такая система создана не была, и лечение осуществляли знахари и монастыри.

Доминировала такая ситуация со времени возникновения Киевской Руси до XIV–XVI веков, т. е. времени формирования централизованного Московского государства.

Позднее Петр I постепенно совершил ряд революционных новаций не только в военной и экономической сферах, но и в сфере здравоохранения.

На начальном этапе петровских реформ в акте «Регламент или устав духовной коллегии» (1721) была установлена обязанность монастырям построить «странноприимницы и лазареты и в них собрать престарелых и здравия весьма лишенных» [9].

Далее, можно проследить и иные направления заботы власти о здоровье населения. Так, в Указе от 4 ноября 1715 г. Петр I предписывал в Москве и других городах при церквях строить специальные «гошпитали» для «несчастнорожденных» детей, «чтоб таких младенцев в непристойные места не отметывали, но приносили б к вышеозначенным гошпиталиям и клали тайно в окно через такое закрытие, дабы приношенных лиц было не видно... и те гошпитали построить и кормить из губерний из неокладных прибылых доходов...» [10, с. 74; 9].



Эти правовые решения центральной власти можно рассматривать как первый опыт централизованного административно-правового регулирования вопросов здравоохранения, который оказался не слишком эффективным, так как после смерти Петра I эти указы не исполнялись.

Отдельные указы царя не имели столь серьезных правовых последствий, какие последовали с учреждением Аптекарского приказа. Это стало важной вехой, положившей начало становлению правового института регламентации здравоохранения.

Приказ – это орган централизованного управления, на который возлагалась обязанность по управлению соответствующей сферой экономики или иной сферы общественной жизнедеятельности. Аптекарский приказ, по данным М.Б. Мирского, был основан в 80-х годах XVI в. [11, с. 78]. Важно подчеркнуть, что Аптекарский приказ был государственным учреждением, своеобразным «министерством здравоохранения» российского государства, главным объектом заботы которого было здоровье государя и его близких<sup>3</sup>.

Все его расходы покрывались царской казной из средств других приказов – приказа Большого Дворца, приказа Большой казны, Сибирского приказа и др.

В структуре Аптекарского приказа существовала четкая иерархия, состоящая из доктора, лекаря, костоправов, аптекарей, лекарьских, алхимистских, аптекарских учеников и др. вспомогательные должности. Как пишет М.Б. Мирский, «временами их отношения по каким-то причинам обострялись, переставали соответствовать должностной иерархии. Тогда в дело вмешивалась власть – Аптекарский приказ готовил, а царь подписывал соответствующий указ. Так, в 1690 г. был издан указ царей Ивана и Петра Алексеевичей «Об улучшении постановки аптечного и медицинского дела в Аптекарском приказе». В нем отмечалось, что доктора и аптекари не имеют между собой доброго согласия, «безо всякой причины» между ними наблюдаются часто «вражда, ссора, клевета и нелюбовь». Отсюда у младших чинов к докторам и аптекарям «непослушание», в делах «нерадение». В указе отмечено, что при таком положении изготовленные лекарства вместо пользы могут причинить людям страдание.

<sup>3</sup> Аптекарский приказ как государственное учреждение по управлению медицинским делом в стране, просуществовал 140 лет. Параллельно с ним в 1712 г. в Петербурге была учреждена Аптекарская канцелярия. В 1721 г. высшим органом управления здравоохранением вместо Аптекарского приказа стала вновь созданная Медицинская канцелярия.

Для наведения должного порядка в медицинском деле и в аптеках указ предписывал каждому доктору и аптекарю принимать присягу и клятву [12, с. 69].

Возникает вопрос: осуществлялась ли центральной властью административно-правовая регламентация деятельности больниц, иных вопросов медицины и здравоохранения?

На этот вопрос следует ответить отрицательно по той причине, что больницами в России начиная с XI в., традиционно занималась Православная Церковь. «Церковь на Руси, – писал В.О. Ключевский, – ведала тогда не только делом спасения душ: на нее возложено было много чисто земных забот, близко подходящих к задачам государства. Она является сотрудницей и нередко даже руководительницей мирской государственной власти в устройении общества и поддержании государственного порядка» [13, с. 83].

Важным направлением правовой регламентации вопросов здравоохранения на этом этапе стали правовые решения, которые принимала центральная власть по борьбе с частыми «морowymi поветриями», т. е. эпидемиями, которые практически каждое десятилетие распространялись на территории Русского государства. Органы государства принимали (по рекомендации докторов Аптекарского приказа) надлежащие правовые акты, содержащие рекомендации и приказы о соответствующих мерах по здравоохранению. Проведением основных противоэпидемических мер в XVI-XVII вв. ведал прежде всего сам царь, издававший основные указы, и воеводы – представители царя на местах. Однако наряду с правовыми средствами и организационными мероприятиями, нередко предлагались иррациональные меры религиозного характера (крестные ходы, посылки креста со святыми мощами, молебны и пр.).

Как пишут Д. Галлиган, В.В. Полянский, Ю.Н. Стариков для науки административно-права одним из основных является вопрос об организации административных установлений (учреждений) в сфере внутреннего управления (их природа, формы устройства, отношения) а также деятельность административных учреждений по формальному применению административно-правовых норм (формы управления) [4, с. 251].

С этой точки зрения можно заключить, что деятельность государства в петровскую эпоху в сфере здравоохранения имела характер первых начинаний, выражающихся в создании не имевших аналогов первых центральных органов управления здравоохранения.

ранением (Аптекарский приказ) и издания царских указов и распоряжений по отдельным вопросам здравоохранения – прежде всего здоровья царской семьи, приближенных царя. В редких случаях издаваемые указы затрагивали население в целом. Поэтому можно сделать вывод, что административно-правовое регулирование этого периода имело, все же, асистемный характер и не преследовало целей по формированию отдельной отрасли управления здравоохранением. Этот вывод подтверждают другие данные, характеризующие административно-правовое развитие сферы здравоохранения на более поздних этапах.

В 1721 г. создается Медицинская канцелярия – преемница Аптекарского приказа. В 1763 г. Медицинская канцелярия была преобразована в Медицинскую коллегию во главе с президентом – не врачом.

7 (18) ноября 1775 г. императрицей Екатериной II было издано «Учреждения для управления губерний Российской империи», в соответствии с которым в 1775-1785 гг. была проведена кардинальная реформа административно-территориального деления Российской империи [13, с. 207].

В губерниях были созданы Приказы общественного призрения. Приказы общественного призрения создавались в соответствии с «Учреждением для Управления губерний Российской империи».

«В каждой губернии Приказу общественного призрения передавалась «социальная сфера»: на него возлагалась обязанность устраивать и содержать школы и богоугодные заведения. Приказы эти являлись полугосударственными-полуобщественными коллегиальными учреждениями. Первоначально они подчинялись Сенату, а в 1803 г. были переданы в ведение Хозяйственного департамента Министерства внутренних дел. МВД контролировало финансовую деятельность приказов, состоящие в их ведении образовательные и богоугодные заведения, устанавливало штаты приказов и подведомственных им учреждений [15, с. 7].

С 1763 г. по 1803 г. – центральным учреждением медицинского управления становится Медицинская коллегия. В 1797 г. был принят закон «Об учреждении медицинских управ», в соответствии с которым в качестве «блюстителя здоровья всей губернии» открывались больницы в уездных городах. Управам поручалось «что нужно учредить и устроить для пользования повсеместно больных как со стороны врачевания, так и содержания оных» [16, с. 62-68].

В 1832 г. Министерство внутренних дел утвердило «Устав о общественном призрении» [17].

В соответствии с «Уставом о общественном призрении», больницы подчинялись Медицинскому департаменту МВД, местный надзор осуществляла врачебная управа, в том числе и за больницей губернского города, находящейся в непосредственном ведении Приказа общественного призрения. Инспектор, возглавлявший врачебную управу, обязан был инспектировать больницы несколько раз в год и «входить во все предметы как по врачебной, так и по хозяйственной части: исполнение медицинским персоналом служебных обязанностей, ведение документации, качество лечения, материальное обеспечение и санитарное состояние и т. д.

В 1823 г. МВД были разработаны «Наставления об устройстве больниц». Обязательная регламентация включала такие детали, как размер кроватей, тюфяков и т. п.

Из 49 указов о приказах общественного призрения, принятых в царствование Александра I (1801-1825), 23 были направлены на регулирование их кредитно-финансовой деятельности. В это время происходило активное формирование институтов здравоохранения: открывались больницы, аптеки, богадельни, сиротские дома, смирительные дома для душевнобольных. Значительно расширяются типы учреждений. Кроме военных госпиталей создаются гражданские больницы (например, в 1776 г. – Екатерининская больница в Москве). Открываются государственные и частные аптеки, родовспомогательные заведения. Для проведения мер по профилактике оспы создаются «оспенные» дома.

В целом этот период можно рассматривать как начало активной административно-правовой регламентации больничного дела, причем практически для каждого типа учреждений, особенно для аптек и госпиталей, неоднократно вырабатывались регламенты их деятельности.

С упрочением абсолютной монархии формируется благотворительное движение в сфере здравоохранения, что говорит о снижении удельного веса административно-правовых распоряжений.

В период всего XVIII века милосердие и благотворительность постепенно принимали организованные формы. Управление и финансирование благотворительных учреждений осуществлялось государством, частными лицами и церковью.

В начале XIX в. по примеру стран Западной Европы в России произошла реформа

государственного аппарата, которая привела к созданию министерств по различным отраслям народного хозяйства. Но министерства здравоохранения по этой реформе не предусматривалось ни в одной стране. В России в 1803 г. был создан медицинский департамент в составе Министерства полиции (в 1819 г. объединенного с Министерством внутренних дел). Началась децентрализация управления медико-санитарным делом, и прогрессивные традиции были практически утрачены.

Министерство внутренних дел (МВД) обращало немалое внимание на состояние лечебниц в российской провинции. Средств на их содержание не хватало, поэтому МВД пошло по пути администрирования: усиления контроля над приказами общественного призрения и жесткой регламентации деятельности их учреждений.

Как отмечается в литературе, возросла законодательная активность, регулирующая функционирование приказов, особенно в первый период царствования Николая I. За 10 лет (1826 -1836 гг.) было принято 198 указов, положений, правил и других нормативных документов, касающихся финансов, ведения документации, управления учреждениями приказов общественного призрения. Подчас регламентация носила мелочный характер. Так, в 1826 г. Николай I в указе губернаторам «Об устройении заведений по части приказов общественного призрения» предписывал «не ставить кроватей одну подле другой, а отделять их между собой промежутками, в которые бы помещались столики... окна же в комнатах больниц снизу до трети их высоты... закладывать дощатыми плотными ставнями» [15, с. 12].

В 1851 г. был принят «Устав лечебных заведений гражданского ведомства». Устанавливались четкие правила пользования медицинскими услугами лечебных учреждений приказа. Губернская и уездные больницы предназначались для лечения служащих гражданских и военных ведомств. На бесплатное лечение (при наличии мест) принимала только больница губернского города, которая содержалась за счет средств Приказа общественного призрения.

В 60-х годах XIX в. была впервые в мире организована система оказания медицинской помощи сельскому населению – земская медицина. В своем развитии земская медицина прошла 2 периода.

I период развития земской медицины начался в 1864 г. Сложилась разъездная система оказания медицинской помощи.

Однако врачей, как и медицинских учреждений не хватало. Медицинская помощь оказывалась на платной основе. Организованная таким образом медицинская помощь была введена в 34 губерниях России.

II период развития земской медицины начался в 90-е годы XIX века. Разъездная система сменяется стационарной, при которой врач был прикреплен к определенному медицинскому учреждению. Это стало важной вехой в деле улучшения медико-санитарной помощи – особенно сельскому населению. Была организована сеть медицинских учреждений: фельдшерский пункт, сельская участковая больница, уездная больница, губернская больница. Медицинская помощь стала оказываться бесплатно. В рамках сложившейся земской медицины были сформулированы административно-управленческие принципы организации – участковость и этапность оказания медицинской помощи. Была создана Санитарная организация, в состав которой входили уездный и губернский санитарный врач, уездный и губернский санитарный совет.

В начале XX в. рост промышленности, подъем революционного движения, выдвижение рабочими экономических требований, в том числе и по организации медицинской помощи, способствовали введению страховой медицины в России в рамках существовавшей фабрично-заводской медицины.

В июне 1912 г. третья Государственная Дума принимает пакет законов об обеспечении рабочих в связи с несчастными случаями и по болезни, что же касается обеспечения по старости и инвалидности, то такие положения так и остались на стадии обсуждения.

Закон от 23 июня 1912 г. закрепил уже сложившуюся к тому времени практику страхования рабочих и привнес новый элемент обязательности и государственного контроля.

«Анализ закона 1912 г. показывает, что закон являлся сложным, многоуровневым нормативным актом. В его структуре насчитывается в общей сложности 286 статей (в законе 1903 г. об обязанности предпринимателей вознаграждать увечных рабочих и членов их семей было 53 статьи).

Структура закона представляется в виде двух крупных блоков: содержательного, характеризующего сам процесс социального обеспечения рабочих в связи с несчастными случаями и по болезни, и отдельно – институционального, представляющего организационную сторону будущего страхования. Процедура страхования раскрывается в положениях закона «об обеспечении рабочих на

случай болезни» (115 статей) и «о страховании рабочих от несчастных случаев» (120 статей)» [18].

Также Правительством был принят закон «О страховании рабочих в случае болезни и несчастных случаев». Организационную основу страховой медицины составляли больничные кассы, которые могли быть территориальными (общие) и профессиональными (при предприятиях). Средства больничных касс образовывались из взносов рабочих и из выплат промышленников. Максимум вычета с рабочих был равен 3% заработка; при большем числе участников кассы процент уменьшался. Размер взносов владельца предприятия был определен в 2/3 суммы взносов, взимаемой с участников кассы.

Больничные кассы обеспечивали рабочих 3 видами пособий; болезнь и несчастный случай (от 25 до 75% заработка), роды (50-100%) и погребение в случае смерти застрахованного (100-150% месячного заработка) [19, с. 153-161].

Принятый закон был несовершенен. Система страхования распространялась только на рабочих, а их в России было немного. Кроме того, закон не распространялся на Сибирь, Дальний Восток и Туркестан. В общем, приблизительно только 25% рабочих подлежало страхованию.

После февральской революции 1917 г. была попытка улучшить систему страхования рабочих. Закон от 17 июня 1917 г. вводил

ряд нововведений и, прежде всего, предусматривал распространение страхования на все отрасли промышленности и на широкие слои рабочих [20, с. 361-373.].

Однако кардинально ничего нового принято не было.

В дальнейшем Октябрьская революция 1917 года положила конец всем новациям в деле общественно-государственного страхования, поискам оптимальной системы медицинского обслуживания населения.

Резюмируя вышеизложенное, можно сделать вывод, что административно-правовое регулирование сферы здравоохранения в России с начала становления государственности вплоть до 1917 г. сопровождалось возрастанием значимости правовых регуляторов с одновременным возрастанием роли социальных институтов в деле оказания медицинской помощи. Из трех разновидностей оказания медицинской помощи – народной медицины, монастырской медицины и светской (городской) медицины наиболее подвержена правовой регламентации была последняя. Причина заключалась в том, что от отдельных представителей общества и негосударственных структур основное бремя врачевания и медицинской помощи перешло к государственным структурам. Административно-правовое регулирование этого периода установило такой порядок, по которому общество разделяло с государством финансовое бремя по здравоохранению.

### Примечания

1. От традиций к инновациям: реформы здравоохранения в современном мире / В. А. Садовничий, Н. С. Григорьева, Т. В. Чубарова. – М. : Экономика. 2012. – 286 с.
2. Караваева Е. И. Законодательство Российской Федерации о здравоохранении: история, современное состояние, тенденции развития // Сибирский юридический вестник. – 2004. – № 2. – С. 22-28.
3. Бахрах Д. Н. Административное право России : учебник для вузов. – М. : Эксмо. 2010.
4. Галлиган Д., Полянский В. В., Стариков Ю. Н. Административное право: история развития и основные современные концепции. – М. : Юристъ, 2002. – 410 с.
5. Малека С. Н. Социальная деятельность Российского государства: исторический опыт управления процессами : автореф. дис. ... д-ра ист. наук. – М., 2003. – 39 с.
6. Печникова О.Г. Становление российского медицинского законодательства (X-XVII вв.) // Бизнес в законе. – 2011. – № 2. – С. 22-24.
7. Филиппов А. Б. Соборное Уложение 1551 года как источник церковно-судебного права середины XVI – конца XVII вв. // Право и правоприменение в России : сб. науч. трудов. – М. : Изд-во Института сервиса РГУТиС, 2009.
8. Российское законодательство X-XX веков. – М., 1985. – Т. 2.
9. Полное собрание законов Российской империи. – СПб., 1830. – Т. 6. – С. 291-310 (Режим доступа: <http://www.runivers.ru/lib/book3130/> (дата обращения: 17.01.2016).
10. История здравоохранения дореволюционной России (конец XVI – начало XX в.) / под ред. Р. У. Хабриева. – М. : ГЭОТАР-Медиа, 2014. – С. 74.
11. Мирский М. Б. Медицина России XVI-XIX веков. – М. : Российская политическая энциклопедия (РОССПЭН), 1996. – 400 с.



12. Заблудовский П. Е., Крючок Г. Р., Кузьмин М. К., Левит М. М. История медицины. – М. : Медицина, 1981. – 352 с.
13. В.О. Ключевский о русской истории. – М., 1993.
14. Хрестоматия по истории государства и права России : учеб пособие / сост. Ю. П. Титов. – М. : Проспект, 2010. – 400 с.
15. Смирнова Е. М. Приказы общественного призрения и здравоохранение в России (конец XVIII – середина XIX вв.) // Новый исторический вестник. – 2011. – Вып. № 30. – С. 6-17.
16. Печникова О. Г. Правовая регламентация организации народного здоровья в России XVI – начала XVIII века // Пробелы в российском законодательстве. – 2013. – № 1.
17. Свод Законов Российской Империи. – СПб., 1832. – Т. XIII. – Ч. 2.
18. Ашмарина С. В. Завершающий этап становления системы страхования в дореволюционной России. Закон 23 июня 1912 г. // Проблема гармонизации мироотношений. – Челябинск, 2002. – Режим доступа: <http://www.hist.msu.ru/Labour/Article/1912.htm>.
19. Ярославцев В. В. Рабочий вопрос и страховое законодательство в России в начале XX века // Политика и Общество. – 2011. – № 11.
20. Гордеев О. Ф. Временное правительство и земская реформа в России (март-октябрь 1917 г.): исторические и правовые аспекты проблемы // Вестник Красноярского государственного аграрного университета. – 2001. Выпуск № 11.



## ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

УДК 347.440

№ 1 (8) / 2016, с. 24-27

### КОРПОРАТИВНЫЙ ДОГОВОР КАК НОВАЯ ВЕХА РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА В РФ

**Денис Юрьевич Гришмановский**

кандидат юридических наук, доцент

Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет), г. Челябинск, Российская Федерация

E-mail: grishmanovsky@mail.ru

**Иван Евгеньевич Гайдук**

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, Челябинский филиал, Российская Федерация

E-mail: radioactive-man@mail.ru

Работа посвящена рассмотрению такого нового понятия, как корпоративный договор. Авторами проанализированы истоки появления данного правоотношения, выявлены положительные и отрицательные стороны. Отдельного внимания заслуживает сравнение корпоративного договора с европейским правопорядком.

Ключевые слова: корпоративный договор, корпоративные отношения, реформирование гражданского законодательства, корпоративное право, гражданское право.

### CORPORATE CONTRACTS AS A NEW MILESTONE IN THE CIVIL LAW DEVELOPMENT IN RUSSIA

**Denis Grishmanovsky**

Candidate of Law, Associate Professor

South Ural State University (National Research University), Cheliabinsk, Russian Federation

E-mail: grishmanovsky@mail.ru

**Ivan Gaiduk**

Russian Academy of National Economy and State Service under the President of the Russian Federation, Cheliabinsk branch, Russian Federation

E-mail: radioactive-man@mail.ru

The article is devoted to a new concept, i.e. a corporate contract. The authors analyze the origins of this relationship, reveal its positive and negative sides. Special attention is given to the comparison of corporate agreement with the European legal order.

Keywords: corporate contract, corporate relations, reform of the Civil Law, Corporate Law, Civil Law.

Реформирование гражданского законодательства не стоит на месте. Много изменений уже было внесено, часть положений только предстоит обсуждать законодателю. В новой редакции Гражданского

кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) было введено такое понятие, как корпоративный договор, закрепляющий общее регулирование для соглашений участников и акционерных соглашений,

объединяя их понятием «корпоративного договора».

Истоки появления данного специфического договорного механизма регулирования корпоративных отношений генетически связаны с корпоративным правом государств англо-американской правовой системы. Первые упоминания о корпоративных договорах встречаются в решениях английских судов 40-х гг. XIX столетия. Начиная с 1825 г., когда Правительством Англии был взят курс на «laissez aller» (с англ. досл. полное отсутствие принуждения; неограниченная свобода), акционерные компании, по меткому выражению А.И. Каминки, «оказались подчиненными действию общего права» [1]. Именно тогда корпоративные договоры («shareholder's agreements» (соглашения акционеров), как их называли) получили широкое распространение [2].

Новая редакция ГК РФ привнесла много изменений, из которых следует упомянуть следующие. Возможности, предоставляемые ГК РФ, а именно вступившие в силу с 1 сентября 2014 г. изменения в ГК РФ, где в ст. 67.2 и ряде других норм, прописаны понятие, предмет, сфера действия и последствия нарушения корпоративного договора участниками корпораций (Федеральный закон от 5 мая 2014 г. № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации»), а также планируемые изменения, т. е. готовящиеся проекты Минэкономразвития о внесении изменений в законы № 14-ФЗ и № 208-ФЗ для приведения их положений в соответствие с нормами ГК РФ в новой редакции, должны способствовать более активному применению корпоративного договора, так как в недалеком прошлом корпоративные договоры в России до их институционализации в ходе реформ 2008-2009 гг. были встречены судебной системой враждебно, что связано, на наш взгляд, с невозможностью установления четких параллелей с заимствованием опыта государств англо-американской правовой системы.

В российском законодательстве институт акционерного соглашения (применительно к акционерным обществам) и договора об осуществлении прав участников (в отношении обществ с ограниченной ответственностью) впервые был введен в середине 2009 г. Так, в ст. 8 Федерального закона от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» (далее – Закон № 14-ФЗ)

было предусмотрено право учредителей (участников) общества заключить договор об осуществлении прав участников общества. А в ст. 32.1 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (далее – Закон № 208-ФЗ) было установлено право акционеров общества на заключение акционерного соглашения – договора об осуществлении прав, удостоверенных акциями, и (или) об особенностях осуществления прав на акции.

До вступления данных положений в силу, несмотря на то, что возможность заключения соглашений между акционерами по российскому праву в принципе не исключалась и могла быть реализована на основании принципа свободы договора, закрепленного ст. 421 ГК РФ, российскими инвесторами и их иностранными контрагентами для урегулирования отношений в рамках совместных предприятий выбиралось право Англии и Уэльса либо страны учреждения иностранного инвестора.

Однако после принятия резонансных решений российских судов по делам АО «Мегафон» и АО «Русский Стандарт Страхование» о признании недействительным соглашений акционеров, подчиненных иностранному праву, поскольку их положения противоречили императивным нормам российского гражданского и корпоративного законодательства, стала очевидна бесперспективность принудительного исполнения таких соглашений (Постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 31 марта 2006 г. № Ф04-2109/2005 (14105-А75-11), Решение Арбитражного суда г. Москвы от 26 декабря 2006 г. по делу № А40-62048/06-81-343).

Наряду с налоговыми льготами на основании соглашений во избежание двойного налогообложения с рядом стран это обстоятельство стало одной из причин использования многоуровневых холдинговых структур, которые позволяют заключать соглашения акционеров по английскому или иному иностранному праву на уровне компаний, учрежденных в таких юрисдикциях, как Республика Кипр.

После вступления в силу изменений в Законах № 14-ФЗ и № 208-ФЗ, введивших институт акционерного соглашения и договора об осуществлении прав участников, соответствующие конструкции, подчиненные российскому праву, активно используются компаниями с государственным участием, которые осуществляют инвестиции в инновационные или быстрорастущие сферы бизнеса (в частности, ОАО «РОСНАНО» и компаниями группы ВТБ).

В то же время на данный момент нельзя назвать сформировавшейся судебную практику по делам, возникающим из акционерных соглашений и договоров об осуществлении прав участников. Дело в том, что по соответствующей категории дел до сих пор не принято постановлений пленумов ВС РФ [3].

Регулирование отношений между акционерами в рамках данных договоров, заключенных на уровне российских, а не иностранных компаний, учрежденных в офшорных юрисдикциях, также может стать более актуальным в связи с вступлением в силу 1 января 2015 г. Закона о деофшоризации (Федеральный закон от 24 ноября 2014 г. № 376-ФЗ «О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации (в части налогообложения прибыли контролируемых иностранных компаний и доходов иностранных организаций)»).

Делая предварительный вывод о возможной реализации корпоративных договоров в российской гражданско-правовой практике, следует отметить, что их использование в бизнес-практике всегда предшествовало нормативному закреплению как особого правового института.

Появление корпоративных договоров в Англии и США в середине XIX в. было вызвано дефицитом гибких организационно-правовых форм ведения бизнеса и консервативностью судов общего права, не признававших акционерный коммандит, чего не было, например, в Италии и Франции. Ввиду сложившихся сфер применения корпоративные договоры в англо-американской правовой системе получили разграничение на голосующие трасты, голосующие акционерные соглашения, характерные для публичных компаний, и акционерные соглашения, сфера использования которых локализована в закрытых корпорациях, а предмет регулирования включает, в отличие от первой группы, помимо прав голоса по акциям и права собственности на акции, вопросы структуры управления компанией [2].

Однако, несмотря на дифференцированный режим регулирования данных договоров, они следуют единой цели – эффективному распределению корпоративного контроля, которая достигается как ограничением права голоса из акции, так и посредством договорного изменения структуры органов управления.

Применимо к нынешней редакции ГК РФ, можно проиллюстрировать влияние, которое оказывает данное соглашение. Так, например, что касается хозяйственного общества,

участники, заключившие корпоративный договор, обязаны уведомить общество о факте заключения корпоративного договора, при этом его содержание раскрывать не требуется. В случае неисполнения данной обязанности участники общества, не являющиеся сторонами корпоративного договора, вправе требовать возмещения причиненных им убытков. В публичном акционерном обществе информация о корпоративном договоре должна быть публично раскрыта. Если корпоративный договор определяет иной объем правомочий участника непубличного акционерного общества, чем пропорционально его доле участия в уставном капитале, сведения о наличии такого договора и о предусмотренном им объеме правомочий участников общества должны быть внесены в ЕГРЮЛ.

Также к важным нововведениям надо отнести возможность оспаривания корпоративных решений и даже некоторые сделки, противоречащие корпоративному договору. Нарушение корпоративного договора может являться основанием для признания недействительным решения органов хозяйственного общества по иску стороны данного договора при условии, что на момент принятия соответствующего решения сторонами корпоративного договора являлись все участники хозяйственного общества.

Однако отметим, что признание решения недействительным само по себе не влечет недействительности сделок общества с третьими лицами, совершенных на основании такого решения.

Сделка, заключенная стороной корпоративного договора в нарушение этого договора, может быть признана судом недействительной по иску участника корпоративного договора только в случае, если другая сторона сделки знала или должна была знать об ограничениях, предусмотренных корпоративным договором. Изменение заключается в том, что в настоящий момент у стороны акционерного соглашения или соглашения участников есть только возможность прибегнуть к ответственности, установленной в таком соглашении, и к возмещению убытков.

Как видно из данных изменений, корпоративный договор привносит множество новых способов решения возникших вопросов между участниками общества, которые входят в сферу свободы договора, однако эти изменения в данной редакции содержат в себе и скрытые угрозы.

По мнению Е.А. Суханова, корпоративный договор таит в себе угрозу создания «модели

масонской ложи», а именно в сокрытии ООО своих договоренностей [3].

Другие угрозы становятся видны, если проанализировать п. 1 ст. 66 ГК РФ, где общим правилом провозглашен принцип пропорциональности: сколько собственник внес имущества в капитал корпорации, столько он получает и доходов, и убытков, и голосов. Но там же говорится, что все это можно изменить уставом или корпоративным договором, перераспределив доходы и убытки по-другому.

Например, одному участнику достанутся все доходы, а другому – все убытки. Это свобода договора, и два частных собственника могут договориться о чем угодно.

Более того, согласно п. 9 ст. 67.2 ГК РФ в корпоративном договоре могут участвовать и третьи лица, которые не являются участниками корпорации. Ничего не внося в уставный капитал, по корпоративному договору они получают право голосовать, получать дивиденды и управлять деятельностью общества, ничем не рискуя. При этом договор может оставаться тайной. Кто же эти третьи лица? Ими могут быть банки, которые выдали кредит обществу и хотят, чтобы оно действовало под их контролем.

Но Е.А. Суханов предусматривает другой вариант «вмешательства» со стороны крупных чиновников и депутатов, которым нельзя заниматься коммерческой деятельностью [3].

После долгих споров в качестве компромисса удалось сформулировать в ст. 67.2 ГК РФ, что участвовать в корпоративном договоре могут только те из третьих лиц, которые имеют законный интерес, а также что о факте заключения корпоративного договора обществу должно быть объявлено. Но содержания его никто, кроме его сторон, не узнает.

В европейских правовых порядках такие договоры используются, но при этом на практике они не дают возможности участия третьим лицам и не позволяют ломать структуру общества. В рамках корпоративного договора акционеры могут договориться о том, как они будут голосовать на общем собрании, и если кто-то из акционеров, принявших участие в договоре, его нарушит, то другие имеют право взыскать с нарушителя убытки.

Из этого можно заключить всю двойственность корпоративного договора для правовой действительности российского гражданского права.

### Примечания

1. Каминка А. И. Акционерные компании: юридическое исследование. – СПб. : Тип. Е.А. Ландау, 1902. – Т. 1. – 224 с.
2. Варюшин М. С. Генезис и эволюция корпоративных договоров в корпоративном праве Англии и США // Законодательство и экономика. – 2013. – № 9. – С. 63-69.
3. «Перезагрузка» корпоративных отношений в контексте реформы ГК // Объединение корпоративных юристов. – Режим доступа: <https://www.rcca>.

## ОСОБЕННОСТИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ КРЕДИТНОГО ДОГОВОРА

**Галина Михайловна Кузьминых**

Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет), г. Челябинск, Российская Федерация  
E-mail: fox22gala@mail.ru

Статья посвящена особенностям заключения кредитного договора. Главной целью статьи является анализ изучения элементов кредитного договора, прав и обязанностей сторон, а также ответственности за нарушение условий договора. Автором рассмотрены проблемы, с которыми сталкивается заемщик при заключении кредитного договора и предложены пути по их решению. Важнейшие аспекты кредитного договора автор почерпнул, основываясь на понятиях из Гражданского кодекса Российской Федерации и других нормативных правовых актов.

Ключевые слова: договор, заемщик, кредитор, кредит.

## SPECIAL FEATURES OF THE LOAN AGREEMENT

**Galina Kuzminykh**

South Ural State University (National Research University), Cheliabinsk, Russian Federation  
E-mail: fox22gala@mail.ru

The article is devoted to the peculiarities of the loan agreement. The main aim of the article is to analyze the study of the elements of the credit agreement, the rights and obligations of the parties and liability for breach of contract. The author considers the problems faced by the borrower at the conclusion of the credit agreement and suggests ways to address them. The most important aspects of the loan contract are taken by the author from the Civil Code of the Russian Federation and other normative legal acts.

Keywords: agreement, borrower, lender, loan.

В условиях полной нестабильности современное кредитование является одним из важнейших факторов развития экономики любой страны.

Практически все граждане и юридические лица обращаются в банк. Коммерческие банки являются главным инструментом в регулировании финансово-кредитных отношений между юридическими и физическими лицами. Это связано с необходимостью реализовать свои цели и потребности, а также решить ряд вопросов бытового уровня.

Договор кредита широко применяется на практике и имеет значительную поддержку в юридической науке, что обусловлено распространённостью данного договора в гражданском обороте.

Важную роль в договоре кредитования играет и исполнение обязательств по кредитному договору заемщиком.

Чтобы разобраться в особенностях заключения кредитного договора, в первую очередь

дадим краткую характеристику договору кредитования.

По кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуется предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размерах и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик, обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на нее [1].

Отношения клиента и банка по поводу получения кредита вытекают из условий кредитного договора. Взаимоотношения банка и клиента носят договорный характер [6].

Осуществляя деятельность по кредитованию, коммерческие банки ориентируются на возврат денежных средств, размещенных в кредит. Возвратность кредита представляет собой свойство, присущее только кредиту, что отличает его от других экономических категорий. Независимо от того, на каком теоретическом уровне рассматривается возвратность кредита, необходимо иметь



в виду, что она не реализуется автоматически. На практике могут иметь место отклонения как во времени пользования ссудой, так и в сохранении и приумножении стоимости. Кредит может не возвратиться в срок, стоимость может быть возвращена частично или утрачена вообще. Эти факты отклонений не означают утраты кредитом возвратности. Возвратность как свойство движения кредита остается, поскольку она характеризует существо экономических отношений между кредитором и заемщиком по поводу предоставленных денежных средств [4, с. 17].

По своей юридической природе кредитный договор является разновидностью договора займа, поэтому к нему применяются правила, предусмотренные нормами займа, если иное не предусмотрено законом и не вытекает из существа договора.

В отличие от договора займа кредитный договор должен быть заключен только в письменной форме независимо от суммы предоставленного кредита. В соответствии со ст. 820 ГК РФ несоблюдение письменной формы влечет недействительность кредитного договора. Такой договор считается ничтожным. Таким образом, кредитный договор – формальная сделка.

Предметом кредитного договора выступает денежная сумма, которая выдается заемщику для использования на условиях платности (выплаты процентов) и возвратности. Но предусмотрено, что кредитор может отказаться от выдачи денежной суммы на таких основаниях:

а) если есть предпосылки считать, что заемщик не сможет вернуть долг в предусмотренный кредитным договором срок;

б) если кредитодержатель не выполняет свои обязанности, предусмотренные соглашением (например, не вовремя вносит платежи), то за кредитором закреплено законное право потребовать от него выполнить действия, предусмотренные договором (к примеру, заплатить штраф, неустойку и т. д.);

в) предполагается, что заемщик может нарушить обязательство использовать выданные ему средства по целевому назначению, то кредитная организация, имеет право отказать ему в оформлении займа.

В свою очередь потенциальный кредитодержатель также имеет право в любой момент отказаться от заключения договора и получения заемных средств. При этом он не должен будет доказывать кредитору, что поводом для такого решения послужили веские основания, а законом не предусмотрено, в каких именно случаях он может реализо-

вать это право. Хотя кредитное соглашение может быть составлено таким образом, что заемщик будет лишен права отказаться от кредита, так как это не противоречит нормам законодательства.

Кредитный договор всегда возмездный.

Кредитный договор является консенсуальным и считается заключенным с момента достижения сторонами соответствующего соглашения. Передача денежной суммы заемщику производится в рамках исполнения договора. Соответственно у кредитора имеются не только права, но и обязанности, что свидетельствует о двустороннем характере договора;

Важнейшим моментом при заключении кредитного договора является определение кредитоспособности клиента. Кредитоспособность здесь понимается как уровень финансово-хозяйственного состояния клиента, его правовое положение, на основании которого кредитный специалист банка делает вывод о финансовой устойчивости заемщика, возможности эффективного использования заемных средств и его способности вернуть средства в соответствии с условиями кредитного договора. Определение кредитоспособности должно учитывать и такой фактор, как «кредитная история клиента». Так, согласно Федеральному закону «О кредитных историях» под кредитной историей понимается информация, состав которой определен Федеральным законом и которая характеризует исполнение заемщиком принятых на себя обязательств по договорам займа (кредита) и хранится в бюро кредитных историй [7].

Первичным шагом для получения кредита является подача заявки в банк или иную кредитную организацию с намерением получить кредит. Заявка на получение кредита, как правило, содержит сведения о цели, сумме, сроке кредита, запрашиваемой процентной ставке, а также о предполагаемом обеспечении.

Зачастую, кредитные договоры заключаются на основе типовых макетов договоров, заранее разработанных банками. Что нарушает баланс интересов сторон и ставит заемщика не в самые выгодные условия. Однако по своей юридической природе, как отмечалось ранее, кредитный договор является консенсуальным, то есть требующим обоюдного согласия сторон на его заключение. Поэтому у заемщика есть право оспорить невыгодные для него положения «типовых» кредитных договоров [8].

Главный же вывод состоит в том, что кредитный договор может быть признан не заклю-

ченным по причине недостижения сторонами соглашения по его существенным условиям. Если же в тексте договора отсутствуют те существенные условия, которые не могут быть определены исходя из содержания диспозитивных норм и предусматривающих общие положения о гражданско-правовых договорах и обязательствах [1].

После проведения анализа кредитоспособности заемщика и оценки качества заявки на кредит работник банка получает непосредственно от руководителя предприятия-заемщика полный пакет документов в соответствии с утвержденным правлением банка перечнем, удостоверяет его личность по паспортным данным, о чем делается отметка в кредитной заявке; производит экономический анализ, пользуясь имеющейся и полученной от заемщика информацией, которая включает сведения о полноте формирования уставного капитала, взаимоотношениях клиента с банком в прошлом.

После проверки всех документов, его платежеспособности, удовлетворения заемщиком предложенных условий банка по кредиту, соотношения риска и прибыли кредитования и иных факторов, определяющих кредитную политику банка, банк выдает кредит [9, с. 4].

Особое внимание при заключении кредитного договора следует уделить существенным условиям. По кредитному договору, существенными признаются условия, которые необходимы и достаточны для заключения договора. Во-первых, основным существенным условием является предмет договора. Как отмечалось ранее, предметом кредитного договора являются денежные средства, – в определенной валюте и сумме. Если соответствующая сумма не будет закреплена в кредитном договоре, он будет считаться незаключенным.

Во-вторых, размер процентной ставки и способ ее погашения. По мнению Л.А. Лунца, проценты являются периодически начисляемым на должника вознаграждением за пользование чужим (т. е. подлежащим возвращению управомоченному лицу) капиталом в размере, не зависящем от результатов использования капитала [5, с. 50]. В случае определения процентной ставки в кредитном договоре используется не абсолютная величина платы, а относительный показатель – норма (ставка) банковского процента, то есть отношение между суммой оплаты и величиной кредита. Как правило, в кредитном договоре указывается размер годовых процентов. Процентная ставка может быть в кредитном договоре твердой (фиксирован-

ной). Но не исключена и практика предоставления кредитов под переменную (плавающую) процентную ставку.

В-третьих, условие о сроках. Таким образом, срок действия кредитного договора начинается с момента подписания и прекращает свое действие в связи с его исполнением, произведенным надлежащим образом, или по другим предусмотренным нормативными актами основаниям. Однако у кредитора имеется право требования досрочного погашения кредита. Срок предъявления кредитором такого требования является сроком, определенным периодом времени, когда кредитор обладает указанным правом требования [3, с. 161]. Момент начала этого срока находится непременно внутри срока кредита. Течение срока предъявления требования о досрочном возврате кредита может прекратиться с прекращением основания для досрочного возврата.

К дополнительным условиям кредитного договора можно отнести такие условия, как права и обязанности сторон, целевое использование кредита, разрешения споров, основания и порядок расторжения договора и иные условия, предусмотренные гражданским законодательством Российской Федерации.

Важным в договоре кредитования является условие об обеспечении обязательств исполнения данного договора.

Гражданский кодекс Российской Федерации предусматривает, что исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой, залогом, поручительством, банковской гарантией, задатком и другими способами, предусмотренными законом или договором [2]. Чаще всего в практике используется неустойка, залог и поручительство. Все эти способы обеспечения обязательств должны быть составлены отдельным соглашением в письменной форме.

Большим «тормозом» в развитии системы кредитования является обеспечение доступности получения кредита населением, платежеспособность большинства которого находится на среднем уровне.

Для того, чтобы восполнить данный пробел, необходимо предусмотреть систему государственного страхования рисков, связанных с неплатежеспособностью заемщиков. Данный случай необходимо применять к отдельным категориям граждан и рассматривать каждый случай отдельно.

Еще одной актуальной проблемой является невозвратность кредита. На сегодняшний день существует база кредитных

историй [7], позволяющая понять на ранней стадии заключения кредитного договора способность потенциального заемщика оплатить кредит. Это позволяет кредитору здраво и взвешанно оценить риски при выдаче кредита, а заемщику – обезопасить себя от возможной невыплате суммы кредита и процентов по ней. Впрочем, даже наличие кредитных историй не отменяет некоторой нестабильности в стране, несовершенства судебной системы и связанных с этим проблем реализации обеспечения по «плохим» кредитам.

Кроме того, учитывая особую популярность экспресс-кредитов, со временем может проявить себя в полном объеме и проблема неплатежей по потребительским кредитам. В этом случае процентная ставка по кредиту будет выше, чем та, которую банк установит для заемщика при долгосрочных отношениях.

Отдельно стоит сказать о расположении дочерних иностранных банков на территории России. С точки зрения потребителя, – это хорошая новость, так как разнообразие кредитных продуктов будет расти, а ставка по кредиту будет меньше. Таким образом, иностранные банки подавляют более мелкие российские банки. Большое количество средних и мелких банков рады были бы выйти на рынок, но им не хватает средств. Рынок развивается в основном за счет крупных игроков, которые раньше считали потребитель-

ское кредитование неперспективным для себя видом услуг.

Некоторые проблемы связаны и с внутренними действиями работников. Например, неправильное оформление кредитного договора, недостаточный анализ финансового положения заемщика, выдача кредита без указания сроков и иные.

Но в целом, хочется отметить, что финансово-экономический рынок в нашей стране стремительно развивается благодаря спросу населения, увеличивающему прибыль банков.

В заключение хотелось бы отметить неюридическое качество кредитного договора. Как любой гражданско-правовой договор, кредитный договор должен содержать права и обязанности сторон. Но некоторые банки позволяют себе указывать в разделе «Права и обязанности» права только банка, а обязанности только у заемщика, чтобы предостеречь себя от ответственности. Конечно, такое построение договора не лишает его гражданско-правовой действительности, а лишает кредитное учреждение потенциальных заемщиков.

В силу существенно возросших темпов развития рынка потребительского кредитования возникает потребность во внесении изменений в уже существующие нормативные правовые акты и создании новых законопроектов, позволяющих максимально подробно описать условия кредитного договора.

### Примечания

1. Витрянский В. В. Проблемы заключения и исполнения кредитного договора // Приложение к журн. «Хозяйство и право». – № 11. – 2006.
2. Гражданский кодекс РФ. Часть первая, часть вторая : федер. закон от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ (в ред. от 29 июня 2015 г.) // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.
3. Денисов С. А. Некоторые общие вопросы о порядке заключения договора // Актуальные проблемы гражданского права : сб. ст. ; под ред. М. И. Брагинского. – М. : Юрист, 2008. – С. 161.
4. Кредитный договор: экономическая и правовая природа / Н. П. Бычкова, Г. Л. Авагян, Г. Л. Баяндурян. – М. : ИНФРА, 2011. – С. 17.
5. Лунц Л. А. Деньги и денежные обязательства // Очерки кредитного права. – М. : Статут, 2009. – С. 50.
6. О банках и банковской деятельности : федер. закон от 02 декабря 1990 г. № 395-ФЗ (в ред. от 13 июля 2015 г.) // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 6. – Ст. 492.
7. О кредитных историях : федер. закон от 30 декабря 2004 г. № 218-ФЗ (в ред. от 29 июня 2015 г.) // Собрание законодательства РФ. – 2005. – № 1. – Ст. 44.
8. Обзор судебной практики разрешения споров, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о кредитном договоре : информ. письмо Президиума ВАС РФ от 13 сентября 2011 г. № 147 // Вестник ВАС РФ. – 2011. – № 11.
9. Суханов Е. А. О юридической природе процентов по денежным обязательствам / Е. А. Суханов // Законодательство. – 1997. – № 1. – С. 4.

## К ВОПРОСУ О ЗАЩИТЕ ПРАВА НА ПЕРСОНАЖ ПРОИЗВЕДЕНИЯ: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

**Елена Александровна Останина**

кандидат юридических наук, доцент

Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет), г. Челябинск, Российская Федерация

E-mail: elenaostanina@mail.ru

В статье анализируются причины и пределы защиты персонажа средствами авторского права. Обобщена иностранная литература вопроса. Сделан вывод о том, что в отечественном гражданском праве автору предоставляется несколько меньшая защита, чем в иностранных правовых системах, поскольку персонаж литературного произведения защищается лишь от буквального (или почти буквального) копирования.

Ключевые слова: авторское право, защита, персонаж произведения.

## REVISITED THE RIGHT PROTECTION OF LITERARY CHARACTERS: COMPARATIVE LEGAL ASPECT

**Elena Ostanina**

Candidate of Law, Associate Professor

South Ural State University (National Research University), Cheliabinsk, Russian Federation

E-mail: elenaostanina@mail.ru

This article analyzes the causes and the scope of character protection by means of copyright. Works of the foreign scientists are generalized. It is concluded that the domestic civil law provides several less protection than the foreign legal systems, because the character of a literary work is protected only from the literal (or almost literal) copying.

Keywords: copyright protection, literary character.

С 1 января 2008 г. действует норма п. 7 ст. 1259 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), устанавливающая крайнее лаконичное, но очень многообещающее правило о защите персонажа произведения.

За этот период сложилась практика применения: противоречивая, разнообразная, но, безусловно, крайне интересная.

Коммерческое значение персонажа подчеркивается в иностранной литературе.

Так, например, отличный анализ защиты персонажа на стыке юриспруденции и филологии, представлен в работе Z. Said'a [3, с. 1-5]. Он пишет: Шерлок Холмс, Скарлетт О'Хара, Гарри Поттер, – даже имена этих персонажей показывают, какую общественную значи-

мость и коммерческую привлекательность может иметь персонаж. После того, как читатель узнает и полюбит определенного персонажа, он захочет провести с ним еще немного времени. Чтение новых историй о персонаже позволяет читателю испытать практически те же эмоции, какие он испытал бы, общаясь с этим персонажем в действительности. Причем читатели могут знать персонажа даже лучше, чем настоящего человека, возможно, из-за приемов автора, приглашающего читателей во внутренний мир своих героев [3, с. 2-5].

Нередко можно слышать, что читатель жалуется: книга кончилась, а ему так жаль расставаться с персонажем, словно он и впрямь многое пережил вместе с ним. Из-за того, что художественная литература позволяет чита-



телю почувствовать эту связь с персонажем, читатель может сравнивать себя с любимым персонажем, соперничать с ним, критиковать его, сочувствовать ему или представлять его в другом повороте сюжета. Читатели, которые сами упражняются в художественной литературе, наверное, будут впоследствии искать место любимому персонажу в своих собственных произведениях. В этом отношении, персонажи, кажется, действуют независимо, автономно от своих изначальных произведений и от своих авторов. Персонажи ведут независимую жизнь в воображении читателя, в последующих произведениях литературы, и в общественной жизни» [3, с. 2-5].

Возможность существования вне рамок первоначального произведения делает персонаж ценным для автора. Коммерческий успех новой книги, как правило, не может быть предсказан. Если же автор использует персонаж, уже полюбившийся читателям, то вероятность коммерческого успеха нового произведения увеличивается [3, с. 4].

Особая ценность персонажа для автора происходит из возможности потенциально бесконечного использования этого персонажа в новых работах автора; а для публики (а также для последующих авторов) ценность персонажа тоже состоит в том, что персонаж способен прожить еще несколько жизней за пределами первоначального произведения, в котором он был создан [3, с. 8].

Таким образом, ценность персонажа для автора не в последнюю очередь связана с тем, что автор вправе сам создать еще одно (или несколько) произведений с участием того же персонажа.

К тому же, автор заинтересован в том, чтобы другие не сочиняли продолжений, подражаний и прочих подобных текстов о его персонаже, и не только для того, чтобы иметь возможность написать продолжение самому, но и для того, чтобы публика не устала от подобных историй.

Нужно признать, что в рамках отечественной доктрины, законодательства и судебной практики, нарушением исключительного права на персонаж как на часть произведения считается лишь буквальное копирование.

Так, например, в комментарии к части четвертой под редакцией А.Л. Маковского подчеркивается, что к персонажу «следует подходить так же, как и к другим подлежащим охране частям произведения. Речь не идет о том, что в виде персонажа будет охраняться содержание произведения (например, образ героя литературного произведе-

ния, возникающий у читателя в результате целого ряда художественных приемов, используемых писателем). Авторское право по своей сути направлено на охрану формы, а не содержания произведения. И под персонажем в ГК понимается элемент формы произведения: словесное описание героя в литературном произведении, изображение артиста в роли или мультипликационного персонажа в аудиовизуальном произведении и т. д.» [6, с. 54].

Таким образом, даже серьезное сходство в описании персонажей разными авторами не может быть признано нарушением авторского права, если нет дословного повторения ни имени, ни описания персонажа.

Однако творчество поклонников того или иного произведения (именуемое в интернет-культуре «фанфиками»), обычно построено на том, что заимствуется хотя бы имя персонажа. В отечественной юриспруденции проблема домысливания популярных историй постепенно становится объектом общего внимания; достаточно вспомнить хотя бы историю о Тане Гроттер. Отечественный автор Дмитрий Емец создал несколько книг о девочке-волшебнице Тане Гроттер, в которых содержались отсылки и намеки на произведения Джоан Роулинг, эти произведения позиционировались как пародия на серию книг о Гарри Поттере, но были обвинены в плагиате. По поводу этих книг имело место несколько любопытных и широко освещаемых в иностранной литературе судебных процессов.

В частности, в одном из споров истец требовал запретить публикацию переведенного на английский язык произведения «Таня Гроттер и магический контрабас». В решении, широко освещаемом в прессе, голландский суд запретил публикацию Таниных приключений, основываясь на сходстве с произведением «Гарри Поттер и философский камень». При этом, судя по сообщениям прессы, это решение было основано на ряде мелких подробностей: Тане 11 (история о Гарри начинается, когда тому было 10), у Тани родинка на носу (у Гарри шрам на лбу), как и Гарри, Таня сирота, чьи родители убиты злым волшебником, оба они учатся в волшебных школах, Гарри носит очки время от времени, Таня – постоянно, оба они враждуют с противниками, которых нельзя называть по имени [2, с. 19].

Победа истца в этом деле получила неоднозначную оценку в иностранной юридической литературе. В частности, были заданы следующие вопросы. Обоснованно ли предоставлять защиту первоначальному персонажу, если новый персонаж очевидно

отличается и сходство прослеживается только в ряде мелких подробностей? Должен ли автор сохранять контроль над созданным им персонажем, даже если этот персонаж стал событием культуры? И если да, то почему такой контроль продолжается в течение 70 лет после смерти автора [2, с. 20-27]?

При том, что российское гражданское право запрещает только буквальное копирование – использование сходных сюжетов и искаженных, но узнаваемых имен главных персонажей исходного произведения не представляет собой нарушения исключительного права (пока не допущено буквальное копирование).

Иными словами, по российскому гражданскому праву к автору «Тани Гроттер» не может быть никаких претензий, ибо отсутствует прямое заимствование.

Во многих иностранных законодательствах, а равно и в судебной практике, защита персонажа распространяется несколько дальше.

«Персонаж защищается как часть произведения, охраняемого авторским правом. Следовательно, если персонаж раскрыт в истории, дословно заимствованной из другого, ранее существовавшего, произведения, суду не нужно выяснять, может ли персонаж защищаться отдельно от произведения, потому что весь объект, содержащий незаконное копирование предшествующего произведения, будет считаться правонарушением. Напротив, если персонаж, раскрытый в одной работе, будет использован при создании другого произведения – такого, как созданное без разрешения автора первоначального произведения продолжение (сиквел) или спин-оф, эта новая и, предположительно – незаконная – работа будет подвергнута тесту на существенное сходство, чтобы определить, не являются ли новая работа и предшествующее произведение слишком непохожими» [3].

Например, рассуждает Said, если бы пьеса Шекспира еще защищалась бы авторским правом, и кто-нибудь написал приквел к шекспировской пьесе «Гамлет» о том, как Гамлет и Офелия жили в Эльсиноре до начала знаменитой истории, не удалось бы избежать заимствований из пьесы Шекспира, а значит и нарушения. А если бы была написана другое произведение, в котором Гамлет и Офелия – студенты в Эльсиноре, штат Айдахо, причем в этом тексте было бы совершенно новое содержание, то он был бы признан совершенно отличающимся от пьесы Шекспира [3, с. 20].

Таким образом, защита персонажа в США выходит за рамки защиты только формы:

в случае существенного, но не буквального совпадения, в том числе совпадения в узнаваемых чертах персонажа и в поворотах сюжета может быть констатировано нарушение авторского права.

Основная сложность защиты персонажа состоит в том, что в дихотомии идеи и формы, в которой выражена идея, персонаж находится куда ближе к простой идее, чем к объективной форме ее выражения.

Во многих историях у персонажа есть лишь имя, пол, и очень краткая характеристика физических или социальных особенностей. Без сюжета произведения, без своих поступков, мыслей и того, что именно и выражено в характерной для данного персонажа форме, персонаж – чуть более чем ничего [2, с. 24].

Защите подлежат не все персонажи. Некоторые персонажи не защищаются потому, что они представляют собой скорее незащищаемую идею, чем защищаемую объективную форму [3, с. 13].

Вместе с тем высоких требований к оригинальности персонажа обычно не предъявляется.

Судебная практика в США постепенно пришла к идее охраны персонажа даже в том случае, если у него есть, помимо имени, хотя бы 2-3 узнаваемые способности – такие, как позывной «Агент 007» для Джеймса Бонда [2, с. 24].

В определенной степени, такая защита исключительного права на персонаж уже очень близко подходит к охране сюжета.

Нужно различать простое копирование и создание чего-то нового на основе существующих произведений [4].

В 1995 году продюсер и обладатель авторских прав на телесериал Сайнфелд (Seinfeld) подал иск против автора и издателя книги Seinfeld Aptitude Test (SAT), книги о персонажах и событиях сериала. Истцы утверждали, что автор присвоил материал из 84 эпизодов телешоу [1].

Десять лет спустя, Джоан Роулинг и компания Уорнер Бразерс, соответственно – автор и владелец исключительных прав на книги и фильмы о Гарри Поттере, обратились с иском к издателю Лексикона о Гарри Поттере – справочника по романам о Гарри Поттере, «включая магические заклинания, зелья, карты, списки магических предметов и устройств» [1].

В иске было упомянуто, что действия ответчика причиняют ущерб автору, который неоднократно высказывал намерение написать справочник или энциклопедию на основе своих романов.

Ответчик не отрицал создания справочника по мотивам известных произведений, но обращал внимание на то, что исключительное право на произведение не означает монополии на публикацию литературных справочников и других неакадемических исследований. Ответчик считал, что истец чрезмерно широко понимает пределы своего исключительного права, стремясь распространить его на филологические исследования. Иск был удовлетворен, но в судебном решении было отмечено, что, во-первых, ответчиком было допущено коммерческое использование охраняемого произведения, а во-вторых, ответчик цитировал и копировал из охраняемого произведения фрагменты более обширные, чем необходимо для создания простого справочника [1].

В судебном решении было подчеркнуто, что создание словарей и справочников, безусловно, допускается, но словари и справочники не должны становиться средством грабежа авторов первоначальных произведений [1].

Благодаря такой защите средствами авторского права, персонажи рассматриваются и как самостоятельные явления культуры, и как своеобразный товар [3, с. 20].

Вместе с тем широкая защита персонажа может войти в противоречие с желаниями начинающих писателей, заинтересованных использовать уже известный читателям образ. Впрочем, стремление использовать созданный другими образ вряд ли может быть признано полностью добросовестным.

Российское гражданское право исходит из того ключевого постулата, что идеи не могут быть объектом авторского права. Как следствие, и персонаж защищается лишь от буквального копирования.

Такое положение дел – защита формы, но не сюжета, с одной стороны, способствуют написанию всевозможных «продолжений», «подражаний» и т. д., с другой стороны, возможно, не соответствует желаниям и стремлениям самих авторов.

В советский период вопрос об охраняемых и неохранных частях произведения был наиболее полно исследован В.Я. Ионасом. Он различил следующие элементы литературного произведения:

- (а) Заглавие.
- (б) Материал.
- (в) Тема.
- (г) Идею содержание, идейный смысл (авторская позиция).
- (д) Сюжет, т. е. схема событий и действий, о которых повествуется.

(е) Образная система, т. е. характеры персонажей, их образ действий, конфликты между персонажами или образы, отражающие природу.

(ж) Художественная форма, т. е. композиция (структура) содержания, манера повествования, так называемый почерк писателя.

(з) Выразительные средства – язык произведения, взятый независимо от манеры изложения (художественной формы).

(и) Объективная форма выражения произведения: рукопись, книга, устная речь и др. [5, с. 27-29].

В современной отечественной литературе признано, что «когда речь идет об охране частей и элементов произведения, авторская монополия распространяется только на те из них, которые соответствуют критерию творческого характера» [7, с. 92]. При этом обоснованное В.Я. Ионасом разграничение охраняемых и неохранных частей произведения продолжает использоваться. Так, по мнению А.П. Сергеева, к юридически безразличным, т. е. неохранным элементам произведения художественной литературы относятся тема, материал произведения, сюжетное ядро, идейное содержание; к юридически значимым (охраняемым) элементам произведения относятся образы и язык произведения [8, с. 116].

Традиционно образы произведения являются условно-охраняемыми, их защита ограничена.

Как отмечает А.П. Сергеев, «считается, что в принципе образы произведения могут быть заимствованы для создания нового, творчески самостоятельного произведения при условии придания им новой внешней формы» [8, с. 116-118].

Таким образом, из безусловно охраняемых компонентов произведения остается лишь язык произведения, его внешняя форма.

В связи с этим при защите персонажа внимание обращают прежде всего на его (персонажа) имя.

Так, при обсуждении проблем защиты персонажа Научно-консультативным советом Суда по интеллектуальным правам, были высказаны противоположные точки зрения о защите персонажа. Одна из них состояла в том, что пока следует придерживаться «формального пути, т. е. воспринимать персонаж литературного произведения просто – Маша – четыре буквы»<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Протокол №4 заседания НКС суда по интеллектуальным правам от 23 мая 2014 года. Компенсация как способ защиты исключительных прав // <http://ipc.arbitr.ru/node/13493>.

Вторая – в том, что нужно учитывать, что «всегда проще взять известный образ и заработать деньги на нем, чем создавать свой персонаж с нуля, интересный, необычный, запоминающийся», поэтому право на персонаж и на совокупность образов вполне может быть предметом лицензионного договора<sup>2</sup>.

Как видно из этого обсуждения, содержание понятия «персонаж» в отечественной науке остается спорным.

В литературном произведении защищаемой частью произведения почти всегда можно считать имя персонажа. Однако в некоторых актах прослеживаются тезисы о том, что персонаж не равнозначен одному лишь имени.

В 2005 г. Арбитражный суд Московского округа по спору, связанному с регистрацией товарного знака «Винни» и нарушением авторского права на персонаж «Винни-Пух», использовал остроумный подход, когда посчитал защищаемым именно имя персонажа «Винни», а другие признаки персонажа (внешность, характер, поступки) определил в качестве признаков, делающих персонаж узнаваемым, известным потребителям.

В судебном акте сказано, что «персонаж является частью литературного произведения, его действующим лицом, наделенным автором определенной внешностью, чертами характера, совершающим определенные поступки»<sup>3</sup>.

Таким образом, понятие «персонаж» включает в себя многие составляющие, в т. ч. имя, отличающее его от других схожих персонажей. Слово «Винни» как одно из имен персонажа медвежонка в сказке Б. Заходера является неотъемлемой частью образа медвежонка наравне с его внешностью, поступками, чертами характера. Суды первой и апелляционной инстанций правильно признали, что именно такое название медвежонка вызывает ассоциации в сознании российского потребителя с персонажем сказки Б. Заходера»<sup>4</sup>.

Встречаются и решения, в которых суд, отвечая на вопрос о том, нарушено ли исключительное право на персонаж, неожиданно использует терминологию, характерную для исключительных прав на средства индивидуализации.

Например, Постановлением СИП от 1 апреля 2015 г. по делу № А19-1320/2014 к защите персонажа было применено понятие суще-

ственного сходства, что нуждается в обсуждении.

Начало спора более чем стандартно. Партнерство «Эдельвейс» обратилось в арбитражный суд с иском к индивидуальному предпринимателю о взыскании компенсации за нарушение исключительного права на персонажи мультипликационного сериала «Маша и медведь». Из обстоятельств дела следовало, что предприниматель продал в своем магазине блокнот с изображением Маши и медведя, разрешение правообладателя на использование персонажей отсутствовало. Судом апелляционной инстанции при визуальном сравнении изображения, размещенного на спорном товаре, с персонажами анимационного сериала «Маша и медведь» установлено их сходство до степени смешения. С предпринимателя взыскана компенсация.

