

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**АКТУАЛЬНЫЕ ИССЛЕДОВАНИЯ СТУДЕНТОВ И АСПИРАНТОВ
В ОБЛАСТИ ГУМАНИТАРНЫХ, ОБЩЕСТВЕННЫХ,
ЮРИДИЧЕСКИХ И ЭКОНОМИЧЕСКИХ НАУК**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Авторы

Е.И. Бельская

А.С. Остапенко

Т.К. Косицына

Хабаровск, 2011

Актуальные исследования студентов и аспирантов в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук». Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов «Студенческая весна – 2011». 19 апреля – 13 мая 2011 года. г. Хабаровск (сборник статей) / ХГАЭП. – Хабаровск, 2011. – 702 с. – Библиогр. в конце ст. Деп. в ИНИОН РАН 15.09.2011 № 60997 (Ч.2)

ТОМ 2.

Секция 2. Юридические науки.

Секция 3. Конкурс студенческих научных докладов по юриспруденции «Защита прав граждан РФ: современное состояние и проблемы реализации» (27-28 октября 2010 г.)

Научная редакция:

М.И. Разумовская, доктор экономических наук, профессор, проректор по научной работе Хабаровской государственной академии экономики и права;

Рецензент

Р.Г. Леонтьев, доктор экономических наук, профессор, главный научный сотрудник Вычислительного центра ДВО РАН

Компьютерная верстка, техническая редакция

А.А. Арефьева, Е.К. Никитин

Статьи публикуются в авторской редакции.

Печатается в соответствии с решением учёного совета Хабаровской государственной академии экономики и права, протокол № 12 от 29.06.2011 г.

Содержание

ТОМ 2

Секция 2. Юридические науки.....	127
Бельская Е.И., Остапенко А.С. Право народов на самоопределение.....	128-139
Косицына Т.К., Максимец Т.И. Статус несовершеннолетних родителей.....	140-149
Лончакова А.В., Антонова Е.Ю. Понятие и критерии беспомощного состояния потерпевшего при убийстве в теории и практике судов.....	150-158
Дубовик А.В., Корнилова Н.В. Проблемы правового регулирования доменных имен.....	159-162
О Н.И., Зарубина Н.П. Несовершеннолетние как субъекты налоговых правоотношений.....	163-165
Ермолаева Е.А., Корнилова Н.В. Преддоговорная ответственность в свете концепции развития гражданского законодательства и проекта изменений гражданского кодекса российской федерации.....	166-169
Большух Н.А., Орлова И.В. Вопросы применения системы видеоконференцсвязи при рассмотрении гражданских дел.....	170-172
Добрынина Е.А., Корнилова Н.В. Защита прав вкладчиков в российской федерации.....	173-176
Иванова Н.А., Верещагина И.В. Проблемы отчуждения имущества для государственных нужд в российском законодательстве.....	177-179
Кадыров Э.И., Корнилова Н.В. Актуальные вопросы потребительского кредитования.....	180-183
Сатаева Я.А., Корнилова Н.В. Гражданско-правовое регулирование отношений в сети интернет.....	184-185
Сахно О.В., Брылева В.А. ТСЖ: формирование формы управления ЖКХ.....	186-189
Крутиков С.С., Верещагина И.В. Персональные данные в российском законодательстве.....	190-192
Деркач Т.А., Никулин М.И. Административные меры предупреждения правонарушений, совершаемых банками в области потребительского кредитования.....	193-197
Кузнецов Д.А., Остапенко А.С. Международно-правовое регулирование и защита иностранных инвестиций.....	198-202
Литовка Э.П., Нарутто С.В. Религиозная толерантность как конституционный принцип совершенствования гражданского общества в россии.....	203-208

Манухин В.В., Ширяев В.Н. Проблемы правового регулирования участия молодежи в жизни общества	209-213
Валейко В.А., Моцкобили И.Н., Коваленко Е.Г. Проблемы обеспечения эффективной защиты потерпевших от насилия в семье.....	214-217
Ермолаева Е.А., Кулешов Ю.И. Оказание медицинских услуг и защита прав пациентов: уголовно-правовой аспект	218-220
Костроба М.Я., Утямишев А.Б. Рейдерство: экономическое явление или уголовное преступление?.....	221-222
Лебедева Е.А., Кулыгин В.В. Проблемные вопросы квалификации контрабанды.....	223-228
Пак И.С., Кулешов Ю.И. Информация, передаваемая средствами коммуникации как объект правовой охраны уголовного законодательства.....	229-234
Нижник И.А., Антонова Е.Ю. Наркоситуация в современном мире	235-238
Секция 3. Конкурс студенческих научных докладов по юриспруденции «Защита прав граждан РФ: современное состояние и проблемы реализации» (27-28 ОКТЯБРЯ 2010 г.).....	239
Бибин В.А., Рыбакова Р.Г. Защита прав граждан за рубежом	240-244
Бряхин А.А., Желавский В.П. Право граждан на свидетельский иммунитет в уголовном процессе.....	245-250
Былкова Н.А., Яровая О.А., Новиченко О.В. Защита прав на жилые помещения при наследовании	251-255
Евтихиева М.А., Зайцева Т.А. Деформация приоритетов конституционно-правовой акцентуации экономическим кризисом в фокусе контрольно-надзорной новации уведомления фз № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля».....	256-261
Ермолаева Е.А., Корнилова Н.В. Правовое регулирование договора оказания платных медицинских услуг.....	262-267
Лапенко К.О., Винник Н.В. Проблемы определения правового статуса лиц без определённого места жительства.....	268-270
Лугавцов К.В. Защита прав граждан РФ: современное состояние и проблемы реализации.....	271-275
Лунёва А.Д., Гончаров А.В. Проблемы определения размеров компенсации морального вреда в гражданском праве	276-281

Ляпунова И.В., Хридина Н.А. Защита прав детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей	282-286
Молчанов В.В., Пискун А.И. Проблема реализации права на эвтаназию	287-291
Приходько О.В., Винник Н.В. Международное право и проблемы ядерного разоружения	292-296

ТОМ 2

СЕКЦИЯ 2

ЮРИДИЧЕСКИЕ НАУКИ

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы XLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Бельская Е.И., Остапенко А.С.¹

ПРАВО НАРОДОВ НА САМООПРЕДЕЛЕНИЕ

В данной работе исследуется правовое обоснование и практическое применение фундаментального принципа международного публичного права – права наций и народов на самоопределение. Данная тема представляется актуальной в свете современных политических тенденций и положения дел на ближнем востоке и в Косово. В первой части исследования рассматривается правовое закрепление принципа права народов на самоопределение в основных источниках международного права. Вторая часть посвящена исследованию конкретных примеров современной истории и практической реализации права народов на самоопределение в той или иной ситуации. Данное положение необходимо рассматривать без отрыва от прецедентов международного Суда ООН, в решениях которого нашли свое отражения как детализованные положения. Так и пробелы в регулировании этой области.

Идея права народов на самоопределение получила в современном мире широкое распространение: она декларирована в двух «твердых» источниках международного права – Международных Пактах о правах человека, принятых в 1966 году, содержится во многих декларациях Генеральной Ассамблеи ООН, документах межгосударственных и международных неправительственных организаций; к ней часто

¹ Научная работа заняла 1 место в секции «Юридические науки» XLI научной конференции – конкурса научных докладов «Студенческая весна – 2011» (22 апреля 2011 г.)

апеллируют в ходе этнических конфликтов и движений за независимость¹. В то же время идея самоопределения получает разные толкования, и при ее рассмотрении возникает немало вопросов о содержании теоретического конструкта и о возможностях его практического воплощения.

Во-первых, что такое «самоопределение народов» — «принцип» (как о нем говорится в Уставе ООН), то есть некое условие, или «право»?

Во-вторых, как можно и как следует понимать имеющий в конкретных ситуациях разные толкования термин «народ»? Насколько справедлив известный афоризм Айвора Дженнинга, гласящий, что «народ не может ничего решать, пока кто-то не решит, что такое народ»²?

В-третьих, может ли условное множество (этническая группа или население определенной территории) рассматриваться как субъект права?

В-четвертых, по смыслу формулировок, приведенных в Пактах о правах человека (Ст.1, п.1) и в других документах ООН, «право на самоопределение» декларируется как возможность односторонних действий, направленных на определение политического статуса неких сообществ («народов») и территорий независимо от какого-либо правового контекста и вне каких-либо ограничений. Может ли подобная идея быть основой правового подхода и служить алгоритмом решения межэтнических конфликтов?

В-пятых, что собой представляет «воля народа», как можно ее (если можно) формализовать, измерить и институционализировать? Наиболее известный инструмент «народного волеизъявления» — референдум — едва ли может считаться безупречным.

Ответы на эти и другие вопросы можно получить, только принимая во внимание культурную относительность концепции самоопределения народов, то есть исходя из того факта, что эта идея, подобно всем другим социальным идеям, возникла и развивалась в конкретных исторических обстоятельствах и в определенном интеллектуальном и культурном контексте. Проследивая историю идеи, необходимо проводить различие между текстами, в частности правовыми документами, и их интерпретациями на практике.

Закрепление принципа самоопределения народов в основных международно-правовых документах. Актуальным вопрос о признании государств стал в XX веке, когда международная правовая система приобрела более стройный и логический

¹ Hurst Hannum, *Autonomy, Sovereignty, and Self-Determination: The Accomodation of Conflicting Rights*. - Philadelphia: Universtity of Pennsylvania Press. - 1994.

² Jennings I. *The approach to self-government*. Cambridge: Cambridge Univ. Press, 1956. P.56.

порядок. Действительно, с началом в 1919 году полосы всемирных конференций и образованием Лиги Наций их организаторы попадали в затруднительное положение, определяя, кого следует приглашать на конференцию, кто мог бы стать членом Лиги Наций. Разрешить проблему предполагалось на международной конференции в Монтевидео (1933 год). Итогом этого форума стало принятие Заключительной Конвенции, которая дала правовое определение государства, включив в дефиницию четыре критерия:

- а) постоянное население;
- б) наличие определенной территории;
- в) существование правительства;
- г) способность государства вступать в сношения с другими странами¹.

В начале второй мировой войны США и Великобритания стали инициаторами принятия Атлантической хартии (14 августа 1941 года). В документе декларировалось, что территориальные изменения в мире должны обязательно находиться «в согласии со свободно выраженным желанием заинтересованных народов». Государства обязывались уважать право всех народов избирать себе форму правления по своему усмотрению².

В документах, принятых Организацией Объединенных Наций, идея самоопределения получила новую поддержку. Однако в ходе их принятия неоднократно возникали жаркие дискуссии, связанные с двойственностью толкований тех или иных терминов. Так, во время подготовки Устава ООН на VI заседании Комитета I Комиссии I на Конференции в Сан-Франциско 15 мая 1945 года рассматривалась поправка к пункту 2 статьи 1, в которой говорилось о «праве народов на самоопределение». Поправка была отклонена, поскольку юристы увидели в ней множество противоречий и неясностей. Например, двояко мог толковаться термин «народы»: непонятно, что имелось в виду — национальные группы или группы, идентичные с населением государств. Это же относилось и к термину «нация». Некоторые эксперты опасались, что положение о праве народов на самоопределение, выдвигаемое в качестве основы дружественных отношений между нациями, может создать юридические основания для вмешательства извне. Анализируя значение предлагаемых принципов «равноправия» и «самоопределения» народов, Комиссия пришла к выводу, что это элементы одной нормы; их соблюдение есть основа для

¹ Montevideo Convention on the Rights and Duties of States, 1936 art. 1 (<http://www.taiwandocuments.org/montevideo01.htm>)

² The Atlantic Charter, 1941

всякого развития¹. Идея самоопределения в Уставе ООН не стала «правом», а только «принципом», который применим, правда, косвенно, как к территориям, находящимся под опекой, так и к самоуправляющимся территориям².

Идея самоопределения нашла воплощение и в других документах ООН. На VII сессии Генеральной Ассамблеи 16 декабря 1952 года была принята резолюция 637 (VII) «Право народов и наций на самоопределение»³. Таким образом, статус идеи самоопределения повышался с «принципа» до «права». На этой же сессии было решено создать Специальный комитет по изучению вопроса — достигли ли территории определенной степени самоуправления.

В 1960 году на XV сессии ГА ООН резолюция 1514 (XV) «Декларация о предоставлении независимости колониальным странам и народам» вызвала целую волну возражений и протестов, но, тем не менее, была принята. В этом документе отмечена связь между правом народов на самоопределение и индивидуальными свободами.

Вслед за принятием резолюции ГА ООН 1514 (XV) последовала целая серия документов подобного рода, касающихся проблем самоопределения: резолюция 1803 (XVII) от 14 декабря 1962 года «Неотъемлемый суверенитет над естественными ресурсами», резолюция 2105 (XX) от 20 декабря 1965 года «Осуществление Декларации о предоставлении независимости колониальным странам и народам».

Важно отметить, что позднее резолюциями Генеральной Ассамблеи ООН так называемые национально-освободительные движения в ряде случаев признавались «единственно законными представителями» соответствующих народов. Иными словами, экстерриториальные общественно-политические организации были фактически приравнены к суверенным субъектам международного права. Речь идет об Организации освобождения Палестины (ООП) и Народной организации Юго-Западной Африки (СВАПО). Так ООП была признана в 1974 году большинством стран ООН в качестве законного представителя палестинцев, с предоставлением ей статуса в Организации Объединенных Наций. Годом раньше ООН декларировала, что признает СВАПО «единственным подлинным представителем народа Намибии».

В 1951 году в ходе обсуждения на VI сессии ГА ООН сторонники включения в Пакт права на самоопределение заявляли, что его применение является основным условием обеспечения мира, безопасности и плодотворного международного

¹ А. Кристеску. Право народов на самоопределение: историческое и современное развитие. Нью-Йорк, 1981. С.4.

² Там же.

³ GA Res., 637 (VII).

сотрудничества, а, следовательно, без этого положения принимаемый документ лишается всякого смысла. При этом они разделяли права народов и права меньшинств, поскольку авторы Устава ООН не намеревались предоставлять последним право на самоопределение. Кроме того, выделялась двуаспектность самоопределения: внутренняя — дающая возможность самоуправления, и внешняя — предоставляющая народу независимость.

На X сессии ГА ООН в 1955 году положение о праве народов на самоопределение было внесено в тексты обоих Пактов о правах человека¹. Так как хотя право на самоопределение и является коллективным, но затрагивает каждого человека, и его изъятие — предпосылка к ограничению прав человека.

Исходя из положений резолюции 1514 (XV)² перед мировым сообществом неминуемо встает вопрос о том, как совместить декларирование идеи самоопределения народов с предотвращением сепаратизма. Попытка дать на него ответ была предпринята при разработке принятой ГА ООН в качестве резолюции 2625 (XXV) «Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций».

Декларация суммирует все основные положения о самоопределении, изложенные к 1970 году в других документах ГА ООН: о «праве всех народов на самоопределение», о необходимости для государств воздерживаться от действий, ведущих к нарушению этого права, и пр. В ней уточняются — следом за резолюцией 1514 (XV) — возможные формы самоопределения³. В тексте косвенно указывается, что «право на самоопределение» применимо к колониальным ситуациям⁴.

Таким образом, признается, что правом на «внешнее» самоопределение обладают народы, находящиеся в колониальной или иностранной зависимости; косвенно признается, что часть населения независимой страны может воспользоваться этим правом при невозможности осуществления «внутреннего» самоопределения, то есть участия на равных в управлении государством.

Теоретические споры и новейшие тенденции.

Дальнейшее закрепление и развитие принцип права наций на самоопределение получил в ряде региональных документов, таких, как (заключительный акте Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе 1975 года, Устав Организации

¹ ICCPR, art. 1

² GA Res. 1514 (XV), art.2

³ GA Res. 2625 (XXV)

⁴ Ibid.

американских государств (1948), Устав Организации африканского единства (1963), Конвенция Международной организации труда № 169 «О коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни, в независимых странах»¹, Венская Декларация и программа действий 1993 года).

Среди юристов нет единства во мнении о том, каков статус идеи самоопределения народов в современном международном праве. Некоторые полагают, что право народов на самоопределение является высшей императивной нормой международного права *jus cogens* (Р.Тузмухамедов, Н. Gros Espiell, К.Rupesinghe), другие считают, что право наций на самоопределение может признаваться только при определенных условиях и в увязке с другими правовыми нормами (J.Crawford, A.Cassese). Распространено мнение, что самоопределение народов является не правовым, а политическим или моральным принципом². Многие полагают, что идея самоопределения народов не только не вписывается в правовые рамки из-за неопределенности связанных с ней дефиниций (прежде всего такого понятия, как «народ»), но и провоцирует деструктивные и неподдающиеся регулированию процессы, такие, как сепаратизм и этнические конфликты, вступая тем самым в противоречие с целями Устава ООН (J.Verzijl, R.Emerson, N.Glazer, C.Eagleton, A.Etzioni).

Большинство специалистов придерживаются мнения, что в соответствии с положениями международного права (наиболее четко зафиксированными в резолюции ГА ООН 2625 (XXV) 1970 года и Венской Декларации 1993 года) и сложившейся практикой право на «внешнее самоопределение» относится только к народам, находящимся в колониальной или иной иностранной зависимости или в условиях иностранной оккупации (как население Западного берега реки Иордан). Высказываются мнения, что в иных случаях «внешнее» самоопределение (сепессия) может считаться законной, если власти государства делают невозможным «внутреннее» самоопределение, то есть допускают массовые нарушения прав человека или систематическую дискриминацию, и если нет иного способа изменить сложившееся положение. Все более распространяется мнение, что в плане практической реализации ударение должно переноситься с «внешнего» на «внутреннее» самоопределение, то есть на строительство демократических институтов и механизмов группового представительства (федерализм, автономия и пр.),

¹ Конвенция МОТ о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах от 1989 №169 (<http://www.un.org/russian/hr/indigenous/guide/iol169.htm>)

² Л. Оппенгейм, Международное право, том 1, стр. 262

позволяющих всем членам общества и всем группам эффективно участвовать в управлении и в распределении ресурсов.

Есть расхождения в вопросе о том, как должно трактоваться понятие «народ» — как этническое или территориальное сообщество. Большинство склоняются к последнему, однако некоторые специалисты высказывают идеи, относящиеся к области националистического дискурса, — о том, что правом на политическое самоопределение должны обладать так называемые «исконные» или «коренные» этнонации, населяющие определенные территории или административные образования. В основе такой позиции лежит представление об этнических группах как базовых структурных единицах человечества, о «воле народа» как высшей ценности и о необходимости удовлетворять все притязания «народа» на самоопределение, если им будет заявлено об отделении от государства, в котором он проживает, и создании собственного государственного образования¹.

Деколонизация после Второй Мировой войны.

После второй мировой войны большинство колоний получили независимость, и на карте мира появились новые государства, как правило, имеющие слабую экономическую и неустойчивую политическую системы. Деколонизационный процесс, происходивший в основном между 1945–1965 годами (за эти двадцать лет образовалось 56 суверенных государств, из них 52 в Азии и Африке с населением свыше 1 млрд. человек), позволил этим странам не только обрести независимость и вступить в ООН, но и создать свои межгосударственные организации (Движение неприсоединения, ЛАГ, ОАЕ и др.). Некоторые колонии и неподпечные территории в результате референдумов получили статус полноправных административных единиц европейских стран (Франции — Реюньон, Гваделупа, Мартиника) или «свободно ассоциированных территорий» (с США — Гуам, Микронезия, с Великобританией — Бермудские острова).

Деколонизационный процесс проходил под контролем и управлением ООН и при согласии государств-метрополий. Лишь в отдельных случаях европейские державы предоставляли колониям независимость после военных поражений (Алжир, Южный Йемен). Далек не во всех случаях переход к независимости осуществлялся в результате волеизъявления населения колоний. В 1961 году португальские колонии Гоа, Диу и Даман были оккупированы, а в 1962 году аннексированы Индией без каких-

¹ См., напр., работы Ю.Барсегова и В.Ступишина.

либо консультаций с населением этих территорий, и эти действия не были оценены ООН как акт агрессии.

В 1962 году в Нью-Йорке между Нидерландами и Индонезией было достигнуто соглашение о передаче под управление Индонезии нидерландской колонии Западный Ириан (западная часть острова Новая Гвинея, население которой этнически отлично от индонезийцев), чего добивалась Индонезия. Условие о свободном волеизъявлении народа фактически не было выполнено: проведенные индонезийскими властями в 1969 году консультации с представительными собраниями местного населения едва ли могут оцениваться подобным образом. Действия индонезийского правительства не встретили серьезных протестов ни в ООН, ни в мире в целом. Однако стоит отметить, что оккупация и аннексия Индонезией бывшей португальской колонии Восточный Тимор в 1976 году не были признаны мировым сообществом.

Лейтмотивом (не всегда открыто выражаемым) деколонизационного процесса была ликвидация европейского присутствия в Азии, Африке, Океании и Карибском бассейне. Примером может служить ситуация с Гибралтаром и Фолклендскими островами, являющимися владениями Великобритании. Фолклендские острова — спорная территория между Аргентиной и Великобританией — включены в список территорий, на которые распространяется действие Декларации ГА ООН 1514 (XV) от 14 декабря 1960 года. Мирные переговоры, длившиеся с 1965 по 1982 год, окончились безрезультатно и переросли в вооруженный конфликт на спорной территории. В результате вооруженных англо-аргентинских столкновений победили англичане. Вместе с тем, Аргентина, при определенной поддержке ООН и Комитета ООН по деколонизации, не отказывается от суверенитета над островами. На Гибралтар, полученный Великобританией в 1713 году по условиям Утрехтского мирного договора, предъявляет претензии Испания. Англо-испанские переговоры, проводившиеся ранее в соответствии с решениями ГА ООН от 1966 года, закончились безрезультатно. Референдум среди жителей колонии о ее будущем статусе, проведенный в 1967 году, встретил осуждение ООН. Переговоры о будущем Гибралтара продолжаются до настоящего времени, но проблему суверенитета над Гибралтаром решить пока не удалось.

Особый случай представляет бывшая испанская колония Западная Сахара, не имеющая до настоящего времени определенного статуса, — ее будущее подлежит урегулированию согласно решениям ООН и ОАД. Еще в 1966 году XXI сессия ГА ООН приняла резолюцию, призывавшую Испанию провести под эгидой ООН плебисцит в Испанской Сахаре по вопросу самоопределения этой территории. Аналогичные

резолюции принимались и на других сессиях ГА ООН и на сессиях ОАЕ. 16 октября 1975 года Международный суд в Гааге принял заключение, в котором указал, что в доколониальное время эта территория не была «ничьей землей»¹. Суд признал существование исторических связей между племенами, проживавшими здесь, с племенами Мавритании и королевством Марокко, но отметил, что это не может препятствовать осуществлению населением Западной Сахары права на самоопределение.

В 1975 году Испания официально передала административные функции на управление Западной Сахарой Марокко и Мавритании и вывела свои войска из региона. В то время как Мавритания в 1979 году отказалась от части Западной Сахары, Марокко, напротив, аннексировало значительную ее территорию.