Однако продолжение спора менее стандартно. Предприниматель в кассационной жалобе указывал, что в авторском праве отсутствуют понятия «сходство» и «сходство до степени смешения». Суд по интеллектуальным правам оставил кассационную жалобу без удовлетворения, а постановление суда апелляционной инстанции – без изменения и отметил, что «использование апелляционным судом при установлении обстоятельств использования произведения подходов, применяемых при проведении анализа тождества (сходства) обозначений (средств индивидуализации), не могло, применительно к обстоятельствам настоящего спора, привести к неправильному выводу, поскольку объектом сравнительного анализа являлись изображения, в отношении которых такой анализ допустим» (Постановление СИП от 1 апреля 2015 г. по делу №А19-1320/2014).

Использование формулы «сходство до степени смешения» применительно к объектам авторского права само по себе, конечно же, некорректно, однако оно отражает вполне распространенную проблему. Копирование персонажа может быть неполным просто в силу ограниченности навыков копирующего: так, многочисленные «Маши и медведи» на детских товарах в самых мелких деталях отличаются от оригинала. Однако эти отличия не мешают ассоциировать контрафактные товары именно с известными произведениями и их персонажами. Думается, вместо тезиса о «сходстве до степени смешения» вполне можно использовать критерий добросовестности и недопустимости злоупотребления правом (ст. 1 и 10 ГК).

<sup>2</sup> Там же.

<sup>3</sup> Постановление ФАС Московского округа от 12.10.2005 N КА-А40/9754-05-П. Дело №КА-А40/9754-05-П.

<sup>4</sup> Там же.



При таком использовании можно сделать вывод о том, что ссылка на мельчайшие детали, отличающие изображение на контрафактном объекте от охраняемого персонажа как единственное обоснование использования резуль-

тата интеллектуальной деятельности без договора с правообладателем недобросовестна.

В целом же вопрос о том, в каких пределах защищается персонаж, в отечественной судебной практике остается открытым.

### Примечания

1. Fox, Ariel, *The Fate of Fictional Facts: Aggregation Analysis in Copyright Infringement Claims* (June 21, 2014). *Columbia Law Review*, Forthcoming. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2484752>.
2. Karjala, Dennis S., *Harry Potter, Tanya Grotter, and the Copyright Derivative Work* (2006). *Arizona State Law Journal*, Vol. 38, 2006. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1436760>.
3. Said, Zahr, *Fixing Copyright in Characters: Literary Perspectives on a Legal Problem* (April 7, 2013). *Cardozo Law Review*, Vol. 35, 2013 Forthcoming; University of Washington School of Law Research Paper No. 2013-09. P. 1-5. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2246511>.
4. Sprigman, Christopher Jon, *Copyright and the Rule of Reason* (May 5, 2009). *Journal on Telecommunications & High Technology Law*, Vol. 7, 2009; Virginia Law and Economics Research Paper No. 2009-03. Available at SSRN: <http://ssrn.com/abstract=1399522>
5. Ионас В. Я. *Критерий творчества в авторском праве и судебной практике*. М.: Издательство «Юридическая литература», 1963.
6. *Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (поглавный) / под ред. А.Л. Маковского*. М.: Статут, 2008.
7. Кашанин А.В. *Уровень требований к творческому характеру произведения в отечественном юридическом дискурсе // Законы России: опыт, анализ, практика*. 2012. №9. С. 92 - 102; №10. С. 81 - 94.
8. Сергеев А.П. *Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации*. Учебник. 2-е изд. М.: Гриженко, 2001.

## ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТНОШЕНИЙ ПО ПОВОДУ ЗАЩИТЫ ЧЕСТИ, ДОСТОИНСТВА И ДЕЛОВОЙ РЕПУТАЦИИ

**Елена Яковлевна Савченко**

Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет), г. Челябинск, Российская Федерация  
E-mail: savchenko-e@bk.ru

В статье раскрывается актуальность рассмотрения таких нематериальных благ, как честь, достоинство и деловая репутация. Освещаются основополагающие международно-правовые, а также внутренние акты, регулирующие эти категории. Особое внимание автор уделяет судебной практике в этой сфере, поскольку Верховный Суд РФ уделяет повышенное внимание защите упомянутых благ. Кроме того, в работе раскрывается проблема определения понятий «честь», «достоинство» и «деловая репутация», поскольку законодательное закрепление этих формулировок отсутствует. Даются рекомендации по устранению этих пробелов.

Ключевые слова: права человека, нематериальные блага, правовое регулирование, честь, достоинство, деловая репутация, доброе имя, личное немущественное благо, защита чести, достоинства и деловой репутации.

## LEGAL REGULATION OF RELATIONS ON PROTECTION OF HONOR, DIGNITY AND BUSINESS REPUTATION

**Elena Savchenko**

South Ural State University (National Research University), Cheliabinsk, Russian Federation  
E-mail: savchenko-e@bk.ru

The article reveals the topicality of dealing with such non-material benefits as honor, dignity and business reputation. The fundamental international legal and internal acts regulating these categories are highlighted. Particular attention is paid to the jurisprudence in this area, because the Supreme Court of the Russian Federation attaches great importance to the protection of the mentioned items. In addition, the article reveals such definitions as «honor», «dignity» and «business reputation» as the legislative embodiment of these formulations is absent. Recommendations to solve the problem mentioned are given.

Keywords: human rights, non-material benefits, legal regulations, honor, dignity, business reputation, reputation, moral good, protection of honor, dignity and business reputation.

В настоящее время защита прав человека приобретает все большее значение, поскольку является составной частью общественного прогресса, в основе которого лежит общечеловеческий интерес. Право на честь, достоинство и деловую репутацию является важнейшей социально-правовой ценностью и потребностью правового государства.

Целый ряд основополагающих международно-правовых актов предусматривает необходимость обеспечения основных прав человека, в том числе и право на честь, достоинство и деловую репутацию. Так, во Всеобщей декларации о правах человека

установлено: «Все люди рождаются свободными и равными в своем достоинстве и правах. Они наделены разумом и совестью и должны поступать в отношении друг друга в духе братства»<sup>1</sup>.

В Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах 1966 года и Международном пакте о гражданских и политических правах 1966 года говорится о том, что: «никто не может подвергаться произвольному или незаконному

<sup>1</sup> Всеобщая Декларация прав человека (Принята 10 декабря 1948 года Генеральной Ассамблеей ООН). Статья 1 // Международное публичное право. Сборник документов. – М., 1996. – Т. 1. – С. 460-464.

вмешательству в его личную и семейную жизнь, произвольным или незаконным посягательствам на неприкосновенность его жилища или тайну его корреспонденции или незаконным посягательствам на его честь и репутацию. Каждый человек имеет право на защиту закона от такого вмешательства или таких посягательств»<sup>2</sup>. Кроме того, Декларация «Надежды и проблемы времени перемен» 1992 года обязывает его участников соблюдать заключенный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (СБСЕ) 1975 года в области прав человека, предусматривая необходимость обеспечения основных прав человека, в том числе и право на честь, достоинство и деловую репутацию. В целях признания и обеспечения прав человека в Российской Федерации 22 ноября 1991 года Верховный Совет Российской Федерации утвердил Декларацию прав и свобод человека и гражданина. Основные положения этого важнейшего документа были включены и в текст Конституции Российской Федерации, в частности в статье 21 было закреплено декларативное положение о том, что «достоинство личности охраняется государством. Ничто не может быть основанием для его умаления»<sup>3</sup>.

Такое закрепление прав и свобод человека и гражданина в Основном законе страны и других нормативных источниках определяет ориентацию на их обеспечение всех государственных органов, а общества – на осуществление контроля за тем, как эти права и свободы обеспечиваются властью в повседневной жизни людей. В случае посягательств на честь, достоинство гражданина либо деловую репутацию гражданина или юридического лица, важное место отводится юридической науке, особенно таким ее отраслям, как гражданское, административное и уголовное право.

Наша задача – путем сравнительного анализа осветить проблемы правового регулирования чести, достоинства и деловой репутации с позиции науки гражданского права.

«Изначально посягательства на рассматриваемые блага граждан связывались с единым понятием «личная обида» (*injuria*): классическое римское право обозначало этим термином всякое неправомерное действие,

<sup>2</sup> Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят 16 декабря 1966 года Резолюцией 2200 на 1496-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1994. – № 12. – С. 5-11.

<sup>3</sup> Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года) // Российская газета. – 1993. – 13 декабря. – С. 5.

все совершаемое не по праву (*omne quod non jure fit*). Но посягательства на честь, достоинство и другие личные блага не охватывались понятием *injuria*, и только преторская практика включила их в число личных обид» [1].

Юридическая охрана чести, достоинства и деловой репутации в нашем государстве осуществлялась при помощи норм уголовного, административного и трудового права. В то же время с точки зрения гражданско-правовой защиты вышеуказанных прав этот вопрос был решен положительно лишь с момента принятия в 1961 году Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик, где впервые предусматривалась норма по гражданско-правовой защите чести и достоинства граждан и организаций. В этой норме (статья 7 Основ) было закреплено право каждого гражданина или организации требовать по суду опровержения порочащих их честь и достоинство сведений, если распространивший такие сведения не докажет, что эти сведения соответствуют действительности. Аналогичная норма в дальнейшем получила свое закрепление и в статье 7 Гражданского кодекса РСФСР от 11 июня 1964 года»<sup>4</sup>.

Следует отметить тот факт, что, наделяя то или иное физическое или юридическое лицо определенными правами, государство должно обеспечивать и необходимую систему гарантий осуществления прав и их защиты. В соответствии с этими гарантиями каждый гражданин в государстве имеет право на восстановление нарушенных прав. Необходимо указать на то, что статья 152 ныне действующего Гражданского кодекса Российской Федерации является одновременно и общей, и специальной нормой, непосредственно предоставляющей гражданину «право требовать по суду опровержения порочащих его честь, достоинство и деловую репутацию сведений, а также право на размещение своего ответа в средствах массовой информации в случаях опубликования последними сведений, ущемляющих его права или охраняемые законом интересы, если распространивший такие сведения не докажет, что они соответствуют действительности»<sup>5</sup>. На основании пункта 11 данной статьи ГК РФ юридическое лицо также вправе требовать аналогичной защиты своей деловой репутации. Необходи-

<sup>4</sup> Гражданский кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 11 июня 1964 года) // Ведомости ВС РСФСР. – 1964. – № 24. – Ст. 407.

<sup>5</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая : федер. закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.

мо обратить внимание на тот факт, что ранее в соответствии со статьей 7 ГК РСФСР 1964 года о защите чести и достоинства не было ссылок на деловую репутацию, в то время как умаление деловой репутации гражданина, естественно, сказывается на его чести и достоинстве, а умаление деловой репутации юридического лица может создать препятствия к его успешной деятельности.

Ныне действующее законодательство содержит большое количество нормативно-правовых актов по защите чести, достоинства граждан и деловой репутации граждан и юридических лиц. Например, нормы семейного законодательства гарантируют право ребенка на воспитание своими родителями, обеспечение его интересов, всестороннее развитие, уважение его человеческого достоинства; «родители не вправе причинить вред физическому или психическому здоровью детей, их нравственному развитию»<sup>6</sup>.

Ссылки на государственные гарантии защиты чести, достоинства и деловой репутации граждан и юридических лиц содержится также и в нормах Федеральных законов от 27 декабря 1991 года «О средствах массовой информации»<sup>7</sup>, от 22 января 1993 года «О статусе военнослужащих»<sup>8</sup> и других нормативно-правовых актах Российской Федерации.

Отдельные вопросы защиты деловой репутации регулируются Федеральным законом от 18 июля 1995 года № 108-ФЗ «О рекламе»<sup>9</sup>, где в статье 6 закреплено положение о том, что лицо, которому стало известно о производстве или распространении рекламы, содержащей сведения, порочащие его честь достоинство или деловую репутацию, вправе обратиться за защитой нарушенных прав соответственно в суд общей юрисдикции или в арбитражный суд в порядке, предусмотренном законодательством Российской Федерации, а также вправе требовать от рекламодателя опровержения рекламы тем же способом, каким она была распространена, если рекламодатель не выполняет это требование в добровольном порядке.

Статья 150 ГК РФ устанавливает, что право на честь, достоинство и деловую репу-

<sup>6</sup> Семейный Кодекс Российской Федерации : федер. закон от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 1. – Ст. 16.

<sup>7</sup> О средствах массовой информации : федер. закон от 07 декабря 1991 г. № 2124-1 // Ведомости ВС РФ. – 1992. – № 7. – Ст. 300.

<sup>8</sup> О статусе военнослужащих : федер. закон от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1998. – № 22. – Ст. 2331.

<sup>9</sup> О рекламе : федер. закон от 13 марта 2006 г. № 38-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 12. – Ст. 1232.

тацию относится к гражданским неимущественным правам, являющимся элементами правосубъектности гражданина или организации.

Однако необходимо отметить, что понятия «честь», «достоинство» и «деловая репутация» не определены современным законодательством, в связи с чем возникает необходимость не только дать формулировки таких понятий, но и раскрыть их сущность.

Если посмотреть современную юридическую литературу, то можно прийти к выводу о том, что определения вышеуказанных терминов пытаются сформулировать многие ученые, в первую очередь – цивилисты. Так, например, Ю.Г. Иваненко в одной из своих работ указывает: «Под достоинством понимается уважение лицом своих положительных качеств в собственном сознании».

Понятие чести подразумевает два аспекта – внешний (объективный) и внутренний (субъективный). Внешняя оценка чести тесно связана с понятиями «репутация», «доброе имя», «престиж» [2].

При этом необходимо иметь в виду, что все-таки имеется различие содержания понятий чести и доброго имени, поскольку в тексте статьи 150 ГК РФ наряду с другими нематериальными благами используется такой термин, как «доброе имя». Вместе с тем пункт 2 этой же статьи гласит: «Нематериальные блага защищаются в соответствии с настоящим Кодексом и другими законами в случае и в порядке ими предусмотренных, а также в тех случаях и пределах, в каких использование способов защиты гражданских прав (статья 12) вытекает из существа нарушенного нематериального блага или личного неимущественного права и характера последствий этого нарушения». И далее в абзаце 2 пункта 2 статьи 150 ГК РФ уточняется: «В случаях, когда того требуют интересы гражданина, принадлежащие ему нематериальные блага могут быть защищены, в частности, путем признания судом факта нарушения его личного неимущественного права, опубликования решения суда о допущенном нарушении, а также путем пресечения или запрещения действий, нарушающих или создающих угрозу нарушения личного неимущественного права либо посягающих или создающих угрозу посягательства на нематериальное благо». Можно сделать вывод, что все это относится и к доброму имени гражданина, поскольку статья 150 ГК РФ называет его среди других нематериальных благ. Вместе с тем статья 152 ГК РФ по непонятной причине закрепляет защиту только



чести, достоинства и деловой репутации. Получается, что такое нематериальное благо как доброе имя может защищаться не всеми специальными гражданско-правовыми способами, предусмотренными в статье 152 ГК РФ. Однако согласно статье 12 ГК РФ в качестве способа защиты доброго имени следует использовать и возможность взыскания с ответчика компенсации морального вреда в соответствии со статьями 151, 1099-1101 ГК РФ. Следует помнить, что окончательный размер такой компенсации определяет суд с учетом обстоятельств дела, последствий для потерпевшего, его индивидуальных особенностей, вины причинителя вреда (кроме случаев, предусмотренных статьей 1100 ГК РФ), имущественного положения ответчика, а также требований разумности и справедливости.

Термин «деловая репутация» (физического и юридического лица) согласно толковому словарю русского языка С.В. Ожегова и Н.Ю. Шведовой определяется как «приобретаемая в процессе профессиональной или предпринимательской деятельности общественная оценка, общее или широко распространенное мнение о деловых качествах, достоинствах и недостатках человека или юридического лица» [3].

П.Я. Трубников в одной из своих работ отмечает следующее: «Иногда, при сравнении лингвистического содержания нематериальных благ, являющихся предметом защиты в рамках статьи 152 ГК РФ, акцентируется внимание на том, что честь и достоинство могут иметь только положительное значение, в то время как репутация, в том числе и общественная, может быть как положительной, так и отрицательной оценкой качеств лица» [4]. Вместе с тем это суждение не раскрывает правового содержания деловой репутации, поскольку имеет значение лишь вопрос о возможности ухудшения существующей репутации в результате распространения о лице порочащих его сведений. В связи с этим при применении статьи 152 ГК РФ деловая репутация потерпевшего даже будучи плохой, в сравнении с деловой репутацией других лиц, должна рассматриваться как хорошая по сравнению с ее состоянием после распространения порочащих сведений.

Л.О. Красавчикова также дает формулировки вышеуказанных понятий. По ее мнению, «честь» – это социально значимая положительная оценка лица со стороны общественного мнения; «достоинство» – самооценка лицом своих моральных, профессиональных и иных качеств; «деловая репу-

тация» – сложившееся общественное мнение о профессиональных достоинствах и недостатках лица (гражданина или юридического лица)» [5].

В статье 152 ГК РФ упоминаются такие понятия, как «деловая репутация гражданина» и «деловая репутация юридического лица». При этом каких-либо оговорок о том, что речь идет о гражданине, зарегистрированном в качестве предпринимателя без образования юридического лица, или о юридическом лице исключительно как о коммерческой организации статья 152 ГК РФ не содержит. Следовательно, из этого вытекает вывод о том, что деловой репутацией может обладать любой гражданин, в том числе занимающийся предпринимательской деятельностью, как и любое юридическое лицо: коммерческая или некоммерческая организация, а также государственные и муниципальные учреждения и прочие.

Отметим, что сходство таких понятий как «деловая репутация» и «доброе имя» состоит в том, что оба эти определения являются оценкой качества лица. Отграничение этих терминов зависит от цели применения деловых качеств лица. Так, если юридическое лицо (как коммерческое, так и некоммерческое), создается с заранее определенной целью для участия в деловых отношениях, то и любые его качества неизбежно являются деловыми (коммерческими, организационными, управленческими и т. д.). Деловые же качества гражданина – это качества, обеспечивающие осуществление этим гражданином деятельности, направленной на удовлетворение общественных потребностей, или его эффективное участие в такой деятельности. Эта его деятельность получает оценку в общественном мнении, что и образует деловую репутацию гражданина.

Необходимо указать на то, что всегда репутация обладает признаками личного нематериального блага в смысле статьи 150 ГК РФ. Так, в пункте 1 статьи 1042 ГК РФ определяется состав вкладов, вносимых участниками простого товарищества. Согласно данной норме «вкладом товарища признается все то, что он вносит в общее дело, в том числе деньги, иное имущество, профессиональные и иные знания, навыки и умения, а также деловая репутация и деловые связи. Вклады товарищей признаются равными по стоимости, если иное не следует из договора простого товарищества или фактических обстоятельств. Денежная оценка вклада производится по соглашению между товарищами». Исходя из вышеизложенного, можно сде-

лать вывод, что в данной ситуации законодатель рассматривает деловую репутацию как имущественное благо. И здесь возникает проблема, поскольку статья 150 ГК РФ закрепляет положение о том, что деловая репутация является нематериальным благом, которое к тому же «неотчуждаемо и непередаваемо иным способом».

Представляется, что статью 150 ГК РФ необходимо изложить в новой редакции. В частности, дополнить пункт первый новым абзацем следующего содержания: «В случаях и в порядке, предусмотренных законом, некоторые личные неимущественные права гражданина могут на определенный срок отчуждаться и передаваться по договорам другим лицам».

Не вполне соответствует также признакам личных неимущественных благ, деловая репутация, возможность использования которой возникает на основе договора коммерческой концессии. Особенность данного договора заключается в том, что правообладатель, передавая по договору комплекс исключительных прав, индивидуализирующих его бизнес, фактически разрешает использовать свою деловую репутацию. Однако, по мнению Г.Н. Черничкиной, «она по договору не отчуждается, так как неразрывно связана с правообладателем и обычно учитывается при согласовании цены договора. Поэтому, как представляется, деловая репутация не может быть самостоятельным предметом договора коммерческой концессии. Гражданско-правовая охрана деловой репутации определяется статьей 152 ГК РФ. Применительно к договору коммерческой концессии деловая репутация правообладателя дополнительно защищена сформулированными императивно в статье 1032 ГК РФ обязанностями пользователя» [6]. Кроме того, пункт статьи 1027 ГК РФ также устанавливает определенные рамки использования деловой репутации: «Договор коммерческой концессии предусматривает использование комплекса исключительных прав, деловой репутации и коммерческого опыта правообладателя в определенном объеме (в частности, с установлением минимального и (или) максимального объема использования), с указанием или без указания территории использования применительно к определенной сфере предпринимательской деятельности (продаже товаров, полученных от правообладателя или произведенных пользователем, осуществлению иной торговой деятельности, выполнению работ, указанию услуг)».

Рассматривая вопрос правового регулирования в Российской Федерации отношений по поводу защиты чести, достоинства и деловой репутации, следует отметить также, что, несмотря на большое количество нормативно-правовых актов в данной сфере, на сегодняшний день отсутствует четкое законодательное представление о содержании вышеуказанных нематериальных благ, и это, несомненно, приводит к неоднозначному толкованию их судами.

В настоящее время, в целях разрешения правовых коллизий по вопросам защиты чести, достоинства и деловой репутации, необходимо руководствоваться общепризнанными нормами и принципами международного права, а также позицией высшей судебной инстанции – Верховного Суда РФ, разъясняющего, какими именно положениями надлежит руководствоваться при рассмотрении данной категории дел.

Следует отметить тот факт, что Верховный Суд РФ уделяет повышенное внимание защите вышеуказанных благ. Подтверждением этого является принятое Пленумом Верховного Суда РФ 24 февраля 2005 года постановление № 3 «О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц», в котором было дано разъяснение об особенностях применения судами отдельных положений статей 151 и 152 ГК РФ, где прямо указано, что «право граждан на защиту чести, достоинства и деловой репутации является их конституционным правом, а деловая репутация юридических лиц – одним из условий его успешной деятельности»<sup>10</sup>. Кроме того, в пункте 2 данного постановления прямо предусмотрена возможность компенсации морального вреда юридическому лицу. Однако анализ судебной практики все же позволяет сделать вывод о том, что положения постановлений Пленумов Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ в значительной степени касаются процессуальных вопросов, связанных с рассмотрением дел данной категории, а проблема разграничения понятий чести, достоинства и деловой репутации здесь вообще не затронута.

Все это подтверждает вывод о том, что в целях устранения существующих пробелов, **возможно, следует согласиться с предложением**

<sup>10</sup> О судебной практике по делам о защите чести и достоинства граждан, а также деловой репутации граждан и юридических лиц : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 февраля 2005 г. № 3 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 2005. – № 4. – С. 8.

нием, высказанным в научной литературе о возможности введения четкого законодательного определения объекта защиты статьи 152 ГК РФ путем замены терминов «честь», «достоинства» и «деловой репутации» единым термином – «репутация». Именно такой единый подход, успешно применяемый

в англосаксонском праве, будет способствовать обеспечению эффективной защиты чести, достоинства и деловой репутации граждан и юридических лиц. При этом вопрос о виде репутации должен решаться в случае необходимости, в зависимости от вида субъекта, чья репутация подверглась умалению [7].

### Примечания

1. Иваненко Ю. Г. Гражданско-правовая и уголовно-правовая защита чести, достоинства и деловой репутации // Законодательство. – 2001. – № 11. – С. 21.
2. Иваненко Ю. Г. Юридически значимые понятия по делам о защите чести, достоинства и деловой репутации // Адвокатская практика. – 2002. – № 2. – С. 24.
3. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. – М., 2001. – Т. 3. – С. 158.
4. Трубников П. Я. Применение судами законодательства о защите чести, достоинства и деловой репутации // Законность. – 1995. – № 5. – С. 8.
5. Красавчикова Л. О. гражданско-правовая защита чести и достоинства. Текст лекций. – Екатеринбург, 1993.
6. Черничкина Г. Н. О предмете договора коммерческой концессии // Современное право. – 2003. – № 8. – С. 13.
7. Эрделевский, А.М. Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и судебной практики. – М., 2007. – С. 151.

## НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОТКРЫТЫХ ЛИЦЕНЗИЙ В АВТОРСКОМ ПРАВЕ РФ

**Надежда Саввична Солопова**

кандидат юридических наук, доцент

Уральская государственная архитектурно-художественная академия,

г. Екатеринбург, Российская Федерация

E-mail: roa@ru66.ru

В статье рассматриваются теоретические и практические проблемы нового правового института в российском авторском праве – открытой лицензии. Автор исходит из того, что открытая лицензия – это по сути ещё один способ свободного использования произведения. В условиях отсутствия механизма её реализации, она в одинаковой мере порождает проблемы как для лицензиаров, так и для лицензиатов.

Ключевые слова: авторское право, открытая лицензия, лицензионный договор, исключительные права, создание нового результата интеллектуальной деятельности.

## SOME PROBLEMS OF OPEN LICENSE IN THE COPYRIGHT OF THE RUSSIAN FEDERATION

**Nadezhda Solopova**

Candidate of Law, Associate Professor

Ural State Architecture and Art Academy, Ekaterinburg, Russian Federation

E-mail: pspo.gigpd@mail.ru

The article deals with theoretical and practical problems of the new legal institute in the Russian copyright law, i.e. an open license. The author proceeds from the fact that an open license is, in fact, another way of free using of works. As there is no mechanism for its implementation, it is a problem for both licensors and licensees.

Keywords: copyright, open license, license agreement, exclusive rights, creating a new result of intellectual activity.

Федеральным законом от 12.03.2014 № 35-ФЗ<sup>1</sup> часть IV Гражданского кодекса РФ была дополнена ст. 1286.1<sup>2</sup>, устанавливающей правовой режим открытой лицензии на использование произведения науки, литературы или искусства.

Лицензионный договор, по которому автором или иным правообладателем (лицензиаром) предоставляется лицензиату (пользователю) простая (неисключительная) лицензия

<sup>1</sup> О внесении изменений в части первую, вторую и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации : федер. закон Российской Федерации от 12 марта 2014 г. № 35-ФЗ // Российская газета. – 2014. – 14 марта.

<sup>2</sup> Гражданский Кодекс Российской Федерации. Часть четвертая : федер. закон от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2006. № 52 (ч 1.). – Ст. 5496.

на использование произведения науки, литературы или искусства, может быть заключен в упрощенном порядке (открытая лицензия).

Открытая лицензия является договором присоединения. Все ее условия должны быть доступны неопределенному кругу лиц и размещены таким образом, чтобы лицензиат ознакомился с ними перед началом использования соответствующего произведения. В открытой лицензии может содержаться указание на действия, совершение которых будет считаться акцептом ее условий (статья 438 ГК РФ). В этом случае письменная форма договора считается соблюденной.

Предметом открытой лицензии является право использования произведения науки, литературы или искусства в предусмотренных договором пределах. Лицензиар (автор, иной правообладатель) может предоставить



лицензиату право на использование принадлежащего ему произведения для создания нового результата интеллектуальной деятельности (курсив мой – Н.С.). В связи с этим возникает проблема крайне узкого содержания предмета открытой лицензии, которая по своей сути дополняет случаи так называемого свободного использования произведений (ст. 1273-1280 ГК РФ). Все эти случаи имеют строго целевой характер и среди них нет цели художественной, т. е. создания нового произведения на основе заимствования чужого произведения.

«Концепция свободного использования произведений в ГК выстраивается следующим образом: 1) существует запрет свободного использования произведений, если они не наносят неоправданный ущерб обычному использованию произведения и не ущемляют необоснованным образом законные интересы правообладателя (абз. 2 п. 5 ст. 1229 ГК); 2) свободное использование произведений допускается только в отношении обнародованных произведений; 3) только в личных целях (ст. 1273 ГК); 4) только с указанием имени автора (псевдонима), названия произведения, источника заимствования» [1, с. 190]. Отметим также, что личные цели, прописанные в этих статьях, ни в коей мере не касаются художественной цели, т. е. вопроса создания нового результата интеллектуальной деятельности на основе произведения автора.

Проблема усугубится еще в связи с тем, что в ч. IV ГК РФ не содержится четких критериев элементов формы произведения. Только эти элементы, а не элементы содержания произведения охраняются авторским правом и именно заимствование элементов формы произведения предусматриваются в содержании открытой лицензии, если речь идет о создании нового произведения науки, литературы и искусства.

Открытая лицензия является безвозмездной, если ею не предусмотрено иное. Согласно ст. 1286.1 ГК РФ все открытые лицензии являются неисключительными. Однако ГК РФ не регулирует случаи, когда открытая лицензия выдана лицензиаром в обход уже существующих исключительных лицензий.

Тем не менее, лицензиар, предоставивший открытую лицензию, вправе в одностороннем порядке полностью или частично отказаться от договора (п. 3 ст. 450 ГК РФ), если лицензиат будет предоставлять третьим лицам права на использование принадлежащего лицензиару произведения

либо на использование нового результата интеллектуальной деятельности, созданного лицензиатом на основе этого произведения, за пределами прав и (или) на иных условиях, чем те, которые предусмотрены открытой лицензией.

Таким образом, усматривается главное противоречие в открытой лицензии – конфликт ее безвозмездной сущности с интересами автора, который вправе отказаться от договора полностью или частично, поскольку нарушены условия, предусмотренные в открытой лицензии, а, исходя из п. 3 ст. 1286.1 ГК РФ, открытая лицензия может быть в отдельных случаях и возмездной.

Этот конфликт далее находит свое развитие в том, что при этом сохраняются в ГК РФ простые и исключительные лицензии на основании ст. 1236 и 1286, которые в основном являются возмездными. В п. 1 ст. 1236 ГК РФ отмечается, что лицензионный договор может предусматривать: 1) предоставление лицензиату права использования результата интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации с сохранением за лицензиаром права выдачи лицензии другим лицам (простая неисключительная лицензия); 2) предоставление лицензиату права использования результатов интеллектуальной деятельности или средства индивидуализации без сохранения за лицензиаром права выдачи лицензии другим лицам (исключительная лицензия). В п. 5 статьи 1286.1 ГК РФ «Открытая лицензия на использование произведения науки, литературы или искусства», утверждается: «автор или иной правообладатель в случае, если исключительное право на произведение нарушено неправомерными действиями по предоставлению или использованию открытой лицензии, вправе требовать применения к нарушителю мер защиты исключительного права в соответствии со статьей 1262 ГК РФ». При этом, никакого механизма защиты исключительного права лицензиара при реализации открытой лицензии в ч. IV ГК РФ не предусмотрено.