Несколько раньше (в 1973 году) был создан «Народный фронт за освобождение Сегиет-эль-Хамра и Рио-де-Оро» (Фронт ПОЛИСАРИО), поставивший своей целью ведение борьбы за полную независимость народа Западной Сахары. Через шесть лет после его основания (в ноябре 1979 года) ГА ООН признала Фронт ПОЛИСАРИО «единственным и законным представителем народа Западной Сахары».

XVIII сессия Ассамблеи ОАЕ (июнь 1981 года), после заявления короля Марокко Хасана II о согласии на проведение в Западной Сахаре плебисцита, выступила с одобрением этого мероприятия. Через два года на XIX сессии Ассамблеи ОАЕ была принята новая резолюция, предполагающая проведение между Марокко и Фронтом ПОЛИСАРИО (Западная Сахара) переговоров о прекращении огня и проведении референдума под контролем международных организаций. Аналогичные резолюции приняла ГА ООН на своих XXXVIII, XXXIX, XL и XLI сессиях. В августе 1988 года Генеральный секретарь ООН выступил с «планом мира», предусматривающим прекращение огня, сокращению марокканских войск на территории Западной Сахары и размещение их в определенных местах, создание временной администрации во главе с представителем Генерального секретаря ООН для подготовки и проведения референдума о самоопределении (за интеграцию с Марокко или государственную независимость). XLII и XLIII сессии ГА ООН выступили с поддержкой усилий Генерального секретаря ООН.

Внутригосударственное самоопределение и Косово.

В основе косовского конфликта лежат, прежде всего, сложные взаимоотношения между сербами и албанцами и их политическими элитами. Внутренний кризис в СФРЮ

¹ Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975, p.46-48.

и Сербии привел к очередному обострению этих противоречий на рубеже 1990-х годов. И хотя косовский конфликт носил локальный характер, он был и остается тесно связанным с интересами крупнейших мировых держав.

Операцию против боевиков "Освободительной армии Косово", которую начал режим Слободана Милошевича в 1998-1999 годах, Запад воспринял как угрозу хрупкому миру на Балканах, установленному после кровопролитных конфликтов начала 1990-х годов в Хорватии и Боснии и Герцеговине. После провала переговоров в Рамбуйе (Франция) в начале 1999 года страны НАТО начали массированные бомбардировки территории Союзной Республики Югославия (СРЮ), в составе Сербии и Черногории.

Основные действия по суверенизации Косово были предприняты в первые годы работы в крае администрации ООН, введенной летом 1999 года в соответствии с резолюцией СБ ООН 1244. Эта резолюция, хоть и подтверждала суверенитет и территориальную целостность СРЮ, но полностью лишала Белград контроля над мятежной провинцией и не предусматривала механизмов его возвращения.

СБ ООН 24 октября 2005 года дал "зеленый свет" процессу определения будущего статуса Косово. Запад считал предоставление Косово независимости под международным контролем единственным жизнеспособным вариантом решения проблемы. Это представление легло в основу так называемого "плана Ахтисаари". Документ был принят косовскими албанцами, но отклонен Белградом.

Летом 2007 года Россия воспрепятствовала прохождению в СБ ООН резолюции, предопределявшей запуск "плана Ахтисаари". Была сформирована "тройка" (Россия, Евросоюз и США), которая должна была содействовать диалогу между Белградом и Приштиной, но на выработку компромисса отводилось всего 120 дней. Переговоры по статусу Косово были обречены на провал, поскольку косовским албанцам уже была обещана независимость.

Не добившись "переговорного решения", Запад перешел к одностороннему сценарию. После того, как в рамках Евросоюза была достигнута окончательная договоренность о направлении в край гражданско-полицейской миссии ЕС (EULEX) на замену администрации ООН, американцы дали албанцам "зеленый свет" на провозглашение независимости.

Между тем в представленном 10 февраля докладе директора национальной разведки США Джеймса Клэппера ситуация на Западных Балканах оценивается как "серьезная проблема для стабильности Европы в 2011 году". Клэппер назвал Косово и Боснию и Герцеговину основными источниками напряженности.

Через три года после одностороннего объявления независимости от Белграда, поддержанной США и их ключевыми европейскими союзниками, Косово все еще не может превратиться в полноценного участника международного сообщества.

Большинство стран продолжают оспаривать легитимность одностороннего шага Приштины в феврале 2008 года. Консультативное заключение Международного суда (МС) в Гааге, летом 2010 года объявившего, что декларация о независимости Косово не нарушает норм международного права, не ускорило темпов признания края суверенным государством, однако, вопрос о содержании односторонней декларации, а, следовательно, и об акте отделения как таковом, перед судом не ставился. С лета 2010 года контакты с Косово установили всего лишь несколько стран, несмотря на активное лоббирование косовских интересов западными тяжеловесами. Это означает, что потенциал признания Косово (75 стран) на нынешнем этапе исчерпан.

Более чем за двести лет существования идея самоопределения получила весьма широкое распространение: к ней апеллируют и сепаратисты, и унитаристы. В то же время она несомненно внесла положительный вклад в формирование международного права, в дело освобождения народов от колониальной зависимости и становление новой международной политической системы.

Однако нельзя не учитывать и современное состояние международного сообщества, его интернационализацию, а также противоречия, сложившиеся в правовой системе, в частности, между коллективным принципом самоопределения и индивидуальными правами человека и гражданина. Они нередко вступают в противоречие, что порой приводит к локальным конфликтам, сотрясающим весь мир.

Перед юристами-международниками, политиками и общественными деятелями стоят вопросы регулирования межнациональных и межгосударственных отношений в мире, в том числе проблемы легализации новых государств и выработки общих позиций в связи с деятельностью национальных движений, борющихся за их создание.

Список литературы:

1. ICCPR, art. 1
2. The Atlantic Charter, 1945, (<http://usinfo.org/docs/democracy/53.htm>)
3. Montevideo Convention on the Rights and Duties of States, 1936 art. 1 (<http://www.taiwandocuments.org/montevideo01.htm>)
4. Конвенция МОТ о коренных народах и народах, ведущих племенной образ жизни в независимых странах от 1989 №169 (<http://www.un.org/russian/hr/indigenous/guide/iol169.htm>)

5. Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975, p.46-48. - <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=4>
6. GA Res. 2625 (XXV),
7. GA Res. 637 (VII),
8. GA Res. 1514 (XV) все на - <http://www.un.org/documents/resga.htm>
9. Конституция Испании. Вводный раздел // Испанская Конституция и законодательные акты. М., 1982. С.30.
10. Cassese A. Self-determination of people: A legal reappraisal. Cambridge University Press, 1995. P.365.
11. Etzioni A. The evils of self-determination // Foreign Policy. N 89. Winter 1992–1993. P.34.
12. Jacobson J. Notes on self-determination // New Politics: A journal of socialist thought. Vol.IV. Summer 1992. N 1. P.53–54.
13. Koskenniemi M. National self-determination today: Problems of legal theory and practice // International and comparative law quarterly. Vol.43. April 1994. Part 2. P.260.
14. Pomerance M. Self-determination in law and practice: The new doctrine in the United Nations. The Hague: Martinus Nijhoff Publishers, 1982. P.73.
15. Абазова Л.С. Мировое сообщество и интернационализация югославского кризиса // Югославия в огне. М., 1992. Т.1. С.246–247.
16. Гранин Ю. США: «империя», избежавшая краха // Свободная мысль. 1996. № 12. С. 21–31.
17. Конституции и законодательные акты буржуазных государств XVII—XIX вв.: Сб. документов / Под ред. П.Н.Галанзы. М., 1957. С.250.
18. Кристеску А.. Право народов на самоопределение: историческое и современное развитие. Нью-Йорк, 1981. С.4.
19. Оппенгейм Л., Международное право, том 1, стр. 262
20. Остеруд О. Суверенная государственность и национальное самоопределение // Этнографическое обозрение. 1994. № 2. С.25., С. 21
21. Доклад Центра по правам человека и народов при Падуанском университете, представленный на 2-ю Хельсинкскую гражданскую ассамблею (Братислава, 1992) // Материалы парламентских слушаний. М., 1997. 18 февраля. С.3.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Косицына Т.К., Максимец Т.И.¹

СТАТУС НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ РОДИТЕЛЕЙ

В работе рассматривается проблема правового положения несовершеннолетних родителей. Основной вопрос состоит в том, что они, с одной стороны, являются родителями, обладающими определенным объемом прав и обязанностей по отношению к своим детям, и, с другой стороны, продолжают оставаться детьми, наделенными собственным кругом прав. Изложенные обстоятельства определяют актуальность предлагаемой темы исследования, свидетельствуют о необходимости пересмотра подходов к регулированию правового положения несовершеннолетних родителей, с учетом их двойственного статуса.

Дополнительным обстоятельством, подчеркивающим значимость избранной темы, является также ее связь с неправовыми, но не менее важными нравственными проблемами подрастающего поколения, его здоровья и, в конечном счете, с проблемами демографического характера, которые в современной России приобрели государственное значение первостепенной важности.

Научная новизна исследования. Ни до принятия действующего СК, ни после, правовое положение несовершеннолетних родителей не было предметом специального изучения. Комплексное исследование содержания прав и обязанностей несовершеннолетних родителей, особенности их реализации не входили в сферу

¹ Научная работа заняла 2 место в секции «Юридические науки» ХLI научной конференции – конкурса научных докладов «Студенческая весна – 2011» (22 апреля 2011 г.)

внимания специалистов по семейному праву. Вне поля зрения оставались и особенности реализации несовершеннолетними родителями своих прав как детей. Не уделялось отдельного внимания и особенностям участия несовершеннолетних родителей в спорах, вытекающих из семейных правоотношений. Устранение пробелов на этот счет составляет новизну настоящего исследования.

Объектом исследования являются права и обязанности лиц, ставших родителями до совершеннолетия, влияние родительского статуса на собственные права несовершеннолетних родителей как детей. Цель исследования состоит в анализе признаков родительских прав несовершеннолетних родителей, в выявлении особенностей осуществления несовершеннолетними родителями неимущественных и имущественных родительских прав и обязанностей, в осмыслении особенностей назначения опекуна детям несовершеннолетних родителей, в выяснении специфики реализации прав несовершеннолетними родителями как детьми, в рассмотрении особенностей порядка добровольного и принудительного установления родительских прав, а также выявлении особенностей участия несовершеннолетних родителей в спорах о детях.

Также одной из главных проблем является современная семейно-правовая политика, которая строится уже по совсем другим канонам, нежели в СССР. Семейные ценности гораздо меньше культивируются. Сегодня молодые люди не стремятся обременять себя законными узами брака, рожать детей. Среди молодежи распространено понятие «поживем для себя», «сначала карьера». Но, привыкнув «жить для себя», люди уже не хотят обременять себя ответственностью за семью, заботами требующих особого внимания детей. А что уж говорить о несовершеннолетних, если даже взрослые не хотят принимать на себя обязательств по созданию семьи. Молодые люди порой не задумываются о том, что стать родителями гораздо сложнее, чем, кажется. Юные родители не грамотно воспитывают своих детей, да и что они могут дать им в столь раннем возрасте? Семейную защиту? Нет. Должное воспитание? Сомневаюсь. Элементарно даже содержать своего ребенка не смогут, без помощи бабушек и дедушек.

И вследствие того, что они еще «не нагулялись» и ведут асоциальный образ жизни, адекватно оценивать ситуацию не могут. А последствий необдуманных решений, после создания семьи, может быть целое множество, например лишение родительских прав. Юной паре может быть вполне не интересно знать, что станет с их ребенком, и они скорее будут интересоваться положением и удовлетворением своих потребностей, а у ребенка могут возникнуть, как моральные, психологические травмы, в связи с

потерей родителя, так и могут проявляться физические отклонения из-за неблагополучного образа жизни его родителей. Именно поэтому я считаю, что одной из главных задач семейного законодательства нужно ставить вопрос о разрешении воспитывать детей только с 18 лет, а не с 16 лет, как сейчас в СК РФ.

На данном этапе в России стала прослеживаться тенденция «раннего родительства» т.е. до достижения родителями совершеннолетия. В конце 20 века - начале 21 века подростки не задумываются о семье, как об отдельном институте государства и легкомысленно относятся к созданию семьи. Одной из важнейших проблем в последние годы стала ранняя сексуальная активность подростков. Молодые люди начинают половую жизнь, не будучи при этом готовыми ни физиологически, ни психологически к созданию полноценной семьи и рождению детей, а соответственно не могут полноценно исполнять свои обязанности такие, как нести ответственность за воспитание и развитие своих детей. Не могут заботиться о здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии своих детей (п.1 ст.63 СК РФ).

Последствиями этого становятся либо искусственное прерывание беременности, либо создание необдуманной и неполноценной семьи. В соответствии с семейным законодательством (далее СК РФ); брачным возрастом для вступления в брак считается совершеннолетие (п.1 ст.13 СК РФ), а при наличии уважительных причин органы местного самоуправления по месту жительства лиц, желающих вступить в брак, вправе по просьбе данных лиц разрешить вступить в брак лицам, достигшим шестнадцати лет (п.2 ст.13 СК РФ). И лишь в редких случаях вступление в брак в виде исключения с учетом особых обстоятельств может быть разрешено до достижения возраста шестнадцати лет. Ниже подробнее мы рассмотрим, по каким именно причинам брачный возраст может быть снижен. В соответствии с (п.2 ст.21 ГК РФ) законом допускается вступление в брак до достижения восемнадцати лет, гражданин, не достигший восемнадцатилетнего возраста, приобретает дееспособность в полном объеме со времени вступления в брак. Ю.А. Королев, анализируя семейное законодательство по вопросу брака, писал о брачной дееспособности: "...вообще не удается подметить какой-либо закономерности".

Соответственно несовершеннолетний приобретает способность своими действиями осуществлять гражданские и иные права, в том числе по вступлению в брак, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их. Немаловажным фактором является и то, что к 18 годам необходимого развития достигает физическое состояние будущих супругов, что имеет большое значение для рождения и воспитания здорового

потомства. Предельный возраст для вступления в брак не установлен. А, к примеру, во времена Петра 1 предельный возраст для вступления в брак являлся 80 лет.

Как и ранее, законодатель допускает возможность снижения брачного возраста вступающих в брак. Однако новеллой СК РФ является то, что органами местного самоуправления брачный возраст будущих супругов может быть снижен до 16 лет, а при наличии особых обстоятельств и менее.

В настоящее время, согласно законам субъектов РФ, минимальный возраст, когда при особых обстоятельствах, возможно, получить разрешение на вступление в брак, в законах Ростовской, Московской, Вологодской, Владимирской, Самарской, Калужской областей установлен в 14 лет; Тверской, Мурманской и Рязанской - в 15 лет. В законах Новгородской и Орловской областей возрастные ограничения отсутствуют, снижение брачного возраста касается в равной мере обоих супругов и допускается в первую очередь в случаях беременности будущей супруги, рождения ею ребенка, угрозы жизни одной из сторон. Об обязательности рождения детей в браке английский ученый Р. Флетчер писал так: "...для многих людей настоящая брачная жизнь начинается не с формальной регистрации брака, а с того момента, когда появляется ребенок или признаки беременности...".

Эмансипация (ст. 27 ГК) не является юридическим фактом для заключения брака, поскольку для заключения брака (ст.12 СК) необходимым условием является достижение брачного возраста, а при его отсутствии (ст.13 СК) необходимо получить разрешение согласно (п.2.ст.13 СК) при наличии уважительных причин, которые не раскрывает семейный кодекс, но из практики выходит, что таковыми являются: 1) рождение ребенка 2) беременность несовершеннолетней. А означает фактическое создание семьи, нужно лишь оформить их отношения. В соответствии с п.1 ст.26 ФЗ «Об актах гражданского состояния» одновременно с подачей совместного заявления для заключения брака, также необходимо предъявить разрешение на вступление в брак, лицам несовершеннолетнего возраста (п.2 ст.13 СК РФ). Разрешение для заключения брака нужно для того, чтобы ребенок воспитывался в семье и у него были, как мать, так и отец. Данное разрешение является разовым документом и отдается в орган ЗАГСа, а лицам заключающим брак разрешение становится не нужным. А документ об эмансипации многократного использования, т.к. несовершеннолетнему можно свободно совершать сделки и нести ответственность самостоятельно. Органам местного самоуправления предоставлено право разрешить вступить в брак лицам, достигшим 16 лет, в любых случаях, которые будут признаны ими уважительными.

В соответствующем решении должно быть указано, кому и на сколько лет (месяцев) снижен брачный возраст в связи с намерением вступить в брак с конкретным лицом. В случае отказа органа местного самоуправления выдать разрешение на вступление в брак лицам, не достигшим совершеннолетия, заинтересованным гражданам предоставлено право обжаловать такой отказ на основании гл. 25 ГПК РФ. Регистрация брака лиц, которым в установленном законом порядке снижен брачный возраст, производится на общих основаниях.

С ходатайством о снижении брачного возраста могут обратиться не только сами вступающие в брак, но и их родители, опекуны, попечители, другие лица и учреждения, на воспитании которых находятся несовершеннолетние. Однако также необходимо получить также согласие лиц, вступающих в брак.

Снижение брачного возраста вступающих в брак связано с приобретением последними дееспособности в полном объеме. При этом приобретенная в результате заключения брака дееспособность сохраняется в полном объеме и в случае расторжения брака до достижения супругами (или одним из них) 18 лет. Вместе с тем при признании брака недействительным суд может принять решение об утрате несовершеннолетним супругом полной дееспособности с момента, определенного судом (ст. 21 ГК РФ).

Семейный кодекс Российской Федерации, устанавливает правило, согласно которому в виде исключения и с учетом особых обстоятельств может быть разрешено вступление в брак и до достижения 16-летнего возраста, ориентирует правоприменителя на то, что соответствующая возможность должна быть предусмотрена законом того или иного субъекта РФ. Снижение брачного возраста до указанных пределов, разумеется, представляет собой вынужденную, крайнюю меру и связано, как правило, с беременностью несовершеннолетней или рождением ею ребенка, а также угрозой жизни одной из сторон.

Среди других причин выделяют отсутствие обоих родителей (лиц, их заменяющих) у вступающего в брак. Улучшение путем вступления в брак условий жизни для будущего ребенка и самой беременной несовершеннолетней женщины, находящейся в тяжелых материальных или иных экстремальных условиях (сирота, неполная семья, неблагополучная семейная обстановка и др.).

На данном этапе в Хабаровском крае также наблюдается тенденция повышения брачного возраста: в 2006 г. в брак вступили в возрасте до 18 лет 31 женщина и 12 мужчин, от 18 до 24 - 5278 женщин и 3621 мужчина, от 25 до 34 лет - 4127 женщин и 5073 мужчины, от 35 лет и старше - 2106 женщин и 2936 мужчин.

Интересен тот факт, что в КОБС РСФСР понятие «несовершеннолетние родители» в принципе не предусматривалось, поэтому норму (ст.62 СК РФ) «о правах несовершеннолетних родителей» можно считать новеллой. В КОБС РСФСР ребенок рассматривался не как субъект права, а скорее, как объект права в целях в отношении которого осуществляют права помимо родителей еще и бабушка с дедушкой (ст.57 КОБС).

После того, как такой брак заключен, при рождении детей, СК РФ впервые закрепляет права несовершеннолетних родителей в соответствии со ст.62 СК РФ. Для установления материнства, юридического значения не имеет, состоит ли родившая ребенка в браке или нет.

Пункт 1 ст.62 СК РФ выделяет право несовершеннолетнего родителя, во-первых, на совместное проживание со своим ребенком и, во-вторых, на участие в его воспитании. Первое реализуется в соответствии с п.2 ст.54 СК, как право ребенка жить и воспитываться семье. При этом особый смысл приобретает п.1 ст.9 Конвенции ООН о правах ребенка, где говорится о недопустимости его разлучения со своими родителями вопреки их желанию, если это не вызывается необходимостью защиты его прав и интересов. Пункт 1 ст.62 СК употребляет общее понятие "несовершеннолетние родители", не выделяя при этом какой-либо возрастной категории. Поэтому право на совместное проживание с ребенком имеет любой несовершеннолетний родитель. п.1 ст.62 СК также фиксирует внимание на перечисленных правах несовершеннолетних родителей, несомненно, они, будучи сами несовершеннолетними, имеют также все права, предоставленные законом несовершеннолетним детям, такие как: право ребенка на воспитание, общение с родителями и др. родственниками, право ребенка на защиту, право ребенка выражать свое мнение, право ребенка на имя, отчество и фамилию, право на изменение фамилии, а также имущественные права (ст.54-60 СК). Но в тоже время на законодательном уровне прослеживается противоречие в соответствии со ст.127 ФЗ «Об опеке и попечительстве» несовершеннолетние родители не могут усыновлять детей до восемнадцати лет, вероятно по той причине, что не зрелые в психологическом плане, чтобы воспитывать ребенка, в, то время, как своего ребенка имеют право воспитывать. В семейном кодексе четко прописаны основания для лиц, имеющих право быть усыновителями. Во-первых, это совершеннолетние лица обоего пола, за исключением: лиц, признанных судом недееспособными или ограниченно дееспособными, лиц, лишенных родительских прав или ограниченных в родительских правах, лиц, отстраненных от обязанностей опекуна за ненадлежащее выполнение возложенных на него законом обязанностей, лиц, которые в соответствии со здоровьем

не могут осуществлять родительские права, лиц, которые не имеют дохода или места жительства, а также лиц, имеющих судимость. Во-вторых лица, не состоящие между собой в браке не могут усыновить одного и того же ребенка.

Вместе с тем, будучи родителями, несовершеннолетние дети имеют родительские права (по воспитанию и образованию детей, по защите прав и интересов детей) предусмотренные ст.63-64СК РФ. Но осуществляют они эти права не только в соответствии со ст.65 СК РФ, но и с п.2 ст.62 СК РФ (т.е. без пренебрежительного, жестокого, грубого и унижающего человеческое достоинство обращения, оскорбления и эксплуатации детей). На несовершеннолетних родителей распространяются также правила относительно защиты родительских прав, лишения родительских прав, восстановления в родительских правах, ограничения родительских прав и отобрания ребенка у родителей при непосредственной угрозе жизни ребенка или его здоровью. Т.к. с 16 лет несовершеннолетний может воспитывать ребенка, соответственно и с 16 лет он может быть лишен родительских прав, а до 16 лет лишить его родительских прав не имеют право. В соответствии с п.2 ст.91 ЖК РФ без предоставления другого жилого помещения могут быть выселены из жилого помещения граждане, лишенные родительских прав, если совместное проживание этих граждан с детьми, в отношении которых они лишены родительских прав, признано судом невозможным.