Таким образом, объективно происходит допустимость открытых лицензий при условии заключенных ранее лицензионных договоров на возмездной основе. Каким образом поведут себя в этом случае лицензиаты (пользователи) – достаточно предсказуемо: им более выгодна открытая (безвозмездная) лицензия, и интересы автора будут, безусловно, ущемлены.

Открытая лицензия объективно порождает проблемы, которые возникнут и у лицензиара,

и у лицензиата. Так, например, весьма непрососто будет установить первичного обладателя исключительных (имущественных) прав на результат интеллектуальной деятельности. Известно, что первоначально исключительные права на результат интеллектуальной деятельности возникает у автора (п. 3 ст. 1228 ГК РФ). Но, как справедливо отмечает С.И. Крупко, эти права «могут быть переданы им (т. е. автором – Н.С.) другим лицам по договору, а также перейти от автора к другим лицам по иным основаниям, установленным законом, например, в порядке правопреемства, на основании судебного решения, на основании административного акта...» [2, с. 44]. Например, в случае создания художественного произведения в качестве служебного первичное исключительное право возникает у автора, а у работодателя оно возникает в силу закона, т. е. в силу ст. 1295 ГК. Кроме того, может случиться такая ситуация, когда данное служебное произведение создавалось по договору заказа между заказчиком и исполнителем-работодателем. В этом случае, как отмечает С.И. Крупко, «первичное, но производное исключительное право на такое произведение должно возникнуть у заказчика. При этом создание произведения является предметом параллельных обязательственных отношений между работодателем-исполнителем и заказчиком, а также между работодателем-исполнителем и автором-работником, а сам результат интеллектуальной деятельности – одновременно результатом исполнения обязательства по договору заказа и результатом исполнения обязательств по трудовому договору» [2, с. 48].

Страдают в этом случае и интересы добросовестных пользователей, которым в связи с отсутствием механизма реализации свободных лицензий в РФ будет весьма трудно установить пределы пользования такими лицензиями.

«Очень часто технологически сложные объекты авторского права, да и не только, создаются в соавторстве, например, программы для ЭВМ. Зачастую авторы даже не всегда знакомы друг с другом. Возникает резонный вопрос: как защитить интересы добросовестного пользователя, который не подозревает об авторе, мнение которого по той или иной причине не учли при размещении лицензионной оферты?...» [3, с. 29]. И. Соболев справедливо указывает на то, что механизм защиты интересов добросовестного пользователя (лицензиата) в открытой лицензии легаль-

но не закреплен [3, с. 29]. В результате может сложиться ситуация, когда пользователь, добросовестно использующий произведение в соответствии с условиями открытой лицензии, не будет отчислять вознаграждения организациям, осуществляющим коллективное управление авторскими и смежными правами. В силу действующего законодательства, такой пользователь будет признан правонарушителем.

Безусловно, эволюция интеллектуальной собственности необходима в РФ. Свободные лицензии создадут простор для развития интеллектуальной собственности в стране, но при этом конфликт интересов автора и пользователя должен быть преодолен.

В связи с этим наиболее показательным представляется опыт США.

В 2012 г. в решении по делу *Golan van Holder* [4] Верховный Суд США установил уникальный прецедент. В соответствии с ним, автор любого произведения, так или иначе указавший на особенности распространения, использования и приобретения прав на его произведение (в договоре, публичной или частной лицензии, завещании и так далее), тем самым устанавливает частноправовую норму, юридическое значение которой выше, чем любая норма внутригосударственного и международного права. Суд отметил, что это касается в том числе и специфики охраны прав на произведение, которая также может устанавливаться автором самостоятельно. Суд указал, что данная норма не противоречит Конституции США (поскольку п. 8 разд. 8 ст. 1 Конституции США устанавливает обязанность Конгресса содействовать развитию наук и полезных искусств). Такая форма установления автором правового режима своего произведения является особым видом публичной лицензии. Если же автор при жизни не создал такую лицензию, то организация, целью которой является охрана авторских прав, имеет право, исходя из принципа наибольшей выгоды для правопреемников, по согласованию с ними устанавливать правовой режим произведений автора, который может отличаться от того режима, который установлен как внутригосударственным, так и международным правом.

Таким образом, судебная практика реализации открытых лицензий в зарубежных странах однозначно встает на сторону автора – обладателя абсолютных личных прав и первичных исключительных прав на произведение науки, литературы и искусства.

Отсутствие четкого механизма реализации открытых лицензий в РФ неизбежно приведет к ущемлению интересов авторов, а также не решит проблему установления первичного обладателя прав на результат творческой интеллектуальной деятельности – лицензиара. Это приведет и к неурегулированности правового статуса лицензиата при реализации открытых лицензий.

### Примечания

1. Пучков В. О. Проблемы свободного использования произведений в гражданском праве России // Эволюция российского права : тезисы докладов XIII Всероссийской научной конференции молодых ученых и студентов (Екатеринбург, 23-24 апреля 2015 г.). – Екатеринбург : Уральский государственный юридический университет, 2015.
2. Крупко С. И. Установление первичного обладателя исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности в свете части IV Гражданского Кодекса РФ // Государство и право. – 2012. – № 9.
3. Соболев И. Некоторые способы преодоления конфликта интересов в связи с имплементацией свободных лицензий в авторское законодательство Российской Федерации // Право и экономика. – 2012. – № 10.
4. Golan v. Holder, 132 S. Ct. 873.

# ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРОИЗВОДСТВО: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА

УДК 341.64+349.444

№ 1 (8) / 2016, с. 48-51

## ОСОБЕННОСТИ ИСПОЛНЕНИЯ АКТОВ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА ПО ДЕЛАМ, ВОЗНИКАЮЩИМ ИЗ ЖИЛИЩНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

**Мария Николаевна Глухова**

кандидат юридических наук, доцент

Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет), филиал в г. Нижневартовске, Российская Федерация

E-mail: mglukhova@rambler.ru

Статья посвящена исследованию вопроса рассмотрения Европейским судом по правам человека споров, возникающих из жилищных правоотношений, особенности принимаемого решения и порядка его исполнения. Рассмотрены проблемы качества нормативного регулирования исполнения решений ЕСПЧ в России.

Ключевые слова: Европейский суд по правам человека, юрисдикционный акт, решение суда, исполнительное производство.

## PECULIARITIES OF EXECUTING THE ACTS OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS IN HOUSING CASES

**Maria Glukhova**

Candidate of Law, Associate Professor

South Ural State University (National Research University), Nizhnevartovsk branch,  
Russian Federation

E-mail: mglukhova@rambler.ru

The article investigates the issue of considering the disputes arising from housing relations by the European Court of Human Rights, especially making decisions and their executing. The problems of the quality of regulating the execution of decisions made by European Court of Human Rights in Russia are considered.

Keywords: European Court of Human Rights, jurisdictional act, court decision, executing proceedings.

Право на жилище является одним из основных социальных прав личности. Среди многих проблем, возникающих в общественных отношениях, особенно острым остается вопрос, связанный с защитой данного права. Помимо национального законодательства, важнейшими актами международного права, (Всеобщая декларация прав человека 1948 г.<sup>1</sup>,

<sup>1</sup> Жилищный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 29 декабря 2004 г. № 188 ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2005. – № 1. – Ч. 1. – Ст. 14.

Конвенция о защите прав человека и основных свобод<sup>2</sup> и др.) провозглашается право каждого на жилище; недопустимость произвольного лишения жилища; неприкосновенность жилища; поощрение государством жилищного строительства; предоставление жилища малоимущим и иным указанным

<sup>2</sup> Всеобщая декларация прав человека : принята на третьей сессии Генеральной Ассамблеи ООН резолюцией 217 А (III) от 10 декабря 1948 г. // Российская газета. – 1998. – 10 декабря.



в законе гражданам, нуждающимся в жилище, из государственных, муниципальных и иных жилищных фондов на бесплатной основе; право свободно передвигаться и выбирать место жительства.

Основными гарантиями защиты права граждан на жилище являются, во-первых, право заинтересованного лица на беспрепятственное обращение в юрисдикционные органы, уполномоченные рассматривать дела, вытекающие из жилищных правоотношений (административные органы, суд, третейский суд, Конституционный суд РФ, Европейский суд по правам человека); во-вторых, право на рассмотрение заявленного требования указанными органами в порядке и сроки, установленные законом, и вынесение ими в пределах своей компетенции законных и обоснованных юрисдикционных актов; и, наконец, в-третьих, право на исполнение указанных актов

Анализ спектра жилищных правоотношений, а также споров, вытекающих из них, позволяет сделать вывод о том, что данные споры находятся в юрисдикции различных органов. Часть 1 ст. 11 Жилищного кодекса Российской Федерации (далее – ЖК РФ)<sup>3</sup> предусматривает возможность защиты жилищных прав в судебном порядке. Кроме того, в случае, если гражданином исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты, защита жилищных прав может осуществляться путем обращения в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, в частности в Европейский суд по правам человека (далее – ЕСПЧ) (ч. 3 ст. 46 Конституции РФ).

Статья 32 Конвенции о защите прав человека и основных свобод регламентирует компетенцию данного межгосударственного правозащитного органа, в ведении которого находятся все вопросы, касающиеся толкования и применения положений Конвенции и Протоколов к ней. Особенность реализации полномочий ЕСПЧ заключается в том, что он вправе принять жалобу к производству после исчерпания всех внутригосударственных средств правовой защиты в течение шести месяцев с момента вынесения внутригосударственными органами окончательного решения по делу (ст. 35 Конвенции).

К настоящему времени имеется довольно значительное количество дел, возникающих из жилищных правоотношений, рас-

<sup>3</sup> Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS N 005 (Рим, 4 ноября 1950 г.) (с изм. и доп. от 21 сентября 1970 г., 20 декабря 1971 г., 1 января 1990 г., 6 ноября 1990 г., 11 мая 1994 г.) // Собрание законодательства РФ. – 2001. – № 2. – Ст. 163.

смотренных ЕСПЧ. Так, Дело «Прокопович (Prokorovich) против Российской Федерации», является одним из решений ЕСПЧ, имеющим значение для правильного толкования закрепленного в ст. 8 Европейской конвенции права каждого человека на уважение его жилища и соответственно для разрешения споров, возникших из жилищных отношений. Распространение гражданских браков явилось одним из факторов, повлекших увеличение количества дел о признании членом семьи умершего нанимателя и праве на жилье. Прокопович М.С. также обратилась в суд с иском о признании членом семьи ее гражданского мужа и признании недействительным ордера на спорную квартиру, выданного третьему лицу. Однако решением районного суда в удовлетворении требований Прокопович М.С. было отказано, поскольку она не предоставила доказательства признания за ней ее гражданским супругом права на спорную квартиру, сохранила за собой прописку по иному адресу и в спорное жилье вселилась с нарушением порядка, предусмотренного ч. 1 ст. 54 ЖК РСФСР. Кассационная инстанция оставила решение районного суда без изменения. Надзорные жалобы, поданные Прокопович М.С., также были оставлены без удовлетворения. Исчерпав все предусмотренные национальным законодательством средства защиты, Прокопович М.С. в соответствии с ч. 3 ст. 46 Конституции РФ обратилась в Европейский суд по правам человека, указав на нарушение ее права, предусмотренного ст. 8 Европейской конвенции, – права на жилище. Европейский суд по правам человека признал жилищем заявителя квартиру ее гражданского мужа, в которой она проживала с ним без оформления брака и без прописки с 1988 г. до его смерти в 1998 г. и из которой была впоследствии выселена во внесудебном порядке как проживающая без законных оснований, поскольку не являлась официальной супругой нанимателя квартиры и не имела права на продление договора найма после его смерти. Ордер на данную квартиру был выдан третьему лицу<sup>4</sup>.

Решения ЕСПЧ имеют существенные отличия от иных юрисдикционных актов. К числу существенных признаков данных актов относят: 1) надгосударственный характер; 2) безапелляционность (невозможность обжаловать в государственные органы); 3) обяза-

<sup>4</sup> См.: Постановление Европейского суда по правам человека от 18 ноября 2004 г. Дело «Прокопович (Prokorovich) против Российской Федерации» (жалоба № 58255/00) (Первая секция) // Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. – № 8/2006.

тельность, 4) способность к реализации [1]; 5) особая процессуальная форма вынесения и изложения (в соответствии с правилом 74 гл. VIII Регламента ЕСПЧ от 4 ноября 1998 г. в постановлениях, которые упоминаются в ст. 42 и 44 Конвенции, должны быть указаны: факты по делу; доводы сторон; мотивировка по вопросу права; резолютивные положения; решение относительно издержек, если такое имеется<sup>5</sup>).

На основании изложенного, на наш взгляд, под юрисдикционным актом Европейского суда по правам человека по делам, возникающим из жилищных правоотношений, следует понимать акт данного суда, принимаемый в установленной международным законодательством форме, в рамках правомочий, предоставленных ему и осуществляемых в установленном процессуальном порядке, при условии исчерпания всех внутригосударственных средств правовой защиты, закрепляющий выводы указанного суда по результатам рассмотрения жилищного спора, подведомственного ему, непосредственно направленный на обеспечение действующих прав, свобод и законных интересов участников жилищных правоотношений, влекущий правовые последствия для участников жилищного спора, и не обеспеченный процедурой обжалования.

Многочисленные обращения граждан в ЕСПЧ обусловлены динамично развивающимися жилищными отношениями, а также тем обстоятельством, что многие положения ЖК РСФСР подверглись принципиальным изменениям. Не представляется возможным согласиться с мнением, что обращения в обозначенный юрисдикционный орган обусловлены изначально невысокими юридическими шансами на успешный исход дела в судах общей юрисдикции РФ всех уровней [2]. На сегодняшний день практика показала довольно высокий уровень эффективности обращения в ЕСПЧ за защитой жилищных прав.

Особый интерес вызывает процедура исполнения решений ЕСПЧ. Из содержания ст. 46 Конвенции о защите прав и свобод человека и основных свобод следует, что государства-участники Конвенции должны исполнять постановления ЕСПЧ по делам, в которых они являются стороной. Вместе с тем четкий механизм исполнения актов указанного международного органа в рос-

<sup>5</sup> Регламент Европейского суда по правам человека от 4 ноября 1998 г. // Сайт Европейская Конвенция о защите прав человека: право и практика. – <http://www.echr.ru/documents/doc/12016643/12016643-001.htm> (дата обращения: 25 августа 2013 г.).

сийском законодательстве не предусмотрен. В частности, Федеральный закон «Об исполнительном производстве» не воспринял предложения ученых, изложенные в проекте Исполнительного кодекса РФ о необходимости включения в число исполнительных документов исполнительных листов, выдаваемых российскими судами на основании актов международных организаций. Не переняла Российская Федерация и опыт других государств. В частности, в Украине принят Закон от 23 февраля 2006 г. № 3477-IV «Об исполнении решений и применении практики Европейского суда по правам человека»<sup>6</sup>. На сегодняшний день возможность исполнения решений ЕСПЧ предусмотрена в гл. 24.1 Бюджетного кодекса РФ<sup>7</sup> (однако здесь речь идет лишь о случаях обращения взыскания на бюджетные средства), а также п. 4 ч. 4 ст. 392 ГПК РФ. В последнем случае говорится о том, что установление ЕСПЧ нарушения положений Конвенции в ходе рассмотрения судом конкретного дела, в связи с принятием решения, по которому заявитель обращался в ЕСПЧ, отнесено законодателем к так называемым новым обстоятельствам, являющимся основанием для пересмотра судебных постановлений, вступивших в законную силу [3]. Таким образом, решение ЕСПЧ, будучи обязательным для исполнения юрисдикционным актом, не только не является исполнительным документом, но и не служит основанием для выдачи исполнительного документа.

В литературе имеется немало нареканий относительно качества нормативного регулирования исполнения решений ЕСПЧ в России, а также предложений по совершенствованию механизма исполнения решений ЕСПЧ. Так, В.З. Абдрашитова предлагает на законодательном уровне установить процедуру выдачи исполнительного листа на основании решения ЕСПЧ и определить порядок исполнения судебными приставами-исполнителями решений ЕСПЧ по взысканию денежной компенсации на территории Российской Федерации [4]. Иной позиции придерживается Т.В. Соловьева, которая предлагает предусмотреть особую процедуру реализации решений ЕСПЧ в гражданском судопроизводстве, предварительно закрепив значение таких решений. По мнению автора, законодатель выбрал неверную позицию, включив в число новых обстоятельств

<sup>6</sup> См.: Сайт Законодательство стран СНГ – Союз-ПравоИнформ. URL: [http://base.spinform.ru/show\\_doc.fwx?rgn=18190](http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=18190) (дата обращения: 31 декабря 2012 г.).

<sup>7</sup> См.: Бюджетный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ // Российская газета. – 1998. – 12 августа.

установление ЕСПЧ нарушения положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод, при рассмотрении конкретного дела как основания пересмотра судебного постановления [5]. Схожую позицию занимает А. Султанов, считающий необходимым принять федеральный закон «Об исполне-

нии решений межгосударственных органов, вынесенных по жалобам против Российской Федерации» [6]. Представляется возможным согласиться с точкой зрения указанных авторов и высказать мнение о необходимости создания адекватного механизма исполнения решений ЕСПЧ.

### Примечания

1. Соловьева Т. В. Постановления Верховного Суда РФ, Конституционного Суда РФ и Европейского суда по правам человека в сфере гражданского судопроизводства и порядок их реализации / под ред. О. В. Исаенковой. – М., 2011.
2. Карпухин Д. Некоторые аспекты рассмотрения жилищных споров в конституционном Суде РФ и Европейском суде по правам человека // Жилищное право. – 2012. – № 1.
3. Аргунова Ю. Н. Об исполнении Российской Федерацией постановлений Европейского суда по правам человека в сфере психиатрии // Официальный сайт: союз общественных объединений. Российский исследовательский центр по правам человека. – <http://hrce.ru/?q=content/ob-ispolnenii-rossiyskoy-federacii-postanovleniy-evropeyskogo-suda-po-pravam-cheloveka-v> (дата обращения: 10 августа 2015 г.).
4. Абдрашитова В. З. Теоретико-правовые основы исполнения решений Европейского суда по правам человека : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2008.
5. Соловьева Т. В. Проблема реализации решений ЕСПЧ после нововведений в ГПК РФ // Цивилистический процесс: основные проблемы и тенденции развития: материалы Международной научно-практической конференции, посвященной 90-летию со дня рождения доктора юридических наук, профессора, Заслуженного деятеля науки РФ М. А. Вилкут. – Саратов, 2012.
6. Султанов А. Заграница нам поможет! // ЭЖ-Юрист. – 2012. – № 25.

# КОНСТИТУЦИОННОЕ И МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

УДК 349.414+342.55

№ 1 (8) / 2016, с. 52-56

## К ВОПРОСУ О ЗАЩИТЕ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ПРИ РАЗВИТИИ ЗАСТРОЕННЫХ ТЕРРИТОРИЙ

**Светлана Александровна Бурмистрова**

кандидат юридических наук, доцент

Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет); Российский государственный университет правосудия, Уральский филиал, г. Челябинск, Российская Федерация

E-mail: lelsi@yandex.ru

В статье анализируются актуальные проблемы защиты прав и охраняемых законом интересов правообладателей объектов недвижимости при принятии и реализации решений о развитии территорий населенных пунктов и иных территорий, сопровождающиеся изъятием объектов для государственных или муниципальных нужд.

Ключевые слова: развитие застроенных территорий, планировка территорий, изъятие земель, государственные и муниципальные нужды, правила землепользования и застройки, ветхий аварийный жилищный фонд.

## TO PROTECTION OF RIGHTS AND LEGAL INTERESTS IN DEVELOPING BUILT-UP AREAS

**Svetlana Burmistrova**

Candidate of Law, Associate Professor

South Ural State University (National Research University); Russian State University of Justice, Ural branch, Russian Federation

E-mail: lelsi@yandex.ru

The article analyzes the current problems of protection of the rights and legal interests of real estate holders while adopting and implementing decisions on the development of settlements and other areas accompanied by the withdrawal of the objects for public use.

Keywords: development of built-up areas, territory planning, land withdrawal, state and municipal needs, rules of land using and building up, dilapidated housing stock.

В современных условиях решение социальных задач, стоящих перед государством, без привлечения частного инвестиционного капитала становится все более затруднительным. Так и в жилищной сфере социальные идеи (предоставления жилья малоимущим и иным указанным в законе категориям населения, содействия органов государственной власти и органов местного самоуправления в реализации прочими гражданами права

на жилище) слабо реализуемы без привлечения возможностей, открываемых использованием частного капитала. Однако в настоящей статье мы не будем исследовать влияние частного капитала на развитие институтов прямого предоставления жилья социально незащищенным категориям граждан (социальный найм, субсидированная государством ипотека и другие), а остановимся подробнее на таком межотраслевом явлении, как раз-



витие застроенных территорий. Развитие застроенных территорий при всем его комплексном характере в первую очередь имеет градостроительное содержание – направлено на застройку и развитие населенных мест, но в силу того, что сами населенные пункты представляют собой сложные социально-территориальные образования, то и регулирование отношений по их развитию только в правовом отношении охватывает земельные, имущественные, жилищные, социальные и иные отношения.

Положения, регулирующие развитие застроенных территорий, были введены в Градостроительный кодекс Российской Федерации (далее также – ГрК РФ) [1] немного позже принятия кодекса в целом [5] и как никакие другие соответствуют целевым установкам градостроительной деятельности – развитию территорий (в широком значении), в том числе городов и иных поселений.

Нормы о развитии застроенных территорий находятся в разделе Градостроительного кодекса Российской Федерации, посвященном планировке территорий и имеют непосредственное отношение к деятельности муниципальных образований по выделению элементов планировочной структуры (кварталов, микрорайонов, иных элементов), установления границ земельных участков, на которых расположены объекты капитального строительства, границ земельных участков, предназначенных для строительства и размещения линейных объектов (ст. 41 ГрК РФ), то есть структурированию территории. Утверждение документации по планировке территории, разработанной в соответствии с документами территориального планирования муниципальных образований (градостроительными планами и схемами территориального планирования муниципального района), Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» [3] (ст. 14-16 Закона) прямо относит к вопросам местного значения поселения, городского округа, муниципального района. Соответственно, организацию работы по развитию застроенных территорий логично рассматривать как реализацию функции муниципального образования по планировке территории. Не оспаривая того, что вопрос развития территорий муниципальных образований отвечает критериям вопросов местного значения – вопросов непосредственного обеспечения интересов населения, проживающего в соответствующем

муниципальном образовании, законодатель отдает себе отчет, что возложение реализации этой функции исключительно на местные бюджеты означало бы весьма скромные результаты. В связи с этим текущее законодательство демонстрирует все больше примеров развития различных форм привлечения в осуществление государственных (в широком смысле) задач, осуществляемых на муниципальном уровне, частных инвесторов – комплексное освоение территорий, освоение территории в целях строительства жилья экономического класса и др. Приведенные примеры необходимо рассматривать не просто как обозначившуюся тенденцию, но как прямую целевую установку, одно из условий эффективного осуществления функций местного самоуправления. Признавая несомненную перспективность названных направлений в деле территориального и в целом комплексного развития муниципальных образований, не стоит забывать про права и законные интересы правообладателей недвижимости, находящейся на развиваемой территории. Принцип сочетания интересов общества и законных интересов граждан, согласно которому регулирование использования и охраны земель осуществляется в интересах всего общества при обеспечении гарантий каждого гражданина на свободное владение, пользование и распоряжение принадлежащим ему земельным участком (ст. 1 Земельного кодекса Российской Федерации, далее также – ЗК РФ [2]) в полной мере можно признать применимым к сфере градостроительной деятельности в силу ее комплексного характера с тем уточнением, что в последнем случае использование земель осуществляется путем вовлечения в застройку и развитие территорий. О гарантиях соблюдения прав, об обеспечении баланса публичных и частных интересов пойдет речь.

Так, согласно ст. 46.1 Градостроительного кодекса Российской Федерации развитию подлежат застроенные территории муниципального образования (квартал, микрорайон, их части, а также части в границах смежных элементов планировочной структуры или их частей), если на такой территории расположены:

1) многоквартирные дома, признанные в установленном Правительством Российской Федерации порядке аварийными и подлежащими сносу;

2) многоквартирные дома, снос, реконструкция которых планируются на основании муниципальных адресных программ, утвержденных представительным органом местного самоуправления.

На застроенной территории, в отношении которой принято решение о развитии, могут быть расположены иные объекты капитального строительства, вид разрешенного использования и предельные параметры которых не соответствуют градостроительному регламенту. Иными словами, предполагаемая к развитию территория должна быть занята ветхим аварийным фондом либо объектами недвижимости, находящимися в эксплуатации определенный срок, но в настоящее время, после принятия градостроительного регламента для данной территориальной зоны (утвержденного в составе правил землепользования и застройки актом органа местного самоуправления) перестали соответствовать установленным для данной зоны видам разрешенного использования или предельным параметрам объектов (этажность, высота, площадь застройки участка, доля озеленения, отступы от границ земельного участка, соседних владений, между строениями на участке и т. д.).

Далее п. 5 указанной статьи запрещает принимать решение о развитии, если на территории расположены иные объекты капитального строительства, за исключением названных ранее, и это положение можно было бы рассматривать как одну из гарантий прав обладателей недвижимости, если бы не некоторые таящиеся здесь опасности. Например, при разработке правил землепользования и застройки, а равно – внесении в них изменений (так, в Челябинском городском округе за десять с небольшим лет действия прежней редакции правил землепользования и застройки в них было внесено несколько десятков изменений), для предполагаемой к развитию территории могут быть установлены такие градостроительные регламенты, что ряд объектов, возведенных и функционировавших в соответствии с действовавшим порядком, могут перестать отвечать требованиям градостроительного регламента для данной зоны, в результате чего такие объекты попадут под развитие, иначе говоря, снос. Земельный участок, на котором такие объекты расположены, подлежит изъятию для муниципальных нужд на условиях, определенных гражданским законодательством и зависящих от титула на землю – с возмещением стоимости земли и стоимости строения, если участок находится в собственности, и с возмещением стоимости строения без возмещения стоимости земли – если участок принадлежит на ином праве. При этом

использование механизма изъятия для публичных нужд предполагает возмещение стоимости изъятых, определенного соглашением сторон или решением суда, что не отменяет императивности решения об изъятии, то есть невозможности в принципе воспротивиться такому решению. Статья 49 Земельного кодекса Российской Федерации, устанавливая основания изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд, говорит об исключительности случаев такого изъятия и обусловленности их общегосударственными или общегосударственными задачами при невозможности другого места размещения объектов. Глава VII.1 Кодекса, введенная Федеральным законом от 31 декабря 2014 г. № 499-ФЗ [4] и устанавливающая порядок изъятия земельных участков для государственных и муниципальных нужд, содержит в себе риск расширительного толкования и применения изъятия. С одной стороны, принятие решения об изъятии обусловлено включением соответствующей цели в утвержденные документы территориального планирования и планировки территорий (напомним, что документация по планировке застроенных территорий, предоставляемых под развитие, разрабатывается застройщиками, им же ст. 56.3 Кодекса дано право обращаться с ходатайством об изъятии земель для муниципальных нужд в пределах предоставленной им территории), с другой – дополнено еще рядом перечисленных в п. 2 ст. 56.3 Кодекса целей, не нуждающихся во включении градостроительную документацию по планированию и планировке. Иначе говоря, законодатель довольно обстоятельно проработал механизм изъятия земель для публичных нужд, не покушаясь на главное – основания изъятия земель для публичных нужд, которые по-прежнему указывают на исключительность и обусловленность общесоциальными задачами.

Именно общая социальная направленность решения о развитии застроенной территории вызывает вопросы. Несомненно, с незначительными бюджетными вложениями муниципальное образование ресурсами частного застройщика получает современный жилой квартал или микрорайон с элементами социальной инфраструктуры, озеленения, благоустройства, но для застройщика это – в чистом виде предпринимательская деятельность, доход от которой будет тем выше, чем меньше будут его издержки при расселении ветхо-аварийного

жилищного фонда и возмещении стоимости иных подлежащих сносу объектов<sup>1</sup>. А инструмент для этого в руках застройщика есть – решение об изъятии для публичных нужд, которое, как указывалось, при всей его компенсационной природе, тем не менее, императивно по порядку применения.

Подробнее стоит остановиться на условиях изъятия для муниципальных нужд. Статья 56.3 Земельного кодекса Российской Федерации, которой в вопросах изъятия земель, как нам видится, принадлежит приоритет, обуславливает изъятие предусмотренностью предполагаемых к строительству объектов утвержденными документами территориального планирования и проектами планировки территории. Градостроительный же кодекс Российской Федерации в ст. 46.1 говорит о муниципальных адресных программах, утвержденных представительным органом местного самоуправления. Насколько близки сопоставляемые понятия? Нами была проанализирована Муниципальная адресная программа планируемого сноса, реконструкции многоквартирных домов на отдельных застроенных территориях города Челябинска, утвержденная решением Челябинской городской Думы от 10 декабря 2013 г. № 46/20 [6]. Согласно п. 11 указанного документа основанием для включения многоквартирных домов в Программу является соответствие их одному из критериев:

1) многоквартирные дома застройки до 1950 года включительно, кроме объектов культурного наследия Челябинской области или иных исторически значимых объектов города Челябинска;

2) многоквартирные дома, относящиеся к типовым проектам застройки 1950-1970 годов (дома первых массовых серий);

3) многоквартирные дома, признанные аварийными и подлежащими сносу или реконструкции, и (или) которые могут быть признаны аварийными и подлежащими сносу или реконструкции в установленном Правительством Российской Федерации порядке.

Приложением к документу утвержден Перечень многоквартирных домов, плани-

<sup>1</sup> Таким же образом трактуется цель деятельности по развитию территории для частного застройщика Конституционным Судом Российской Федерации в Определении от 07.10.2014 № 2026-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Казанцева Иннокентия Сергеевича на нарушение его конституционных прав частями 3, 4 и 5 статьи 46.1 и частью 6 статьи 46.2 Градостроительного кодекса Российской Федерации» // Документ официально опубликован не был (<http://base.consultant.ru> дата обращения 30 января 2016 г.)

руемых к сносу, реконструкции на отдельных застроенных территориях города Челябинска, включающий 36 многоквартирных домов в Ленинском районе г. Челябинска.

Отвечая на вопрос о том, насколько объекты муниципальных адресных программ отражены в градостроительной документации города, п. 4 Программы указывает, что согласно разделу «Ремонтно-реконструктивные мероприятия» Генерального плана города Челябинска, утвержденного решением Челябинской городской Думы от 30 декабря 2003 г. № 32/3, эти территории отмечены как недостаточно эффективно используемые территории, что выражается в низких средних показателях этажности и плотности населения, физическим износом жилой застройки. Не более того. Указаний на то, что такие территории требуют проведения реконструкции в период реализации Генерального плана, как нам видится, нет.