Проанализировав двойственный характер несовершеннолетних родителей мы выявили разногласия в соответствии с возрастными категориями. Первая категория – несовершеннолетние родители 14 лет. В соответствии со ст.62 СК несовершеннолетние родители имеют права на совместное проживание с ребенком и участие в его воспитании. В соответствии с п.2 ст.13 СК законами субъектов РФ может быть установлено снижение брачного возраста до 15, 14 лет и, следовательно, 14-летние родители имеют право для заключения брака по особым условиям. В соответствии с п.1 ст. 48 СК материнство устанавливается документом, то матерью она является с рождения ребенка. А вот родительских прав лишена быть не может. Вторая категория - несовершеннолетние родители 16 лет. В соответствии с п.2 ст.13 СК при наличии уважительных причин, вправе вступить в брак. В соответствии со ст.62 СК имеют право проживать и воспитывать детей. По ст.69 СК могут быть лишены родительских прав + определенные обстоятельства в осуществлении родительских прав (ст.65 п.1. абз.2). Третья категория - совершеннолетние родители. В соответствии с п.2 ст.21 ГК В случае, когда законом допускается вступление в брак до достижения 18 лет, гражданин, не достигший 18-летнего возраста, приобретает дееспособность в полном объеме и в случае расторжения брака до 18 лет.

Несовершеннолетние родители любого возраста, если они состоят в браке, осуществляют родительские права самостоятельно. Иначе обстоит дело, когда брака нет.

Для таких случаев п.2 ст.62 СК определяет возрастные критерии их самостоятельности в осуществлении родительских прав, которые отличаются от установленных ГК.

По семейному законодательству достигшие 16 лет несовершеннолетние родители вправе самостоятельно осуществлять свои родительские права. Если несовершеннолетнему родителю, не состоящему в браке, нет 16 лет, он осуществляет свои родительские права вместе с опекуном ребенка. Этот опекун назначается в соответствии со (ст. 62 СК РФ и ст.31 ГК РФ), определяющей цели опеки. В ст.62 СК РФ установлено, что опекун будет осуществлять воспитание ребенка совместно с несовершеннолетними родителями ребенка. Разногласия, возникающие между опекуном ребенка и несовершеннолетними родителями, разрешаются органом опеки и попечительства. Также опекуном становится лицо на основании акта органа опеки в соответствии с законом Хабаровского края от 27.05.2009г. №243 «Об организации и осуществлении деятельности по опеке и попечительству в Хабаровском крае». При этом предполагается, что сам несовершеннолетний родитель без помощи взрослых защитить права и интересы своего ребенка не в состоянии. Когда же приходится решать проблемы, выходящие за рамки обыденных (устройство подопечного в одно из детских воспитательных, медицинских учреждений, защита его имущественных прав и т.п.), действуют ст.26, 28 ГК РФ. При решении проблемы усыновления ребенка несовершеннолетних родителей, которым нет 16 лет, учитывается требование согласия родителей на усыновление в соответствии с п.1 ст.129 СК РФ. Несовершеннолетнему родителю в возрасте от 14 до 16 лет помогает осуществлять родительские права его родитель и за несовершеннолетнего родителя, которому нет 14 лет, все делает опекун его ребенка. Но если между несовершеннолетним родителем любого возраста и опекуном его ребенка возникают разногласия, то их разрешают органы опеки и попечительства. (в соотв. с п.2 ст.62 СК РФ).

При этом они руководствуются интересами ребенка несовершеннолетнего родителя.

Органы опеки и попечительства дают в таких случаях рекомендации, желательные для исполнения. Чаще всего роль опекуна над ребенком несовершеннолетнего родителя принимает на себя кто-либо из членов семьи. Но и здесь необходимо руководствоваться требованиями ст. 35 ГК РФ относительно желания быть опекуном,

наличия качеств, обеспечивающих интересы подопечного и т.п. При невозможности удовлетворить просьбу претендента на роль опекуна, его явной неспособности охранять должным образом интересы подопечного, а также при отсутствии лиц, желающих быть опекуном, защита прав и интересов несовершеннолетнего родителя, его ребенка возлагается на органы опеки и попечительства в соответствии с п.2 ст.123 СК РФ. Эти органы в таких случаях защищают права, как несовершеннолетнего родителя, так и его ребенка. Но по достижении несовершеннолетним родителем 16 лет он обретает полную самостоятельность в осуществлении своих родительских прав. А опека над его ребенком прекращается автоматически, за исключением случаев, когда несовершеннолетний родитель почему-либо о своем ребенке вовсе не заботится.

Тогда опека сохраняется, но меняются ее основания. Несовершеннолетний мужского пола имеет право признавать свое отцовство путем подачи совместного с матерью ребенка заявления в органы загса (п.4 ст.48 СК РФ). Признание своего материнства матерью обычно сводится к ее просьбе зарегистрировать рожденного ею ребенка в соответствии с требованиями ст.48 СК и ФЗ «Об актах гражданского состояния». По смыслу п.3 ст.62 СК никаких возрастных ограничений на этот счет не существует. Не требуется на то и согласие родителей несовершеннолетнего или лиц, их заменяющих. Однако состоявшаяся в результате добровольного установления отцовства (материнства) запись в книге записей рождений может быть оспорена в порядке, предусмотренном п.1, 2 ст.52 СК РФ. Совершенно очевидно, что судебные процедуры позволяют эффективно проверить факты и одновременно помочь несовершеннолетнему лицу осознать свои юридические последствия своих действий. При данных условиях законодатель, опираясь на общие начала СК РФ о 14-летнем возрасте как предпосылке появления у лица существенных прав (обратиться в суд за защитой нарушенных прав и законных интересов в исключительных случаях вступить в брак и т.п.), именно данную возрастную границу обозначил для судебных исков в установлении отцовства. Оспаривать же отцовство в судебном порядке можно до 14 лет? Нет! Или до 14 лет осуществлять важнейшие юридические действия (признавать отцовство), причем без эффективных, надежных процедур?... При том, что ГК РФ позволяет таким лицам лишь совершать мелкие бытовые сделки и подобные акты (п2 ст.28),- разве что провести аналогию с правом малолетних от 6 до 14 лет осуществлять сделки, «направленные на безвозмездное получение выгоды»...

Полагаем, что регулирование должно быть иным: судебное установление отцовства с 14 лет, а административное признание или судебное оспаривание - с 16 лет.

«Территориальное исключение» могут составить регионы, где приняты законы о возможности снижения брачного возраста до 14 лет или 15 лет - там допустимы и соответствующие аналогии к установлению отцовства. Материнство же, как мы отмечали, обычно бесспорно. Полагаем, что именно такие бесспорные случаи могут юридически фиксироваться до 14 лет.

Если отцовство не признано в добровольном порядке и не установлено судом, осуществляется фиктивная запись: имя и отчество «отца» фиксируются по указанию матери, фамилия же тождественна материнской - п.3 ст. 51 СК РФ.

Несовершеннолетняя мать и другие лица в соответствии со ст.49 СК РФ вправе обратиться в суд с заявлением об установлении отцовства. Такое заявление вправе предъявить и несовершеннолетний мужского пола в случаях, предусмотренных п.3 ст.48 и ст.49 СК РФ. Однако истцами могут быть только несовершеннолетние, достигшие четырнадцати лет.

Если несовершеннолетнему родителю нет четырнадцати лет, истцами по делам об установлении отцовства выступают его родители в соответствии со ст.64 СК РФ. Несовершеннолетний мужского пола может выступать в деле по установлению отцовства и в качестве ответчика, если ему исполнилось четырнадцать лет. Надо полагать, что к тем, кто такого возраста не достиг, иск об установлении отцовства предъявлен быть не может. Участие несовершеннолетнего в судебном процессе по установлению отцовства определяется в соответствии с правилами гражданско-процессуального законодательства.

Таким образом, рассмотрев нормы о правовом статусе несовершеннолетних родителей, мы выявили, двойственность статуса несовершеннолетних родителей, также как регулируются отношения в данной сфере в современной России и какие меры нужно предпринять. Также сформулировали наиболее важные нравственные проблемы подрастающего поколения и пути их решения.

Одно можно сказать наверняка, сколько бы норм в законодательстве не принималось, сколько бы ни формулировалось судебных решений, всегда будет плачевный исход для России с внушающими цифрами несовершеннолетних родителей. И пока родители, усыновители и попечители, воспитатели в детских садах и учителя в школах не донесут глубину этих проблем подрастающему поколению, такой исход, к сожалению, будет неизбежен.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы XLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Лончакова А.В., Антонова Е.Ю.¹

**ПОНЯТИЕ И КРИТЕРИИ БЕСПОМОЩНОГО СОСТОЯНИЯ ПОТЕРПЕВШЕГО
ПРИ УБИЙСТВЕ В ТЕОРИИ И ПРАКТИКЕ СУДОВ**

В работе рассмотрен вопрос беспомощного состояния потерпевшего при убийстве, изучены критерии беспомощности, выделяемые в теории уголовного права, а также судебной практике. Анализ данных обстоятельств позволил автору выделить дополнительные критерии беспомощного состояния, в связи, с чем предлагается внести изменения в Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» в целях более точного понимания и единообразного толкования судами состояния беспомощности.

В ряде составов преступлений против личности, предусмотренных Особенной частью Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ), наличествует квалифицирующий признак – беспомощное состояние потерпевшего, а в составах, предусмотренных статьями 131 и 132 УК РФ, беспомощное состояние является конструктивным признаком объективной стороны. Однако до сих пор в научной литературе нет единого мнения на понятие «беспомощного состояния», что затрудняет правоприменительную, в том числе, судебную практику. Больше всего вопросов возникает при квалификации убийств. В настоящее время в судебной практике сложилась парадоксальная ситуация, при которой один и тот же признак беспомощное

¹ Научная работа заняла 3 место в секции «Юридические науки» XLI научной конференции – конкурса научных докладов «Студенческая весна – 2011» (22 апреля 2011 г.).

состояние лица имеет различное толкование применительно к различным преступлениям (убийству, изнасилованию и насильственным действиям сексуального характера). А именно состояние сна и сильного алкогольного опьянения при изнасиловании признается беспомощным состоянием, а при убийстве – нет¹. Не вносят ясности и разъяснения, данные Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)»². Значительная масса рассматриваемых Верховным Судом РФ уголовных дел, а также частое упоминание данного признака в обзорах судебной практики, показывают, что многие судьи не разделяют позицию Верховного Суда РФ. Противоречиво и непоследовательно складывалась и практика самого Верховного Суда РФ, в частности, по вопросам отнесения состояния сна и опьянения к беспомощным состояниям. В связи с этим, проблема четкого определения понятия беспомощного состояния является актуальной и требующей своего разрешения.

В теории уголовного права не сложилось единой позиции о понятии беспомощного состояния и его критериях. В целом, все множество позиций ученых по вопросу беспомощного состояния можно свести к двум группам, особо четко различия, между которыми в настоящей работе будут представлены мнениями двух исследователей – С.И. Дементьева и А.Н. Попова.

Позиция, выдвинутая проф. С.И. Дементьевым, впервые предлагает иной, отличающийся от общепринятого ранее взгляд на сущность беспомощного состояния. С.И. Дементьев считает, что «устанавливая повышенную ответственность за убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии, законодатель имел в виду, что в таком случае потерпевшему причиняются дополнительные, особые страдания»³. Под беспомощным ученый понимает состояние, когда потерпевший «сознает, что его сейчас или вскоре убьют, но в силу своего физического состояния не может ни оказать сопротивления, ни позвать на помощь»⁴. Ученый приходит к выводу, что убийство следует квалифицировать как совершенное с использованием беспомощного состояния в том случае, когда «потерпевший сознавал характер происходящего, но в силу своего физического состояния не мог оказать сопротивления,

¹ См. : Салева Н.Н. Проблема учета беспомощного состояния потерпевшего при квалификации сопряженного убийства, предусмотренного п. «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ // Уголовное право. 2006. № 9. С. 41.

² О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ) : Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999г. № 1 // Российская газета. 1999. № 24.

³ Дементьев С.И. Понятие беспомощного и бессознательного состояния // Российская юстиция. 1999. №1. С. 43.

⁴ Дементьев С.И. Понятие беспомощного и бессознательного состояния // Российская юстиция. 1999. №1. С. 43

позвать на помощь или уклониться от действий убийцы. Если потерпевший не сознавал смысл происходящего и это понимал виновный, то такой вид лишения жизни не повышает общественной опасности данного преступления»¹.

Таким образом, С.И. Дементьев выделяет необходимые признаки, позволяющие считать преступление совершенным с использованием беспомощного состояния:

- 1) потерпевший реально не может оказать сопротивление в силу только физического состояния;
- 2) преступник осознает, что ему не будет оказано активное сопротивление;
- 3) потерпевший осознает, что он не способен оказать активное сопротивление и понимает реальное значение совершаемых преступником действий.

В подтверждение своих слов, С.И. Дементьев указывает, что при ином толковании постановления Пленума, следовало бы считать беспомощным состоянием и случаи, когда убийство было произведено ударом по голове или выстрелом сзади.

Позиция С.И. Дементьева вызвала, на наш взгляд не беспочвенные, возражения другого исследователя А.Н. Попова. По мнению А.Н. Попова, если считать, что данным квалифицирующим признаком вводится повышенная ответственность за причинение жертве особых страданий в силу того, что она осознает характер действий, совершаемых преступником, но не может эффективно противостоять им, то фактически дублируется признак «особая жестокость». «Смысл повышенной ответственности, предусмотренной п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ, - делает вывод ученый, - заключается не в том, что потерпевший осознает характер происходящего и в силу этого испытывает особые страдания, а в том, что виновный, понимая, что причиняет смерть лицу, не способному в силу определенного физического или психического состояния защитить себя, тем не менее, использует эту беспомощность для совершения убийства»².

А.Н. Попов, полемизируя с С.И. Дементьевым, также проводит различие между бессознательным состоянием и неосознанием опасности в момент посягательства. «Бессознательное и неосознанное – две разные психические категории, - пишет он, - неосознание потерпевшим посягательства вовсе не означает что он находился в беспомощном состоянии»³. Таким образом, А.Н. Попов отстаивает более устоявшееся определение беспомощности.

¹ Дементьев С.И. Понятие беспомощного и бессознательного состояния // Российская юстиция. 1999. №1. С. 43.

² Попов А.Н. Беспомощное состояние потерпевшего должен осознавать убийца, а не потерпевший // Российская юстиция. 2002. №11. С. 58.

³ Там же

Несмотря на многочисленные исследования по данному вопросу, не многие ученые попытались выделить четкие и достаточные критерии для отнесения того или иного состояния к беспомощному. На наш взгляд, данные критерии следует выделять исходя из теоретических исследований и накопленного материала правоприменительной практики для дальнейшего их официального закрепления, что будет способствовать унификации и повышению качества судебной практики.

Пленум Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» впервые попытался дать понятие беспомощного состояния через определение потерпевшего, находящегося в беспомощном состоянии, понимая под ним лицо, «неспособное в силу физического или психического состояния защитить себя, оказать активное сопротивление виновному, когда последний, совершая убийство, сознает это обстоятельство. К лицам, находящимся в беспомощном состоянии, могут быть отнесены, в частности, тяжелобольные и престарелые, малолетние дети, лица, страдающие психическими расстройствами, лишаящими их способности правильно воспринимать происходящее»¹. Исходя из определения беспомощного состояния, данного Пленумом Верховного Суда РФ, можно выделить всего два признака, при наличии которых убийство считается совершенным с использованием беспомощного состояния:

- 1) потерпевший неспособен активно сопротивляться в силу особенностей психического либо физического состояния;
- 2) преступник осознает, что потерпевший неспособен оказать активное сопротивление.

Однако, большое количество дел, касающегося этого вопроса, рассматриваемых во второй и третьей инстанции дает основания полагать, что этих критериев явно недостаточно. Поэтому, на наш взгляд, следует обратиться к практике судов для выявления дополнительных критериев и, прежде всего, к решениям Верховного Суда РФ, как высшей и окончательной инстанции.

Прежде всего, необходимым условием квалификации деяния по п. «в» ч. 2 ст.105 УК РФ является нахождение потерпевшего в беспомощном состоянии еще до начала выполнения объективной стороны преступления. На это неоднократно указывал в своих решениях и Верховный Суд РФ. Так в кассационном Определении Верховного Суда РФ от 13 октября 2005 г. № 2-047/05 по делу М., суд указывает, что тот факт, что М. ударом в го-лову сам привел П. в бессознательное состояние, после чего облил

¹ Попов А.Н. Беспомощное состояние потерпевшего должен осознавать убийца, а не потерпевший // Российская юстиция. 2002. №11. С. 58.

потерпевшего бензином и сжег указывает на то, что данное убийство «нельзя квалифицировать как совершенное с использованием беспомощного состояния потерпевшего, поскольку оно совершено после преступного приведения потерпевшего в бессознательное состояние самим осужденным, и эти действия осужденного являлись составной частью объективной стороны другого преступления, предусмотренного частью 3 статьи 335 УК РФ»¹. Представляется, что на данное условие Пленуму Верховного Суда РФ следовало бы обратить особое внимание нижестоящих судов.

В практике встречаются и иные критерии. Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда Республики Татарстан исключила из обвинения п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ, указав, что убийство потерпевшего во время сна не может расцениваться как квалифицированное убийство, поскольку потерпевший спал и не мог сознавать происходящего с ним². Таким образом, суд предлагает еще один критерий – неосознание потерпевшим действий, происходящих с ним. По нашему мнению, такой критерий входит в прямое противоречие с разъяснениями, данными Пленумом Верховного Суда РФ, поскольку в таком случае нельзя квалифицировать как совершенное с использованием беспомощного состояния деяние, жертвой которого стало лицо, неспособное в силу, например, психического расстройства понять реальную значимость действий, совершаемых с ним. В то же время сам Пленум Верховного Суда РФ прямо относит к лицам, находящимся в беспомощном состоянии, лиц с психическими расстройствами³.

Также, в своих Обзорах, посвященных делам, в которых убийство было совершено в отношении спящего, Верховный Суд РФ неоднократно указывал, что то обстоятельство, что потерпевший в момент убийства спал, не может служить основанием для квалификации действий по п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ, так как сон является физиологическим состоянием человека и не может расцениваться как беспомощное состояние.⁴ Исходя из толкования данного положения, можно заметить, что Верховный Суд РФ считает, что если состояние является физиологическим, то есть обусловленным естественными жизненными процессами, то оно априори не может считаться беспомощным. Однако как физиологическим состоянием являются и

¹ Определение Верховного Суда РФ от 13.10.2005г. № 2-047/05 // СПС «КонсультантПлюс».

² Дело № 02п01-173 // Архив Верховного Суда Республики Татарстан за 2001 г. // СПС «КонсультантПлюс».

³ См. : О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ) : Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999г. № 1 // Российская газета. 1999. № 24.

⁴ См. например : Обзор надзорной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации за 2008 год : Обзор судебной практики Верховного Суда РФ // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 8.

престарелый либо малолетний возраст, а с определенной точки зрения им можно считать и состояние инвалидности, и даже психические расстройства. Сон характеризуется почти полным отсутствием реакций на внешние раздражения, уменьшением активности ряда физиологических процессов¹. Исходя из таких его характеристик, представляется, что состояние сна объективно следует рассматривать как беспомощное.

Следует также принять во внимание, что помимо нормального (физиологического) сна существуют некоторые виды патологического сна (наркотический (медикаментозный), летаргический и т. д.)². Так, медикаментозным сном является сон, вызванный действием седативных или наркотических лекарственных средств, в том числе, алкоголя. По мере развития опьянения возникают сонливость, затем глубокий сон, переходящий при тяжелом опьянении в алкогольную кому³. Однако, как показывает практика, и убийство лица в состоянии сна, вызванного воздействием алкоголя Верховный Суд РФ считает простым убийством. Например, в Обзоре надзорной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ за 2001 год суд квалифицировал такое убийство как совершенное без отягчающего обстоятельства, предусмотренного п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ⁴.

Таким образом, Верховный Суд РФ сам оказывается непоследовательным в своих выводах, а значит, предложенный критерий физиологичности также не может рассматриваться как обязательный.

Однако, на наш взгляд, решить проблему отнесения либо не отнесения сна к беспомощному состоянию можно проведя связь между состоянием потерпевшего и временем совершения преступления. Согласно ч. 2 ст. 9 УК РФ, «временем совершения преступления признается время совершения общественно опасного действия (бездействия) независимо от времени наступления последствий»⁵. Полагаем что, состояния сна можно считать беспомощным в том случае, если потерпевший во время совершения преступления, то есть до окончания выполнения объективной стороны, не проснулся. Если же потерпевший проснулся и попытался или имел реальную

¹ См. : Биология. Современная иллюстрированная энциклопедия / гл. ред. А.П. Горкин. — М. : Росмэн, 2006. С. 811.

² Там же.

³ Клиника, дифференциальная диагностика и судебно-психиатрическая оценка опьянений, вызванных гашишем и алкоголем : методическое письмо : утв. ПСКН 24.02.1972 г. № 21-27/13-6 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ См. : Обзор надзорной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации за 2001 год : Обзор судебной практики Верховного Суда РФ // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2002. № 10.

⁵ Уголовный кодекс Российской Федерации : принят Государственной Думой РФ 24.05.1996 г. // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

возможность оказать сопротивление, то такое убийство следует квалифицировать как простое. Иллюстрацией могут служить два примера. Так, если потерпевший был убит во время сна ударом ножа в сердце, то данное убийство следует рассматривать как квалифицированное. Если же убийце не удалось с первого раза нанести смертельное ранение, потерпевший проснулся и попытался оттолкнуть убийцу, то такое убийство должно рассматриваться как простое.

Говоря о квалификации беспомощного состояния, стоит упомянуть, что Верховному Суду РФ также свойственно толковать перечень беспомощных состояний, данный в Пленуме, как закрытый. Хотя, как указывают ученые (проф. В.А. Широков и др.), «приведенный перечень состояний является примерным, о чем свидетельствуют слова «в частности»¹.

Анализ судебной практики показывает, что такая ситуация характерна при квалификации убийств, совершенных в отношении лиц, находящихся в состоянии опьянения. Так в Определении от 16 сентября 2010 г. № 55-О10-8² Верховный Суд РФ указывает на тот факт, что состояние алкогольного опьянения, отразившееся на координации движений и возможности защитить себя, оказать активное сопротивление в момент лишения жизни, не относится к обстоятельствам, указанным в пункте 7 Постановления Пленума Верховного Суда РФ, служит основанием для невозможности признания данного состояния беспомощным. Очевидно, что данное решение Верховного Суда РФ находится в противоречии с собственным постановлением, поскольку в данном случае не учтено, что потерпевший потерял способность активно сопротивляться.

По мнению автора, в случае нахождения лица в состоянии алкогольного или наркотического опьянения, суду следует каждый раз исходить из конкретных обстоятельств дела и учитывать, насколько лицо действительно потеряло способность оказывать сопротивление, а не исходить из того, что данное состояние напрямую не упоминается в постановлении Пленума. Так, с учетом вышесказанного, обоснованным выглядит Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 07 февраля 2001 г., в котором квалифицирующий признак был исключен в силу того, что потерпевший, находясь в состоянии сильного алкогольного опьянения не утратил способность оказывать сопротивление, что было доказано обстоятельствами дела, а не в силу того,

¹ Широков В.А. Беспомощное состояние потерпевшего: понятие и его оценка в судебной практике // Вестник Хабаровского краевого суда. 2007. №2. С. 36.

² См. : Определение Верховного Суда РФ от 16.09.2010г. № 55-О10-8 // СПС «КонсультантПлюс».

что данное состояние не указано в постановлении Пленума¹. Полагаем, судам следует обратить особое внимание на тот факт, что беспомощным в связи с обстоятельствами дела, может быть признано любое состояние, а не только состояния, перечисленные в постановлении Пленума.

Исходя из анализа судебных решений, автором предлагается выделить следующие критерии беспомощного состояния:

1) потерпевший неспособен активно сопротивляться в силу особенностей психического либо физического состояния;

2) данное состояние наступило до начала выполнения объективной стороны преступником;

3) потерпевший находится в данном состоянии во время совершения преступления, то есть до окончания выполнения объективной стороны;

4) преступник осознает, что потерпевший неспособен оказать активное сопротивление.

В связи вышеизложенным, автором предлагается внести изменения в Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 января 1999 г. № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)», изложив абзац первый п. 7 в следующей редакции: «По пункту «в» части 2 статьи 105 УК РФ (убийство лица, заведомо для виновного находящегося в беспомощном состоянии) надлежит квалифицировать умышленное причинение смерти потерпевшему, неспособному в силу физического или психического состояния защитить себя, оказать активное сопротивление виновному, когда последний, совершая убийство, сознает это обстоятельство, при условии, что данное состояние наступило до начала выполнения объективной стороны виновным и потерпевший находится в этом состоянии во время совершения преступления. К лицам, находящимся в беспомощном состоянии, могут быть отнесены любые лица, отвечающие вышеназванным критериям, в частности, тяжелобольные и престарелые, малолетние дети, лица, страдающие психическими расстройствами, лишаящими их способности правильно воспринимать происходящее». На наш взгляд, такая формулировка позволит добиться более точного понимания сущности беспомощного состояния и единообразного толкования судами положений п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ.

¹ Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 07.02.2001г. : Судебная практика по уголовным делам Конституционного Суда Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации и Европейского Суда по правам человека (1996 – 2004 гг.) / сост. Е. Н. Трикоз. – М. : Издательский Дом «Городец». 2006. С. 402.

Список литературы:

1. Уголовный кодекс Российской Федерации : принят Государственной Думой РФ 24.05.1996 г. // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.
2. О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ) : Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999г. № 1 // Российская газета. 1999. № 24.
3. Постановление Президиума Верховного Суда РФ от 07.02.2001г. : Судебная практика по уголовным делам Конституционного Суда Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации и Европейского Суда по правам человека (1996 – 2004 гг.) / Сост. Е. Н. Трикоз – М. : Издательский Дом «Городец». 2006.
4. Обзор надзорной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации за 2001 год : Обзор судебной практики Верховного Суда РФ // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2002. № 10.
5. Обзор надзорной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации за 2008 год : Обзор судебной практики Верховного Суда РФ // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 8
6. Определение Верховного Суда РФ от 13.10.2005г. № 2-047/05 // СПС «КонсультантПлюс».
7. Определение Верховного Суда РФ от 16.09.2010г. № 55-О10-8 // СПС «КонсультантПлюс».
8. Дело № 02п01-173 // Архив Верховного Суда Республики Татарстан за 2001 г. // СПС «КонсультантПлюс».
9. Клиника, дифференциальная диагностика и судебно-психиатрическая оценка опьянений, вызванных гашишем и алкоголем : методическое письмо : утв. ПККН 24.02.1972 г. № 21-27/13-6 // СПС «КонсультантПлюс».
10. Биология. Современная иллюстрированная энциклопедия / гл. ред. А.П. Горкин. М. : Росмэн, 2006.
11. Дементьев, С.И. Понятие беспомощного и бессознательного состояния / С. И. Дементьев // Российская юстиция. 1999. №1.
12. Попов, А.Н. Беспомощное состояние потерпевшего должен осознавать убийца, а не потерпевший / А.Н. Попов // Российская юстиция. 2002. №11.
13. Салева, Н.Н. Проблема учета беспомощного состояния потерпевшего при квалификации сопряженного убийства, предусмотренного п. «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ / Н.Н. Салева // Уголовное право. 2006. № 9.
14. Широков, В.А. Беспомощное состояние потерпевшего: понятие и его оценка в судебной практике / В.А. Широков // Вестник Хабаровского краевого суда. 2007. №2.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Дубовик А.В., Корнилова Н.В.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОМЕННЫХ ИМЕН

Массовое распространение сети Интернет как следствие развития и широкого применения информационных и коммуникационных технологий обуславливает появление новых специфических черт в регулировании традиционных институтов гражданского права. С развитием национальных и международных Интернет-зон¹ появляются новые объекты сделок – доменные имена². Это обусловлено его подчас весьма высокой экономической ценностью, заинтересованностью участников имущественного оборота, который протекает посредством сети Интернет, в обладании привлекательного, с точки зрения торговли, средства идентификации.

Отсутствие на законодательном уровне нормативного правового акта, регулирующие отношения по использованию доменных имен неизбежно приводит к столкновению интересов обладателей исключительных прав на средства индивидуализации и лиц, зарегистрировавших доменные имена так или иначе сходных с вышеуказанными средствами индивидуализации.

Основными характеристиками доменного имени являются:

¹ В национальном домене «.RU» и «.РФ» по состоянию на март 2011 г. зарегистрировано более 3,2 млн. 773 тыс. доменных имен соответственно // <http://www.cctld.ru/ru/statistics/>

² Обзор ведущих мировых аукционов показывает, что продажа доменных имен стала весьма прибыльным делом. Так, доменное имя diamond.com было продано за сумму 7,5 миллионов долларов в 2007 году, toys.com – 5.1 млн. долл. (2009), candy.com – 3 млн. долл. (2009).

По оценке А.Г. Серго цены на доменные имена в национальных зонах обычно не превышают 5 тыс. долларов. В российском сегменте редкие домены продаются дороже 2-3 тыс. долларов.

1. основная функция доменного имени – индивидуализация информационного ресурса в сети Интернет;
2. иерархичность системы доменных имен;
3. уникальность доменного имени, вследствие технической невозможности существования двух абсолютно идентичных имен;
4. символичный характер обозначения, и как следствие возможность совпадения со словами на некоторых языках, именами и т.п.;
5. заявительный характер регистрации доменного имени в негосударственной организации, без проверки на наличие сходных с доменным именем товарных знаков и иных средств индивидуализации.

Исходя из вышеперечисленных признаков, можно представить доменное имя как уникальное символическое обозначение, служащее для адресации и индивидуализации информационных ресурсов, принадлежащих физическим или юридическим лицам, зарегистрированное организацией, предоставляющей услуги по регистрации и технической поддержки доменов.

Большая часть конфликтов, связанных с доменными именами, происходит вокруг широко известных фирменных наименований, товарных знаков, фамилий людей и других средств индивидуализации физических и юридических лиц. Этому способствует отсутствие адекватных способов защиты обладателей исключительных прав на товарные знаки и иные средства индивидуализации в сети Интернет, а также законодательная неопределенность доменного имени как объекта гражданских прав.

Так, в действующей части IV Гражданского кодекса РФ доменное имя упоминается в трех случаях, два из которых в пп. 5 п. 2 ст. 1484 и в пп. 4 п. 2 ст. 1512 при указании способов использования товарного знака (знака обслуживания) и наименования мест происхождения товаров при размещении данных средств индивидуализации в сети «Интернет».

В пп. 3 п. 9 ст. 1483 среди оснований отказа к предоставлению правовой охраны товарному знаку содержится установление тождественности доменному имени, право на которое возникло ранее даты приоритета регистрируемого товарного знака¹, что свидетельствует о том, что законодательство право на доменное имя признает, однако,

¹ Гражданский кодекс российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 г. № 230 – ФЗ: принят ГД ФС РФ 24.11 2006 г. // Российская газета. № 289. 22.12.2006.

не раскрывает его¹.

Наличие коммерческой ценности, правовая неурегулированность отношений по использованию домена, отсутствие эффективного механизма защиты правообладателей средств индивидуализации стали причиной возникновения такого негативного явления как киберсквоттинг или киберзахват (англ.-«cyber squatting»).

В сущности, данная деятельность является недобросовестной регистрацией доменных имен лицами, которые к данным доменным именам не имеют никакого отношения, с целью перепродажи владельцу сходного средства индивидуализации или иному заинтересованному лицу.

Согласно действующим нормам части IV Гражданского кодекса РФ, а именно ст. 1484 и 1519 ГК РФ одним из способов использования товарных знаков и наименований мест происхождения товаров является размещение данных средств индивидуализации «в сети «Интернет», в том числе в доменном имени и при других способах адресации»². В соответствии с ГК РФ, никто не вправе использовать без разрешения правообладателя сходные с его товарным знаком обозначения в отношении товаров, для индивидуализации которых товарный знак зарегистрирован, или однородных товаров, если в результате такого использования возникнет вероятность смешения.

Формулировка доменного имени как способа использования товарного знака влечет следующие недостатки³:

1. практически любое упоминание в сети Интернет товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения потенциально может быть нарушением исключительного права правообладателя, поскольку не конкретизируются условия, при которых использование товарного знака в сети Интернет считается нарушением прав владельца товарного знака;

2. формулировка «при других способах адресации» также вызывает обоснованные опасения. Например, на каком-либо интернет-сайте информация находится в файле, название которого совпадает с зарегистрированным товарным знаком или

¹ Также можно привести примеры использования в тексте закона термина доменное имя. Так, в п. 12 ст. 7 Федерального закона от 07.05.1998 г. № 75-ФЗ «О негосударственных пенсионных фондах» содержится норма о том, что фонд обязан иметь сайт в сети Интернет, электронный адрес которого включает доменное имя, права на которое принадлежат этому фонду. Аналогичная по содержанию норма присутствует в п. 8 ст. 3 Федерального закона от 29.11.2001 г. № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах».

² Гражданский кодекс российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 г. № 230 – ФЗ: принят ГД ФС РФ 24.11 2006 г. // Российская газета. № 289. 22.12.2006.

³ Серго А.Г. Доменные имена в свете нового законодательства.- М.: ГОУ ВПО РГИИС, 2010. С. 58.

наименованием места нахождения товаров, что также будет формальным нарушением прав правообладателя;

3. в ситуации, при которой доменное имя зарегистрировано, но не используется в сети Интернет, то есть при наборе доменного имени не происходит отсылки к какому-либо сайту. Международная практика идет по пути рассмотрения спора о праве на домен независимо от того, используется он или нет. Формулировка же Гражданского кодекса РФ позволяет отстаивать права на доменное имя только в случае, когда осуществляется использование домена, чем ставит правообладателей товарных знаков в заведомо невыгодное положение.

В целях устранения вышеуказанных недостатков и противоречий из статей 1484 и 1519 Гражданского кодекса РФ необходимо исключить способы использования средств индивидуализации «в сети Интернет, в частности в доменном имени и при других способах адресации».

Пункт 3 статьи 1484 дополнить нормой следующего содержания: «Нарушением прав владельца товарного знака также признается использование товарного знака в сети Интернет, в том числе в доменном имени, если вследствие этого лицо нарушившее право, получило или могло получить доходы, приобрело или могло приобрести какие-либо преимущества в деловом обороте».

С учетом сложившейся международной практики Правовое регулирование доменных имен должно быть разработано, опираясь не только на законодательство о товарных знаках (и других средствах индивидуализации), но и основываясь на законодательстве в информационной сфере, а также на законодательстве о защите конкуренции.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

О Н.И., Зарубина Н.П.

**НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИЕ КАК СУБЪЕКТЫ НАЛОГОВЫХ
ПРАВООТНОШЕНИЙ**

В настоящем исследовании анализируется правовая природа такой категории налогоплательщиков как «несовершеннолетний налогоплательщик». Это делается, прежде всего, из констатации факта наличия такого субъекта в налоговых правоотношениях, возникающих в результате возникновения обязанности по уплате транспортного, земельного налога, налога на имущество физических лиц. Предполагается возможность освобождения несовершеннолетнего налогоплательщика от обязанности уплачивать налоги в силу отсутствия сформировавшейся психолого-экономической мотивации как налогоплательщика. Подвергается сомнению процедура возложения на родителей несовершеннолетних, их опекунов и попечителей прав и обязанностей несовершеннолетнего налогоплательщика.

Основой правового статуса налогоплательщика является налоговая правосубъектность. К сожалению, Налоговый кодекс Российской Федерации не содержит понятия «налоговая правосубъектность», а также понятий «налоговая правоспособность», «налоговая дееспособность». Определение налоговой праводеспособности имеет важное значение с точки зрения дифференциации норм налогового права. Дифференциация налоговых норм по возрастному признаку поможет по иному взглянуть на проблему налогового бремени, возложенного на родителей

(опекунов, попечителей) и облегчить или снять бремя налогообложения с несовершеннолетних, т. е. как правило, с родителей (опекунов, попечителей).

Возникновение обязанности по уплате налога требует сложного юридического состава, прежде всего наличия объекта налогообложения. Начисление налога налоговыми органами происходит независимо от возраста налогоплательщика и наличия у него доходов. В связи с этим большое значение для данной проблемы имеет институт налогового представительства. Практически несовершеннолетние граждане реализуют свои права и обязанности как налогоплательщики через своих законных представителей – родителей, опекунов, попечителей.

Институт опеки и попечительства заслуживает особого внимания. Анализ норм об опеке и попечительстве в Гражданском кодексе РФ показывает, что полностью отсутствуют указания на правомочия опекунов по совершению ими юридически значимых действий, связанных с уплатой налогов. Аналогичная ситуация наблюдается и в Федеральном законе «Об опеке и попечительстве».

Формирование государственной стратегии и политики воспитания обусловлено стремлением государства к созданию лучших условий для жизни и развития будущих поколений, что явилось стимулом для совершенствования налогового законодательства.

Принятые в последние годы нормативно-правовые акты во многом упростили и упорядочили правоотношения в этой области. Однако, несмотря на достигнутые результаты, остались неразрешёнными ещё многие проблемы и вопросы. В целях совершенствования действующего налогового законодательства в области налогообложения несовершеннолетних предлагаем:

1. включить в содержание ст. 11 Налогового кодекса Российской Федерации понятия «налоговая правоспособность» и «налоговая дееспособность», законодательно закрепить их определение и момент возникновения;
2. ввести понятия «налоговая правоспособность» и «налоговая дееспособность» в ст.19 НК РФ, как характеристики налогоплательщика;
3. определить возможность взимания налогов с несовершеннолетнего при наличии у него дохода от использования объекта налогообложения, что будет соответствовать принципу экономической обоснованности налога (п. 3 ст. 3 НК РФ);
4. ввести указания на правомочия опекунов по совершению юридически значимых действий в отношении своих подопечных в сфере налогов и сборов в Гражданский кодекс Российской Федерации и конкретизировать их в ФЗ «Об опеке и попечительстве»;

5. внести соответствующие изменения в законодательство субъектов об организации опеки и попечительства, ввиду того, что данный вопрос является предметом совместного ведения Российской Федерации и субъектов РФ (ст. 72 Конституции РФ);

6. освободить несовершеннолетних налогоплательщиков, не имеющих самостоятельных источников дохода, от уплаты транспортного налога, земельного налога и налога на имущество физических лиц, сняв тем самым налоговое бремя с их законных представителей;

7. предусмотреть установление льготы для категории несовершеннолетних налогоплательщиков в виде освобождения от уплаты:

а) транспортного налога – на уровне региона в Законах субъектов РФ о региональных налогах;

б) земельного налога и налога на имущество физических лиц – на уровне местного самоуправления в нормативно-правовых актах о местных налогах.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Ермолаева Е.А., Корнилова Н.В.

**ПРЕДДОГОВОРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В СВЕТЕ КОНЦЕПЦИИ
РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА И ПРОЕКТА
ИЗМЕНЕНИЙ ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Цель любого нормативного правового акта, любой правовой конструкции договорного права – это защита прав сторон, будь то физическое или юридическое лицо. Зачастую преддоговорные («квази-договорные») отношения возникают уже на стадии переговоров, где велика вероятность недобросовестного поведения сторон. Следовательно, имеется необходимость выделения преддоговорной ответственности в отдельный институт, с целью наиболее эффективной защиты прав будущих контрагентов.

Конечной целью этапа преддоговорных отношений является заключение взаимовыгодного для сторон договора. Этап преддоговорных отношений имеет важное практическое значение, так как именно здесь закладывается фундамент будущих договорных отношений, формируются условия, устанавливающие наиболее оптимальный механизм надлежащего исполнения договорного обязательства, принимаются меры, позволяющие в будущем не допускать разногласий между сторонами.

В российской цивилистике преддоговорная ответственность определяется как присуждение возмещения убытков за недобросовестное или ненадлежащее поведение стороны при заключении договора¹.

Концепция развития гражданского законодательства² предусматривает выделение в отдельный институт преддоговорной ответственности по аналогии с зарубежными правовыми порядками (п. 7.7). Это нашло отражение, в проекте Гражданского кодекса³ (ст. 434.1). Общее положение о преддоговорной ответственности сформулировано следующим образом: сторона, которая ведет или прерывает переговоры о заключении договора недобросовестно, обязана возместить другой стороне причиненные этим убытки.

Перечислен ряд условий привлечения к ответственности: вступление стороны в переговоры о заключении договора или их продолжение при заведомом отсутствии намерения достичь соглашения с другой стороной; введение другой стороны в заблуждение относительно характера или условий предполагаемого договора, в том числе путем сообщения ложных сведений либо утаивания обстоятельств, которые в силу характера договора должны быть доведены до сведения другой стороны; внезапное и безосновательное прекращение переговоров о заключении договора без предварительного уведомления другой стороны;

Последствиями такого недобросовестного поведения является возмещение убытков, которые определяются как расходы, понесенные другой стороной в связи с ведением переговоров о заключении договоров, а также в связи с утратой возможности заключить договор с третьим лицом.

Также в случае неправомерного раскрытия информации, которая передается ей другой стороной в качестве конфиденциальной в ходе переговоров, виновная сторона обязана возместить другой стороне убытки, причиненные в результате раскрытия конфиденциальной информации или использования ее для своих целей.

Нужно отметить, что о введении института преддоговорной ответственности в будущем говорить не совсем корректно. Ведь анализ норм Гражданского кодекса РФ, иных нормативных актов, и практики их применения позволяет говорить о существовании «квази-договорной» ответственности. Введение обобщенных критериев

¹ Брагинский М.И. Договорное право. Общие положения/ М.И.Брагинский, В.В. Витрянский. - М, 1997.

² Концепция развития гражданского законодательства // Вестник ВАС РФ. 2009.№ 11.

³ Проект федерального закона о внесении изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации // <http://www.arbitr.ru/press-centr/news/31202.html>

применения преддоговорной ответственности¹ говорит о правовом оформлении и выделении изучаемого явления в отдельный институт.

Яркий пример этому существованию данного вида ответственности в настоящее время - преддоговорная ответственность при заключении договора в обязательном порядке (ст. 445 ГК РФ).

Другой бесспорный пример – это договор поставки (ст. 507 ГК РФ). В соответствии со ст. 507 ГК РФ, в случае, когда при заключении договора поставки между сторонами возникли разногласия по отдельным условиям договора, сторона, предложившая заключить договор и получившая от другой стороны предложение о согласовании этих условий, должна в течение 30 дней со дня получения этого предложения принять меры по согласованию соответствующих условий договора либо письменно уведомить другую сторону об отказе от его заключения.

Гнищевич К.В.² в качестве примера преддоговорной ответственности приводит п. 4 ст. 165 ГК РФ, устанавливающий обязанность полного возмещения убытков, вызванных уклонением от нотариального удостоверения или государственной регистрации сделки.

Следующий пример преддоговорной ответственности можно найти в Законе о защите прав потребителей³. Закрепление в ст. 10 Закона РФ О защите прав потребителей обязанности предоставления полной информации о товаре (работе, услуге) означает фактическое закрепление принципа преддоговорной ответственности.

Проявлением идеи преддоговорной ответственности стало также положение, закрепленное в ст.14 Закона право требовать возмещения вреда, причиненного вследствие недостатков товара (работы, услуги), которое предоставляется любому потерпевшему независимо от того, состоял ли он в договорных отношениях с продавцом (исполнителем).

Богданов В.В.⁴ не согласен с такими примерами преддоговорной ответственности. Поскольку, при непредоставлении информации (ст.10) ответственность хотя и наступает вследствие недобросовестного поведения продавца (исполнителя) на стадии заключения договора, но реализуется исключительно в рамках заключенного договора, со всеми присущими атрибутами договорной ответственности. В случае с правом

¹ Проект изменений в раздел I Гражданского кодекса РФ // <http://www.arbitr.ru/press-centr/news/31202.html>.

² Гнищевич К.В. Преддоговорная ответственность в российском гражданском праве / К.В. Гнищевич // Вестник ВАС РФ. 2009. № 3.

³ О защите прав потребителей: Закон от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 // РГ. 1996. № 8.

⁴ Богданов В.В. Указ.соч.

требовать возмещения вреда, предусмотренным ст.14 Закона, речь идет скорее даже не о преддоговорной, а о внедоговорной (деликтной) ответственности.

Таким образом, существующие нормы говорят о существовании преддоговорной ответственности в российском гражданском праве. Однако степень защиты контрагентов на стадии переговоров ещё не достигла желаемого уровня. Законодательное оформление данного института, вероятно, поспособствует его должному развитию и эффективному применению в договорном праве.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Большух Н.А., Орлова И.В.

**ВОПРОСЫ ПРИМЕНЕНИЯ СИСТЕМЫ ВИДЕОКОНФЕРЕНЦСВЯЗИ ПРИ
РАССМОТРЕНИИ ГРАЖДАНСКИХ ДЕЛ**

Достижение цели гражданского судопроизводства, состоящей в защите нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов субъектов права России, предполагает своевременное рассмотрение и разрешение гражданских дел судом. В связи с этим особый интерес представляет возможность применения технических средств в стадии судебного разбирательства. Стремление Российской Федерации соответствовать мировым стандартам в области судопроизводства (в том числе гарантировать каждому право на справедливое публичное судебное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона) – все это предопределяет новое направление модернизации отечественного гражданского процесса. Указанная тенденция заключается в активизации внедрения в гражданское судопроизводство достижений науки и техники.

В уголовном процессе и арбитражном процессе использование дистанционного судопроизводства получило закрепление, и сейчас активно используется. В ГПК РФ нет конкретных норм, регулирующих информатизацию судопроизводства, в то время как ст. 153.1 АПК РФ регламентирует процедуру применения систем видеоконференцсвязи в арбитражном процессе. Принимая во внимание одинаковую правовую природу гражданско-правовых споров, рассматриваемых судами общей

юрисдикции и арбитражными судами, представляется допустимым применение ст. 153.1 АПК РФ по аналогии судами общей юрисдикции при рассмотрении гражданских дел в силу ч. 4 ст. 1 ГПК РФ.

Использование видеоконференцсвязи позволяет получить доказательства из любой точки страны, что, безусловно, способствует правильному и своевременному рассмотрению и разрешению гражданских дел. Рассматривая вопрос о применении такой технологии, следует учитывать принципы гражданского судопроизводства и специфику центральной стадии гражданского процесса. Особенность судебного разбирательства заключается в том, что в данной стадии на основании принципов устности, непрерывности и непосредственности проводится исследование доказательств.