Доля жилищного фонда, построенного до 1970-х гг., в различных субъектах РФ колеблется, но в среднем составляет 50-55% общего объема жилищного фонда [7], и как видно из приведенных выдержек, практически любой многоквартирный дом или иной объект, возведенный до 1970 г. и находящийся на территории, обозначенной в генеральном плане как «нуждающаяся в ремонтно-реконструктивных мероприятиях», может в любой момент оказаться включенным в конкретный перечень объектов, подлежащих сносу в определенный срок, исполнение которого обеспечено механизмом изъятия для публичных нужд.

Заметим, что далеко не все объекты, возведенные до 1970 г., являются ветхо-аварийными и подлежащими сносу. В значительной степени такой жилищный фонд действительно имеет существенную степень физического и морального износа, но юридически считается соответствующим требованиям, предъявляемым к жилому помещению. Признание многоквартирного дома аварийным и подлежащим сносу редко бывает выгодно муниципальным властям, поскольку порождает обязанность предоставить взамен пришедшего в негодность другое жилое помещение гражданам, проживающим на условиях социального найма, а у граждан-собственников квартир – выкупить принадлежащие им жилые помещения для муниципальных нужд. Но эта юридическая возможность может использоваться как инструмент давления на граждан, не согласных с предстоящим изъятием или размером выкупной цены – муниципальное образование, создав межведомственную комиссию, признает дом аварийным и под-

лежащим сносу, а также предъявляет к собственникам помещений требование о сносе дома в разумный срок. У собственников есть право в течение 6 месяцев со дня признания дома аварийным и подлежащим сносу обратиться за получением разрешения на строительство нового дома, если обращения собственников не последовало, дом со всеми жилыми и нежилыми помещениями подлежит изъятию для муниципальных нужд.

В рамках рассматриваемой темы хотелось бы остановиться еще на одной проблеме. Как отмечалось, ст. 46.1 Градостроительного кодекса Российской Федерации не позволяет принимать решение о развитии застроенной территории, если на ней находятся объекты, не отнесенные к аварийным, а также соответствующие градостроительным регламентам. Данная норма представляется нам излишне категоричной. Повсеместно реализуемая так называемая «точечная застройка» сложившихся застроенных территорий при таком подходе будет означать, что нуждающиеся в замене объекты не смогут быть включенными в план развития из-за этих, внедренных в застройку объектов. Принимая во внимание, что объекты «точечной застройки» возводятся на основании документов, разрешающих их строительство, возможно, разумно было бы предлагать и такие территории под развитие с учетом сохранения на ней объектов недвижимости, возведенных позже основной массы построек.

Мы являемся свидетелями усиленной законодательной работы последних лет по реформированию сфер недвижимости, собственности. Гражданское, земельное, градостроительное, жилищное законодательство претерпевают коренные, порой даже революционные преобразования. Тенденцией современного законодательского периода является стремление к детальнейшей проработке вопросов, в которых ранее вполне хватало общих положений. Нормативная база становится сложнее, объемнее, что отнюдь не гарантирует ясность правоприменения, бесспорность фактических отношений. По большинству рассмотренных в настоящей работе проблем довольно затруднительно предложить конкретные действенные пути решения. Думается, в ситуации подробнейшей правовой регламентации акцент в правоприменении необходимо смещать на добросовестность участников правоотношений. Применительно к теме настоящей статьи, полагаем, немного найдется правообладателей, категорически сопротивляющихся изъятию при условии полного, справедливого и предварительного возмещения. А если кто и склонен рассматривать предоставившуюся возможность как способ обогащения, суду надлежит дать соответствующую квалификацию таким попыткам и отказать в возмещении сверх разумных пределов по принципу запрета злоупотребления правом.

### Примечания

1. Градостроительный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 29 декабря 2004 г. № 190-ФЗ (с изм. от 30 декабря 2015 г.) // Российская газета. – 2004. – 30 декабря.
2. Земельный кодекс Российской Федерации : федер. закон от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ (с изм. от 30 декабря 2015 г.) // Российская газета. – 2001. – 30 октября.
3. Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации : федер. закон от 06 октября 2003 г. № 131-ФЗ (ред. от 30 декабря 2015 г.) // Собрание законодательства РФ. – 2003. – № 40. – Ст. 3822.
4. О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации : федер. закон от 31 декабря 2014 г. № 499-ФЗ // Российская газета. – 2015. – 12 января.
5. О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации : федер. закон от 18 декабря 2006 г. № 232-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 52 (часть I). – Ст. 5498.
6. Вечерний Челябинск. – 2013. – 13 декабря.
7. Рынок строительства и недвижимости в Челябинской области в 2013-2014 гг. / [http:// dwg.ru](http://dwg.ru) (дата обращения 29 января 2016 г.).



## ИНСТИТУТ ПЕРЕРАСПРЕДЕЛЕНИЯ ПОЛНОМОЧИЙ: «ДЕРЗОСТЬ НАДЕЖДЫ» ИЛИ КОНЕЦ РОССИЙСКИХ САМОУПРАВЛЕНЧЕСКИХ ИЛЛЮЗИЙ\*

**Сергей Геннадьевич Соловьев**

доктор юридических наук, профессор, председатель Общественной палаты Миасского городского округа, член Экспертного совета Комитета по федеративному устройству и вопросам местного самоуправления Государственной Думы Российской Федерации Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет), г. Челябинск, Российская Федерация  
E-mail: solovev@feml.miass.susu.ru

Статья посвящена исследованию концептуальных, теоретических и практических аспектов правового института перераспределения полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации.

В работе исследованы предпосылки для введения, содержание и экспертные оценки перспективности указанного правового института. С позиции теории целеполагания в исследовании сформулированы основные цели, для достижения которых местное самоуправление было включено в механизм государственного устройства Российской Федерации, предложено авторское видение иерархии этих целей. С учетом иерархии целей местного самоуправления сделана попытка оценить перспективы совершенствования механизма перераспределения полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации, а также сформулировать прогноз относительно вероятностных результатов введения анализируемого правового института в современную систему местного самоуправления.

Ключевые слова: местное самоуправление, цели местного самоуправления, институт перераспределения полномочий между государственными и муниципальными органами.

## INSTITUTE OF AUTHORITY REDISTRIBUTION: «AUDACITY OF HOPE», OR THE END OF THE RUSSIAN SELF-GOVERNMENT ILLUSIONS

**Sergey Solovyev**

Doctor of Law, Professor, Chairman of Public Chamber in Miass city district, Member of the Expert Council on Federal Structure and the Local Self-Government of State Duma in the Russian Federation Federal Assembly

South Ural State University (National Research University), Cheliabinsk, Russian Federation

E-mail: solovev@feml.miass.susu.ru

This research paper is about the conceptual, theoretical and practical aspects of legal institute of authority redistribution between local government bodies and the bodies of the Russian Federation state power.

Prerequisites for introduction, the content and the expert estimates of specified legal Institute prospects are investigated in the paper. From the goal-setting theory position in the research the main objectives have been formulated for the achievement of which the local self-government was included in the state system mechanism of the Russian Federation and the author's vision of the hierarchy of these purposes has been offered. Considering the hierarchy of local self-government objectives the attempt to estimate the prospects of improvement the authority redistribution mechanism between local self-government bodies and the bodies of the Russian Federation state power is made and also to formulate the prediction of rather probabilistic results of the analyzed legal institute introduction to the local self-government modern system.

Keywords: local self-government, local self-government purposes, institute of authority redistribution between the self-government and municipal bodies.

\*«Исследование выполнено при финансовой поддержке РГНФ. Проект «Совершенствование системы концептуальных и идеологических основ местного самоуправления, закрепляемых в правовой системе Российской Федерации» № 16-03-50015.

*Если мы не изменим направления своего движения,  
мы рискуем оказаться там,  
куда движемся.*  
Концептуальный афоризм

Система российского местного самоуправления в исторической ретроспективе последних 30 лет переживает устойчивый системный кризис. Предпринимавшиеся попытки его реформирования, периодически запускаемые с федерального уровня, к настоящему времени не достигли своей цели. В связи с этим, если отталкиваться из мнения Д.И. Менделеева, о том, что «...наука начинается там, где начинают измерять» [1] и произвести сравнительные измерения состояния не абстрактных муниципальных показателей, имеющих (в соответствии с новейшими разработками ученых Стэнфордского университета) довольно большой индекс запутывания [2] (самостоятельность местного самоуправления, уровень муниципальной демократии, независимость местной власти, укоренение самоуправленческих, корпоративистских начал, развитие деятельной автономии личности...), а реальных критериев состояния муниципальной инфраструктуры (состояние сетей и дорог в муниципалитетах, благоустройство дворовых территорий, состояние жилого фонда, освещенность и озеленение территорий и т. д.), то очевидным становится тот факт, что вопросы местного значения значительно эффективнее решались в советское время, когда и была создана основа современной, предельно изношенной муниципальной инфраструктуры. В связи с этим новейшую историю местного самоуправления, к сожалению, следует изучать как историю болезни, которая к настоящему времени содержит отчет о неразрешенных проблемах и (что очень важно для муниципально-правовой науки) ключи к пониманию их причин.

При этом, несомненно, принципиально новым этапом в реформировании российского местного самоуправления являются муниципальные новеллы, внесенные Федеральным законом от 27 мая 2014 г. № 136-ФЗ «О внесении изменений в статью 26.3 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», в которых предпринята попытка реформирования местного самоуправления на концептуально иных основах. Стержнем указанного закона,

как указывают многие практики муниципального строительства, является введенный в муниципальное законодательство правовой институт перераспределения полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации [3].

Введение в муниципальное законодательство указанного правового института, к слову сказать, уже имевшего некоторый опыт частичного нормативного закрепления в Законе Союза ССР «Об общих началах местного самоуправления и местного хозяйства в СССР» от 9 апреля 1990 года [4], и представляющего собой поворот на сто восемьдесят градусов по сравнению с первоначальной идеологией реформы начала двухтысячных годов, вызвало неоднозначную реакцию со стороны муниципального сообщества. Следует указать на тот факт, что значительная часть видных теоретиков и практиков муниципального строительства [3; 5; 6; 7; 8; 9; 10] отнеслась достаточно критически к введенной конструкции правового института перераспределения полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации.

Анализируя указанные критические отзывы в отношении анализируемого правового института, следует учитывать тот факт, что любой ученый в своих суждениях излагает свое субъективное мнение об объективных процессах. При этом важно помнить о том, что оценить то или иное решение органов государственной власти в сфере местного самоуправления можно только в рамках определенной, субъективно принимаемой концепции его построения, в первую очередь предполагающей определение целей института местного самоуправления.

Только после этого можно разрабатывать стратегию, программы, пути и методы решения поставленных задач и оценивать те или иные решения законодательных органов. Любое их решение не является верным или ошибочным априори, аргументированную оценку происходящему можно дать только с позиции концепции построения местного самоуправления, разделяемой тем или иным ученым.

В связи с этим оценить перспективность введения в законодательство Российской

Федерации указанного правового института можно лишь при четком определении иерархии целей, для достижения которых публичный институт местного самоуправления в 90-х годах XX века был включен в механизм государственного устройства Российской Федерации. Именно соотнесение указанных целей и достигнутых результатов, с учетом совершенных ошибок, позволит сформулировать прогноз относительно вероятных результатов введения анализируемого правового института в современную систему местного самоуправления, а также дать аргументированный ответ на вопрос о том, представляет ли указанная правовая конструкция, в терминах Б. Обамы [11], «дерзость надежды» или конец российских самоуправленческих иллюзий.

### **Местное самоуправление – самоцель или средство достижения иных целей**

Публичный институт местного самоуправления функционирует в составе государственного образования, в котором помимо процессов управления в государстве протекают самоуправленческие процессы. Общественная природа местного самоуправления создает некоторую иллюзию стихийности происходящих в нем процессов, однако, это только иллюзия. В системе местного самоуправления решаются серьезные государственные задачи и для обеспечения благоденствия на местах нужно четко понимать концепцию местного самоуправления (модель, идеальную форму) на воплощение которой нужно работать. Определение же указанной концепции в первую очередь предполагает выделение системы либо совокупности целей введения системы местного самоуправления в механизм осуществления государственного управления Российской Федерацией.

Исходя из того, что в нашем обществе многие жизненные идеалы реализуются через законы (несмотря на то, что законодатели очень часто четко не определяют цели и концепцию, на базе которых принимаются Федеральные законы, а авторы теоретических работ в области муниципального права и управления нередко избегают четкого определения целей местного самоуправления) следует все же попытаться определиться с вектором целей, для достижения которых в законодательстве РФ закреплен публичный институт местного самоуправления.

#### **1. Местное самоуправление – самоцель**

Постановка подобной цели местного самоуправления имеет место в трудах последователей формально-юридического под-

хода, аргументирующих необходимость введения института местного самоуправления в механизм государственного устройства Российской Федерации тем, что данный институт закреплен в Европейской Хартии местного самоуправления, принятой 15 октября 1985 года и ратифицированной Российской Федерацией 11 апреля 1998 года. Если следовать в русле рассуждений апологетов данного целеполагания, местное самоуправление должно присутствовать в системе управления Российским государством безотносительно от полезности, бесполезности или вредности данного публичного института.

#### **2. Местное самоуправление – средство решения вопросов местного значения**

В соответствии с частью 1 статьи 130 Конституции РФ к целям местного самоуправления отнесено самостоятельное решение населением вопросов местного значения. Подобная цель также изложена в ч. 2 ст. 1 Федерального закона от 06 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», закрепившей в достаточно витиеватой форме тезис о том, что местное самоуправление в РФ представляет собой форму осуществления народом своей власти, обеспечивающую решение населением вопросов местного значения.

#### **3. Местное самоуправление – средство для приближения власти к населению**

Постановка указанной цели пред институтом местного самоуправления, по мнению В.В. Путина, обусловлена тем, что «...этот уровень управления не называется государственным в юридическом смысле слова, но по смыслу, конечно, это один из самых важнейших, самых важных государственных уровней власти, потому что он непосредственно работает с людьми в ежедневном, в ежечасном режиме» [12].

#### **4. Местное самоуправление – средство для самоорганизации местного населения и отделения его от государственного аппарата**

Постановка подобной цели в отношении современной российской системы местного самоуправления, решающей достаточно серьезные вопросы, имеющие важное значение для государства, представляется достаточно спорной. Очевидным является тот факт, что даже если роль муниципалитетов в решении местных вопросов усилится, то присутствие государства, в лице его органов, все равно будет достаточно ощутимым, так как остроту местных проблем непосредственно воспри-

нимает значительная часть граждан страны. В связи с этим государство, в качестве целей которого обозначено создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека (ч. 1 ст. 7 Конституции РФ), не может отстраняться от решения каких-либо социальных вопросов, объективно являющихся частью общегосударственных дел в границах муниципального образования.

Во всем мире решение вопросов местного значения непосредственно или опосредованно направлено на реализацию прав и свобод граждан, гарантируемых государством в соответствии с Конституцией и подлежащих реализации в соответствии с государственными стандартами [13; 14; 15].

### **5. Местное самоуправление – средство разрушения единой системы государственного управления**

Вероятность постановки подобной цели обусловлена тем, что любой частный процесс может быть вложен в более глобальные процессы. Очевидно, что достижение абсолютной независимости и самостоятельности всеми российскими муниципалитетами, по факту (как и имевший место в истории России «парад суверенитетов субъектов РФ») означает развал системы управления Российской Федерацией, как единого и целостного государственного образования.

Трудно отрицать, что подобная цель процесса развития местного самоуправления в Российской Федерации вполне может вписываться в планы ее геополитических конкурентов, пытающихся насаждать в России тупиковые направления и модели развития общественных процессов, и продвигать их посредством настойчивых рекомендаций по внедрению соответствующих международно-правовых норм, требования которых они имеют возможность не исполнять [16].

Вероятно, если поставить задачу детально определиться с системой целеполагания и вектором целей применительно к российскому местному самоуправлению, то несомненно, можно выделить еще немало целей [17]. Однако в нашем понимании, все они будут являться производными по отношению к вышеперечисленным основным целям. Применительно же к теме исследования важным является тот факт, что положительно или отрицательно оценить введение в муниципальное законодательство правового института перераспределения полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации можно, лишь отталки-

ваясь от субъективно принимаемым целей, которые, по мнению исследователя, должна достигнуть система местного самоуправления.

При этом важно учитывать, что для института местного самоуправления может быть установлена не одна единственная цель, целей может быть несколько. Они могут быть однонаправленные, могут быть взаимоисключающие. В целях обеспечения четкости научного познания в перечне однонаправленных целей должна быть определена иерархия, выделена основная цель, определена последовательность второстепенных целей.

К примеру, если в качестве основной цели российского местного самоуправления определить решение вопросов местного значения, то правовой институт перераспределения полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации достаточно органично вписывается в самоуправленческую систему, создаваемую для достижения подобной цели. Если же в качестве основной цели российского местного самоуправления определить самоорганизацию местного населения и отделение его от государственного аппарата, то очевидно, что правовой институт перераспределения полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации не вписывается в самоуправленческую систему, работающую на достижение подобной цели.

Исходя из вышеизложенного, для исключения бесполезных (и скорее всего бесконечных) споров в отношении перспектив правового института перераспределения полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации, а также споров, касающихся прогнозируемых итогов от его введения, нужно определиться с основной целью современной системы российского местного самоуправления и выстроить иерархию целей, которая со временем может меняться. При этом, в нашем понимании, на сегодня в качестве основной цели российского местного самоуправления следует рассматривать решение вопросов местного значения. Второй целью в порядке иерархии можно определить приближение власти к населению, а третьей – самоорганизацию местного населения и отделение его от государственного аппарата.

Исходя из обозначенной системы целеполагания в отношении системы российского



местного самоуправления, можно перейти к определению правовых проблем в действующем правовом институте перераспределения полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации.

### **Перспективы совершенствования механизма перераспределения полномочий между государственным и муниципальным уровнями власти**

Как уже указывалось выше, идея перераспределения полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти уже находила свое нормативное закрепление в законодательстве [4]. В контексте исследования следует отметить, что современной правовой институт перераспределения полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации является своеобразной интерпретацией вышеуказанной идеи.

В нашем понимании, если подходить к анализируемому правовому институту без крючкотворства и изощренной логики, то следует положительно оценить основную цель современной модели перераспределения государственных и муниципальных полномочий, предполагающую в идеале принятие к собственному исполнению субъектом РФ вопросов, которые муниципалитеты не могут реализовывать. Однако следует указать на то, что данная модель перераспределения государственных и муниципальных полномочий пока еще достаточно далека от совершенства. В заключение представляется разумным поставить в отношении соответствующего правового института ряд теоретических и практических вопросов, определяющих в подобной (несколько не традиционной) форме возможные направления его совершенствования.

Во-первых, в ст. 1 Федерального закона от 27 мая 2014 г. № 136-ФЗ речь идет о перераспределении полномочий, а не о перераспределении компетенции между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации. Если учесть, что компетенция органа состоит из его полномочий и предметов ведения, то в рамках предлагаемой модели при перераспределении полномочий (совокупности прав-обязанностей) не перераспределяются предметы ведения соответствующих органов. Это спорно как с точки зрения теории права, так и с точки зрения муниципальной практики. В соответствии с теорией права правильным будет закрепить

модель перераспределения компетенции между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации.

Во-вторых, правовой институт перераспределения полномочий между муниципальным и государственным уровнями власти предполагает механизмы изъятия полномочий у органов местной власти, вступающая в серьезный конфликт с конституционной концепцией самостоятельности местного самоуправления. Данный институт несет потенциальную угрозу ущемления прав муниципалитетов на внутреннее территориальное устройство и самостоятельное определение структуры органов местного самоуправления.

В-третьих, вопросы вызывает тот факт, что существующая схема перераспределения полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации не предполагает обращения соответствующего муниципалитета при решении вопроса о перераспределении (а если говорить по сути, то при фактическом изъятии) полномочий.

В-четвертых, вопросы вызывает факт отсутствия в существующей схеме перераспределения полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти субъекта Российской Федерации обязанности устанавливать правовым актом органа власти субъекта Российской Федерации факт невозможности или явной нецелесообразности исполнения муниципалитетом соответствующего полномочия.

В-пятых, потенциальная возможность постоянных изменений законодательства и периодического перераспределения полномочий между муниципальным и государственным уровнями власти создает угрозы стабильности правового регулирования и устойчивости системы осуществления публичной власти.

В-шестых, введение в систему муниципального права правового института перераспределения полномочий между муниципальным и государственным уровнями власти обуславливает постановку серьезного вопроса о возможности рассмотрения органов государственной власти субъектов РФ, наделенных (пусть и на определенный срок) правом решения вопросов местного значения, в качестве элементов современной системы осуществления российского местного самоуправления.

В-седьмых, в настоящее время следует констатировать пока еще неудовлетворитель-

ное состояние отраслевого федерального законодательства, призванного определять полномочия органов местного самоуправления в соответствующих отраслях (права и обязанности муниципалитетов формулируются в самом общем виде, нечетко, расплывчато; подменяется понятие «полномочия» понятием «вопросы местного значения...»). В связи с этим встает вопрос о том, не приведет ли перераспределение неоднозначно урегулированных полномочий к путанице в определении компетенционного статуса органов публичной власти разного уровня, не нарушит ли согласованность их действий?

В-восьмых, введение в систему муниципального права правового института перераспределения полномочий между муниципальным и государственным уровнями власти предполагает проработку правового статуса органов местного самоуправления, осуществляющих перераспределенные государственные полномочия в условиях двойного подчинения.

В-девятых, Федеральным законом от 27 мая 2014 г. № 136-ФЗ не закреплена обязанность органов государственной власти субъекта РФ финансировать осуществление перераспределяемых полномочий, что неизбежно вызывает вопросы о надлежащем финансовом обеспечении перераспределяемых полномочий.

В-десятых, в условиях, когда местная власть полностью не обеспечена финансовыми возможностями по исполнению собственных полномочий, у органов местного самоуправления объективно возникает постоянный соблазн по возможности избавляться от своих полномочий, как можно больше передавая на верхний уровень.

В-одиннадцатых, на сегодня существует неопределенность в вопросе, связанном с методикой оценки стоимости оказания муниципальных услуг. Однако органам власти следует иметь критерии, позволяющие определить сколько финансовых ресурсов нужно бюджету муниципального образования на исполнение конкретных полномочий. Очевидно, что перед перераспределением (как органам государственной власти, так и

органам местного самоуправления) необходимо объективно оценить стоимость полноценного осуществления перераспределяемых полномочий.

В-двенадцатых, новая модель распределения компетенции в сфере осуществления местного самоуправления не устраняет существующую проблему недостатка финансовых средств, добавляя при этом неопределенность с распределением полномочий. Это создает опасность муниципалитетов быть втянутыми в длительный процесс реформирования системы управления муниципальными образованиями, в ходе которого не смогут эффективно решаться вопросы местного значения.

В-тринадцатых, возникают вопросы о том, могут ли законами субъектов Российской Федерации перераспределяться полномочия органов местного самоуправления, предусмотренные в отраслевом федеральном законодательстве, или же данный порядок распространяется только на муниципальные полномочия, перечисленные в Федеральном законе от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ?

В-четырнадцатых, в практике муниципального строительства неизбежно возникнет вопрос о том, допускает ли ч. 1.2 статьи 17 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ возможность фактической передачи на региональный уровень всех допустимых к передаче полномочий органов местного самоуправления, составляющих суть местного самоуправления? Не превратятся ли органы местного самоуправления подобных муниципалитетов в «почтовый ящик» по передаче писем, жалоб и предложений в органы государственной власти субъекта Российской Федерации?

В-пятнадцатых, буквальное толкование положений ч. 1.2 статьи 17 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ позволяет сделать вывод о допустимости перераспределения полномочий только между муниципальным и государственным уровнями власти и поставить под вопрос возможность перераспределения полномочий между различными видами и уровнями муниципальных образований.

### Примечания

1. Менделеев Д. И. Сочинения. – М. : АН СССР, 1952. – Т. 25.
2. Stanford researchers uncover patterns in how scientists lie about their data // URL: <http://news.stanford.edu/news/2015/november/fraud-science-papers-111615.html> (date of the address: 07.12.2015).
3. Бабун Р. В. 2014 год в истории местного самоуправления России: вперед или назад // Местное право. – 2015. – № 1. – С. 14.

4. Васильев В.И. Местное самоуправление: закон первый // Местное право. – 2015. – №1. – С. 9.
5. Шугрина Е. С. Новый этап муниципальной реформы или контрреформирование контрреформ? // Конституционное и муниципальное право. – 2015. – № 4. – С. 68-71.
6. Бялкина Т. М. Новая муниципальная реформа: изменение подходов к правовому регулированию компетенции местного самоуправления // Актуальные проблемы российского права. – 2014. – № 8.
7. Костюков А. Н. Реформа в никуда... // Конституционное и муниципальное право. – 2014. – № 4. – С. 58-63.
8. Пешин Н. Л. Новые тенденции муниципальной реформы: уровень городских округов и муниципальных районов // Конституционное и муниципальное право. – 2015. – № 1. – С. 57-61.
9. Ежукова О. А. Современный законодательный подход к правовому регулированию компетенции органов местного самоуправления // Конституционное и муниципальное право. – 2015. – № 3. – С. 56-59.
10. Маркварт Э. Чтоб боялись, или Зачем понадобилась очередная «реформа реформы» местного самоуправления // Новый компаньон. – 2014. – 10 июня.
11. Obama B. The Audacity of Hope: Thoughts on Reclaiming the American Dream. – Three Rivers Press, 2006.
12. Стенограмма заседания Совета по развитию местного самоуправления при Президенте РФ от 21 января 2013 г. // URL: <http://news.Kremlin.ru/news/17397> (дата обращения: 16.10.2015).
13. Cohen J. M., Peterson S. B. Administrative Decentralization: Strategies for Developing Countries. – Boulder (CO, USA): Kumarian Press, 1999. – 207 p.
14. Cheema G. S., Rondinelli D. A. From Government Decentralization to Decentralized Governance // Decentralizing Governance: Emerging Concepts and Practices. – Washington (D.C., USA) : Brookings Institution Press, 2007. – 326 p. P. 1.
15. Falletti T. G. Decentralization and Subnational Politics in Latin America. – Cambridge: Cambridge University Press, 2010. – 285 p.
16. Abushenko D. B., Sirekanyan V. V., Solovev S. G. World Global Systemic Crisis and the Local Self-Government Basic Ideals // Asian Social Science (ASS). – 2015. – №18. – P. 269.
17. Соловьев С.Г. К вопросу об оптимальном соотношении систем государственной власти и местного самоуправления // Правопорядок: история, теория, практика. – 2015. – №1 (4). – С. 158.

# ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПНОСТИ

УДК 344.1+343.916

№ 1 (8) / 2016, с. 64-71

## ПРЕСТУПНОСТЬ ВОЕННОСЛУЖАЩИХ: УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ И КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

### **Андрей Владимирович Майоров**

кандидат юридических наук, доцент

Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет), г. Челябинск, Российская Федерация

E-mail: AB\_Majorov@mail.ru

### **Алексей Сергеевич Черепашкин**

кандидат юридических наук, доцент

Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет); Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, Челябинский филиал, Российская Федерация

E-mail: chas0108@mail.ru

Вооруженные Силы, являясь самостоятельным государственно-правовым институтом, представляют собой часть современного российского общества, но с присущими специфическими демографическими, организационно-управленческими, социальными, психологическими и правовыми особенностями. Преступность военнослужащих крайне негативно воздействует не только на Вооруженные Силы и воинскую дисциплину, но и на государство в целом, являясь одним из внутренних индикаторов, по которому общество оценивает состояние социальной безопасности и микроклимата. В связи с этим проблема укрепления законности в Вооруженных Силах требует разработки и решения не только первоочередных, но и перспективных задач по предупреждению преступности военнослужащих.

Ключевые слова: Вооруженные Силы, воинская дисциплина, преступность, преступность военнослужащих, противодействие преступности военнослужащих, неуставные отношения, уголовный закон, предупреждение преступлений.

## CRIMES COMMITTED BY MILITARYMEN: CRIMINAL-AND-LEGAL AND CRIMINOLOGICAL ASPECT

### **Andrey Mayorov**

Candidate of Law, Associate Professor

South Ural State University (National Research University), Cheliabinsk, Russian Federation

E-mail: AB\_Majorov@mail.ru

### **Aleksey Cherepashkin**

Candidate of Law, Associate Professor

South Ural State University (National Research University); Russian Academy of National Economy and State Service under the President of the Russian Federation, Cheliabinsk branch,

Russian Federation

E-mail: chas0108@mail.ru



The Armed Forces, as an independent public-law institution, are part of the modern Russian society, but with the inherent specific demographic, organizational and administrative, social, psychological and legal peculiarities. Military crime negatively affects not only the Armed Forces and military discipline, but also the state as a whole as one of the internal indicators through which society assesses the state social security and climate. In this connection there is a problem of strengthening the legislature in the Armed Forces requires working out and solution not only in prior, but also perspective tasks for military crime prevention.

Keywords: the Armed Forces, military discipline, crime, military crime, combat military crime, bullying, criminal law, crime prevention.

В современный период в России, как и в мире в целом, происходят значительные геополитические и социально-экономические изменения, поэтому сохранение территориальной целостности государства, его безопасности и суверенитета невозможно без наличия отвечающих современным требованиям вооруженных сил, способных выполнять возлагаемые на них задачи как в мирное, так и военное время.

Одним из условий реализации этих задач является установленный в Вооруженных Силах, воинских формированиях и органах Российской Федерации порядок пребывания на военной службе военнослужащих, проходящих военную службу по призыву либо по контракту. Указанный порядок является необходимым условием готовности военнослужащих к исполнению задач в военное время или в условиях боевой обстановки [9, с. 4].

Вооруженные Силы, являясь самостоятельным государственно-правовым институтом, представляют собой часть современного российского общества, но с присущими специфическими демографическими, организационно-управленческими, социальными, психологическими и правовыми особенностями. Преступность военнослужащих крайне негативно воздействует не только на Вооруженные Силы и воинскую дисциплину, но и на государство в целом, являясь одним из внутренних индикаторов, по которому общество оценивает состояние социальной безопасности и микроклимата. Проблема укрепления законности в Вооруженных Силах требует разработки и решения не только первоочередных, но и перспективных задач по предупреждению преступности военнослужащих.