Безусловно, применение систем видеоконференцсвязи в арбитражном и гражданском судопроизводстве в некоторой степени упрощает ведение процесса, а также позволяет сэкономить время и избежать судебных издержек, связанных с оплатой проезда участников процесса, наем жилого помещения и иных дополнительных расходов в связи с проживанием вне места постоянного проживания (суточных). То есть, лица, находящиеся в другом регионе могут без особых сложностей участвовать в арбитражном процессе дистанционно, что, учитывая масштабы нашей страны, не может не расцениваться как положительный фактор.

Как представляется, посредством использования систем видеоконференцсвязи суд общей юрисдикции может заслушать объяснения лиц, участвующих в деле, свидетельские показания, пояснения эксперта по его заключению и ответы на дополнительные вопросы. Иными словами, исследовать в судебном разбирательстве лишь сведения о юридических фактах, сообщаемых вышеуказанными участниками процесса, поскольку данная система позволяет суду установить личность участника, наблюдать за его поведением, установить мотивы совершения «распорядительных» действий в судебном процессе. Однако ст. 153.1 АПК РФ допускает возможность представления в арбитражный суд, рассматривающий дело с использованием системы видеоконференцсвязи, письменных и иных доказательств при условии наличия технических средств (камера), обеспечивающих возможность ознакомления с такими доказательствами. Представляется, это правило будет эффективным лишь в том случае, если законодатель возложит на суд, при содействии которого лицо дистанционно участвует в судебном заседании, предварительно ознакомиться с содержанием письменного доказательства и удостовериться в его достоверности. При положительном решении вопроса копии таких документов незамедлительно должны

быть направлены в суд, рассматривающий дело, по факсимильной связи или электронной почте либо с использованием иных средств связи.

Особую проблему представляет порядок исследования вещественных доказательств. Часто вся суть информации, которую получают из таких доказательств, неразрывно связана с самим предметом, поэтому использование информационных технологий в этом случае противоречит принципу непосредственности гражданского процессуального права.

Таким образом, внедрение возможностей информационных технологий в судопроизводство должно осуществляться обдуманно и взвешенно. В настоящее время, отсутствие у многих судов общей юрисдикции необходимого технического оснащения препятствует реализации лицами, участвующих в деле, права заявлять ходатайство о рассмотрении дела с использованием системы видеоконференцсвязи. Сложившуюся ситуацию, когда в одних судах такие ходатайства удовлетворяют, а в других отказывают по вышеуказанной причине, можно рассматривать как нарушение конституционного принципа равенства всех перед законом.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Добрынина Е.А., Корнилова Н.В.

ЗАЩИТА ПРАВ ВКЛАДЧИКОВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

В соответствии с п. 1 ст. 834 ГК РФ по договору банковского вклада (депозита) одна сторона (банк), принявшая поступившую от другой стороны (вкладчика) или поступившую для нее денежную сумму (вклад), обязуется возвратить сумму вклада и выплатить проценты на нее на условиях и в порядке, которые предусмотрены договором.

Преимущества банковских вкладов как формы размещения сбережений заключаются в их гибком характере, многообразии видов, приспособленных к потребностям определенных групп клиентов. Кроме того, они достаточно надежны, что связано с наличием системы страхования вкладов и надзором за банками со стороны Банка России.

Однако несовершенство законодательства и сложная правовая природа договора банковского вклада не позволяют говорить об эффективной защите прав вкладчиков.

Кредитные организации допускают разнообразные нарушения при привлечении денежных средств во вклады (депозиты).

1. Наиболее распространенным нарушением стало также снижение банком процентной ставки по срочному вкладу с участием гражданина.

Конституционный Суд Российской Федерации в своем Постановлении от 23 февраля 1999 г. N 4-П признал не соответствующим ст. 34 и 55 (части 2 и 3) Конституции Российской Федерации положение ч. 2 ст. 29 Закона о банковской

деятельности, указав, что для представления банкам возможности снижать в одностороннем порядке ставки процента по договору с гражданином законодатель должен принять специальный федеральный закон, который бы определил основания, обуславливающие такую возможность. Конституционный Суд обоснованно исходил из необходимости реального соблюдения принципа равенства сторон договора, признав вкладчика банка более слабой стороной в договоре банковского вклада.

2. Закон предоставляет вкладчику возможность досрочно возвращать сумму срочного вклада. Однако данное право так же нередко нарушается (Решение Арбитражного суда Хабаровского края от 17 сентября 2010 г. № дела А73 -9442/2009¹, решение Арбитражного суда Красноярского края от 26 октября 2010г. № А33-13487/2010)².

Согласно п. 3 ст. 837 ГК РФ «в случаях, когда срочный либо другой вклад, иной, чем вклад до востребования, возвращается вкладчику по его требованию до истечения срока либо до наступления иных обстоятельств, указанных в договоре банковского вклада, проценты по вкладу выплачиваются в размере, соответствующем размеру процентов, выплачиваемых банком по вкладам до востребования, если договором не предусмотрен иной размер процентов».

Никаких иных санкций при досрочном отзыве вклада законодательство не предусматривает. Поэтому установление в отношении вкладчика - физического лица каких-либо прямых или косвенных санкций за досрочный отзыв вклада будет недействительным³.

3. Значительные сложности в правоприменительной практике связаны с определением отношений, регулируемых Законом РФ «О защите прав потребителей». На отношения сторон по договору банковского вклада распространяется действие Закона РФ от 7 февраля 1992 года «О защите прав потребителей»⁴. Вопрос о возможности распространения на договор банковского вклада действия Закона РФ «О защите прав потребителей»⁵ долгие годы был предметом обсуждения.

Однако, несмотря на различные взгляды по данному вопросу, все - таки законодатель определил, что отношения, регулируемые законодательством о защите прав потребителей, могут возникать из договора банковского вклада, в котором

¹ Дело № А73 -9442/2009// Архив Арбитражного суда Хабаровского края

² Дело № А33-13487/ 2010// Архив Арбитражного суда Красноярского края

³ Буркова А. Досрочное прекращение банковского вклада /А. Буркова // Банковское право. 2010. № 1. С. 39 - 40.

⁴ О защите прав потребителей: Закон РФ от 7 февраля 1992г. № 2300-1 // СЗ РФ. 1996. № 3. Ст. 140.

⁵ Там же.

вкладчиком является гражданин¹. В настоящее время судебная практика рассматривает отношения гражданина-вкладчика и банка как отношения между потребителем и исполнителем услуг.

4. В ряде случаев банками допускается незаконное определение срока возврата вклада,

В связи с чем, предлагаю изложить п. 2 ст. 837 ГК РФ в следующей редакции: «По договору банковского вклада любого вида банк обязан выдать сумму вклада или ее часть по первому требованию вкладчика, за исключением вкладов, внесенных юридическими лицами на иных условиях возврата, предусмотренных договором. Банк обязан выдать сумму вклада или ее часть по первому требованию вкладчика - гражданина не позднее, чем на следующий день после предъявления соответствующего требования. Условие договора об отказе гражданина от права на получение вклада по первому требованию ничтожно».

5. Рядом договоров вклада (депозита) предусматривается, что пролонгация договора осуществляется на условиях расчета процентов исходя из ставки, действующей в банке по данному виду вклада (депозита), на день, следующий за датой окончания предыдущего срока хранения вклада (депозита). Однако фактически расчет процентов после пролонгации осуществляется по первоначальной ставке договора.

6. Банками допускается изменение процентной ставки в одностороннем порядке по вкладам "до востребования". Однако при отсутствии в договоре вклада каких-либо указаний на порядок изменения процентной ставки применяется банком по своему усмотрению со дня ее изменения. Вместе с тем это не соответствует п. 2 ст. 838 ГК РФ, так как применять новый процент можно лишь по истечении месяца со дня уведомления вкладчика о изменении.

7. Международная практика свидетельствует о том, что одним из эффективных средств правовой защиты имущественных интересов вкладчиков является страхование денежных вкладов.

Основной целью Федерального закона "О страховании вкладов физических лиц в банках Российской Федерации" является обеспечение возврата вкладов:

Встает вопрос: а можно ли обеспечить исполнение договорного обязательства полностью лишь существующей на сегодняшний день системой обязательного страхования вкладов? Думается, что нет. Во-первых, ограничен круг условий договоров банковского вклада и иных параметров, при которых Агентство по страхованию будет

¹ О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей: Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 сентября 1994г. № 7// Российская газета. № 230. 26.11.1994.

производить возмещение. Во-вторых, сумма возмещения установлена законом, а не договором в виде фиксированной величины. В-третьих, привязка страхования осуществлена не к объекту, а к субъекту и условиям договора (возможным долгам вкладчика, возможности определить вкладчика).

Совершенствование механизма защиты прав вкладчиков предполагает признание основополагающего принципа — главную ответственность за результаты деятельности коммерческого банка; включая выполнение обязательств перед вкладчиками — гражданами России, несет не государство, а сам коммерческий банк.

Высказывается точка зрения о необходимости предусмотреть в законодательстве механизм и процедуру персонификации гражданско-правовой ответственности учредителей и менеджеров кредитной организации.

Даже в случаях простой небрежности директора несут личную ответственность за убытки, случившиеся вследствие неверных выводов по тем вопросам, которые входят в их компетенцию. В российском же законодательстве и в российской банковской практике пока еще ситуация иная. Бывают и такие случаи, когда ревизионная комиссия банка в течение года не проводит ни одной ревизии. Попытки Банка России создать внутренний контроль в кредитных организациях ни к чему не привели.

Все это говорит в пользу налаживания системы персональной ответственности высших руководителей в самой кредитной организации. Здесь как раз и не помешает нам использование западного опыта.

Однако защита интересов вкладчиков возможна в принципе не только путем формального страхования, но и другими способами, например путем государственного гарантирования возврата депозитов, как это делается во многих странах.

Таким образом, государство стремится наилучшим образом обеспечить защиту наиболее слабой стороны, вкладчика. Однако для этого необходимо устранить несовершенство правового регулирования договора банковского вклада, что позволит хоть в какой-то мере устранить незащищенность российских вкладчиков и создать благоприятный инвестиционный климат в стране.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Иванова Н.А., Верещагина И.В.

**ПРОБЛЕМЫ ОТЧУЖДЕНИЯ ИМУЩЕСТВА ДЛЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ
НУЖД В РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ**

Взаимодействие государственных и муниципальных органов с другими субъектами гражданского (частного) права по законодательству должно носить равноправный характер, однако зачастую государственные и муниципальные органы имеют привилегированное положение. Изучая существующее законодательство, касающееся этого вопроса, возникает ряд вопросов касающихся противоречий в содержании нормативно правовых актов.

Обращаясь к ч. 3 ст. 35 Конституции РФ и ст. 32 ЖК РФ, а также ст. 239 ГК РФ, следует отметить, что в Конституции РФ подчеркивается возможность отчуждения имущества только для государственных целей, тогда как в кодексах, такое право имеют и муниципальные образования.

Анализируя ст. 1 Конвенции о защите прав человека и основных свобод «каждое физическое лицо имеет право на уважение своей собственности. Никто не может быть лишен своего имущества, иначе как в интересах общества и на условиях, предусмотренных законом и общими принципами международного права». В этой же статье, имеется оговорка, по возможности такого отчуждения для нужд государства. Тем не менее, в ГК РФ и ЖК РФ такое право имеют и муниципальные образования.

В соответствии с ч. 3 ст. 35 Конституции РФ никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. Согласно ст. 49 и ст. 55 ЗК РФ изъятие для

государственных и муниципальных нужд осуществляется только на основании решения суда. Из положения ст. 279 ГК РФ следует, что изъятие для государственных и муниципальных нужд осуществляется на основании решения исполнительного органа власти. И на основании решения суда, в случае если не достигнуто соглашение о выкупе земельного участка (ст. 282 ГК РФ). В результате существования в законодательстве указанного противоречия остается весьма непонятным, как же необходимо осуществлять изъятие земельных участков для государственных или муниципальных нужд.

Основанием для изъятия земли и жилого помещения является наличие государственных или муниципальных нужд (ст. 279 ГК РФ), но действующее законодательство Российской Федерации для данного случая не содержит легального определения «государственных и муниципальных нужд». Что также является законодательным пробелом.

Также решение об изъятии земельного участка для государственных и муниципальных нужд должно приниматься федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов РФ (п. 2 ст. 279 ГК РФ). Органы местного самоуправления в этом перечне не указаны. Что ставит под сомнение саму возможность изъятия земель и имущества для муниципальных нужд.

Для устранения указанных противоречий и пробелов в законодательстве, согласно ст. 125 Конституции РФ, по запросу Конституционный Суд РФ уполномочен дать толкование некоторым положениям Конституции РФ. Тем самым раскрыв понятие «государственные нужды» в ч.3 ст. 35 Конституции РФ и обозначить права муниципальных органов на изъятие имущества в своих нуждах. В частности, предусмотреть осуществление изъятия земельных участков для государственных или муниципальных нужд на основании судебного решения, поскольку при изъятии затрагиваются гарантированные Конституцией РФ права граждан на владение, пользование, распоряжение имуществом, принадлежащим на праве частной собственности.

Тем не менее, нельзя принижать необходимость муниципальных образований в принятии решений касающихся отчуждения имущества и объединять их с государственными нуждами, в связи с этим, думается, что целесообразно внести поправку в ч. 3 ст. 35 Конституции РФ и расширить применение этого пункта не только для целей государственных, но и для муниципальных нужд.

Список литературы:

1. Конституция РФ. – М., 1993; СЗ РФ. 1996. №3, 7; 2001. №24; 2003. №151; 2004. №56; 2005. №42; 2006. №29; 2007. №1 (Ч.1), 30.
2. Конвенция о защите прав человека и основных свобод и протоколы к ней от 4.11.50 г. // СЗ РФ. 2001. №2.
3. Гражданский кодекс РФ (ч. I от 30.11.94 г.; ч. II от 26.01.96г.; ч. III от 26.11.2001г., ч. IV от 18.12.2006 г.) // В сб. : Сборник кодексов РФ. – М., 2008.
4. Земельный кодекс РФ от 25.10. 2001 г. // В сб. : Сборник кодексов РФ. – М., 2008.
5. Жилищный кодекс РФ от 29.12.2004 г. // В сб. : Сборник кодексов РФ. – М., 2008.
6. Конюх Е.А. «Обеспечение жилищных и земельных прав собственника жилого помещения при изъятии земельного участка для государственных или муниципальных нужд» : Журнал российского права, 2006, № 1.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Кадыров Э.И., Корнилова Н.В.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПОТРЕБИТЕЛЬСКОГО КРЕДИТОВАНИЯ

В Российской Федерации рынок потребительского кредитования характеризуется тем, что процентная ставка по кредиту фактически не отражает те затраты, которые понесет впоследствии заемщик. Дело в том, что банки включают в кредитные договоры условия об оплате заемщиком различных комиссий и платежей, которые, естественно, процентной ставкой не учитываются. Заемщик помимо процентной ставки, выплачивает еще дополнительное вознаграждение банку в виде комиссий, которое зачастую превышает размер выплаты по процентной ставке кредита¹.

Можно рассмотреть законность данных комиссий на примере достаточно распространенной комиссии за рассмотрение заявки на выдачу кредита. В силу п.1 ст. 819 Гражданского кодекса РФ² по кредитному договору банк или иная кредитная организация (кредитор) обязуются предоставить денежные средства (кредит) заемщику в размере и на условиях, предусмотренных договором, а заемщик обязуется возвратить полученную денежную сумму и уплатить проценты на нее. В соответствии со ст. 1 ФЗ «О банках и банковской деятельности»³ банком является коммерческая организация, которая для извлечения прибыли как основной цели своей деятельности, на основании лицензии Банка России, имеет право осуществлять банковские операции. Таким образом, банк осуществляет специфический вид предпринимательской деятельности –

¹ Письмо Роспотребнадзора от 01.04.2008 г. № 01/2973-8-32.

² Собрание законодательства РФ. 29.01.1996. № 5. Ст. 410.

³ Российская газета. № 27. 10.02.1996.

банковскую деятельность. Следует признать, что банк, без рассмотрения заявок потенциальных заемщиков на получение кредита, не сможет осуществлять один из основных своих видов деятельности – размещение в кредит под проценты привлеченных от юридических и физических лиц денежных средств. Необходимо отметить, что в силу п. 2 ст. 5 ФЗ «О банках и банковской деятельности» указанная банковская операция осуществляется кредитной организацией от своего имени и за свой счет. Рассмотрение заявки на выдачу кредита осуществляется банком, в первую очередь, в своих интересах, поскольку создает необходимые условия для заключения кредитного договора и, соответственно, получения банком прибыли в виде процентов по кредитному договору. Таким образом, рассмотрение заявки на выдачу кредита нельзя рассматривать как услугу в смысле п.1 ст. 779 ГК РФ. Это подтверждает и тот факт, что граждане, которым было отказано в предоставлении кредита, не платят указанной комиссии, несмотря на то, что их документы были также рассмотрены банком. В этой связи нам представляется незаконным включение банками в кредитный договор условия об оплате заемщиком комиссии за выдачу кредита.

Большинство из дополнительных комиссий по кредитным договорам банки считают самостоятельными банковскими услугами¹. Банки полагают, что действуют в рамках закона, в частности, ссылаясь на норму ст. 29 ФЗ «О банках и банковской деятельности», которая устанавливает, что комиссионное вознаграждение по операциям устанавливаются кредитной организацией по соглашению с клиентами, если иное не предусмотрено федеральным законом.

С данным утверждением тяжело согласиться. В соответствии с п.1 ст. 779 ГК РФ под услугой действующее российское гражданское законодательство понимает совершение исполнителем по заданию заказчика определенных действий или осуществления определенной деятельности. Большинство из вышеперечисленных комиссий к самостоятельным услугам отнести нельзя, поскольку они необходимы только банку, а не заемщику.

Следует также отметить, что п. 1 ст. 819 ГК РФ предусматривает выплату заемщиком кредитору полученной денежной суммы и процентов на нее, не указывая при этом, что кредитор вправе требовать уплаты каких-либо иных платежей. Статья 16 Закона о защите прав потребителей устанавливает, что условия договора, ущемляющие права потребителя по сравнению с правилами, установленными законами признаются недействительными. Таким образом, условия кредитного договора, устанавливающие обязанность заемщика по уплате дополнительных комиссий и сборов должны

¹ См.: Постановление ФАС Уральского округа от 09.12.2009 г. № Ф09-9913/09-С1.

признаваться судами недействительными. В отношении потребительского кредитования, в первую очередь, должны применяться ГК РФ и Закон «О защите прав потребителей», а не специальное законодательство, к которому относится ФЗ «О банках и банковской деятельности», который направлен, в основном, на регулирование деятельности банковской системы и формирование требований к банкам.

Кратко, позицию банков относительно всех вышеперечисленных дополнительных комиссий можно сформулировать следующим образом. Статьей 421 ГК РФ предусмотрена свобода договора, соответственно, если под кредитным договором стоит подпись заемщика, то это означает, что он согласился со всеми условиями договора и какой-либо их пересмотр невозможен. Если согласиться с таким мнением, то становится не совсем понятно, для чего тогда была принята ст. 16 Закона о защите прав потребителей. С такой позиции, в отношении любого, даже самого несправедливого условия договора, не только кредитного, можно сослаться на свободу договора. Указанная норма Закона о защите прав потребителей для того и была принята, для защиты экономически более слабого участника рынка – потребителя. Нельзя забывать, что кредитный договор между банком и гражданином – потребителем всегда договор присоединения (ст. 428 ГК РФ) и клиент никогда не участвует в определении его условий, либо соглашается на условия банка, либо нет.

Формирование нормального, основанного на законе, рынка потребительского кредитования – шаг к экономической стабильности общества. Не секрет, что процент невыплаченных кредитов растет, и в некоторых банках составляет уже более 20 процентов. Не снимая ответственности с недобросовестных заемщиков, следует отметить, что если бы банки были более честны при заключении договоров, и процентная ставка по кредиту отражала бы реальную плату по кредиту, процент невыплаченных кредитов был меньше. Существующий механизм отражения эффективной процентной ставки по кредиту, разработанный и принятый Банком России¹, не справляется со своей задачей. Банки размещают эффективную процентную ставку в договорах так, что ознакомится с ней затруднительно, зато и в рекламе, и в бланке договора акцент делается на процентную ставку по кредиту, которая значительно меньше чем эффективная ставка.

В случае запрета установления дополнительных комиссий по кредиту, банки будут вынуждены устанавливать процентную ставку, которая соответствует тем расходам, которые понесет заемщик. Это, во-первых, даст возможность сравнения кредитных

¹ Вестник Банка России. 07.05.2010.

программ у разных банков, во-вторых, заемщик будет реально соотносить свои финансовые возможности с условиями договора, что снизит риск невыплаты кредита. Безусловно, это пойдет на пользу и банкам, и простым заемщикам.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Сатаева Я.А., Корнилова Н.В.

**ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТНОШЕНИЙ В СЕТИ
ИНТЕРНЕТ**

Интернет не является ни объектом, ни субъектом правового регулирования. Предметом регулирования являются правоотношения между операторами и пользователями Интернета как между собой, так и во взаимоотношениях с иными лицами и государственными органами в связи с передачей информации и оказанием услуг через Интернет (принцип предметного регулирования);

Связанные с Интернетом правоотношения носят "экстранациональный" характер. Применение локальных правовых норм к таким правоотношениям без учета и связи с законодательством других стран может быть неэффективным. Это требует приоритетного внимания к разработке правовых норм Интернета на международно-правовом уровне, путем заключения и исполнения (в том числе инкорпорирования соответствующих норм в российское законодательство) универсальных международных соглашений (принцип приоритета международного уровня правотворчества);

Социальная значимость Интернета как средства практически неограниченного доступа к глобальным информационным ресурсам требует законодательного (юридического) закрепления норм и правил, регулирующих прежде всего аспекты функционирования Интернета, непосредственно затрагивающие важнейшие права и законные интересы личности, общества и государства (например, охрана частной

жизни граждан, борьба с нарушением общественной нравственности, защита интересов государства в сфере информационной безопасности, охрана правопорядка) (принцип разумной достаточности регулирования);

Многообразие и разнородность правоотношений, так или иначе связанных с Интернетом, не позволяет при разработке соответствующей правовой базы ограничиться лишь созданием относительно изолированного, "специального" массива нормативно-правового регулирования. Одновременно с разработкой новых правовых норм, связанных со спецификой функционирования Сети, с необходимостью требуется вносить изменения (в ряде случаев - существенные изменения) в уже действующее российское законодательство, с целью обеспечения возможности его прямого использования применительно к отношениям по поводу деятельности в Интернете (принцип комплексного подхода).

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Сахно О.В., Брылева В.А.

ТСЖ: ФОРМИРОВАНИЕ ФОРМЫ УПРАВЛЕНИЯ ЖКХ

Трудно найти столь социально значимую сферу, как жилищно-коммунальное хозяйство. В то же время она и вызывает наибольшее количество нареканий, являясь одной из острых проблем целой страны и лично большинства ее граждан. Последствия же проблем этой сферы крайне серьезны – люди не могут реализовать свои жилищные права в полном объеме.

Демонополизация рынка, начавшаяся в 2004 году, по управлению ЖКХ заключается в следующем. В соответствии с Жилищным Кодексом РФ собственников помещений обязаны выбрать один из трех способов управления многоквартирным домом (п. 2 ст. 161 ЖК РФ), взамен существующей единой системы:

- 1) непосредственное управление;
- 2) самоуправление (например, создается Товарищество Собственников Жилья);
- 3) управляющая организация.

В данной статье для изучения выбрана более узкая проблема одного из трех способов управления многоквартирными домами – формирование ТСЖ и противоправные действия в этой области.

Исходя из принятых документов разных уровней, публикаций и рекламных заявлений можно сформулировать несколько видов целей создания ТСЖ:

1. Инициативной группы в доме;
2. Городская;

3. Городская административная;
4. Федеральная политическая;
5. Экономическая антимонопольная.

Так как ни одна из пяти целей непонятна потребителям жилищных услуг, а иные вызывают отторжение, для реализации программы массового создания ТСЖ необходимо для начала разобраться в особенностях действующего жилищного самоуправления и сформировать политику взаимодействия с уже действующими ТСЖ, демонстрируя явные практические преимущества жилищного самоуправления не только в элитном доме. Иначе говоря, необходимо сформулировать и обосновать цель шестую, практическую: взятие дома в самостоятельное управление обеспечит или снижение издержек при сохранении качества, или даст значительное увеличение качества при незначительном увеличении оплаты.

Создание ТСЖ является самым выгодным, но и самым тяжелый вариантом управления. Товариществом собственников жилья признается некоммерческая организация, объединение собственников помещений в многоквартирном доме для совместного управления комплексом недвижимого имущества в многоквартирном доме, обеспечения эксплуатации этого комплекса, владения, пользования и в установленных законодательством пределах распоряжения общим имуществом в многоквартирном доме (п.1 ст. 135 ЖК РФ). В статье исследован алгоритм и особенности создания ТСЖ. Использован ряд источников, основные из которых Жилищный Кодекс РФ, <http://www.gzt.ru>, <http://www.gkh-reforma.ru>.

Создание ТСЖ имеет ряд весомых преимуществ (собственники жилья сами выбирают руководящие органы, определяют размер тарифов, приоритетность действий, контролируют деятельность и т.д.), он же имеет значительные недостатки, проблемы и лазейки для мошенничества. К плюсам ТСЖ можно так же отнести лояльность и поддержку в этой области со стороны краевой власти (Хабаровский край). Обслуживание жилищного фонда и объектов коммунального хозяйства является приоритетным направлением развития, также проводятся различные конкурсы «на лучший двор», «Лучший председатель ТСЖ» и т.д. К недостаткам относятся – банкротство, обман со стороны управляющей компании, возможность отсутствия согласия между собственниками, безразличие некоторых жильцов, сильно затрудняющее деятельность ТСЖ, недобросовестность членов органов управления ТСЖ и т.д. Существующие проблемы ЖКХ, в особенности правового регулирования, открывают возможности для преступников. Так далеко не редкостью стали занятия управляющих должностей в ТСЖ в корыстных целях, рейдерские захваты власти,

угрозы и нападения на председателей ТСЖ. Разбирательство таких дел в милиции и в суде занимало довольно длительный срок и благодаря коррупции зачастую специально затягивалось. Сейчас зачастую услуги ТСЖ и управляющей компании «от застройщика» покупателям новостроек просто навязываются, соответствующий пункт прописывается где-нибудь между делом в многостраничном договоре - зачастую в завуалированной форме. Почти каждый новый дом не сдается без судебных разбирательств, длящихся годами. Согласно одному из законопроектов в создании ТСЖ теперь будет запрещено участвовать компании-застройщику.

Ощущается не совершенство нормативно-правовой базы. Отсутствие четко и всесторонне проработанных формулировок основополагающих понятий, таких как управляющая организация, управление и способы управления многоквартирным жилым домом, жилищные и коммунальные услуги и т.п. Отсутствие четко сформулированных понятий свидетельствует об отсутствии понимания определяемых этими понятиями явлений и процессов, в отсутствие, которого, в свою очередь, снижает эффективность правового регулирования. Недостаточность НПБ для осуществления деятельности, контроля за ней. Контроль и ответственность в сфере ЖКХ практически скинуты на собственников, которые пока не полностью разобрались и пользуются своими правами и обязанностями. Не существует некоего «проводника» между властью, законом и собственниками жилья, который бы обеспечивал последних необходимой информацией качественно и в срок, координировал бы их действия, оказывал правовую поддержку. Могу предположить, что этим «проводником» должна стать организация на добровольной основе, хотя не исключено, что коммерческая будет более эффективна, которая будет оказывать помощь не только юридическую, но и в сфере управления и организации деятельности как уже действующим ТСЖ, так и создаваемым.

Необходимо вести более интенсивную работу в рамках создания дополнений к НПБ – уточнение в определениях, требованиях к управляющим компаниям, чтобы перекрыть доступ недобросовестных компаниям на рынок жилищных услуг; закрепления за организациями обязанности информирования об изменениях в законодательстве; более строгой ответственности правонарушителей; упрощения процесса ликвидации ТСЖ и расторжения договора с управляющей компанией. Кроме того, следует законодательно обязать компании, работающие в сфере ЖКХ, ежеквартально публиковать информацию о расходовании средств, поступивших от жильцов. Информационная открытость – лучший способ повышения прозрачности отрасли и эффективности контроля за качеством услуг.

Также гласное, всенародное разбирательство типичной, рядовой ситуации самозахвата власти в ТСЖ со сговором с органами власти, поможет не только сохранить сотни жизней законно избранным председателям ТСЖ, но и укажет правоохранительным органам алгоритм их действий при рассмотрении подобных заявлений, явится профилактикой борьбы с коррупцией в правоохранительных органах.

Все это поможет сделать реформу ЖКХ более эффективной.

Список литературы:

1. ФЗ РФ «Гражданский кодекс» от 30.11.94 №51-ФЗ часть 1, от 26.01.96 №14-ФЗ часть 2;
2. ФЗ РФ от 29.12.04 №188-ФЗ «Жилищный кодекс Российской Федерации»;
3. ФЗ от 12.01.1996 N 7-ФЗ "О некоммерческих организациях";

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Крутиков С.С., Верещагина И.В.

ПЕРСОНАЛЬНЫЕ ДАННЫЕ В РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Актуальность исследований основных закономерностей правового регулирования отношений в информационной сфере обусловливается возникновением качественно новых социальных явлений, связанных с информацией.

Правовые основы свободы, защиты, обработки информации заложены Конституцией РФ.

В соответствии с Федеральным Законом «О персональных данных», персональные данные — это любая информация, относящаяся к определенному или определяемому на основании такой информации физическому лицу, в том числе его фамилия, имя, отчество, год, месяц, дата и место рождения, адрес, семейное, социальное, имущественное положение, образование, профессия, доходы, другая информация.

Обработка персональных данных - действия с персональными данными, включая сбор, систематизацию, накопление, хранение, уточнение, использование, распространение, обезличивание, блокирование, уничтожение персональных данных.

Обработка специальных категорий персональных данных, касающихся расовой, национальной принадлежности, политических взглядов, религиозных или философских убеждений, состояния здоровья, интимной жизни, не допускается, за исключением случаев предусмотренных законодательством.

В соответствии со статьей 85 Трудового кодекса РФ, персональные данные, это информация, необходимая работодателю в связи с трудовыми отношениями и касающаяся конкретного работника.

Список источников персональных данных является открытым, в связи специфики трудовых отношений.

В целях обеспечения прав и свобод человека и гражданина работодатель и его представители при обработке персональных данных работника обязаны обеспечить защиту персональных данных работника от неправомерного их использования или утраты.

Лица, виновные в нарушении норм, регулирующих получение, обработку и защиту персональных данных работника, привлекаются к дисциплинарной, материальной, гражданско-правовой, административной и уголовной ответственности.

К сотруднику, отвечающему за хранение персональной информации в силу его трудовых обязанностей, работодатель вправе применить одно из дисциплинарных взысканий, предусмотренных ст. 192 ТК РФ: замечание, выговор и увольнение.

Мониторинг Российского законодательства выявил сложности нормативно правовой базы регламентирующей категорию «информация», что вызывает разночтения относительно ее применения.

Открытость понятия персональных данных в Федеральном законе «О персональных данных» вызывает необходимость конкретизации этого понятия применительно к определенному кругу отношений в отдельных нормативных актах.

Список литературы:

1. Конституция РФ. – М., 1993; СЗ РФ. 1996. №3, 7; 2001. №24; 2003. №151; 2004. №56; 2005. №42; 2006. №29; 2007. №1 (Ч.1), 30.
2. Гражданский кодекс РФ (ч. I от 30.11.94 г.; ч. II от 26.01.96г.; ч. III от 26.11.2001г., ч. IV от 18.12.2006 г.) // В сб. : Сборник кодексов РФ. – М., 2008.
3. Уголовный кодекс РФ от 13.06.1996 года. // В сб. : Сборник кодексов РФ. – М., 2008.
4. Кодекс РФ об административных правонарушениях от 30.12.2001 г. // В сб. : Сборник кодексов РФ. – М., 2008.
5. Трудовой кодекс РФ от 29.12.2004 г. // В сб. : Сборник кодексов РФ. – М., 2008.
6. О практике применения судами закона Российской Федерации «О средствах массовой информации»: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15 июня 2010 года № 16.

7. О применение судами Российской Федерации Трудового Кодекса РФ: Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 7.03.2004 № 2

8. Об информации, информационных технологиях и о защите информации: ФЗ РФ от 27 июля 2006 г. N 149-ФЗ.

9. О персональных данных: ФЗ РФ от 27 июля 2006 г. N 152

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Деркач Т.А., Никулин М.И.

**АДМИНИСТРАТИВНЫЕ МЕРЫ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ ПРАВОНАРУШЕНИЙ,
СОВЕРШАЕМЫХ БАНКАМИ В ОБЛАСТИ ПОТРЕБИТЕЛЬСКОГО
КРЕДИТОВАНИЯ**

Исходя из общих принципов права, основой государственного управления при любом государственном устройстве является принуждение одной группой лиц - властной элитой - остальной части гражданского общества, сложившегося в определенном государстве. Основное выражение метод принуждения находит в юридической регламентации нормами административного права, наряду с другими его отраслями (уголовным, гражданским, налоговым и т.д.), определенного перечня прав, свобод и обязанностей индивида по отношению к личности, обществу и государству в целом. В частности, это применение государственными органами различных видов административной ответственности к субъектам административного права, которые нарушили те или иные нормативные предписания КоАП РФ и регионального законодательства в области административного права, что, согласно административной науке и сложившейся правоприменительной практике, является административным правонарушением.

В соответствии со ст. 2.10 КоАП РФ, юридические лица подлежат административной ответственности за совершение административных правонарушений в случаях, предусмотренных статьями раздела II КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях.

Правонарушения, совершаемые юридическими лицами, требуют особого подхода. С одной стороны, это связано с особым правовым статусом субъекта, с другой – со сложностью определения вины юридического лица.

В настоящее время резко возросло количество административных правонарушений совершаемых банками. В большей степени, такая ситуация проявляется в области кредитования физических лиц, а именно в области потребительского кредитования.

Во всем мире кредитование является самым распространенным и быстрым способом решения финансовых вопросов. Потребительский кредит нередко позволяет реализовывать свои планы и достигать желаемого в кратчайшие сроки и без лишних затруднений. Совершить крупную покупку стало возможно даже при отсутствии наличных денег – потребительский кредит можно оформить практически на любые цели.

Развитие рыночных отношений в стране повлекло развитие потребительского кредитования. Совершенствование общественных отношений в этой специфической сфере требует от законодателя осторожного применения мер административной ответственности.

Федеральная служба по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека (далее — Роспотребнадзор) в своем письме от 25 сентября 2007 г. № 0100/9706-07-32 «О контроле и надзоре в сфере потребительского кредитования» разъясняет, что основными нарушениями в сфере потребительского кредитования являются:

- непредставление необходимой информации или представление недостоверной информации об услугах кредитных организаций и о самих исполнителях услуг (их представителях);
- введение в заблуждение потребителей о правовой сущности заключаемых договоров;
- несоблюдение письменной формы договора;
- включение в договор условий, ущемляющих права потребителей;
- навязывание дополнительных (сопутствующих) услуг;
- несоблюдение особых процессуальных прав потребителей.

Наиболее остро в настоящее время стоит проблема определения дополнительных услуг, которые, по мнению Роспотребнадзора, навязываются банками в рамках потребительского кредитования.

Роспотребнадзор принимает определенные меры, направленные на соблюдение кредитными организациями законодательства о защите прав потребителей. Так, в

результате мер, принятых Роспотребнадзором (совместно с Генеральной прокуратурой РФ), ЗАО «Банк Русский Стандарт» целиком отказался от дополнительных комиссий при выдаче кредитов потребителям, о переходе к бескомиссионным услугам объявило ООО «Хоум Кредит энд Финанс Банк», о частичном отказе от дополнительных комиссий сообщило ООО «Русфинанс Банк», ОАО «ОТП Банк».

Кроме того, правовая позиция Роспотребнадзора относительно оценки сложившейся в банковской сфере практики выдачи гражданам кредитов на потребительские нужды все чаще подтверждается решениями судебных инстанций в субъектах РФ. Хабаровский краевой суд с марта 2010 года также поддерживал позицию, согласно которой взимание дополнительных денежных средств нарушает права потребителей. Между тем позиция Роспотребнадзора, поддерживаемая отдельными судами, требует более тщательного рассмотрения.

1. Согласно ст. 16 Закона РФ «О защите прав потребителей», условия договора, ущемляющие права потребителя по сравнению с правилами, установленными законами или иными правовыми актами РФ в области защиты прав потребителей, признаются недействительными. Кроме того, указанным Законом установлено, что запрещается обуславливать приобретение одних товаров (работ, услуг) обязательным приобретением иных товаров (работ, услуг).

Одним из главных признаков регулируемых данным Законом отношений являются отношения, подчиняющиеся правилам публичного договора (ст. 426 ГК РФ). На заключаемые между банками и гражданами кредитные договоры правила публичного договора распространяться не могут, поскольку при их заключении личность заемщика для банка имеет существенное значение.

Банк-кредитор при формировании своей кредитной политики вправе самостоятельно определять условия предоставления потребительских кредитов гражданам. Кроме того, с учетом положений ч. 2 ст. 810 ГК РФ банк вправе заранее оговорить условие, согласно которому досрочный возврат кредита гражданином влечет для него возникновение обязанности уплатить банку указанную в договоре комиссию (неустойку).

Помимо этого, банк вправе включать в кредитный договор условие о взыскании штрафа с заемщика в случае возникновения просроченной задолженности. Такой штраф можно рассматривать в качестве неустойки (штрафа, пеней), под которой, согласно ст. 330 ГК РФ, понимается «определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности просрочки исполнения. По

требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков».

2. По-иному должна быть решена ситуация с установлением в договоре кредитования платы за предоставление кредита, за открытие, ведение ссудного счета, которая не является навязыванием дополнительных услуг. Фактически сделка по взиманию платы за предоставление кредита является притворной сделкой, так как прикрывает действительную волю сторон, направленную на получение повышенных процентов за пользование кредитом. В данном случае необходимо разрешать в судебном порядке вопрос о ничтожности такой сделки.

3. В настоящее время остается неразрешенным вопрос о возможности включения в договор кредитования условий об обязательном страховании жизни, здоровья заемщика, а также условий о необходимости страхования предмета залога.

Считаем, что положения гражданского законодательства однозначно позволяют сторонам предусматривать страхование заложенного имущества в рамках потребительского кредитования. В соответствии со ст. 343 ГК РФ, залогодатель или залогодержатель в зависимости от того, у кого из них находится заложенное имущество (статья 338), обязан, если иное не предусмотрено законом или договором, страховать за счет залогодателя заложенное имущество в полной его стоимости от рисков утраты и повреждения, а если полная стоимость имущества превышает размер обеспеченного залогом требования, – на сумму не ниже размера требования.

Таким образом, законодательно предусмотрена обязанность по страхованию заложенного имущества за счет залогодателя, если иное не предусмотрено законом или договором. Учитывая принцип свободы договора (ст. 421 ГК РФ), в соответствующем договоре о залоге стороны вправе определить особенности страхования имущества. При этом данные обстоятельства не исключают возможности включения в текст договора кредитования условий о страховании заложенного имущества.

Согласно п. 1 ст. 329 ГК РФ, исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой, залогом, удержанием имущества должника, поручительством, банковской гарантией, задатком и другими способами, предусмотренными законом или договором. Страхование жизни, здоровья заемщика вполне можно рассматривать как отдельный способ обеспечения исполнения кредитных обязательств.

Таким образом, на сегодняшний момент сфера потребительского кредитования является достаточно уязвимой. Неоднозначное толкование положений законодательства открывает возможность привлекать кредитные организации и должностных лиц к административной ответственности по ст. 14.8 КоАП РФ, что в

настоящее время не вызвано необходимостью. Поэтому, как представляется, вышеизложенные проблемы нуждаются в законодательном разрешении.

Например, в Германии банки могут брать с заемщика проценты, комиссии за рассмотрение и обработку заявки, вознаграждение посредникам и премии за страхование ответственности по договору.

Банки США имеют право взимать более 25 видов комиссий при потребительском кредитовании. Это комиссии за проведение отдельных операций, за выдачу кредита, за открытие кредитной линии. Например, американские банки могут взимать штрафы и неустойки при просрочке платежа или сумму вознаграждения, уплачиваемую адвокату. Другими видами компенсации издержек, не связанных с выдачей кредита, могут быть расходы на личного юриста или оценщика, а также плата за подготовку документации. Также банки могут возмещать расходы на оценку недвижимости при ипотечном кредитовании, затраты на получение кредитного отчета и выписки из реестра недвижимого имущества и другое.

В вопросе досрочного погашения потребительского кредита была найдена европейским сообществом. Согласно вступившему с 2010 года в силу Закону о потребительском кредите, одобренному Еврокомиссией в 2008 году, заемщик сможет погасить кредит в любой момент, заплатив банку 1% оставшейся задолженности.

На наш взгляд, решением сложившейся правовой неясности может служить лишь комплексное применение норм гражданского и административного законодательства.

С позиции административного права, наиболее действенной мерой предупреждения правонарушений с области потребительского кредитования со стороны банков, является применение такой меры административного принуждения как взыскание (наказание). На наш взгляд, наиболее действенным видом наказания в данном случае является штраф.

Делая вывод из всего вышеизложенного, возможно заключить, что добиться наиболее положительных результатов в области реализации административного штрафа как основной меры административной ответственности банков за нарушение прав граждан в области потребительского кредитования, а также снизить общий уровень административной деликтности данных лиц возможно только в случае принятия во внимание и комплексного анализа конкурирующих норм гражданского и административного законодательства.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Кузнецов Д.А., Остапенко А.С.

**МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ И ЗАЩИТА
ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТИЦИЙ**

В данной работе исследуется вопрос договорного регулирования прав и обязанностей государств – инвесторов и государств, принимающих иностранные инвестиции. Данная тема представляется актуальной в свете нацеленности российской экономики на модернизацию и инновации, невозможные без привлечения зарубежных капиталов.

В первой части исследования рассматриваются двусторонние инвестиционные договоры, как основной инструмент регулирования в данной сфере, даётся определения основных понятий, и гарантий, включаемых в подобные соглашения. Вторая часть посвящена многосторонним инструментам регулирования инвестиций, таким как международно-правовое регулирование деятельности транснациональных корпораций, роли региональных инвестиционных соглашений, а также роли Всемирной торговой организации в правовом регулировании капиталовложений.

Невозможно представить себе современную экономическую модель без транснациональных корпораций, международной торговли, движения капиталов. В складывающихся условиях инвестиционные отношения и движение капиталов становится тем важнейшим процессом, который стоит у руля прогрессивного экономического развития.

Для международного обеспечения поощрения и защиты иностранных инвестиций государства заключают международные инвестиционные соглашения¹, которые могут быть как двусторонними, так и многосторонними. На сегодняшний день насчитывается уже порядка 2700 двусторонних инвестиционных соглашений². Число соглашений, заключённых Российской Федерацией, согласно сайту Министерства Экономического развития РФ на 2007 год составляет 56³ и продолжает расти.

Двусторонние инвестиционные договоры (ДИД) являются основным источником международно-правового регулирования инвестиционных правоотношений между государствами. До последнего времени ДИД обычно заключались между неравными партнёрами: развитым государством (экспортёром капитала) и развивающимся (импортёром капитала), что до сих пор является одной из основных особенностей⁴, при этом каждая сторона принимала на себя обоюдные гарантии, как минимум, защиты прямых иностранных инвестиций⁵ и поощрения в создании для них благоприятных условий.

Двусторонние инвестиционные соглашения предусматривают две различные группы прав и обязанностей: 1- применительно к правоотношениям договаривающихся государств; 2- применительно к правоотношениям между инвестором одного договаривающегося государства и договаривающимся государством, принимающим инвестиции⁶. В первом случае возникают взаимные международные права и обязанности двух суверенных государств, со всеми вытекающими отсюда международно – правовыми последствиями. Вторая группа имеет более сложную структуру, «часто называемую гибридной»⁷. В отношениях между инвестором и принимающим государством факт нарушения ДИД порождает новое обязательство, возникающее у государства – нарушителя. Но возникновение обязанностей у государства – нарушителя не корреспондирует возникновению прав или обязанностей у государства, национальную принадлежность которого имеет инвестор. Поэтому у государства инвестора отсутствует право призвать контрагента к ответу, такое право возникает непосредственно у инвестора, который, как мы уже отмечали, не обладает

¹ Лабин Д.К. Международное право по защите и поощрению иностранных инвестиций / Д.К. Лабин. – М.: Волтерс Клувер, 2008. – 336с. с.VI.

² Evolution of international investment agreements in the MENA region. / Background document for the meeting of Working Group 1 on “Strengthening investment policies beyond the crisis”, held in Amman, Jordan, on 15-16 February 2010

³ <http://mdb.economy.gov.ru>.

⁴ ФАРХУТДИНОВ И.З. МЕЖДУНАРОДНОЕ ИНВЕСТИЦИОННОЕ ПРАВО: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ / И.З. ФАРХУТДИНОВ - М.: ВОЛТЕРС КЛУВЕР 2005.

⁵ Лабин, Указ. Соч. С.213

⁶ Лабин, Указ. Соч.

⁷ Ibid

надлежащей международной правосубъектностью. Этот коллизийный момент и призван урегулировать ДИД, способный призвать виновное государство к ответственности, но ответственность эта будет отлична от предусмотренной ответственности в иных международных соглашениях.

В соответствии с ДИД инвестор вправе непосредственно предъявить иски требования к государству в предусмотренный соглашением международный арбитражный орган – так называемая арбитражная оговорка (*umbrella clause*¹).