К сожалению, современная уголовно-правовая политика России недостаточно учитывает эти реалии [7, с. 4].

В России вопросы воинской дисциплины и правопорядка продолжают оставаться насущными. В 2015 году было выявлено более 240 тысяч нарушений закона в названной сфере отношений. К различным видам ответственности привлечено более 40 тысяч

нарушителей закона, в государственную казну возвращено около 5 миллиардов рублей. По сравнению с 2014 годом в войсках увеличилось количество насильственных преступлений, в том числе повлекших гибель и тяжкие увечья военнослужащих [6].

В борьбе с воинскими преступлениями ведущую роль играет военно-уголовное законодательство (глава 33 УК РФ). Оно строится на общих принципах уголовного законодательства и составляет его специальную часть, задача которой – охрана от преступных посягательств боеспособности и боевой готовности Вооруженных Сил, воинских служебных отношений, порядка несения военной службы и воинской дисциплины.

В соответствии с Конституцией РФ – защита Отечества является долгом и обязанностью гражданина Российской Федерации, который несет военную службу в соответствии с Федеральным законом от 28 марта 1998 г. №53-ФЗ «О воинской обязанности и военной службе» (ст. 59)<sup>1</sup>.

Основополагающие положения в сфере организации военной службы содержатся в Федеральных законах от 31 мая 1996 года № 61-ФЗ «Об обороне»<sup>2</sup>, от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих»<sup>3</sup>. Отношения в обозначенной сфере регламентируются также общевоинскими уставами Вооруженных Сил РФ и другими нормативными правовыми актами.

Действующее военно-уголовное законодательство [12] установлено Уголовным кодексом РФ, принятым в 1996 году. За это время военно-судебная практика выявила несовершенство некоторых его положений.

До сих пор не определена уголовная ответственность за воинские преступления,

<sup>1</sup> О воинской обязанности и военной службе : федер. закон от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ (в ред. от 3 декабря 2012 г.) // Российская газета. – 1998. – 2 апреля; 2012. – 10 декабря.

<sup>2</sup> Об обороне : федер. закон от 31 мая 1996 г. № 61-ФЗ (в ред. от 30 декабря 2012 г.) // Российская газета. – 1996. – 06 июня; 2013. – 09 января

<sup>3</sup> О статусе военнослужащих : федер. закон от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ (в ред. от 25 июня 2012 г.) // Российская газета. – 1998. – 02 июня; 2012. – 30 июня.

совершенные в военное время либо в боевой обстановке. Не решены проблемы при квалификации воинских должностных преступлений и преступлений, совершенных в боевой обстановке и внутренних вооруженных конфликтах [см.: 7; 10; 11]. Не установлена уголовная ответственность за преступления против порядка прохождения альтернативной воинской службы. Более детальной конкретизации требует понятие субъекта преступления против военной службы.

Коренные преобразования во всех сферах жизнедеятельности нашего общества, несовершенство, а порой противоречивость федерального законодательства России заставляют по-новому взглянуть и на вопросы уголовной ответственности за совершение преступлений против военной службы. Вместе с тем для обеспечения законности и воинской дисциплины в Вооруженных Силах РФ, установления четких прав и обязанностей военнослужащих, их правовой и социальной защищенности необходимо совершенствование не только военного, но и уголовного законодательства и их правильное применение в современных условиях [9, с. 4].

Так, например, в 2008 году, с началом военной реформы и двукратным снижением числа офицеров в армии, на 30% возросла офицерская преступность (коррупция, мошенничество, злоупотребления, превышение должностных полномочий), при этом среди офицеров появился новый вид преступления – самовольное оставление части или места службы (ст. 337 УК РФ). Среди сотрудников правоохранительных органов появился новый термин «генеральская статья» – мошенничество в особо крупном размере (ч. 4 ст. 159 УК РФ), по ней осуждены 90% крупных армейских чинов, совершивших преступление. С сентября 2007 по конец 2010 гг. к уголовной ответственности за злоупотребления в сфере госзакупок и строительства жилья были привлечены 26 генералов и адмиралов [14].

Анализ уголовной статистики свидетельствует об общем снижении уровня преступности среди осужденных военнослужащих в последние годы.

Осужденные военнослужащие составляют 0,7% от общего числа осужденных и 0,9% от численности Вооруженных сил [2].

Вместе с этим отмечается и рост насилия со стороны офицеров. Наряду с объективными факторами, влияющими на криминализацию офицерского корпуса, важное значение приобретают субъективные, в том числе человеческий фактор.

Не обладая необходимыми профессиональными знаниями, методическим мастерством и педагогической культурой, офицеры в отсутствие помощи со стороны вышестоящего командования зачастую прибегают к физическому насилию, поскольку не видят иных способов добиться от подчиненных надлежащего исполнения служебных обязанностей. Такую ситуацию нельзя признать удовлетворительной, поскольку от эффективности борьбы с преступлениями и иными правонарушениями в значительной степени зависит боевая готовность и боеспособность войск и сил флота.

Как отмечает профессор С.М. Иншаков, преступность является ключевым элементом хаоса в России, главным источником снижения обороноспособности страны, деградации армии [6, с. 1].

Любое преступление военнослужащего, на какой бы объект оно ни посягало, всегда является еще и нарушением воинской дисциплины. Военнослужащий, преступая закон, так или иначе посягает на боеготовность, боеспособность частей и подразделений, на воинские правоотношения. Предпосылкой преступлений военнослужащих зачастую служат бесконтрольность со стороны командиров, отсутствие в частях и подразделениях надлежащего уставного порядка. Естественно, что устранение причин каждого совершенного преступления возлагается на военное командование. А их выявление в ходе судебного следствия – на военный суд, рассматривающий то или иное уголовное дело [3, с. 231].

При анализе детерминации и причинности этой преступности обращают внимание и на условия службы, включая бытовые, и на характеристики воинского коллектива, командования. Значима оценка длительности пребывания виновных в войсках, ибо нередко за этой преступностью просматриваются общие причины и условия преступлений.

Общуголовная преступность военнослужащих, несмотря на свой малый удельный вес в структуре преступности в стране (в среднем 0,6-0,8%), развивается по тем же динамическим законам, как и преступность в целом. Динамика уровня преступности в Вооруженных Силах РФ не может существенно отличаться от общих тенденций преступности в стране.

Изменения, происшедшие за последние годы как в социально-экономической жизни общества, так и в уголовном законодательстве, не могли не сказаться на преступности военнослужащих. Изменилась структура преступности и социально-психологические

характеристики личности преступника-военнослужащего. В общей структуре преступности военнослужащих все большее значение приобретают корыстные преступления, в том числе связанные с должностными злоупотреблениями военных чиновников, а также неосторожные преступления, являющиеся следствием естественного несовершенства взаимодействия элементов системы «человек-машина».

Современное состояние преступности военнослужащих характеризуется неблагоприятной динамикой развития, интенсивностью, устойчивостью и латентностью [1, с. 114]. Материальный ущерб, причиняемый обществу преступлениями военнослужащих, не идет ни в какое сравнение

с моральным уроном, следствием чего является небывалое падение престижа воинской службы, разочарованность в перспективах ратного труда, отсутствие патриотического воспитания, массовое уклонение призывников от явки в военные комиссариаты, неверие официальной пропаганде об условиях жизни в армейских коллективах, общественное убеждение о небоеспособности отечественных Вооруженных Сил.

При этом уровень латентности преступности военнослужащих остается высоким, что объясняется: нежеланием потерпевших наказывать виновных; отсутствием у командиров какого-либо стимула в выявлении преступлений (поскольку, как правило, за это их наказывают в дисциплинарном порядке);

Таблица 1

**Военнослужащие, отбывающие наказание за совершение преступлений (2009-2012 гг.)**

Анализируемый период	Всего	Категории осужденных				
		офицеры	прапорщики	сержанты	рядовые	гражд. лица
2009	111	20 (18%)	3 (2,7%)	41 (36,9%)	49 (44,1%)	3 (2,7%)
2010	82	7 (8,5%)	6 (7,3%)	24 (29,2%)	42 (51,2%)	3 (3,6%)
2011	83	23 (27,7%)	4 (4,8%)	18 (21,7%)	36 (43,3%)	2 (2,4%)
2012	46	6 (13,1%)	3 (6,5%)	13 (28,7%)	21 (45,6%)	3 (6,5%)

круговой порукой, существующей в армейском коллективе; наличием значительного промежутка времени между моментом совершения преступления и его выявлением; неудовлетворительной работой контрольно-ревизионных служб; недостатками в деятельности органов военной юстиции.

Причины преступности военнослужащих кроются в двух взаимосвязанных плоскостях: в обществе и в армии. Причем, главными и определяющими, с нашей точки зрения, являются причины и условия, связанные с недостатками в жизнедеятельности Вооруженных Сил. На повседневную деятельность военнослужащих оказывают влияние две взаимоисключающие группы факторов: антикриминогенная и криминогенная. Причем, к сожалению, криминогенная группа факторов в последние несколько лет имеет устойчивую тенденцию к расширению и росту. Впрочем, некоторые антикриминогенные факторы (например, строгая организация жизни и быта, жесткий уставной порядок и др.) при определенных условиях могут превратиться, в свои антиподы, когда порядок на деле превращается в третирование и

издевательства над военнослужащими со стороны командира, влюбленного в свои права (так называемый эффект «нарциссизма» начальника).

Существенные особенности присущи военнослужащим, совершающим неосторожные преступления: гипертрофированный эгоизм; правовой нигилизм; коммуникативность поведения; тревожность и неуверенность в собственность силах.

Насильственная преступность военнослужащих связана с гомогенностью групп, отсутствием элементов психологической разгрузки у военнослужащих, процветанием негативных и разлагающих воинский коллектив традиций посвящения новобранцев, сопровождающихся глумлениями и издевательствами над ними, именуемых «дедовщиной»; наличием социального клейма «аутсайдерства» у многих военнослужащих и опыта противоправного допризывного поведения; нежеланием проходить воинскую службу; неустойчивой психикой, преобладанием в мотивационной сфере агрессивного-анархического устремлений; нерешенностью многих социально-бытовых вопросов.

При этом, несмотря на то, что военнослужащие совершают разные виды насильственных преступлений (от убийств и изнасилований, до причинения легкого вреда здоровью, причем не только в отношении сослуживцев, но и в отношении гражданских лиц) особую озабоченность вызывают случаи глумлений и издевательств одних военнослужащих над другими, называемые сленговым термином «дедовщина». Именно следствием «дедовщины» объясняем устойчивый высокий процент случаев уклонений от военной службы, а также многие случаи суицида особенно среди молодых военнослужащих, поскольку потерпевшие стараются скрыть факты издевательств в отношении них, т. к. не хотят подвергнуться социальному бойкоту со стороны остальных военнослужащих.

Корыстная преступность военнослужащих обусловлена хищениями материальных технических средств. Одним из тяжких преступлений против военной службы является хищение военнослужащим оружия и боеприпасов, выданных ему для служебного пользования или находящихся под его охраной. Как преступление, непосредственно влияющее на состояние боеспособности и боеготовности Вооруженных Сил, также должно быть включено в систему воинских преступлений.

Неконтролируемая распродажа военного имущества в современных условиях чрезвычайно опасна. Характерно, при этом, что практически невозможно найти виновных. Способы сокрытия корыстных преступлений примитивны, но в условиях царящего иногда хаоса они оказываются эффективными. Именно поэтому преступность военнослужащих все чаще оказывается связанной с организованной преступностью, представителей которых привлекают значительные материальные ресурсы, сосредоточенные в Вооруженных Силах и, конечно, оружие.

Особую тревогу вызывает состояние и динамика развития неосторожной преступности военнослужащих. Учитывая, что боевая техника, поступающая на вооружение, все усложняется, а умственной потенциал призывников, поступающих на действительную военную службу, падает, придется признать, что именно неосторожная преступность военнослужащих в ближайшем будущем, возможно, будет определять основные тенденции развития преступности военнослужащих, поскольку влияние на нее социально-профилактических мероприятий более всего опосредовано [10, с. 8-11].

Для неосторожной преступности военнослужащих характерны преступления, совершае-

мые в быту, в сфере взаимодействия человека с техникой, а также (хотя и реже) в сфере осуществления управленческих функций. В последнем случае наиболее часто совершаются преступления против экологии, когда командиром (начальником) принимаются решения либо об утилизации отходов, либо о проведении боевых учений без учета современных требований к охране окружающей среды. При этом следует подчеркнуть, что серьезные трудности возникают при решении вопросов о причинной связи между допущенными нарушениями правил предосторожности и наступившими вредными последствиями. Полностью исключить вероятность различных сбоев в социально-психологической системе «человек-машина» невозможно, поскольку военнослужащие иногда решают вопросы, связанные с выполнением боевых задач, на грани соблюдения предписываемых им правил, а иногда и за этой невидимой гранью.

Предупреждение преступности военнослужащих есть применение комплекса различающихся по содержанию мер, направленных на совокупность взаимосвязанных политических, экономических и социально-психологических процессов, препятствующих добросовестному исполнению военнослужащими возложенных на них обязанностей. При этом профилактический комплекс рассматривается нами применительно к отдельным видам преступности военнослужащих. Особенность подобной деятельности должна сводиться к тому, что предупредительные меры следует нацелить на сохранение и упрочение антикриминогенных тенденций, заложенных непосредственно в армейской действительности. При этом мы полагаем, что набор социально-профилактических мер (на общем, специальном и индивидуальном уровнях) в достаточной степени разработан в теории криминологии: выявить очаги криминогенной «пораженности» в войсках и предложить определенные и наиболее эффективные способы их нейтрализации, а в случае целенаправленной и подкрепленной материальными и финансовыми ресурсами работы – последующей ликвидации.

В отечественном уголовном законодательстве традиционно существует ряд норм, содержание которых обусловлено спецификой военной службы. Эти нормы либо полностью посвящены уголовно-правовой охране военной безопасности, либо имеют специфику при их применении в отношении военнослужащих. Совокупность таких норм образует военно-уголовное законодательство Российской Федерации [13, с. 10].



К военно-уголовному законодательству относятся, прежде всего, те нормы Общей части УК РФ, которые регламентируют содержание и порядок назначения специальных видов наказаний. Помимо этого, в военно-уголовное законодательство входят статьи главы 33 Особенной части УК РФ, предусматривающие ответственность за преступления против военной службы. Статья 331 УК РФ содержит определение преступления против военной службы, под которым понимается преступление, предусмотренное главой 33 УК РФ, направленное против установленного порядка прохождения военной службы, совершенное военнослужащим, проходящим военную службу по призыву или по контракту в Вооруженных Силах РФ, других войсках и воинских формированиях РФ, а также гражданами, пребывающими в запасе, во время прохождения ими военных сборов. Данное определение сохраняет прежний подход к раскрытию видовых (особенных) признаков воинских преступлений через указание на специфичность объекта и субъекта преступлений [8, с. 35].

Важным аспектом разграничительной функции законодательного определения преступления против военной службы является отграничение некоторых воинских преступлений от сходных с ними общеуголовных преступных деяний. Ряд преступлений, предусмотренных главой 33 УК РФ, не имеет аналогов среди других преступлений, предусмотренных в Особенной части УК РФ.

В частности, самовольное оставление части или места службы (ст. 337), нарушение правил несения боевого дежурства (ст. 340), нарушение правил несения пограничной службы (ст. 341). Разграничение таких преступлений в процессе квалификации не вызывает трудностей на практике, однако гораздо сложнее обстоит дело с разграничением так называемых относительно воинских преступлений, которые по отдельным признакам, главным образом объективной стороны, совпадают с некоторыми общеуголовными преступлениями. Например, нарушение уставных правил взаимоотношений между военнослужащими при отсутствии между ними отношений подчиненности по своим объективным признакам совпадает с рядом преступлений против здоровья. Для квалификации подобных деяний как воинских преступлений необходимо, прежде всего, устанавливать в них наличие особых видовых признаков: объекта, субъекта и противоправности в их совокупности.

Общественная опасность преступлений против военной службы заключается в причинении вреда военной безопасности или в создании угрозы причинения такого вреда. «Эти интересы личности, общества и государства в иных случаях могут быть защищены путем применения общеуголовных норм. В воинских же преступлениях за ними кроются интересы другого, более высокого порядка – военной безопасности страны. Под военной безопасностью нами понимается состояние защищенности страны от вооруженной агрессии. Функцию вооруженной защиты выполняют вооруженные силы и иные федеральные государственные воинские формирования. Всякое преступление против военной службы, так или иначе, подрывает боевую готовность воинского подразделения, следовательно, причиняет вред военной безопасности государства» [4, с. 48]. Именно военная безопасность является той ценностью, ради охраны которой и существуют нормы военно-уголовного законодательства. Общественную опасность представляют не сами по себе нарушения порядка прохождения военной службы, а те вредные последствия, которые могут наступить в результате допущенных нарушений.

Специфичность уголовной противоправности преступлений против военной службы заключается также и в том, что все воинские преступления нарушают уголовно-правовые нормы с бланкетной диспозицией, так как данная категория преступлений нарушает не только соответствующий уголовно-правовой запрет, но и правила военной службы, закрепленные в воинских уставах и других правовых актах. Содержание каждого воинского преступления можно понять только посредством анализа определенных военно-правовых норм, за нарушение которых предусмотрена ответственность. Признавая военнослужащего виновным в том или ином преступлении против военной службы, следует всякий раз уточнять, какие конкретно правила военной службы были при этом нарушены с указанием соответствующего нормативного акта. Если это установить не удастся, то воинский характер совершенного правонарушения может быть подвергнут сомнению.

Например, в действующем уголовном законодательстве РФ отсутствуют нормы о воинских преступлениях должностных лиц, совершаемых ими с использованием своего служебного положения, непосредственно посягающих на интересы военной безопасности РФ, хотя потребность в них очевидна.

Преступления этой категории по характеру и степени общественной опасности, способам и мотивам совершения существенно отличаются от аналогичных общеуголовных должностных преступлений. Из поля зрения законодателя выпали проблемы, связанные с обеспечением сохранности военной тайны. Хотя в ст. 26 Федерального закона от 27 мая 1998 г. № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих», в общевоинских Уставах в числе важнейших требований, предъявляемых к военнослужащим, предусматривают строгое хранение государственной и военной тайны.

Ответственность за разглашение государственной тайны и за утрату документов, содержащих государственную тайну, установленная в ст. 283 и 284 УК РФ. Что же касается военной тайны, она, кроме сведений военного характера, отнесенных к государственной тайне, включает в себя значительное количество сведений военного характера, не подлежащих оглашению. Строгое хранение этих сведений является одним из важных требований порядка прохождения военной службы.

Отличительной чертой признаков составов преступлений против военной службы является специфичность их содержания, обусловленная воинским объектом посягательства. Отдельные воинские преступления заключаются в нарушении специальных правил.

Общественная опасность нарушения специальных правил неочевидна, она усваивается главным образом информационным путем. Последствия в одних воинских преступлениях сформулированы достаточно конкретно и определены, а в других – оценочным образом по типу «существенный вред интересам службы», «тяжкие последствия». Установление содержания таких последствий на практике, как правило, вызывает значительные трудности.

Кроме того, усматривается необходимость серьезной доработки военно-уголовного законодательства по ниже следующим позициям:

Прежде всего, необходимо реализовать положение ч. 3 ст. 331 УК РФ и разработать уголовно-правовые нормы об ответственности военнослужащих за преступления против военной службы, совершенные в военное время или боевой обстановке, что является весьма актуальной задачей.

Нормы военно-уголовного законодательства, применяемые в военное время или боевой обстановке, должны быть двух видов:

1) нормы, предусматривающие ответственность за преступления, которые могут

совершаться только в условиях военного времени или боевой обстановки (добровольная сдача в плен, мародерство, самовольное оставление поля боя);

2) нормы, устанавливающие более строгую ответственность за преступления, содержащиеся в главе 33 УК РФ, но совершенные в военное время или в боевой обстановке.

Одним из тяжких преступлений против военной службы является хищение военнослужащим оружия и боеприпасов, выданных ему для служебного пользования или находящихся под его охраной. Как преступление, непосредственно влияющее на состояние боеспособности и боеготовности Вооруженных Сил, также должно быть включено в систему воинских преступлений.

Это далеко не полный перечень проблем, которые необходимо решать. Все эти предложения имеют конструктивный характер и смогут повысить эффективность применения норм уголовного права, предусматривающих ответственность за преступления против военной службы, а также устранить некоторые противоречия, возникающие при их применении. Кроме того, практическое решение этих проблем должно способствовать дальнейшему укреплению боеспособности Вооруженных Сил, других войск и воинских формирований Российской Федерации.

Поддерживая необходимость и актуальность принятия мер по законодательному регулированию и предупреждению преступности военнослужащих, считаем необходимым предложить для военнослужащих срочной службы:

более тщательное медицинское и психофизиологическое обследование военнослужащих с периодичностью не менее раза в год; воспитательная работа с лицами, совершившими противоправное поведение (активизация комиссий по делам несовершеннолетних, специальных инспекций и т. д.);

право воспитательное воздействие на учащихся, поведение которых свидетельствует об их склонности к преступному поведению;

проведение культурно-досуговых мероприятий, посвященных обсуждению и размышлению о преступности среди военнослужащих.

Для военнослужащих контрактной службы: ввести уголовную ответственность за преступления против военной службы, совершаемые в военное время, либо в военной обстановке; повысить санкции за действия, совершаемые в боевой обстановке;

ввести квалифицирующий признак – нахождение лица на службе в состоянии алкогольного или наркотического опьянения – в составы некоторых воинских преступлений;

ротация командного состава, т. е. замена места службы и замена должностей.

Реализация таких предложений позволит правоохранительным органам урегулировать деятельность Вооруженных Сил РФ, создать единый механизм взаимодействия.

Эффективно действующие меры по предупреждению преступности военнослужащих, позволят сократить число военнослужащих, совершивших преступления, что в конечном итоге снизит уровень преступности военнослужащих в нашей стране.

### Примечания

1. Агаркова Н. В. Обстоятельства, генерирующие преступность военнослужащих // Правопорядок: история, теория, практика. – 2014. – № 2 (3). – С. 113-116.
2. В Главной военной прокуратуре подведены итоги работы за 2010 год [Электронный ресурс] // Официальный сайт Генеральной прокуратуры Российской Федерации. Режим доступа: <http://genproc.gov.ru> (дата обращения 10 января 2012 г.).
3. Долгова А. И. Криминология. – 2-е изд. – М. : Норма, 2008.
4. Жилин В. М. Преступления против военной службы. – СПб., 2010.
5. Иншаков С. И. Преступность в армии: иллюзии и реальность // [www.XServer.ru](http://www.XServer.ru)
6. Иншаков С. М. Системное воздействие на преступность в Вооруженных силах России : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – М., 1997.
7. Лопатин М. Ю. Неосторожная преступность военнослужащих : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2012.
8. Маликов Д. С. Использование понятийного аппарата и норм международного гуманитарного права при квалификации военных преступлений // Международное уголовное право и международная юстиция. – 2013. – № 5.
9. Михеенко С. В. Уголовная ответственность за самовольное оставление части или места службы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2009.
10. Мацкевич И. М. Преступность военнослужащих: криминологические и социально-правовые проблемы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2000. – 40 с.
11. Оноколов Ю. П. О преступности военнослужащих в военное время и в боевой обстановке // Военно-юридический журнал. – 2011. – № 9.
12. Оноколов Ю. П. Возникновение и развитие военно-уголовного законодательства в России до образования российской империи // Военно-юридический журнал. – 2015. – № 10. – С. 18-21.
13. Панин А. Юридическая ответственность военнослужащих за невыполнение общих и специальных обязанностей // Военно-юридический журнал. – 2012. – № 5.
14. Турченко С. Чем меньше армия, тем больше преступлений. «Свободная пресса» (24 марта 2010 г.). – <http://svpressa.ru>

## УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

УДК 343.6

№ 1 (8) / 2016, с. 72-75

### ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ПРЕСТУПНО НЕНАДЛЕЖАЩЕЕ ОКАЗАНИЕ МЕДИЦИНСКОЙ ПОМОЩИ (ЧАСТЬ 2 СТАТЬИ 109, ЧАСТЬ 2 СТАТЬИ 118 УК РФ)

**Мария Александровна Винокурова**

Челябинский государственный университет, г. Челябинск, Российская Федерация

E-mail: marysy\_1108@mail.ru

В статье рассмотрены основные спорные аспекты уголовно-правовой характеристики состава преступления – ненадлежащее оказание медицинской помощи, а также пути их разрешения.

Ключевые слова: ненадлежащее оказание медицинской помощи, ответственность медицинских работников.

### LIABILITY FOR CRIMINAL IMPROPER RENDERING OF MEDICAL ASSISTANCE (PART 2, ARTICLE 109, PART 2, ARTICLE 118 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION)

**Maria Vinokurova**

Chelyabinsk State University, Cheliabinsk, Russian Federation

E-mail: marysy\_1108@mail.ru

The article considers the problematic issues of criminal-and-legal characteristic of such a crime as improper rendering of medical assistance, as well as the ways of their solution.

Keywords: improper rendering of medical assistance, the responsibility of medical workers.

В уголовном законодательстве отсутствует самостоятельный вид преступления «Ненадлежащее оказание медицинской помощи (дефект ее оказания)», а отражены последствия таких общественно опасных деяний, как причинение тяжкого вреда здоровью или смерти по неосторожности вследствие ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей. Однако в науке существует позиция, согласно которой следует отграничивать такие преступления, как неоказание помощи больному или ее ненадлежащее оказание. Так, В.Т. Томин и В.В. Сверчкова считают, что «закон различает понятия неоказания помощи и ненадлежащего исполнения лицом своих профессиональных обязанностей (ч. 2 ст. 118 УК РФ), с чем нельзя не считаться» [1, с. 398].

Возникновение осложнений в ходе диагностики, лечения и реабилитации, «анестезиологического пособия, повлекших за собой причинение тяжкого вреда здоровью по неосторожности или смерти, квалифицируется по ч. 2 ст. 118 или часть 2 ст. 109 УК РФ соответственно и рассматривается как ненадлежащее оказание медицинской помощи» [2, с.198].

В.П. Новоселов и Л.В. Канунникова в статье «Комплексная оценка ненадлежащего оказания медицинской помощи» отмечают, что под ненадлежащим исполнением лицом своих профессиональных обязанностей следует понимать «деяния, совершенные медицинскими работниками в процессе оказания медицинской помощи больным в нарушение нормативно-регламентированных ... либо общепринятых правил оказания медицин-



ской помощи, которые повлекли за собой, предусмотренные законом вредные последствия» [3, с. 4].

Распространенность ненадлежащего оказания медицинской помощи за последнее десятилетие приняла, по мнению Амнона Карми, являвшегося Президентом Всемирной ассоциации медицинского права (с 1991 по 2010 гг.), характер «молчаливой эпидемии», а имеющиеся неблагоприятные последствия для здоровья пациента или больного колеблется в разных странах от 4% до 17%. Выделяя ненадлежащее оказание медицинской помощи по группам в процентном соотношении, следует отметить, что большее количество выявленных дефектов было обнаружено в области диагностики и ведения (оформления) медицинской документации – 30,86% и 36,25% соответственно, далее следуют дефекты лечения – 28,88%, потом – дефекты организации и оказания медицинской помощи – 3,76% и 0,25% пропорционально [3, с. 5].

Обзор основных категорий и понятий медико-правовых явлений в научной литературе и собственные размышления по этому вопросу позволяют выделить следующие основные элементы преступления «Ненадлежащее оказание медицинской помощи»:

1. *Объект преступления.* Родовым объектом в контексте вышеуказанного преступления выступают общественные отношения, охраняющие право на защиту здоровья пациента и своевременную полную медицинскую помощь.

Видовым объектом ненадлежащего оказания медицинской помощи – общественные отношения, охраняющие состояние здоровья лица (пациента) в момент причинения вреда поведением, являющимся преступным.

По поводу непосредственного объекта преступления мнения ученых разделились. Некоторые авторы полагают, что объектом преступления является только здоровье человека [4, с. 68]. Другие, ссылаясь на то, что в качестве последствия законодатель предусмотрел причинение смерти или тяжкого вреда здоровью по неосторожности, полагают объектом преступления жизнь или здоровье (ситуативный объект) [5, с. 226]. Отсюда следует, что непосредственным объектом преступлений, предусмотренных ч. 2 ст. 109, ч. 2 ст. 118 УК РФ, являются общественные отношения, направленные на безопасность существования личности, а именно обращенные на поддержание благоприятного состояния экзистенциализма индивидуума («пациента»), безопасного для его жизни и здоровья, в определенный промежуток времени.

2. *Объективная сторона преступления.* Применительно к объективной стороне преступления необходимо установить, что имело место общественно опасное действие (бездействие), обусловившее наступление неблагоприятных последствий для больного в виде вреда его здоровью или наступления смерти. Для привлечения лица к уголовной ответственности за причинение вреда его действиями необходимо доказать наличие такого элемента объективной стороны состава преступления, как причинно-следственная связь между деянием, в данном случае медицинского работника, и наступившими общественно опасными последствиями [6, с. 66].

Основными критериями отграничения ненадлежащего оказания медицинской помощи (действия) от установленных норм ее оказания являются:

а) нарушение оказания медицинской помощи, основанной на общепринятых федеральных стандартах на этапе эвакуации больного, его диагностики, лечения;

б) отступление от норм медицинской этики (ятрогения) и медицинского права при оказании медицинской помощи.

Лунеева Т.В. и С.А. состоят в браке и в июне 2010 г. ожидали рождения ребенка. 29.05.2010 Лунеева Т.В. прибыла в МЛПУЗ «Родильный дом № 1» с направлением из женской консультации и книжкой беременной, в которой было указано, что она отнесена к группе высокого риска. В направлении был указан диагноз «Беременность 38-39 недель, о. гестоз, возрастная первородящая, крупный плод». Несмотря на указанный диагноз в МЛПУЗ «Родильный дом № 1» был составлен план родов через естественные пути. При этом, Лунеева Т.В. сообщила врачу, что в женской консультации ей говорили, что роды естественным путем ей противопоказаны и рекомендовали кесарево сечение, в т. ч. по причине крупного плода. В ответ ей было сказано, что показаний для оперативных родов нет, так как предполагаемый вес ребенка 3700 кг. 30.05.2010 Лунеева Т.В. была госпитализирована в МЛПУЗ «Родильный дом № 1». Начиная со 02.06.2010 началось сильное шевеление плода, отчего были изнемогающие боли в области живота. Однако врачи МЛПУЗ «Родильный дом № 1» ждали, когда она родит естественным путем. Утром 03.06.2010, когда начали подтекать зеленые с меконием воды, не были проведены срочные оперативные роды. Медицинский персонал не предпринял каких-либо мер к оперативному родовспоможению, ей было

сказано, что она родит здорового ребенка самостоятельно в отведенный природой срок. Через 30 часов с момента сильного шевеления плода и спустя 6 часов после того как стали подтекать зеленые мекониальные воды, 04.06.2010 в 13 часов 30 минут медперсонал МЛПУЗ «Родильный дом № 1» провел срочное оперативное родовспоможение Лунеевой Т.В., в ходе которого родился сын Арсений. Ребенок родился в крайне тяжелом состоянии, был помещен в реанимацию с диагнозом «Аспирация мекониальными околоплодными водами, церебральная ишемия, синдром угнетения», в связи с чем 04.06.2010 был госпитализирован в Челябинскую областную детскую клиническую больницу.