Структура различных ДИД, как правило, схожа. Каждый инвестиционный договор начинается с провозглашения целей поощрения и защиты инвестиций, прежде всего, частных². Далее в тексте любого ДИД содержится определение основных понятий, используемых в соглашении, что способствует общему пониманию их единообразного применения в международно-правовом регулировании инвестиционных отношений³. Определение понятий также способствует приведению понимания тех или иных правовых вопросов, часто очень разнящихся в разных правовых системах, к единому знаменателю. Прежде всего, в договоре указываются виды собственности, подлежащие защите по ДИД, затем закрепляется определение инвестиций и инвестора.

Государства, вступая в двусторонние инвестиционные соглашения, стремятся обеспечить гарантии безопасности и защиты национальным частным хозяйствующим субъектам. Поэтому важнейшим разделом современных ДИД является раздел о гарантиях прав инвестора и об обеспечении этих гарантий. Можно выделить наиболее часто встречаемые виды гарантий, также называемых стандартами, в подавляющем большинстве современных ДИД:

- гарантии полной защиты и безопасности (*full protection and security*);
- гарантии справедливого и равного отношения (*fair and equitable treatment*);
- гарантия предоставления национального режима (*national treatment standard*);
- гарантия режима наиболее благоприятствующей нации (*most-favoured-nation treatment*);
- гарантия репатриации доходов (*repatriation of profits*);
- гарантии от национализации и компенсационные гарантии (*nationalisation and compensation*)⁴.

¹ Interpretation of the umbrella clause in the interantional investment agreements. OECD Working papers №2006/3, october 2006.

² См.: Agreement between the Government of the United Kingdom of Greate Britain and Nothern Irland and the Government of the Republic of Argentina for the promotion and protection of investments. UK Doc. – Argentina №1 (1991) CM 1449. etc.

³ Ibid.

⁴ См.: Sornorajah M. Указ. Соч.; Лабин Д.К Указ. Соч.; Фархутдинов И.З Указ. Соч.

Как правило, в любом ДИД содержатся нормы по поводу разрешения споров, возникающих по поводу капиталовложений.

Помимо двусторонних инвестиционных договоров существуют способы многостороннего регулирования иностранных капиталовложений. Среди недавних попыток кодифицировать правовые инструменты регулирования иностранных инвестиций можно отметить Руководство по международному инвестированию, подготовленное Всемирным банком и Многостороннее инвестиционное соглашение, разработанное Организацией экономического сотрудничества и развития¹ (OECD), потерпевшие неудачу в середине девяностых годов вследствие недовольства многими развивающимися странами всё более глобализующейся экономикой.

Несмотря на то, что существуют региональные инвестиционные соглашения, появившиеся гораздо раньше, важнейшим документом, ставшим прообразом для Многонационального инвестиционного соглашения Организации по экономическому сотрудничеству и развитию стало Североамериканское соглашение о свободной торговле (НАФТА). В литературе сложилась такая точка зрения, что этот договор вообще является важнейшим для развития исследуемой сферы отношений².

Соглашение по защите инвестиций стран Юго-восточной Азии (АСЕАН) (1987)³ – важный договор, создающий систему защиты инвестиций в данном регионе, являющийся обязательным для всех стран – участниц данного сообщества. Отличительной чертой Соглашения является то, что оно подразумевает одностороннее право государств применять положения договора о разрешении споров непосредственно к иностранному инвестору.

В Рамках Уругвайского раунда переговоров по созданию Всемирной Торговой организации предпринимались попытки включить ряд инвестиционных норм в право международной торговли. Инструментами ВТО, напрямую затрагивающими иностранные инвестиции, являются Меры по обеспечению соблюдения прав интеллектуальной собственности (ТРИПС), Соглашение по связанным с торговлей инвестиционным мерам (ТРИМС), Генеральное соглашение по торговле услугами (ГАТС)⁴.

Однако эти инструменты не носят универсального международного характера, что затрудняет процесс свободного движения капиталов и всеобъемлющую защиту

¹ World Bank, Legal treatment of foreign investment (vol. 1, 1992), 63-72.

² Laura Dawson (ed.), Whose rights? The NAFTA Chapter 11 Debate (2002).

³ Костюнина Г.М. Ассоциация стран Юго-Восточной Азии (АСЕАН) // Международная экономическая интеграция: учебное пособие / Под ред. Н.Н.Ливенцева. – М.: Экономистъ, 2006. – С. 226-261.

⁴ International Investment Instruments: A Compendium. Volume I.- New York and Geneva: United Nations, 1996. P. 337 - 371.

капиталовложений. Представляется, что задачей ближайших лет для мирового сообщества станет разработка универсального кодифицированного акта, регулирующего процесс капиталовложений. Ведь унификация правил в данной области приведёт к значительному экономическому росту, большей мобильности капиталов и ресурсов. Ещё одной важной задачей является создание международно-правового акта, регулирующего деятельность транснациональных корпораций, играющих всё большую роль в мировом экономическом порядке, что подчас может негативно отразиться на суверенных правах государств, особенно развивающихся.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Литовка Э.П., Нарутто С.В.

**РЕЛИГИОЗНАЯ ТОЛЕРАНТНОСТЬ КАК КОНСТИТУЦИОННЫЙ ПРИНЦИП
СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА В РОССИИ**

Правовая толерантность и ее использование в общении между людьми с неодинаковыми доходами выступает в качестве одной из составляющих утверждения разумных цивилизованных установок между ними в оценке наличных фактов реального социального неравенства и преодоления соответствующих конфликтов.

Во всех Конституциях советского периода российской истории неизменно присутствовало положение об «отделении Церкви от государства». В ныне действующей Конституции данный принцип сформулирован более корректно, поскольку речь идет уже не о «Церкви» — специфически христианском институте, а об отделении от государства «религиозных объединений» и его светском характере (ст. 14). Последнее подразумевает не только прямой запрет на установление какой либо религии «в качестве государственной или обязательной» (ст. 14), но и гарантии свободы совести как права «выбирать, иметь и распространять религиозные и иные убеждения и действовать в соответствии с ними» (ст. 28)¹.

Комментарии к Конституции, более детально раскрывающие содержание данных статей, подчеркивают отсутствие необходимости согласования решений органов власти с религиозными объединениями, *нейтральность* светского государства в сфере

¹ Конституция РФ от 12.12.1993 г. // Российская газета. – 1993. – 25 декабря.

свободы верований и убеждений, *равного отношения* с его стороны ко всем вероисповеданиям и такого же отношения к убеждениям лиц, не исповедующих никакой религии, недопустимость каких-либо *преимуществ*, равно как и *ограничений* одних религиозных объединений по сравнению с другими¹. Хотя данные комментарии были составлены в середине 1990-х гг., Конституция РФ после ее принятия в 1993 г. изменениям не подвергалась, и, следовательно, нет никаких оснований считать их утратившими значение.

Применительно к правовому воспитанию таким понятием выступает «гражданское правовое общество», обозначающее цель его перспективного развития, где в «свернутом» виде заключены важнейшие принципы первого. Утверждение соответствующих основополагающих идей осуществляется по-разному, но все они сходятся в одном: идея толерантности не рассматривается в качестве одного из принципов правового воспитания. Данная проблема является новой, спорной и дискуссионной, поскольку четко выраженной теоретической позиции на этот счет мы не находим в литературных источниках.

Названная ситуация отчасти вызвана многозначностью термина «толерантность» (от латинского *tolerantia* терпение) – терпимость, снисходительность к кому-, чему-либо. Слово «терпимость» нередко ассоциируется с пассивным принятием окружающей действительности, непротивлением злу насилем.

Однако толерантность не сводится к такому смыслу терпимости, что подчеркнуто в Декларации принципов толерантности, провозглашенной Генеральной конференцией ЮНЕСКО 16 ноября 1995 г. В ней говорится: «Толерантность означает уважение, принятие и понимание богатого многообразия культур нашего мира, наших форм самовыражения и способов проявлений человеческой индивидуальности. Ей способствуют знания, открытость, общение и свобода мысли, совести и убеждения»².

Декларация отмечает особую роль терпимости в решении проблем воспитания людей. В названном документе подчеркнуто: «Воспитание в духе толерантности следует рассматривать в качестве безотлагательного категорического императива». Толерантность становится важнейшим принципом правового воспитания граждан, его общекультурным императивом, результатом селективной социально-правовой и нравственной эволюции, использование которого позволяет с большей

¹ Комментарии к Конституции Российской Федерации // под редакцией Л.А. Окунькова // Документ официально опубликован не был. Режим доступа: <http://terroristica.info/node/144>

² Декларация принципов толерантности. Утверждена резолюцией 5.61 генеральной конференции ЮНЕСКО от 16 ноября 1995 года. Режим доступа: http://www.shkolapprav.ryazan.ru/declaracia_tolerantnosti.htm

эффективностью внедрять и распространять достижения юридической культуры среди широких слоев населения.

Правительство Российской Федерации своим Постановлением от 25 августа 2001 г. в редакции от 6 сентября 2004 г. утвердило целевую программу «Формирование установок толерантного сознания и профилактика экстремизма в Российском обществе (2001-2005 гг.)»¹ и подчеркнуло, что формирование толерантного сознания определяет устойчивость поведения в обществе отдельных личностей и социальных групп как основы гражданского согласия в демократическом государстве.

Толерантность как общечеловеческий императивный принцип применительно к правовому воспитанию граждан означает:

- принятие иных логик и взглядов, споров, право человека на критическое отношение к юридической действительности;
- признание права на отличия в использовании различных юридических средств и форм в процессе обучения, просвещения и образования;
- готовность политической власти допускать в рамках Конституции к участию в распространении правовых ценностей деятельность оппозиции, принимать политическое многообразие, многопартийность;
- рассматривать терпимость как фактор, стабилизирующий систему форм правового воспитания гражданственности на уровнях правоустановления, правоприменения и правосудия.

Толерантность представляет собой один из типичнейших вариантов компромиссного поведения (и соответствующего ему стиля мышления), известных с глубокой древности и имеющих множество оттенков и проявлений. Следует различать толерантность сильного, имеющего в своем арсенале широкий набор средств общения со слабым партнером, и вынужденное терпение слабого партнера, располагающего заметно более узким полем для маневра. Существует рассчитанная сдержанность в отношении к широковещательным (и часто обидным) декларациям и готовность повысить порог реакции на конкретные военные, экономические, транспортные (блокада) и иные демарши, часто используемые как средства политического давления. За завесой толерантности, как демонстрации готовности к компромиссам, часто

¹ Федеральная целевая программа «Формирование установок толерантного сознания и профилактика экстремизма в российском обществе (2001–2005 годы)». Утверждена Постановлением Правительства Российской Федерации от 25 августа 2001 г. № 629.

Режим доступа: <http://dob.1september.ru/2003/23/10.htm>

скрывается перегруппировка и накопление сил для нанесения сокрушительных упреждающих и ответных ударов. Истории известны многочисленные тому примеры.

В доселе господствовавшей идеократической политической культуре России мотив толерантности существовал лишь в качестве тезиса, подчиненного соображениям тактики, а отнюдь не в функции самодостаточного и приоритетного стратегического направления внутренней и внешней политики. Многократные периодические «отмены» этого принципа не могли не способствовать дискредитации его значения как в глазах политически активной части населения, так и государственных деятелей, устремленных к достижению если не немедленного успеха, то успеха в рамках крайних и средних сроков и заранее лимитированных затрат. (При стремительной, как правило, девальвации — и расхищении — первоначально отпускаемых сумм на преимущественно военно-политические проекты и, особенно, авантюры).

Для обретения принципом толерантности во внутренней и внешней политики РФ статуса стратегически значимого, долгосрочного действующего и однозначно предпочтительно начала придется учитывать:

1. исторические особенности отечественного менталитета в его реальных проявлениях, т.е. в способах решения многочисленных внешнеполитических и внутривнутриполитических конфликтов;

2. длительную традицию критики со стороны «власть предержащих» как идеологов, так и редких практиков альтернативной позиции, а также существующую в стране систему дистанцирования последних от реальных очагов власти, их немедленную, как правило, дискредитацию при эпизодическом обретении ими властных возможностей;

3. сохранение во всех политически влиятельных слоях и группах общества ожиданий немедленных и осязаемых результатов от мельчайших нововведений (прежде всего, на уровне административного ресурса).

В результате неизбежные — особенно на начальных этапах применения — срывы и неудачи политики, исходящей из приоритета толерантности, будут маркироваться ее противниками как «время упущенных возможностей», «демонстрация слабости», «скудный урожай результатов» и т.д.

Переломить названные тенденции может лишь неукоснительное следование государственной политики этому принципу как единственной долгосрочной линии поведения, как основному ориентиру в развитии самой России и ее отношений с соседями в XXI столетии.

Первоочередным началом в этом отношении могли бы стать:

1. «вето» на публикации и материалы «поджигательского», экстремистского характера в средствах СМИ, контролируемых правительством, парламентом и президентом;

2. свобода создания и присоединения к общественно-политическим организациям;

3. свободу слова и самовыражения;

4. избирательное право, как право свободного политического выбора;

5. право на избрание в государственное, муниципальное или общественное учреждение;

6. право политических лидеров бороться за поддержку избирателей;

7. альтернативность источников информации;

8. институты, обеспечивающие зависимость проводимого политического курса от позиций избирателя, или иных форм выражения предпочтений.

9. поощрение популяризации исторических и современных проявлений толерантного сознания в отечественной религиозной и светской культуре.

10. введение в учебные программы вузов обязательных образовательных стандартов по теории и истории культуры, религиоведению, философии, социологии, дипломатии, ориентирующих студентов и слушателей на освоение теории международных конфликтов и технологий работы с ними с позиций, предусматривающих расширение возможностей и действенности толерантных установок;

11. разработка учебных программ выделенного типа для курсов переподготовки госслужащих, по роду своей работы занимающихся конфликтными ситуациями межконфессионального, межэтнического, межнационального и международного профиля.

В заключение уместно отметить, что успех усилий по утверждению в международной деятельности принципа толерантности возможен при последовательном отказе от «двойных стандартов» в оценке событий и тенденций внешней и внутренней политики, как Российской Федерации, так и ее партнеров.

Список литературы:

1. Конституция РФ от 12.12.1993 г. // Российская газета. – 1993. – 25 декабря.

2. «Москва - Третий Рим» - выступление К.Затулина на Всемирном русском соборе // Радонеж. 2004. №1

3. Верховский Александр. Беспокойное соседство. Русская Православная Церковь и путинское государство // Россия Путина. Пристрастный взгляд. М., 2003. С.79-134

4. Верховский Александр. Власть и религия в современной России // Свободная мысль - XXI. 2004. №4. С.143-155.
5. Кантеров Игорь. Экспертные советы как субъекты конфессиональной политики // Преодолевая государственно-конфессиональные отношения. Нижний Новгород, 2003. С.11-19
6. Митрофанова Анастасия. Политизация "православного мира". М.: Наука, 2004. С.16-20
7. Публикация пресс-конференции в The Washington Post от 29 сентября 2003 г.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Манухин В.В., Ширяев В.Н.

**ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ УЧАСТИЯ МОЛОДЕЖИ В
ЖИЗНИ ОБЩЕСТВА**

Не успел закончиться 2009 год, объявленный Годом молодежи в России, как Организация Объединенных Наций объявила о старте в 2010 году Международного Года молодежи. Резолюция генеральной Ассамблеи ООН №64/134 по этому вопросу принята 18 декабря 2009 года¹. Международный Год молодежи не совпадает в календарным: он начнется 12 августа 2010 года и завершится 11 августа 2011 года.

В связи с этим возрастают роль и значение правовой системы, оказывающей влияние на молодое поколение людей. Множество документов международно-правового характера отмечают, что необходимо повышать уровень правовой грамотности, культуры, уделять внимание правовому поведению молодежи.

В соответствии с частью 1 статьи 7 Конституции Российской Федерации Российская Федерация является социальным государством, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека. Конституцией Российской Федерации предусмотрены базовые положения, касающиеся порядка образования и деятельности общественных объединений, распространяемые, естественно, в том числе на молодежные объединения. Согласно части 1 статьи 30 Конституции Российской Федерации каждый

¹ <http://social.un.org/youthyear/>

имеет право на объединение, свобода деятельности общественных объединений гарантируется. Частью 2 той же статьи устанавливается, что никто не может быть принужден к вступлению в какое-либо объединение или пребыванию в нем.

Имеется широкий массив нормативных правовых актов, регулирующих общественные отношения в молодежной сфере. Среди них есть международные документы, федеральные законы, подзаконные акты Президента РФ, Государственной Думы Федерального Собрания РФ, Совета Федерации Федерального Собрания РФ, Правительства РФ, иных федеральных государственных органов, нормативные правовые акты законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов РФ, муниципальные правовые акты. Совокупность всех этих актов и составляет законодательство Российской Федерации о государственной молодежной политике, которое не систематизировано и содержит пробелы и неточности, что во многом связано с незавершенностью процесса ее конституционализации.

Одна из основных проблем правового регулирования участия молодежи в жизни общества связана с определением и законодательным закреплением возраста молодежи.

Однако, даже на международном уровне на сегодняшний день четкого понятия «молодежь» не существует. В течение нескольких лет различными международными актами как молодежь определялась группа людей в возрасте от 15 до 24 лет.

«Guidelines», освещая Международный Год молодежи, который прошел в 1985 году, отметила, что «молодежь» как «хронологическое определение того, кто является молодежью, по сравнению с теми, кто есть дети или кто есть взрослые, зависит от каждой нации и культуры. Однако, в целях статистики, ООН определяет данную группу, как группу людей в возрасте от 15 до 24 лет без какого-либо ущерба относительно определений государств-членов ООН»¹.

Некоторые международные документы ООН определили «молодежь» как группу лиц с минимальным возрастом в 15 лет (например, Конвенция № 138 МОТ «О минимальном возрасте для приема на работу», 1973 г.). МОТ в своем докладе о роли молодежи на Международной Конференции Труда (72 сессия, 1986 год) подробно остановилась на этом определении, в частности затронув «стандарты молодежной политики»². Но в большинстве международных инструментов и иных источников все же признается минимальным возраст – 18 лет (Международный Пакт о гражданских и

¹ «Guidelines» (United Nations, New York), 1985. Параграф 19.

² <http://www.un.org/russian/index.html>.

политических правах, ст. 6, параграф 5¹; Правила ООН по защите прав несовершеннолетних осужденных, правило 10, часть 8 и др.²).

Для определения единого понятия «молодежь» необходимо проанализировать не только конвенционные различия, но понятия «молодежь», данные в различных теориях и правоприменительных источниках. Так, в отношении законодательства Германии необходимо отметить, что выделяемые возрастные границы включают в себя 14 лет и 21 год³. В законодательстве Испании молодежь – это возрастная группа от 14 до 30 лет. В Королевстве Нидерланды долгое время велась дискуссия о том, какую возрастную группу следует отнести к молодежи.

И.Г. Гаранина полагает, что компромиссным решением являются возрастные границы от 12 до 25 лет⁴. Между тем, однозначного подхода не существует ни на международном уровне, ни внутри нашей страны.

В большинстве субъектов Российской Федерации приняты законы, регулирующие участие молодежи в жизни общества и определяющие возраст молодежи. Однако, подходы к законодательному определению возраста молодых граждан могут серьезно отличаться в зависимости от субъекта. Наиболее общий подход определяет молодых граждан как группу в возрасте от 14 до 30 лет.

Нетрудно представить ситуацию, когда молодой гражданин в возрасте 26 лет при переезде из Хабаровского края в Москву может лишиться установленных гарантий (например, права на участие в жилищной молодежной программе государственного субсидирования). На наш взгляд, сложившаяся ситуация является нарушением конституционного принципа единства правового пространства в нашей стране.

Также хотелось бы рассмотреть подход к определению понятия молодых семей, который напрямую связан, в первую очередь, с проблемой обеспечения молодых семей жильем.

В этой связи интересна позиция Верховного Суда Российской Федерации, изложенная в Определении от 6 июля 2005 г. № 56-Г05-5, высказанная по делу о признании противоречащим федеральному закону и недействующим раздела 4 (в

¹ Международные акты о правах человека. Сборник документов. - М.: Издательская группа НОРМА - ИНФРА. - 2000. - С. 53 - 68.

² Минимальные стандартные правила ООН, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила) / Международные акты о правах человека. Сборник документов. – М.: Издательская группа НОРМА - ИНФРА. - 2000. - С. 284 - 305.

³ Амосова Л., Лебедева Н. Молодежь как субъект права (сравнительно-правовой анализ). /Л. Амосова, Н. Лебедева. // Юрист. - 2002. - № 10. - С. 36 - 37.

⁴ Гаранина И.Г. Международно-правовые нормы о защите прав молодежи и их имплементация в российском праве. //Дисс... канд. юрид. наук. Казань, 2005 г.

части) постановления Законодательного Собрания Приморского края №306 от 14 мая 2003 г. «О краевой целевой программе «Квартира молодой семье» на 2002-2010 годы.

Суд указал, что до принятия федеральных законов по предметам совместного ведения, а также по вопросам совместного ведения, не урегулированным федеральными законами, законами субъекта Российской Федерации, могут устанавливаться не указанные в пункте 2 статьи 26.3 Федерального закона «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» полномочия органов государственной власти субъекта Российской Федерации по предметам совместного ведения, осуществляемые данными органами самостоятельно за счет и в пределах средств бюджета субъекта Российской Федерации (за исключением субвенций из федерального бюджета), если это не противоречит Конституции Российской Федерации и федеральным законам.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод, что позиция Верховного Суда Российской Федерации, указывает на необходимость закрепления единого законодательного понятия «молодая семья» путем принятия федерального закона.

Сегодня уже имеются позитивные тенденции при осуществлении правового регулирования участия молодежи в жизни общества в нашей стране. В частности, примером положительного законодательного решения вопроса участия молодых граждан в жизни общества может стать президентская инициатива по понижению минимального возраста пассивного избирательного права на выборах в органы местного самоуправления в Российской Федерации.

А.В. Кочетков отмечает, что на региональном уровне в ряде базовых законов субъектов Российской Федерации в молодежной сфере имеются статьи, касающиеся специфики молодежной политики, осуществляемой органами местного самоуправления. В этих статьях, как правило, определяются компетенция органов местного самоуправления и особенности их деятельности в данной сфере. Правовые нормы, регулирующие отдельные вопросы работы с молодежью в муниципальных образованиях, их участия в реализации региональных целевых молодежных программ, содержатся в подзаконных актах органов государственной власти субъектов Российской Федерации¹.

¹ Кочетков А.В. «Теория правового регулирования государственной молодежной политики в Российской Федерации». Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. СПб. – 2010 г.

Тем не менее, на федеральном уровне процесс правового регулирования участия молодежи в жизни общества координируется слабо, и, как следствие, ее законодательная база продолжает отставать от реальных процессов, идущих в молодежной среде.

Анализ существующей нормативно-правовой базы свидетельствует о фрагментарности и непоследовательности действующего федерального законодательства, регулирующего участие молодежи в жизни общества. В определенной части оно уже морально устарело. Имеющиеся нормы, регулирующие общественные отношения в указанной сфере, содержатся в актах различной тематики. Между тем, отсутствует нормативно-правовая база, необходимая для целостного правового обеспечения молодежной политики, в том числе единый нормативный правовой акт, регламентирующий вопросы молодежной политики России.