В результате неправильной тактики родов у Лунеевых родился сын, не здоровый, а обреченный на постоянное посещение больниц и поликлиник, на постоянные медицинские процедуры, которых он мог избежать, если бы его матери было проведено не срочное, а плановое кесарево сечение. Из экспертного заключения эксперта (заведующего кафедрой акушерства и гинекологии ФПК и ПП ГОУ ВПО «ИГМА») по ведению Лунеевой Т.В. следует, что роды велись очень агрессивно. Следовало оперативно родоразрешить в плановом порядке (показаниями были анатомически узкий таз, простой плоский, крупный плод, возраст первородящей 30 лет, дефицит массы тела беременной, переносимость, сочетанный гестоз) или экстренно в 7 ч. 30 мин. – 8 ч. 00 мин. при наличии внутриутробной гипоксии плода на указанном фоне. Также, как следует из материалов дела, представленных в суд, администрацией ЗГО по обращению Лунеевой Т.В. была проведена внеплановая документальная проверка качества медицинской помощи. При оценке качества медицинской помощи, оказанной Лунеевой Т.В., были выявлены дефекты общепринятой практики ведения родов: беременная своевременно не переведена в родильный зал, не проведена оценка состояния плода путем записи кардиотохограммы. Выбрана консервативная тактика в отделении патологии беременных, что привело к позднему проведению амниотомии, развитию слабости родовой деятельности и усугублению гипоксии плода. Определением суда для проверки качества оказанной Лунеевой и ее сыну медицинской помощи, а также установления факта причинения вреда их здоровью и тяжести такого вреда, была назначена комплексная судебно-медицинская экспертиза, проведенная ГБУЗ Свердловской области «Бюро судебно-медицинской

экспертизы». Из заключения комиссионной судебно-медицинской экспертизы, проведенной с привлечением судебно-медицинских экспертов, акушера-гинеколога, детского невропатолога следует, что начало операции 13 ч. 28 мин., при угрожающей асфиксии плода, было неоправданно длительным. На основании изложенного суд приходит к выводу, что в результате ненадлежащей оценки сложившейся акушерской ситуации и несвоевременного проведения операции кесарева сечения работниками МБЛПУЗ «Родильный дом № 1», вред здоровью был причинен новорожденному ребенку Лунеевой Т.В. – Лунееву Арсению<sup>1</sup>.

Из приведенного судебного решения видно, что трактовка неблагоприятных последствий однозначна и включает в себе как наступление летального исхода, так и причинение тяжкого вреда здоровью. Для правильной квалификации преступления (установление причинно-следственной связи между деянием и его последствиями) в рамках следствия необходимо назначение таких экспертиз, как целевая либо частичная экспертиза качества медицинской помощи. Данная экспертиза отражает дефекты оформления первичной документации, развитие ятрогенного заболевания при выявлении причин заболевания либо поздняя диагностика послеоперационного осложнения и др. Также следует отметить, что согласно пункту 25 Медицинских критериев определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека<sup>2</sup>, ухудшение состояния здоровья человека, обусловленное дефектом оказания медицинской помощи, рассматривается как причинение вреда здоровью.

**3. Субъект преступления.** Субъект преступления при ненадлежащем оказании медицинской помощи является «специальным»<sup>3</sup>: лица, являющиеся специалистами с высшим медицинским образованием и имеющие соответствующий сертификат, а также группа

<sup>1</sup> Решение Златоустовского городского суда (Челябинская область) от 27 февраля 2012 г. Дело № 2-2/2012.

<sup>2</sup> Об утверждении Медицинских критериев определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека : приказ Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 24 апреля 2008 г. N 194н // Российская газета. – 2008. – 5 сентября.

<sup>3</sup> До 1 января 2016 г. – лица, получившие высшее или среднее медицинское образование в Российской Федерации в соответствии с федеральными государственными образовательными стандартами и имеющие сертификат специалиста. С 1 января 2016 г. – лица, получившие медицинское или иное образование в Российской Федерации в соответствии с федеральными государственными образовательными стандартами и имеющие свидетельство об аккредитации специалиста.

средних медицинских работников, допущенных для оказания медицинской помощи (фельдшеры, медицинские сестры медицинских пунктов и другие).

4. *Субъективная сторона преступления.* Характер преступных действий, отраженных в ч. 2 ст. 109, ч. 2 ст. 118 УК РФ, свидетельствует о неосторожной форме вины. Вину характеризуют два элемента: интеллектуальный и волевой, которые находятся в тесной взаимосвязи между собой в процессе осуществления человеком определенных деяний. Под преступлением, совершенным по неосторожности, понимается деяние, совершенное по легкомыслию или небрежности. Преступление признается совершенным по легкомыслию, если лицо предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), но без достаточных к тому оснований самонадеянно рассчитывало на предотвращение этих последствий. Предвидение в данном случае носит абстрактный характер и не предполагает наступление факта причинения тяжкого вреда здоровью или смерти. Например, вечером в больницу поступил больной с аппендицитом. Дежурный врач решил, что выполнит аппендэктомию без ассистента. Зная об отсутствии запаса крови, не позаботившись о подготовке к использованию кровезаменителей, врач приступил к операции. Во время операции развилось сильное кровотечение, с которым хирург не справился, и больной скончался [7, с. 94].

Преступление признается совершенным по небрежности, если лицо не предвидело возможности наступления общественно

опасных последствий своих действий (бездействия), хотя при необходимой внимательности и предусмотрительности должно было и могло предвидеть эти последствия. Например, врач набрал в шприц недопустимую для инъекций дозу другого вещества и ввел пациенту. Больной погиб [7, с. 102].

Резюмируя вышесказанное, следует отметить, что изучение такого медико-правового деяния как ненадлежащее оказание медицинской помощи является одним из актуальных уголовно-правовых исследований, в которых оценивается эффективность примененные нормы в настоящее время. К сожалению, во многих случаях незнание и несоблюдение основных принципов привлечения лица к уголовной ответственности по данному составу приводит к получению неправильной квалификации случившегося, что может наносить потенциальную угрозу и реальный вред здоровью и жизни пациентам.

В связи с этим предлагается проект введения новой статьи 1241 УК РФ с диспозицией:

Статья 1241 УК РФ. Ненадлежащее оказание медицинской помощи.

1. Ненадлежащее оказание медицинской помощи медицинским работником, повлекшее по неосторожности причинение тяжкого вреда здоровью пациента.

2. То же деяние, повлекшее по неосторожности смерть пациента.

Примечание 1. Под ненадлежащим оказанием медицинской помощи в статье настоящего Кодекса следует понимать дефекты эвакуации больного, дефекты диагностики, дефекты лечения, дефекты ведения и оформления медицинской документации.

### Примечания

1. Российское уголовное право. Особенная часть / под ред. В. Т. Томина, В. В. Сверчкова. – М. : Издательство Юрайт, 2012. – 512 с.

2. Зильбер А. П. Этюды медицинского права и этики. – М. : МЕДпресс-информ, 2008. – 848 с. : ил.

3. Новоселов В. П., Канунникова Л. В. Комплексная оценка ненадлежащего оказания медицинской помощи // Проблемы экспертизы в медицине. – 2005. – № 20-4. – Т. 5. – С. 4-6.

4. Здравомыслов Б. В. Уголовное право Российской Федерации. Общая часть : учебник. – М. : Юрист, 2001. – 369 с.

5. Уголовное право. Особенная часть : учебник / под ред. А. И. Чучаева. – М. : Проспект, 2013. – 512 с.

6. Савич Н. А., Коломийцев А. Ю. Ошибка или преступление: грань правомерности // Сибирский медицинский журнал. – 2009. – № 2. – С. 66-71.

7. Правовая ответственность медицинских работников / П. Н. Сидоров, А. Г. Соловьев, Г. Б. Дерягин. – М. : МЕДпресс-информ, 2011. – 496 с.

## ОСОБЕННОСТИ ПРЕДМЕТА ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО СТАТЬЕЙ 255 УК РФ

**Сафаргале́й Таминда́рович Фатку́лин**

кандидат юридических наук

Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет), г. Челябинск, Российская Федерация

E-mail: safar53@mail.ru

**Валерия Александровна Грищенко**

Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет), г. Челябинск, Российская Федерация

E-mail: ms.emig@mail.ru

Статья посвящена проблемам определения предмета преступления, предусмотренного ст. 255 УК РФ. Актуальность темы вызвана тем, что нарушения правил охраны и использования недр имеют широкое распространение, а уголовных дел по ст. 255 УК РФ возбуждается крайне мало. Одной из причин такого положения являются трудности определения предмета этого преступления, а в конечном результате – оснований для возбуждения уголовного дела. В статье использованы примеры из практики.

Ключевые слова: экологические преступления, охрана и использование недр, полезные ископаемые, предмет преступления, подземные воды, уголовная ответственность.

## SPECIAL FEATURES OF A CRIME SUBJECT COVERED BY THE ARTICLE 255 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

**Safargaley Fatkulin**

Candidate of Law

South Ural State University (National Research University), Cheliabinsk, Russian Federation

E-mail: safar53@mail.ru

**Grishchenko Valeriya**

South Ural State University (National Research University), Cheliabinsk, Russian Federation

E-mail: ms.emig@mail.ru

The article deals with the problems of defining the subject of the crime covered by the Article 255 of the Criminal Code of the Russian Federation. The relevance of the topic is due to the fact that violations of the rules of protection and use of mineral resources are widely distributed, but the criminal cases under Article 255 of the Criminal Code of the Russian Federation are initiated very rarely. One of the reasons for this is the difficulty of determining the subject of the crime, and as a result – there are no grounds for a criminal case. The examples of the practical work are used in the article.

Keywords: environmental crimes, protection and use of mineral resources, mineral resources, subject of crime, groundwater, criminal liability.

Экологическое преступление, предусмотренное статьей 255 УК РФ «Нарушение правил охраны и использования недр», занимает особое положение в ряду других экологиче-

ских преступлений. Несмотря на мизерное количество зарегистрированных преступлений, правонарушения в области охраны и использования недр имеют широкое распро-



странение, то есть обладают высокой степенью латентности.

Большую помощь в фиксации и устранении нарушений в сфере недропользования оказывают администрации городов и районов Челябинской области. В частности, в нашей области за 2015 год муниципальными образованиями было проведено 218 рейдовых мероприятий. Региональный министр имущества и природных ресурсов А.Е. Бобраков доложил губернатору Челябинской области о 50 нарушениях в данной отрасли. Было отмечено, что в ходе совместных проверок с Магнитогорской природоохранной прокуратурой 90% организаций, которые занимаются добычей подземной воды, совершают эту деятельность без лицензии на пользование недрами<sup>1</sup>.

Относительно предмета преступления, предусмотренного ст. 255 УК РФ, наблюдается широкий разброс мнений среди юристов, вплоть до полной противоположности. Например, по мнению В.П. Ревина, предметом данного преступления следует считать все содержимое недр (в том числе уголь, нефть, руды, драгоценные металлы и драгоценные камни), т. е. полезные ископаемые, добыча и использование которых требует специального разрешения [2]. Полезные ископаемые классифицируются на твердые (угли, руды и др.), жидкие (нефть, воды, в том числе минеральные), газообразные (природные горючие и инертные газы). Предметом рассматриваемого преступления могут быть любые природные минералы: драгоценные и полудрагоценные камни, поделочные цветные камни. Однако, например, жемчуг как продукт органического происхождения не входит в понятие «полезные ископаемые недр земли». Незаконная добыча ракушек-жемчужниц (как морских, так и речных) при наличии необходимых признаков состава преступления квалифицируется по ст. 256 УК РФ. Авторитетный специалист по экологическим преступлениям Н.А. Лопашенко придерживается иного мнения, согласно которому предметом этого преступления выступают правила охраны и использования недр при проектировании, размещении, строительстве, вводе в эксплуатацию и эксплуатации горнодобывающих предприятий или подземных сооружений, не связанных с добычей полезных ископаемых [3].

С такой позицией трудно согласиться, так как согласно общепринятому мнению предметом преступления являются объекты

<sup>1</sup> <http://www.1obl.ru/news/politika/gubernator-i-nedra/>

материального мира (вещи), путем воздействия на которые причиняется вред общественным отношениям. Правила охраны и использования недр при проектировании, размещении, строительстве, вводе в эксплуатацию и эксплуатации горнодобывающих предприятий или подземных сооружений, не связанных с добычей полезных ископаемых, являются нормативными актами, абстракцией, не являются объектами материального мира, и поэтому на них нельзя воздействовать, им нельзя причинить вред. Отмена или изменение нормативных актов, норм права, содержащихся в них, производятся в особом законодательном порядке. По нашему мнению, предметом преступления, предусмотренного ст. 255 УК РФ, следует считать все содержимое недр (в том числе уголь, нефть, руды, драгоценные металлы и драгоценные камни), т. е. полезные ископаемые, добыча и использование которых требует специального разрешения, а также общедоступные полезные ископаемые.

В связи с этим необходимо разграничить понятия «недра» и «полезные ископаемые». Так, полезными ископаемыми признаются содержащиеся в недрах природные минеральные образования, углеводороды и подземные воды<sup>2</sup>. Отсюда, можно сделать вывод, что полезные ископаемые лишь входят в недра. В повседневной жизни недрами принято пользоваться не столько для добычи полезных ископаемых, сколько как основой для строительства, эксплуатации подземных сооружений. Общераспространенные полезные ископаемые могут свободно добываться собственниками и владельцами земельных участков без получения лицензии. К нераспространенным относятся все прочие рудные и нерудные ископаемые, добыча которых осуществляется только по специальным лицензиям, представляющим собой специальное государственное разрешение. Так, общераспространенные полезные ископаемые обязаны учитывать местные органы власти. Нераспространенные полезные ископаемые учитываются на федеральном уровне. На основании данных их учета составляется Государственный кадастр месторождений полезных ископаемых, в который включаются сведения об их количественном и качественном состоянии, геолого-экономическая оценка, возможные виды пользования и условия разработки.

Предметом преступления могут оказаться не только сами недра, но и даже атмосферный воздух, поскольку при техногенном

<sup>2</sup> [https://www.consultant.ru/poleznye\\_iskopaemye/](https://www.consultant.ru/poleznye_iskopaemye/)

воздействии образуются пары пыли в воздушном бассейне. Другим предметом преступления может быть почва. Например, при добыче нефти происходит загрязнение почв и поверхностных водоемов. Также в круг предметов преступления могут быть включены поверхностные и подземные воды. Состояние поверхностных и подземных вод при разработке недр оценивается по критериям, включающим санитарно-гигиеническую оценку вод, их пригодность для питьевых и технических нужд, оценку самоочищающей способности водоема, ресурсов вод. Однако вред причиняется не только природной среде – другим важным фактором является угроза жизни и здоровью людей, проживающих вблизи месторождений полезных ископаемых. Так, в мае 2013 года оперативные службы ГУ МВД по Саратовской области совместно со специалистами Ростехнадзора пресекли незаконную нефтедобычу на одном из месторождений Саратовской области. Ростехнадзор выявил, что токсичные реагенты (деэмульгаторы), используемые в процессе очистки нефти от примесей, хранятся под открытым небом под воздействием прямых солнечных лучей, что создает угрозу для жизни и здоровья обслуживающего персонала, а также повышает вероятность загрязнения почвы токсичными веществами. Кроме того, на территории нефтесборного пункта расположены два факельных амбара. В амбар, представляющий собой большой бассейн, выкопанный под открытым небом, сливаются нефтяные отходы и сопутствующие компоненты, которые отделяются от нефти в процессе ее очистки. Также сюда производится слив воды, поступающей вместе с нефтью из скважины. По утверждениям экологов в составе воды может находиться целый перечень опасных элементов. По итогам проведенных мероприятий правоохранители сделали ряд заявлений, судя по которым решался вопрос о возбуждении уголовного дела в отношении руководства компании по целому ряду статей УК РФ. Однако с момента прекращения работы незаконной точки по нефтедобыче прошло два года, а по делу до сих пор не вынесено решение, и фамилия главного вероятного подозреваемого не оглашена широкой общественности<sup>3</sup>. Таким образом, распространение техногенных месторождений при низком качестве систем безопасности, защитных мероприятий приводит к возникновению загрязнения атмосферного воздуха,

<sup>3</sup> <http://stroysar.ru/articles/publications/-neft-pod-deputatskim-prikrytiem/>

приповерхностных отложений и растительности, поверхностных и подземных вод; редукции количества видов растений и животных и др.

Кроме того, высокий уровень отходов в России влияет на недра, происходит это вследствие загрязненных грунта и пород, золы и пыли, бытового и промышленного мусора, особо опасных отходов. Неэффективная система обработки и утилизации отходов привела к появлению в Челябинской области несанкционированных свалок и увеличению загрязняющих веществ в почве. Как отмечает главный санитарный врач региона, на территории Челябинска действует 642 свалки, из которых 159 несанкционированных, а санитарным требованиям отвечают только пять. Стоит отметить, что при проектировании и строительстве населенных пунктов промышленных комплексов и других хозяйственных объектов разрешается только после получения заключения федерального органа управления государственным фондом недр или его территориальных подразделений об отсутствии полезных ископаемых в недрах под участками, подлежащими застройке. Застройка площадей залегания полезных ископаемых, а также размещение в местах их залегания подземных сооружений допускается с разрешения указанных органов и органов государственного горного надзора только при условии обеспечения возможности извлечения полезных ископаемых или доказанности экономической целесообразности застройки. Примером может послужить деятельность по добыче полезных общераспространенных ископаемых на территории села Малиновка Томского района Томской области<sup>4</sup>.

В ходе проверки Томской прокуратурой было установлено, что на одном из земельных участков ООО «Томский имущественный комплекс» вел добычу полезных ископаемых под видом осуществления указанной деятельности администрацией Малиновского сельского поселения, которая безвозмездно владеет этим участком. В частности, решение о предоставлении в пользование земельного участка Малиновскому сельскому поселению было принято с превышением полномочий. В свою очередь, администрация села Малиновка также незаконно отдала ООО «Томский имущественный комплекс» участок для добычи ископаемых. Договор был оформлен как сотрудничество по реализации права Малиновского сельского поселения на безлицензионную добычу ископаемых. В результате коммерческая организация

<sup>4</sup> <http://www.tomsk.ru/news/view/86931>

вела свои разработки без лицензии. В апреле 2014 г. судом данный договор был признан недействительным, деятельность по добыче общераспространенных полезных ископаемых возле Малиновки была прекращена, а земельный участок освобожден. На ООО «Томский имущественный комплекс» наложен штраф в размере 10 тысяч рублей.

Именно поэтому охрана и использование недр должны основываться на специально разработанных для этого правилах, соблюдение которых призвано поддерживать баланс экономических и экологических интересов

в обществе. Однако предмет преступления, предусмотренного ст. 255 УК РФ, имеет свою особенность и заключается в его многообразии от полученного вреда экологии. На практике бывает довольно сложно точно определить предмет преступления, поскольку нет точного понимания среди юристов, что именно будет относиться к нему. Полагаем, что высказанные предложения по определению предмета по преступления по ст. 255 УК РФ заинтересуют практических работников и других специалистов в области уголовного и экологического права.

### Примечания

2. Ревин В. П. Уголовное право России. Особенная часть. – М. : Юстицинформ, 2010. – 65 с.
3. Лопашенко Н. «Ответственность за нарушение правил охраны и использования недр» // Российская юстиция. – 2002. - № 4. – С. 57.

## ИСПОЛНЕНИЕ ПРИГОВОРА В ЧАСТИ КОНФИСКАЦИИ ИМУЩЕСТВА И ВЗЫСКАНИЕ ШТРАФА КАК ДВА СПОСОБА ОБЕСПЕЧЕНИЯ СПРАВЕДЛИВОСТИ В УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ

**Дмитрий Геннадьевич Янин**

Коллегия адвокатов «Академическая», г. Челябинск, Российская Федерация

E-mail: sergeev\_ab@bk.ru

На современном этапе результаты использования института конфискации имущества не оправдывают возложенной на него законодателем надежды повысить уровень противодействия преступности. Рассмотрен вопрос о выполнении рекомендаций международного права о переносе бремени доказывания законности происхождения предполагаемых доходов от преступления или другого имущества. Формулируются соответствующие выводы. Высказывается суждение, что уменьшить финансовую базу преступности можно использованием такого уголовно-правового средства, как штраф.

Ключевые слова: конфискации имущества, уголовное наказание, штраф, исполнение приговора, справедливость.

## EXECUTING THE SENTENCE REGARDING THE PROPERTY CONFISCATION AND FINE IMPOSITION AS TWO WAYS OF JUSTICE ENSURING INCRIMINAL PROCEEDINGS

**Dmitriy Yanin**

Chelyabinsk City «Akademicheskaya» Advocates' Bar, Russian Federation

E-mail: sergeev\_ab@bk.ru

The results of using the property confiscation institution do not justify its purpose to increase the level of crime fighting. The question of implementing the recommendations of international law on the transfer of the burden of proving the legal origin of income is considered. The appropriate conclusions have been formulated. The judgments have been made that it is possible to reduce the financial base of crime using fines.

Keywords: confiscation of property, criminal punishment, fine, sentence, justice.

Борьба с преступностью имеет лучший результат, а предупреждение преступлений более эффективно в ситуациях, когда государство лишает лицо, совершившее преступление, преступно приобретенного имущества. Такие действия государства – веский аргумент, убеждающий, что преступная деятельность невыгодна. Совершивший преступление субъект по приговору суда направляется в места лишения свободы и лишается всего преступно приобретенного. «Последовательное и полное изъятие дохода от преступной и иной противоправной деятельности не только восполняет причи-

ненный ею материальный урон и ценно для общества само по себе, но и лишает смысла продолжение противоправной деятельности даже при отсутствии уголовной репрессии (или ее угрозы) в виде лишения свободы, то есть имеет серьезный предупредительный эффект», – указывает П. Скобликов [7]. «Имущественная ответственность за уголовные преступления подрывает экономическую основу преступности, делает невыгодным в экономическом смысле совершение преступлений и в то же время несет признак кары – заставляет осужденного страдать, содержит в себе порицание совершенного им пре-



ступления от имени государства и от имени общества» [1]. Воздействие на имущественные интересы преступника посредством конфискации имущества как меры принуждения и штрафа как меры наказания своим следствием имеет восстановление социальной справедливости и предупреждение совершения новых преступлений (ч. 2 ст. 46 УК РФ) [4].

В историческом разрезе сущность и содержание конфискации в российском законодательстве подразделяют на конфискацию, существовавшую до 2003 года, и современную конфискацию (после 2006 года). До 2003 года конфискация могла быть: а) полной, б) частичной, в) не применяться вообще. Она применялась только в качестве дополнительного наказания, назначение которого в каждом конкретном деле было оставлено на усмотрение суда. При назначении конфискации использовался оценочный подход суда. Общая конфискация имущества, существовавшая как мера наказания до 2003 года, носила, очевидно, репрессивный характер. Она лишала преступника собственности. Репрессивность заключалась в наличии права обращать в доход государства имущество осужденного не только приобретенное в результате осуществления преступной деятельности, но и имущество, в отношении которого были не подтвержденные в судебном заседании сведения о том, что они получены в результате совершения преступления, а также имущество, приобретенное на легальные доходы. «Могли быть конфискованы все обнаруженные доходы подсудимого от преступной деятельности, независимо от того, в каком объеме доказано получение им преступного дохода и от скольких реально совершенных преступлений. Для этого было достаточно, чтобы было доказано совершение хотя бы одного преступления, за которое уголовным законом предусмотрена в качестве наказания конфискация имущества» [7].

Такая конфискация со стороны ученых и практиков подвергалась резкой критике [5; 6]. Указывалось, что конфискация законно приобретенного имущества нарушает основополагающую сущность права гражданина, права на неприкосновенность собственности [3]. Федеральным законом от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ названный вид конфискации был отменен<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> О внесении изменений и дополнений в Уголовный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 8 декабря 2003 г. № 162-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2003. – № 50. – Ст. 4848.

В 2006 году конфискация была восстановлена<sup>2</sup>, но на совершенно ином концептуальном подходе к данному институту. Онтологический аспект современного принудительного безвозмездного изъятия и обращения в собственность государства имущества осужденного заключается в том, что конфискация допускается только в отношении преступно приобретенного имущества. Гносеологический аспект заключается в требовании доказать, что имущество действительно приобретено в результате совершения преступления. Названный подход полностью соответствует международному праву. В современной редакции конфискация имущества возможно только когда «суд определяет точный размер ущерба и источник его возмещения: денежные средства осужденного или принадлежащее ему движимое и недвижимое имущество. Соответственно, исключается возможность, что вместе с имуществом, приобретенным за счет совершения преступления, будет изъято (конфисковано) имущество, нажитое законно до совершения преступления» [2].

На допустимость и, более того, важность использования конфискации имущества в обозначенном виде ориентирует ряд международных Конвенций.

Так, Конвенция против транснациональной организованной преступности (принята в г. Нью-Йорке 15 ноября 2000 г. Резолюцией 55/25 на 62-ом пленарном заседании 55-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН предписывает Государствам-участникам принять такие меры, какие могут потребоваться для обеспечения возможности конфискации:

а) доходов от преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией, или имущества, стоимость которого соответствует стоимости таких доходов;

б) имущества, оборудования или других средств, использовавшихся или предназначенных для использования при совершении преступлений, охватываемых настоящей Конвенцией.

Если же доходы от преступлений превращены или преобразованы, частично или полностью, в другое имущество, то должны быть разработаны меры и в отношении

<sup>2</sup> О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О ратификации конвенции совета Европы о предупреждении терроризма» и Федерального закона «О противодействии терроризму»: федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 153-ФЗ (в ред. от 07 февраля 2011 г.) // Собрание законодательства РФ. – 2006. – № 31 (ч. 1). – Ст. 3452.

такого имущества (особенно не подлежащие доказыванию) (ст. 12)<sup>3</sup>.

Аналогичное содержание в статье 5 (Конфискация) содержит Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ (заключена в г. Вене 20 декабря 1988 г.): «Каждая Сторона принимает также такие меры, которые могут потребоваться, с тем, чтобы ее компетентные органы могли определить, выявить и заморозить или арестовать доходы, собственность, средства или любые другие предметы ... с целью последующей конфискации»<sup>4</sup>. «Каждая Сторона принимает законодательные и другие необходимые меры, предоставляющие ей возможность конфисковывать орудия и доходы или имущество, стоимость которого соответствует этим доходам», – указывается в статье 2 Конвенции об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности (заключена в г. Страсбурге 08 ноября 1990 г.)<sup>5</sup>.

В современной редакции российского уголовного законодательства конфискация имущества – есть принудительное безвозмездное изъятие и обращение в собственность государства на основании обвинительного приговора следующего имущества:

а) денег, ценностей и иного имущества, – полученных в результате совершения преступлений или

– являющихся предметом незаконного перемещения через таможенную границу Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС либо через Государственную границу Российской Федерации с государствами – членами Таможенного союза в рамках ЕврАзЭС,

– любых доходов от этого имущества;

б) денег, ценностей и иного имущества, в которые имущество, полученное в результате совершения преступлений, и доходы от этого имущества были частично или полностью превращены или преобразованы;

<sup>3</sup> Конвенция против транснациональной организованной преступности (принята в г. Нью-Йорке 15 ноября 2000 г. Резолюцией 55/25 на 62-ом пленарном заседании 55-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН // Собрание законодательства РФ. – 2004. – № 40. – Ст. 3882.

<sup>4</sup> Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ (заключена в г. Вене 20 декабря 1988 г.) // Сборник международных договоров СССР и Российской Федерации. Вып. XLVII. – М., 1994. – С. 133-157.

<sup>5</sup> Конвенция об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности (заключена в г. Страсбурге 08.11.1990) // Собрание законодательства РФ. – 2003. – № 3. – Ст. 203.

в) денег, ценностей и иного имущества, используемых или предназначенных для финансирования терроризма, экстремистской деятельности, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации);

г) орудий, оборудования или иных средств совершения преступления, принадлежащих обвиняемому;

д) имущества, переданного осужденным другому лицу (организации), если лицо, принявшее имущество, знало или должно было знать, что оно получено в результате преступных действий (ст. 104.1 УК РФ).

Следует признать, что пока еще недостаточно высокий уровень работы правоохранительных органов, не позволяет доказывать обвиняемым, что находящееся в их владении имущество преступно приобретено в ситуациях, когда это имущество действительно является результатом преступной деятельности.

Типичным примером сказанному является следующий. Приговором Аксайского районного суда от 11 февраля 2010 года Ерицян С.Э. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного п. «б» ч. 2 ст. 171 УК РФ (незаконное предпринимательство). В ходе проверки материалов данного уголовного дела, было установлено, что в результате незаконной предпринимательской деятельности в сфере организации тотализаторов и игорных заведений, ответчик получил доход в размере 3 916 062 рубля. Вопрос о том, в какой сумме фактически был извлечен доход подсудимым Ерицян С.Э. в судебном заседании не рассматривался и приговором не установлен<sup>6</sup>.

В настоящее время конфисковывается лишь незначительная часть имущества, подлежащего обращению в доход государства. Такое положение позволяет преступникам сохранять во владении большую часть преступно приобретенного. Названная обстановка является благодатной почвой для разработки новых преступных технологий и совершения других преступных действий. П.В. Скобликов констатирует: «Участники

<sup>6</sup> Кассационное определение от 3 февраля 2011 года судебной коллегии по гражданским делам Ростовского областного суда по кассационному представлению помощника прокурора Аксайского района Ростовской области на решение Аксайского районного суда Ростовской области от 11 ноября 2010 года с иском к Ерицян С.Э. о взыскании денежных средств, полученных в результате преступной деятельности. Дело № 33-1469: источник публикации справочно-правовая система по судебным решениям судов общей юрисдикции, мировых и арбитражных судов РФ: <https://rospravosudie.com/court-rostovskij-oblastnoj-sud-rostovskaya-oblast-s/act-105506847/> Дата обращения 01.12.2015 г.

организованных преступных формирований совершают, как правило, не единичные преступления, а ведут целенаправленную преступную деятельность, представляющую собой длинную цепь преступлений. Однако на практике выявить и доказать удается причастность этих лиц обычно только к некоторым преступлениям. Поэтому даже если в полном объеме доказан и изъят доход от совершения отдельных преступлений, на доход от иных преступлений по приведенному выше основанию обратиться взыскание нельзя» [7]. Как показывает анализ судебной практики, конфискация имущества, полученного в результате использования преступно приобретенного (п. «в» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ) не осуществляется. «Основная трудность состоит в том, что необходимо доказать в суде не только то, что определенное лицо совершило конкретное преступление, но и то, что оно получило от этого преступления определенного вида доход, а также установить размер этого дохода» [7].

Для того чтобы повысить эффективность конфискации имущества все чаще отечественные ученые предлагают использовать следующие рекомендации международных конвенций. «Государства-участники могут рассмотреть возможность установления требования о том, чтобы лицо, совершившее преступление, доказало законное происхождение предполагаемых доходов от преступления или другого имущества, подлежащего конфискации, в той мере, в какой такое требование соответствует принципам их внутреннего законодательства и характеру судебного и иного разбирательства (статья 7)»<sup>7</sup>. «Каждая Сторона может рассмотреть возможность обеспечения переноса бремени доказывания законного происхождения предполагаемых доходов или другой собственности, подлежащих конфискации, в той степени, в какой такая мера соответствует принципам ее национального законодательства и характеру судебного и иного разбирательства. Положения настоящей статьи никоим образом не рассматриваются как наносящие ущерб правам действующих добросовестно третьих сторон»<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> Конвенция против транснациональной организованной преступности (принята в г. Нью-Йорке 15 ноября 2000 г. Резолюцией 55/25 на 62-ом пленарном заседании 55-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН // Собрание законодательства РФ. – 2004. – № 40. – Ст. 3882.

<sup>8</sup> Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ (заключена в г. Вене 20 декабря 1988 г.) // Сборник международных договоров СССР и Российской Федерации. Вып. XLVII. – М., 1994. – С. 133-157.

Наиболее серьезное возражение против использования в отечественной практике указанного подхода заключается в том, что возложение обязанности доказывания на обвиняемого противоречит общепризнанному принципу уголовного процесса – презумпции невиновности. Именно данный подход не позволяет реализовать названные рекомендации международного права. Следуя названному принципу, пункт 8 части 1 статьи 73 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации не на обвиняемого (подозреваемого), а на следователя (дознателя) возлагает обязанность устанавливать (доказывать) обстоятельства, подтверждающие, что имущество, подлежащее конфискации в соответствии со статьей 104.1 УК РФ, получено в результате совершения преступления или является доходами от этого имущества либо использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия преступления либо для финансирования терроризма, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации). Судья при постановлении приговора должен оценить доказал ли обвинитель, что имущество, подлежащее конфискации, получено в результате совершения преступления или является доходами от этого имущества (п. 10.1 ст. 299 УПК РФ).

Перечисленные выше обстоятельства, их анализ и рассмотренные суждения позволяют сформулировать следующие выводы:

1. Институт конфискации имущества в современной редакции соответствует международным критериям, определенными международными конвенциями для данного уголовно правового института.

2. На современном этапе результаты использования института конфискации имущества не оправдывают возложенных на него законодателем надежд о высоком качестве повышения противодействия преступности. Одной из причин такого положения является недостаточный профессиональный уровень деятельности следственных и оперативных подразделений.

3. Реализация рекомендаций международного права о переносе бремени доказывания о законности происхождения предполагаемых доходов от преступления или другого имущества, подлежащего конфискации, на современном этапе невозможна. Такое положение вызвано структурой отечественного законодательства, жесткими рамками неукоснительного следования конституционному принципу состязательности.

4. Повышение уровня противодействия преступности посредством финансовой составляющей в преступной деятельности является расширением использования такого уголовно-правового средства как штраф.

#### **Примечания**

1. Архипенко Т. В. Имущественная ответственность за уголовные преступления как залог безопасности государства и реализации защиты личности от преступных посягательств // Юридический мир. – 2008. – № 10.

2. Бубон К. В. Что делать, или чем заменить конфискацию имущества // Адвокат. – 2006. – № 2. – С. 36.

3. Каплунов В. Н., Широков В. А. «Новая» конфискация имущества как иная мера уголовно-правового характера и новые проблемы // Российский следователь. – 2008. – № 6.

4. Побегайло Э. Кризис современной российской политики // Уголовное право. – 2004. – № 4. – С. 114.

5. Сергеев А. Б. Порог легализации денежных средств, приобретенных преступным путем, как критерий уголовной ответственности // Социум и власть. – 2012. – № 1. – С. 85-87.

6. Сергеев К. А., Сергеев А. Б., Никулочкин Е. О Конфискация имущества: уголовно-правовые и уголовно-процессуальные аспекты // Социум и власть. – 2013. – № 3. – С. 77-79.

7. Скобликов П. Конфискация имущества упразднена. Навсегда? // ЭЖ-Юрист. – 2004. – № 7.



# ЮРИДИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ЭКОЛОГИИ

УДК 349.6

№ 1 (8) / 2016, с. 85-90

## ПРАВОВЫЕ ВОПРОСЫ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ БЕЗОПАСНОСТИ ПРИ ПЕРЕРАБОТКЕ, УТИЛИЗАЦИИ И ЗАХОРОНЕНИИ ОТХОДОВ ПРОИЗВОДСТВА И ПОТРЕБЛЕНИЯ

**Фарид Муллагалиевич Тюльпанов**

кандидат юридических наук, доцент

Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет), г. Челябинск, Российская Федерация

E-mail: f.g.tulpanow@mail.ru

В статье изучаются вопросы экологической безопасности процессов переработки, утилизации и захоронения отходов производства и потребления, влияющих на состояние охраны окружающей среды и природопользования. Проводится анализ эффективности действующего природоохранного законодательства в рассматриваемой сфере.

Ключевые слова: экологическая безопасность, отходы производства и потребления, правовое обеспечение экологической безопасности при обращении отходов производства и потребления.

## LEGAL ISSUES OF ENVIRONMENTAL SAFETY AT RECYCLING AND DISPOSAL OF PRODUCTION AND CONSUMPTION WASTE

**Farid Tyulpanov**

Candidate of Law, Associate Professor

South Ural State University (National Research University), Cheliabinsk, Russian Federation

E-mail: f.g.tulpanow@mail.ru

The article examines the questions of environmental safety at recycling and disposal of production and consumption waste affecting the protection of environment and nature. The analysis of the effectiveness of current environmental legislation in this sphere has been carried out.

Keywords: ecological safety, production and consumption waste, legal provision of environmental safety in the handling of production and consumption waste.

Понятие экологической безопасности определено в ст. 1 Федерального закона «Об охране окружающей среды» от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ<sup>1</sup>: «Экологическая безопасность – состояние защищенности природной среды и жизненно важных интересов человека от возможного негативного воздействия хозяйственной и иной деятельности, чрезвычайных ситуаций природного и техноген-

<sup>1</sup> Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 2. – Ст. 133.

ного характера, их последствий». Понятие «экологическая безопасность» как термин употребляется (используется) в законодательных актах и в учебной и научной литературе. Основой регулирования экологической безопасности является Конституция Российской Федерации, где в ст. 42 закреплены права каждого на благоприятную окружающую среду, на достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическим

нарушением. В статье 11 Федерального закона «Об охране окружающей среды» также говорится о том, что каждый гражданин имеет право на благоприятную окружающую среду, на ее защиту от негативного воздействия, вызванного хозяйственной и иной деятельностью, чрезвычайными ситуациями природного и техногенного характера, на достоверную информацию о состоянии окружающей среды и на возмещение вреда окружающей среде. Важным законодательным актом является Федеральный закон от 28 декабря 2010 г. № 390-ФЗ «О безопасности» – один из главных документов, определяющих стратегию национальной безопасности. Российская Федерация выступает в качестве гаранта национального развития, устанавливая общие положения в области государственной, общественной, экономической, экологической, территориальной, информационной и иных видов национальной безопасности Российской Федерации. Необходимо отметить, что сфера законодательства, регламентирующая экологическую безопасность, имеет довольно широкий круг общественных отношений. В связи с этим каждый спектр изучаемого вопроса, связанный с экологической безопасностью, заслуживает самостоятельного изучения.

В науке экологического права существуют различные точки зрения и подходы к понятию термина «экологическая безопасность». Рассмотрим основные положения, высказанные авторами ряда работ. Большинство авторов экологическую безопасность включают в содержание предмета (объекта) экологического права, например, А.К. Голиченков. В.В. Петров определяет экологическую безопасность как состояние защищенности жизненно важных экологических интересов человека, прежде всего прав на чистую, здоровую окружающую среду [см., напр.: 4]. Другие авторы экологическую безопасность рассматривают как систему мер предупреждения и предотвращения вредных природных явлений, стихийных бедствий, техногенных катастроф, загрязнения и истощения ресурсов природы (И.Ф. Панкратов и другие). Суммировав сказанное, можно дать общее понятие экологической безопасности. Она представляет собой комплексную систему норм экологического права, регулирующих отношения, связанные с техногенным характером, с проявлением различных катаклизмов природы, представляющих опасность для населения, территории, государства, человека, животного мира и окружающей среды. Самостоятельными вопросами эколо-

гической безопасности являются: техногенное явление (технологическое); пожарная безопасность в сферах хозяйствования, экономики, лесов; промышленная безопасность; радиационная безопасность; территориальная безопасность и другие.

Все названные виды экологической безопасности составляют комплексный институт, состоящий из системы правовых, социально-экономических и технологических мер, направленных на создание условий сохранения окружающей среды и улучшения ее состояния, а также безопасности существования человека, общества и государства. Сегодня важно связать развитие экономики с процессом образования отходов производства и потребления и их переработки, утилизации и захоронения.

Несмотря на разработанность законодательных нормативных правовых актов, регулирование этих отношений находится на недостаточно высоком уровне. Это подтверждает и практика последних лет. Так, в настоящее время на территории России на объектах и в хранилищах накоплено около 100 млрд тонн твердых отходов, опасных для жизни людей. В настоящее время ежегодно в России образуется около 5 млрд отходов<sup>2</sup>. Проблемы регулирования отходов производства и потребления пытались разрешить многие ученые и практики. Так, О.С. Колбасов еще в 90-е годы XX-го столетия обращал внимание на большое количество нормативных актов, отмечая их противоречивость, неконкретность содержания и понятий к определению видов отходов, к объектам их размещения и к этапам обращения с ними [2]. Общим вопросам экологической безопасности в городах посвящена работа С.А. Боголюбова, Ю.Г. Жарикова [1].

Работа В.В. Круглова была посвящена проблеме охраны окружающей среды в промышленности [3]. Имеются статьи ряда авторов, опубликованные в журналах и сборниках научных трудов. Однако этого оказалось недостаточно для решения возникающих вопросов в сфере регулирования отходов производства и потребления. На современном этапе развития экономики России требуется комплексная система правового обеспечения утилизации, переработки и захоронения твердых бытовых отходов и отвалов горнорудной отрасли промышленности, а также шлаков металлургической отрасли производства. Необходимо ее сделать приоритетной. Для этого следует создавать законодательную основу, развивая тем самым практическую деятельность.

<sup>2</sup> Российская газета. – 2016. – 20 января.

Основными законодательными актами регулирующие отношения в сфере производства отходов и потребления являются Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» и Федеральный закон от 24 июня 1998 г. № 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления» (ред. от 29.12.2015)<sup>3</sup>. Указанные законодательные акты определяют правовые основы обращения с отходами производства и потребления в целях предотвращения вредного воздействия их на здоровье человека и окружающую среду, а также вовлечения таких отходов в хозяйственный оборот в качестве дополнительных источников сырья. Обращение с отходами – это деятельность по сбору, накопления, транспортированию, обработки, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов. Следует отметить, что в законе определены такие понятия, как захоронение отходов, утилизация, размещение, обезвреживание отходов, трансграничное перемещение отходов, лимит на размещение отходов, паспортизация отходов, вид отходов, лом и отходы цветных металлов, сбор отходов, накопление отходов, обработка отходов, твердых коммунальных отходов, нормативы накопления твердых коммунальных отходов, объекты захоронения, объекты обезвреживания и другие.

Следует отметить, что установлен перечень видов отходов, запрещенных для захоронения с 1 января 2016 года. Ранее было принято постановление Правительства РФ от 16 мая 2000 г. № 461, которым было определено количество отходов конкретного вида и происхождения и разрешено осуществлять захоронения в установленные сроки с учетом экологической обстановки на данной территории.

Важным является включение в употребление в экологической литературе понятия «норматив образования отходов», т. е. установленное количество отходов конкретного вида при производстве единицы продукции. Вид отходов представляет собой отходы, имеющие общие признаки в соответствии с системой классификации отходов.

В то же время, необходимо подчеркнуть, что существующая классификация отходов недостаточно полно отражает проводимую экологическую политику в области распределения отходов производства и потребления в городах. Так, в законодательстве приводится классификация отходов потребления и производства по классам (в соответ-

ствии с приказом МПР РФ от 15 июля 2001 г. № 511 о критериях опасных отходов для окружающей среды и санитарных правилах по определению класса и опасности токсичных отходов и потребления) (СП 2.1.7.1.386-03), утвержденные постановлением Главного государственного санитарного врача РФ от 16 июня 2003г. № 144. Также по приказу МПР России от 16 июня 2001 г. была введена новая форма статотчетности № 2-ТП (отходы), по которой выделяют пять классов опасности (5 класс – это практически неопасные отходы), а первые четыре обозначаются как «очень высокая», «высокая», «средняя», «низкая» степень воздействия; ранее выделялись по классу опасности, такие как: чрезвычайно опасные, высокоопасные, умеренно опасные, малоопасные. В соответствии со статьей 4.1 Закона «Об отходах производства и потребления» отходы подразделяются в соответствии с критериями, установленными федеральными органами исполнительной власти, осуществляющими государственное регулирование в области охраны окружающей среды на пять классов опасности: 1 класс – чрезвычайно опасные отходы; 2 класс – высокоопасные отходы; 3 класс – умеренно опасные отходы; 4 класс – малоопасные отходы; 5 класс – практически неопасные отходы. Несмотря на принятие Закона «Об отходах производства и потребления» понятие самих отходов, их видов, содержание этапов обращения с ними, а также требования к экологической безопасности и ряд других проблемных вопросов решаются неодинаково, нет единообразного подхода к утилизации, переработке и уничтожению этих отходов. В науке экологического права эта проблема разработана слабо.

Касаясь характеристики законодательства в определении объекта правоотношений правового регулирования отходов производства и потребления, необходимо рассматривать как сами отходы, так и порядок обращения с ними. В дополнение к закону в понятие отходов производства и потребления были включены «остатки сырья, материалов, полуфабрикатов, иных изделий или продуктов, которые образовались в процессе производства или потребления, а также товары (продукция), утратившие свои потребительские свойства». Опасные отходы по закону – это отходы, которые содержат вредные вещества, обладающие опасными свойствами (токсичностью, взрывоопасностью, пожароопасностью, высокореакционной способностью) или содержащие возбудителей инфекционных болезней, либо которые

<sup>3</sup> Собрание законодательства РФ. – 1998. – № 26. – Ст. 3009

могут представлять непосредственную или потенциальную опасность для окружающей среды и здоровья человека или при вступлении в контакт с другими веществами» (ст. 1). Кроме того, с 1 января 2015 г. обращение озоноразрушающих веществ будет допускаться только в таре многократного использования. Единственным исключением будет обращение таких веществ в таре объемом менее трех литров для проведения лабораторных и аналитических исследований. Также с 1 января 2015 г. лицензионные требования к организациям, обезвреживающим и размещающим отходы 1-4 классов опасности, дополняются требованиями извлекать озоноразрушающие вещества из отходов перед их захоронением. Таким образом, постановление принято в целях реализации международных обязательств России по Венской конвенции об охране озонового слоя (заключена в г. Вене 22 марта 1985 г.) и Монреальскому протоколу по веществам, разрушающим озоновый слой (подписан в г. Монреале 16 сентября 1987 г.). Кроме того, постановлением Правительства РФ от 15 апреля 2014 г. № 326 «Об утверждении государственной программы РФ «Охрана окружающей среды» на 2012-2020 годы» определены задачи снижения общей антропогенной нагрузки на основе повышения эффективности экономики, сохранения и восстановления биологического разнообразия России; организации и обеспечения работ и научных исследований в Антарктике.

Постановлением Правительства РФ от 24 марта 2014 г. № 228 «О мерах государственного регулирования потребления и обращения веществ, разрушающих озоновый слой»<sup>4</sup> регламентировано с 1 июля 2014 г. в России запретить проектирование фабрик, производящих озоноразрушающие вещества и содержащую их продукцию, а с 1 января 2015 г. – строительство таких объектов.

В связи с этим усилен контроль за обращением веществ, разрушающих озоновый слой. Постановлением утвержден перечень озоноразрушающих веществ, обращение которых будет регулироваться государством. В отношении таких веществ Правительство РФ на основе расчетов Минприроды России установило допустимые объемы отходов производства и потребления. Импорт озоноразрушающих веществ будет осуществляться с учетом этих ограничений. Этим же постановлением определен перечень сорока видов озоноразрушающих веществ, которые запрещены в использовании производствами в

<sup>4</sup> Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 13. – Ст. 1484.

стране. Необходимо отметить, что в последние годы в этой области отношений произошли положительные тенденции. Так, внесенные изменения в Федеральный закон «Об охране окружающей среды» и отдельные законодательные акты Российской Федерации от 29 декабря 2015 г. № 404-ФЗ, а также внесены изменения в Федеральный закон от 24 июня 1998 г. № 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления»<sup>5</sup>. В частности, статья 15 указанного закона изложена в новой редакции: «лица, которые допущены к сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов 1-4 классов опасности обязаны иметь документы о квалификации, выданные по результатам прохождения профессионального обучения или получения дополнительного образования, необходимого для работ с отходами 1-4 классов опасности (п. 1 ст. 15 Закона). Также п. 1 ст. 244 изложена в новой редакции, в которой закрепляется единая государственная информационная система учета отходов от использования товаров, эксплуатирующихся на основе официальной статистической и иной документированной информации, в том числе с использованием имеющихся у них информационных систем. Вся документация проверяется Правительством РФ. Объем финансового обеспечения реализации госпрограммы осуществляется за счет федерального бюджета (за исключением ресурсного обеспечения ФЦП «Создание и развитие системы мониторинга геофизической обстановки над территорией РФ на 2008-2015 годы» – составит 289 023 540 тыс. руб.).

Осуществление государственного надзора в области обращения с отходами на объектах хозяйственной и иной деятельности, подлежащих федеральному государственному экологическому надзору, в соответствии с перечнем таких объектов, установленным уполномоченными федеральными органами исполнительной власти (Росприроднадзор и Роспотребнадзор). При планировании и застройке городских и сельских поселений должны соблюдаться требования в области охраны окружающей среды, приниматься меры по санитарной очистке, обезвреживанию и безопасному размещению отходов производства и потребления, соблюдению нормативов допустимых выбросов и сбросов веществ и микроорганизмов, а также восстановлению природной среды, рекультивации земель и иные меры по обеспечению охраны окружающей среды и экологической безопасности в соответствии с законодательством.

<sup>5</sup> Российская газета. – 2015. – 31 декабря.



Здесь необходимо отметить значимость постановления Правительства РФ от 30 декабря 2015 г., № 1520 «О единой государственной системе учета отходов от использования товаров», а также постановление Правительства РФ от 26 декабря 2013 г. № 1291 «Об утилизационном сборе в отношении колесных транспортных средств и шасси и внесении изменений в некоторые акты Правительства РФ». «Правила взимания, исчисления, уплаты взыскания утилизированного сбора в отношении колесных транспортных средств и шасси, а также возраста и зачета излишне уплаченных или излишне взысканных сумм этого сбора» (с изм. и доп., вступ. в силу с 1 января 2016 г.)<sup>6</sup>, утвержденные постановлением Правительства РФ от 16 августа 2013 г. № 712, должны повлиять на улучшение охраны окружающей среды и навести порядок на свалках. Вместе с тем одной из целей, помимо получения вторичной продукции из отходов, является обеспечение экологической безопасности населения, его жилья.

В связи с этим основами государственной политики в сфере экологического развития на период 2030 года закреплено положение об антропогенном воздействии на окружающую среду, которое, как правило, отрицательно влияет на здоровье человека и устойчивого развития государства. Важным вопросом является решение задач обеспечения экологически безопасного обращения с отходами, удаление произведенной продукции, утратившей свои потребительские свойства, которые завершаются жизненным циклом продукции. Эти требования должны предусматриваться в технических регламентах. Кроме того, необходимо повышать экологическую и социальную ответственность бизнеса, оказывающего услуги для государственных, частных и муниципальных нужд.

Все перечисленные механизмы должны входить в предмет регулирования не только основных законодательных актов, регулирующих отходы производства и потребления, но и таких, как технические регламенты, стандарты и другие нормативы, определяющие качество окружающей среды. Следует отметить, что в настоящее время на транспортировку отходов у многих индивидуальных предпринимателей не имеется лицензий, нет экологических документов и таким образом они вывозят отходы на неподготовленные и необорудованные для этого земельные участки. Кроме того, зачастую транспортные средства не оборудованы для

вывоза отходов. Так называемые «серые» перевозчики за наличные деньги перевозят отходы в удобные для них места, вываливают мусор где угодно и удобно. Как правило, рентабельность теневого «мусорного» бизнеса сравнима с наркотрафиком, возможно, немного уступая ему. Для изменения ситуации необходимо четко осуществлять контроль за вывозом и выгрузкой мусора. Для этого сегодня вводится лицензирование на всех этапах деятельности с отходами от его сбора и утилизации до захоронения.

Такая инициатива Правительства РФ поддержана депутатами Государственной Думы. Таким образом появляются новые механизмы государственного регулирования. К примеру, срок лицензирования деятельности по работе с отходами определен до 1 июля 2016 года. Однако не все организации пожелали пройти процедуру лицензирования. Так, из 20 тыс. организаций примерно около 20% по состоянию на середину декабря 2015 г. обратились к получению лицензии<sup>7</sup>.

Тем, кто не пройдет процедуру лицензирования и ее получения, должны будут уйти с рынка. Как уже отмечалось, ежегодно в России образуется более 5 млрд тонн отходов. Для их переработки и размещения создан госреестр объектов размещения и все виды отходов включены в Федеральный квалификационный каталог, то есть каталогизированы. Поэтапно вводится запрет на захоронение отходов, не прошедших сортировку, механическую и химическую обработку, а также отходов, которые могут быть использованы в качестве вторичного сырья. В настоящее время в государственный реестр объектов размещения отходов включено около 4 тыс. объектов. К наиболее стабильным, не нарушающим законодательство об охране окружающей среды обстоит дело с размещением отходов в Сибирской и Северо-Западном федеральных округах.

Наиболее остро обстоит проблема в таких регионах, как Центральный и Северо-Кавказский федеральные округа<sup>8</sup>. Те полигоны, которые исчерпали свои возможности, должны быть использованы и дальше путём рекультивации, которая требует комплексного подхода в возвращении этого объекта для каких-либо хозяйственных либо культурно-оздоровительных нужд. Так, используя опыт зарубежных стран благоустройства, места бывших свалок на территории Москвы и Новопеределкина превратили в крупный центр зимнего отдыха для горнолыжников и сноубордистов.

<sup>6</sup> Собрание законодательства РФ. – 1998. – № 89-ФЗ.

<sup>7</sup> Российская газета. – 2016. – 20 января.

<sup>8</sup> Там же.

Концепция долгосрочного социально-экономического развития Российской Федерации на период до 2020 года предполагает создание индустрии утилизации отходов, расширение использования возобновляемых источников энергии.

Второе – стимулирование процессов модернизации производства, сокращение образования отходов и вторичное их использование, разработки и внедрение новых эффективных технологий производства электрической и тепловой энергии, снаряженной с экологической безопасной утилизацией отходов производств.

Следует иметь в виду, что в Основах государственной политики в области экологического развития Российской Федерации до 2030 года устанавливаются приоритет переработки отходов над их захоронением.

Так, планируется через 15 лет в России перерабатывать более 50% отходов. В регионах ситуация начинает изменяться. Успешно работают по новым технологиям Астраханская, Курганская и Тюменская области. К примеру, в Астрахани с 2011 г. реализуется региональная программа по созданию комплексной системы обращения с отходами [5, с. 143]. Сейчас уже введены в эксплуатацию объекты по использованию отходов, их сортированию и захоронению.

Очень важно, чтобы частные инвесторы в эту сферу вкладывали бы свои инвестиции. Однако бизнес не стремится вкладывать деньги в экологическую сферу, поскольку окупаемость может появиться через годы. Здесь необходимо их заинтересовать в выгоды этого дела.

### **Примечания**

1. Боголюбов С. А., Жариков Ю.Г. Правовая основа экологической деятельности в городе. – М., 1995.
2. Колбасов О. С. Стандартизация в охране окружающей среды. (Окружающая среда под охраной закона). – М., 1992.
3. Круглов В. В. Организационно-правовые проблемы охраны окружающей среды в промышленности России. – Екатеринбург, 2000.
4. Петров В. В. Экологическое право России : учебник. – М., 1998.
5. Тюльпанов Ф. М. Сравнительно-правовой анализ систем органов управления и исполнительной власти в области охраны окружающей среды США и Российской Федерации // Правопорядок: история, теория, практика. – 2014. – № 1 (2). – С. 141-146.

---

---

## Правила предоставления рукописей статей в научно-практический журнал «ПРАВОПОРЯДОК: ИСТОРИЯ, ТЕОРИЯ, ПРАКТИКА»

### Общие рекомендации

К публикации принимаются рукописи статей, ранее не издававшиеся и не предназначенные к одновременной публикации в других изданиях. Рукопись, присылаемая в редакцию, должна соответствовать тематике журнала и требованиям к оформлению статей. Текст для публикации объемом 8-15 страниц формата А4 должен быть подписан автором (соавторами) следующим образом: «Рукопись вычитана, факты, цитаты, ссылки проверены. Публикуется впервые». Ставя свою подпись под статьей, автор тем самым передает права на издание своей статьи редакции.

### Требования к оформлению статей

- УДК (обязательно перед текстом рукописи).
- Фамилию и инициалы автора(ов) на русском и английском языках.
- Название статьи заглавными буквами на русском и английском языках.
- Аннотацию (от 5 до 7 строк) и список ключевых слов в именительном падеже (от 5 до 7 слов) на русском и английском языках.
- Параметры страницы (формат А4; поля: по 2 см с каждой стороны).
- Редактор – Microsoft Word (.doc). Шрифт (гарнитура) – Times New Roman.
- Размер шрифта (кегель) – 14, без уплотнения или разрежения. В таблицах и иллюстрациях допускается уменьшение размера шрифта до 12.
- Абзацный отступ («красная строка») – 0,75 см.
- Межстрочный интервал – полуторный. Выравнивание текста – по ширине.
- Автоматическая расстановка переносов допускается.
- Цитируемая в статье литература приводится в виде списка. В тексте в квадратных скобках дается ссылка на порядковый номер списка (ГОСТ Р 7.0.5.-2008). Использование автоматических сносок в тексте не рекомендуется.
- После статьи указываются: фамилия, имя, отчество автора (полностью), ученая степень, ученое звание, должность, полное наименование места работы (на русском и английском языках), контактный телефон, адрес электронной почты автора (обязательно).

При необходимости в текст статьи можно включить иллюстрации (черно-белые рисунки, таблицы) и формулы. Нумерация рисунков, таблиц и формул сквозная арабскими цифрами.

Для размещения статьи в нашем журнале к рукописи необходимо предоставить:

1. Файл со статьей, оформленной надлежащим образом. В наименовании файла должна быть указана фамилия автора или первого из соавторов (например, «Иванов.doc»).
2. Сведения об авторе(ах) по представленной ниже форме (отсканированную копию).
3. Для аспирантов и соискателей ученой степени кандидата наук рецензия, подписанная рецензентом и заверенная печатью учреждения (оригинал или отсканированную копию оригинала).

Подготовленные материалы необходимо отправить на E-mail: **pravoporyadok74@bk.ru** либо заполнить электронную форму заявки на сайте издания **<http://pravoporyadok74.pf>**

В случае отказа в публикации редакция обязуется мотивировать свое решение.

Редакция оставляет за собой право редактировать статьи и сокращать материал.

Сроки предоставления статей для опубликования не ограничены (поступившая статья будет опубликована в очередном номере). Авторский экземпляр номера журнала высылается на указанный в заявке адрес наложенным платежом после выхода в свет. Все номера журнала размещаются в электронном виде на сайте издания **<http://pravoporyadok74.pf>**.

Журнал включен в наукометрическую базу данных **Российского индекса научного цитирования (РИНЦ)**.

Редакция журнала

**Анкета автора\*  
представленной в Редакцию рукописи статьи**

(название статьи)

ФИО (полностью)	
Author (полностью)	
Ученая степень	
Ученое звание	
Иные почетные звания	
Должность	
Место работы, учебы (полное наименование организации)	
Адрес места работы, учебы (с указанием индекса)	
Контактный телефон (с указанием кода города)	
Адрес электронной почты	
Адрес, на который следует выслать авторский экземпляр журнала (с указанием индекса)	
Иные сведения	

Направляя и подписывая данные сведения, я \_\_\_\_\_,  
(Фамилия, имя отчество)

выражаю согласие с тем, что представление рукописи статьи в адрес редакции журнала «ПРАВОПОРЯДОК: история, теория, практика», является конклюдентным действием, направленным на передачу редакции исключительных прав на произведение: права на воспроизведение и права на распространение, а также на размещение статьи в электронной версии журнала в открытом доступе в сети Интернет и в наукометрических электронных базах данных. Также предоставляю редакции свои персональные данные без ограничения по сроку (фамилия, имя, отчество; сведения об образовании; сведения о месте работы и занимаемой должности) для их хранения и обработки в различных базах данных и информационных системах, включения в аналитические и статистические отчетности, создания обоснованных взаимосвязей объектов произведений науки, литературы и искусства с персональными данными и т. п. Редакция имеет право передать указанные данные для обработки и хранения третьим лицам.

«\_\_» \_\_\_\_\_ 20\_\_ г. \_\_\_\_\_/\_\_\_\_\_/

\* В случае подготовки статьи в соавторстве, сведения предоставляются каждым из авторов.