Таким образом, назрела необходимость подготовить и принять качественный федеральный закон о молодежи. Закон будет являться базовым федеральным законом, консолидирующим все действующие правовые нормы, касающиеся участия молодежи в жизни общества.

В законе целесообразно закрепить основные понятия, касающиеся молодежи и ее участия в жизни общества, не закрепленные на уровне федерального законодательства. В частности, к таким понятиям предлагается отнести такие понятия как: молодежь (молодые граждане), молодая семья, молодой специалист, молодежный парламентаризм, инфраструктура для молодежи, молодежная работа, неформальное молодежное образование, общественно-значимая деятельность молодежи, квотирование рабочих мест для трудоустройства молодежи и др. Кроме того, в законе необходимо нормативно определить систему управления, инфраструктуру, ответственность различных уровней власти за реализацию молодежной политики, ее общественно-государственный характер и основные принципы, роль молодежи и ее гражданских союзов в сфере общественных отношений.

По мнению А.В. Кочеткова, на современном этапе развития российского общества необходимо повышение организующей роли права в отношении участия молодежи в жизни общества. Важно обеспечить стабильность конституционно-правовой среды в этой сфере.

На наш взгляд, в российском государстве уже сформировано понимание важности участия молодых граждан в жизни общества, и от того, как такое понимание реализуется в законодательстве и на практике, будет зависеть будущее нашей страны.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Валейко В.А., Моцкобили И.Н., Коваленко Е.Г.

**ПРОБЛЕМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ЭФФЕКТИВНОЙ ЗАЩИТЫ ПОТЕРПЕВШИХ
ОТ НАСИЛИЯ В СЕМЬЕ**

В современном демократическом обществе мужчины и женщины обладают равными правами. Так дело обстоит в теории, но на практике иначе. Мужчины все также доминируют в обществе, обладают властью, которую они осуществляют и закрепляют за собой различными путями. Одним из таких путей является применение физического и психического насилия в отношении женщин.

Основным барьером в эффективном реагировании на проблему насилия в отношении женщин в России сегодня является отсутствие принятой на Федеральном уровне государственной политики, определяющей эту проблему как серьезное препятствие в соблюдении и реализации прав женщин. В России нет специальных законов, посвященных насилию в семье. Основным источником является Уголовный кодекс Российской Федерации (далее УК РФ).

В УК РФ есть статья 117 "Истязание", которая наиболее полно отражает преступные действия при домашнем насилии, но при этом практически не используется при рассмотрении случаев, связанных с насилием.

Из статьи 117 УК РФ следует, что в результате истязания наступают только последствия, указанные в ст.115 УК РФ, то есть причиняется легкий вред здоровью пострадавшей, что тоже соответствует большинству дел, связанных с домашним насилием.

Таким образом, единственная статья УК РФ, под описание которой подходят преступления, относящиеся к домашнему насилию, остается неработающей.

Также проблемой является отсутствие Национального механизма по борьбе с насилием в семье. С 2004 по 2005 гг. прекратили свою работу следующие организации: Комиссия по вопросам положения женщин в Российской Федерации под руководством Заместителя Председателя Правительства Российской Федерации, Комиссия по вопросам женщин, семьи и демографии при Президенте Российской Федерации в Совете Федерации, Общественная комиссия по обеспечению равных прав и равных возможностей мужчин и женщин в России, Межведомственная комиссия по проблемам домашнего насилия, сексуального насилия и торговле людьми.

Однако, как показывают наблюдения независимых экспертов, даже когда данные структуры работали, проблема насилия в отношении женщин не только не являлась для них приоритетной, но и вообще не упоминалась в их задачах.

На сегодняшний день фактическую деятельность по самому широкому кругу гендерных вопросов на государственном уровне осуществляют Комитет Государственной Думы по вопросам семьи, женщин и детей и Министерство здравоохранения и социального развития. Вопросы насилия не являются приоритетными в их работе.

Таким образом, в законодательной и исполнительной власти на общероссийском уровне отсутствует какая-либо структура, единая федеральная программа или национальный план действий по борьбе с насилием и оказанию помощи его жертвам. Следовательно, работу по преодолению семейного насилия сегодня надлежит развивать в следующих направлениях:

1. Нормотворческое направление.

Во-первых, необходимо принять закон о насилии в семье, в котором были бы закреплены функции, права и обязанности как правоохранительных органов, так и специальных служб по сохранению и восстановлению прав женщин, подвергшихся насилию в семье.

Создать действенный Национальный механизм улучшения положения женщин на федеральном уровне, наделенный правом принимать решения, обязательные к исполнению. Для создания Национального механизма необходима разработка и принятие соответствующего Федерального Закона "О национальном механизме реализации конституционного принципа равных возможностей мужчин и женщин в Российской Федерации" и создание уполномоченных органов на федеральном,

региональном и местном уровнях с выделением соответствующего бюджетного финансирования.

Во-вторых, ввести практику охранный ордер, выдаваемый по заявлению пострадавшей, ее родственников, социальных работников. Охранный ордер запрещает ответчику вступать в любой контакт с заявителем: по телефону, письмом, в виде подарков или личных визитов.

Мы рекомендуем ввести как отдельную меру защиты охранный ордер, или внести дополнения в Закон "О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства", включив защитный ордер в главу 2 "Виды государственной защиты" как один из видов защиты. Необходимо также предусмотреть наказание за нарушение данной защитной меры.

В-третьих, внести в ст.99 УК РФ "Виды принудительных мер медицинского характера" дополнительную меру, а именно принудительное наблюдение и лечение у психотерапевта.

2. Исследовательско-статистическое направление.

В данном направлении необходимо проведение научных исследований, сбор статистических данных для восполнения недостатка информации о проблеме семейного насилия: о масштабах его распространенности, о видах применяемого насилия, о половозрастном составе групп жертв и насильников.

3. Социально-реабилитационное и профилактическое направление.

Социальная реабилитация лиц, пострадавших в результате семейного насилия, должна осуществляться действующими во всех субъектах Российской Федерации учреждениями социального обслуживания женщин.

В России финансирование данных кризисных центров осуществляется на муниципальном уровне, что не является эффективным из-за недостатка финансовых средств. Проанализировав зарубежную практику, где финансирование специализированных учреждений осуществляется в большей мере на федеральном уровне, мы считаем необходимым разделить эти полномочия между местным и федеральным бюджетами.

4. Информационное направление.

Также было бы целесообразно проводить регулярное информирование через средства массовой информации населения и всех заинтересованных лиц о существовании проблемы семейного насилия; освещение СМИ акций, мероприятий, направленных на борьбу с явлением насилия в семье, трансляций сюжетов,

рассказывающих об учреждениях, предоставляющих различные виды помощи пострадавшим.

Представленные нами предложения по преодолению семейного насилия в семье должны, на наш взгляд, более эффективно бороться с данной проблемой. Эти правовые и социокультурные меры государственной социальной политики способны содействовать выводу российских семей из состояния кризисного развития, снизить уровень насилия в них, либерализовать властные отношения.

Список литературы:

1. Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин. (Принята 18.12.1979 Резолюцией 34/180 Генеральной Ассамблеи ООН)
2. Уголовный Кодекс РФ.
3. Уголовно-процессуальный Кодекс РФ.
4. О государственной защите потерпевших, свидетелей и иных участников уголовного судопроизводства. Федеральный закон от 20.08.2004 №119-ФЗ (ред. от 05.04.2010).
5. Социальная работа с женщинами, подвергшимися насилию / Под ред. В.И. Жукова. - М.: Союз, 2008. – С. 303.
6. Николаева С.Б. Насилие над женщинами в семье // Региональная Политика: Вып.8.- М., 2009. - С.19-22.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Ермолаева Е.А., Кулешов Ю.И.

ОКАЗАНИЕ МЕДИЦИНСКИХ УСЛУГ И ЗАЩИТА ПРАВ ПАЦИЕНТОВ:

УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

На сегодняшний день далеко не все медицинские вмешательства заканчиваются благополучно (выздоровлением больного). В этой связи представляется необходимым освещение вопросов, связанных с правовой регламентацией дефектов работы медиков. Стеценко С.Г.¹ выделяет следующие виды дефектов оказания медицинской помощи: врачебные ошибки; несчастные случаи; врачебные преступления.

«Врачебная ошибка – это дефект оказания медицинской помощи, связанный с неправильными действиями медицинского персонала, характеризующийся добросовестным заблуждением при отсутствии признаков умышленного или неосторожного преступления»².

Несчастные случаи при оказании медицинских услуг «по своему происхождению существенно отличается от врачебных ошибок, поскольку не зависят от каких-либо действий или бездействий врача»³.

Что касается врачебных преступлений, то эта категория нуждается в отдельном рассмотрении. Статья 14 Уголовного кодекса РФ⁴ определяет преступление, как

¹ Стеценко С.Г. Врачебная ошибка и несчастные случаи в практике работ учреждений здравоохранения: правовые аспекты / С.Г. Стеценко // Юрист. 2004. №2

² Там же.

³ Акопов В.И. Экспертиза вреда здоровью (правовые вопросы судебно-медицинской практики). М.: 1998

⁴ Уголовный Кодекс РФ: от 13.06.1996 // СЗ РФ. 1996. № 25. ст. 2954.

противоправное, виновное общественно опасное деяние, запрещенное уголовным законом под угрозой наказания.

Сашко С.Ю.¹ выделяет несколько категорий врачебных преступлений: преступления против жизни и здоровья, преступления против здоровья населения и общественной безопасности, экологические преступления, преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления.

Из анализа УК РФ можно выделить элементы состава врачебного преступления.

Объектом являются общественные отношения, в сфере охраны жизни, здоровья личности, здоровья населения и общественной безопасности, окружающей среды; общественные отношения, в сфере осуществление государственной власти.

Объективная сторона представлена противоправным действием (например, ст.109, 235, 290 УК РФ), либо бездействием (ст.124, 125, 293 УК РФ).

Субъективная сторона может быть выражена как в форме умысла (например, ст.111, 125), так и в форме неосторожности (например, ст.109).

Исследуемую категорию преступлений может совершить только специальный субъект. А именно, медицинский работник, лицо, работающее в медицинской организации, в функциональные обязанности которого входит оказание медицинской помощи пациенту².

Уголовная ответственность наступает при нарушении баланса общественных отношений. В частности, при несоблюдении права, либо, соответственно, невыполнением кем-либо из участников общественных отношений возложенной на него обязанности.

В ситуации, когда медицинское учреждение не имеет права отказать пациенту в оказании медицинской помощи, возможно, например, применение статей 124, 125 УК РФ.

При отказе пациента от медицинского вмешательства, в соответствии со ст.33 Основ законодательства об охране здоровья граждан³ гражданину или его законному представителю в доступной для него форме должны быть разъяснены возможные последствия. Отказ от медицинского вмешательства с указанием возможных последствий оформляется записью в медицинской документации и подписывается

¹ Сашко С.Ю., Кочорова Л.В. Медицинское право. Учебное пособие. - М, 2009.

² Пояснительная записка к проекту федерального закона Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации // Опубликовано на сайте Российской газеты 30 августа 2010 г.

³ Об охране здоровья граждан: Основы законодательства РФ от 22.07.1993 № 5487-1 // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 33. Ст. 1318.

гражданином либо его законным представителем, а также медицинским работником. В зависимости от обстоятельств, при невыполнении этой обязанности медицинский работник может быть привлечен к уголовной ответственности (например, ст.124).

На медицинское учреждение, в лице его работников, возложена обязанность по оказанию услуг надлежащего качества. В противном случае, возможно применение статей 109, 111, 112, 115, 118 УК РФ.

Основы законодательства об охране здоровья граждан (ст.30) устанавливает право пациента на сохранение в тайне информации о факте обращения за медицинской помощью, о состоянии здоровья, диагнозе и иных сведений, полученных при его обследовании и лечении. В этой связи, в рамках данной статьи хотелось бы остановиться на проблемах уголовно-правовой охраны медицинской тайны.

Медицинскую тайну составляют следующие сведения: информация о факте обращения за медицинской помощью, состоянии здоровья гражданина, диагнозе его заболевания и иные сведения, полученные при его обследовании и лечении¹. За нарушение этих положений закона возможно привлечение к уголовной ответственности по ст. 137, 201, 285, 286 УК РФ.

Анализ норм действующего УК РФ дает нам общее представление об элементах преступления при разглашении медицинской тайны. Однако, ввиду специфики данного общественно опасного деяния, предлагается дополнить гл. 19 УК РФ статьей 137.1 - разглашение медицинской тайны². В ней предполагается предусмотреть следующее составы: незаконное разглашение медицинским работником сведений о лицах, обращающихся за оказанием медицинских услуг, если эти сведения стали ему известны при обучении, исполнении профессиональных, служебных и иных обязанностей; то же деяние, выразившееся в сообщении сведений о наличии у лица ВИЧ-инфекции или СПИД, венерического, психического заболевания, алкоголизма, наркомании, токсикомании, а также сведений об операциях, связанных с репродуктивной функцией человека или с переменой лицом половой принадлежности, либо сведений, относящихся к сфере сексуальной жизни лица; те же деяния, если они повлекли тяжкие последствия.

¹ Об охране здоровья граждан: Основы законодательства РФ от 22.07.1993 № 5487-1 // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 33. Ст. 1318. (ст.61)

² Папеева К.О Проблемы уголовно-правовой охраны медицинской тайны / Папеева К.О // Медицинское право. 2008. №1.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Костроба М.Я., Утямишев А.Б.

**РЕЙДЕРСТВО: ЭКОНОМИЧЕСКОЕ ЯВЛЕНИЕ ИЛИ УГОЛОВНОЕ
ПРЕСТУПЛЕНИЕ?**

На сегодняшний день российское законодательство не рассматривает, так называемое, «рейдерство» или незаконный захват предприятий как уголовно-наказуемое деяние (преступление). Между тем, рост преступлений в экономической сфере ставит российскую правоохранительную систему перед острой необходимостью жесткого пресечения общественно опасных деяний вышеуказанного вида. Из-за недостаточной законодательной регламентации они не только пагубно влияют на развитие российской экономики, но и способствуют росту коррупции в органах государственной власти, в том числе в правоохранительных органах и судебной системе.

Так же необходимо отметить и несостоятельность некоторых статей применительно к делам о «рейдерстве». Так, квалифицирующие признаки статьи 159 УК РФ (Мошенничество) не всегда могут быть применены для случаев корпоративного захвата, так как мошенничество – это хищение чужого имущества или приобретение права на чужое имущество путем обмана или злоупотребления доверием. В «рейдерской» деятельности обман или злоупотребление доверием собственников захватываемых предприятий встречается крайне редко (В.Константинов «Рейдерство - не мошенничество!» 2008г.) Хищение же чужого имущества (ст. 158 «Кража» или ст. 161 «Грабеж»), чем, по сути, является «рейдерство», в нашем случае не только не

доказуемо, но и не содержит основополагающих для «рейдерства» квалифицирующих признаков.

Таким образом, существующая правовая база, по нашему мнению, и, как показывает практика (по данным консалтинговых агентств в Российской Федерации ежегодно совершается около семидесяти тысяч рейдерских атак (А.Волков «Рассуждение о рейдерстве по методу барона Кювье»)), не имеет возможности эффективно бороться с данным видом преступной деятельности и нуждается в продуманном и планомерном расширении. Как в сторону ужесточения наказания для самих рейдеров, вплоть до полного лишения имущества и лишения свободы на сроки в десять и более лет. Так и привлечением к уголовной ответственности лиц, особенно сотрудников правоохранительных органов и судей, участвовавших прямо (использование рейдерами силовых структур в так называемом «черном рейдерстве») или косвенно (подкуп судей, нотариусов), как соучастников рейдерских атак.

В настоящее время, судя по состоянию российской экономики и актуальности проблемы рейдерства в стране, отсутствие легального определения рейдерства как криминального явления является острой проблемой российского законодательства. Определение понятия рейдерства требуется в нескольких сферах законодательства. Прежде всего, это уголовно-правовая, гражданско-правовая и арбитражно-процессуальная сферы.

Противоречия в дефинициях рейдерства диктуют необходимость уточнения определения данного понятия с целью четкой фиксации его объема и содержания. Учитывая вышеприведенное, мы попытаемся дать собственную формулировку определения искомого понятия, наиболее точно отражающую уголовно-правовую и криминологическую природу данного явления. Итак, рейдерство (недружественное поглощение предприятий или корпоративный захват предприятий) – это деятельность, выражающаяся в общественно-опасных деяниях направленных на незаконное установление полного (фактического и юридического) контроля над юридическим лицом (приобретение права владения, пользования и распоряжения юридическим лицом), причиняющая существенный вред правам и законным интересам собственников юридических лиц и ущерб личности, обществу и государству.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Лебедева Е.А., Кулыгин В.В.

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ КОНТРАБАНДЫ

Контрабанда занимает особое место среди экономических преступлений, имеет крайне негативные тенденции развития и высокую степень общественной опасности. Следует отметить, что опасность преступлений, связанных с контрабандой, в последние годы резко возросла именно потому, что она приобретает все более организованный и масштабный характер и причиняет значительный ущерб интересам общества и не имеет, к сожалению, тенденции к снижению. Особую опасность представляют контрабандный ввоз и вывоз таких предметов, как наркотические средства, оружие, культурные ценности. Сложилась высокоорганизованная транснациональная торговля, связанная с контрабандой этих товаров. В частности в Дальневосточном федеральном округе обстановка по линии борьбы с контрабандой наркотиков, оружия и боеприпасов, контрабандным вывозом за рубеж древесины, водных биологических ресурсов и других природных ресурсов остается достаточно напряженной.

Исследуем проблему применения ст. 188 Уголовного кодекса Российской Федерации от 13 июня 1996 года № 63-ФЗ¹ (далее УК РФ), заключающуюся в конкуренции уголовно-правовых норм, устанавливающих ответственность за контрабанду и уклонение от уплаты таможенных платежей (ст. 194 УК РФ). Проблеме разграничения составов преступлений, предусмотренных ст. ст. 188 и 194 УК РФ, на

¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

сегодняшний день уделено немало внимания. Видятся весьма спорными различия при квалификации контрабанды и уклонения от уплаты таможенных платежей, поэтому до сих пор возникают трудности по этому вопросу.

Действительно, составы преступлений, предусмотренные ст. ст. 194 и 188 УК РФ, смежные. Наряду с несколькими другими их можно отнести к преступлениям, совершаемым в сфере внешнеэкономической деятельности и таможенного контроля. Уклонение от уплаты таможенных платежей осуществляется путем обманного декларирования (недекларирования или недостоверного декларирования). С помощью обманного же декларирования может совершаться контрабанда. Кроме того, сама контрабанда может выступать как способ уклонения от таможенных платежей. Однако это два разных преступления, предусмотренных законодателем в УК РФ.

Представляется необходимым обозначить четкие критерии разграничения контрабанды и уклонения от уплаты таможенных платежей. Разграничительными критериями могут выступать следующие признаки: 1) непосредственный объект преступления (непосредственным объектом преступления, предусмотренного ст. 194 УК РФ является установленный порядок общественных отношений, складывающихся по поводу исчисления и уплаты таможенных платежей, взимаемых с организаций или физического лиц); 2) предмет преступления (предмет уклонения от уплаты таможенных платежей распространяется только на таможенные платежи и соответственно товары, и транспортные средства, разрешенные к ввозу и вывозу при условии уплаты этих платежей); 3) размер (уклонение от уплаты таможенных платежей считается совершенным в крупном размере, если сумма неуплаченных платежей превышает шесть миллионов рублей (примечание к ст. 194 УК РФ); 4) объективная сторона (объективная сторона преступления, предусмотренного ст. 194 УК РФ, заключается в уклонении от уплаты таможенных платежей в крупном размере организациями и физическими лицами независимо от способа уклонения); 5) существует различие в формировании момента окончания преступления (при уклонении от уплаты таможенных платежей лицо может вполне законно переместить товар через границу, а потом отказаться от уплаты обязательных платежей при подаче таможенной декларации. Прослеживается цепочка: - законное перемещение - неуплата таможенных платежей); субъективная сторона, в направленности умысла (уклоняясь от уплаты таможенных платежей, лицо осознает сам факт этого бездействия и желает именно не внести таможенные платежи).

Следует отметить, что в последнее время проблема разграничения преступлений, предусмотренных ст. ст. 188 и 194 УК РФ много обсуждается в юридической

литературе, однако продолжает оставаться злободневной для практиков. Представляется, что до тех пор, пока в законе не будет четко обозначено понятие «уклонение от уплаты таможенных платежей», проблема будет решаться исходя из сравнений с имеющимися немногочисленными примерами из судебной практики, которые к тому же часто противоречат друг другу. Однако следует помнить, что не образуют состава контрабанды и подлежат квалификации только по статье 194 УК РФ действия, связанные с уклонением от уплаты таможенных платежей, совершенные после принятия таможенным органом решения о выпуске товаров в свободный оборот (например, в случаях использования ввезенных товаров на таможенной территории Российской Федерации вопреки условиям помещения этих товаров под таможенный режим, содержание которого предусматривает полное или частичное освобождение от уплаты таможенных пошлин либо возврат уплаченных сумм, или в случаях, когда способ получения от таможенного органа разрешения на выпуск товара и уклонения тем самым от уплаты таможенных платежей не связан с совершением действий, перечисленных в диспозиции ч. 1 ст. 188 УК РФ) (п. 22 Постановления № 6).

Рассмотрим проблемы, возникающие при разграничении контрабанды с другими таможенными преступлениями.

Контрабанда и незаконный экспорт или передача сырья, материалов, оборудования, технологий, научно-технической информации, незаконное выполнение работ (оказание услуг), которые могут быть использованы при создании оружия массового поражения, вооружения и военной техники (ст. 189 УК РФ). Преступление, предусмотренное ст. 189 УК РФ, предполагает только одно направление движения предмета посягательства – экспорт. Диспозиция ст. 189 УК РФ не упоминает способов преступного поведения, а в ч. 1 ст. 188 УК РФ они названы в исчерпывающем варианте. Наконец, ст. 189 УК РФ устанавливает уголовную ответственность за незаконный экспорт или передачу сырья, материалов, оборудования, технологий, научно-технической информации, незаконное выполнение работ (оказание услуг), то есть неовещественного имущества, ст. 188 УК РФ – за незаконное перемещение через таможенную границу Российской Федерации, то есть вещей¹. Однако, если незаконный экспорт перечисленных в ч. 1 ст. 189 УК РФ предметов, состоящий в их незаконном вывозе с таможенной территории Российской Федерации, совершается с сокрытием от таможенного контроля либо с обманным использованием документов или средств таможенной идентификации либо сопряжен с недекларированием или недостоверным декларированием, содеянное квалифицируется

¹ Михайлов В., Федоров А. Стратегически важные сырьевые товары как предмет контрабанды // Российская юстиция. 2001. № 1. С. 60-62.

по ч. 2 ст. 188 УК РФ (при отсутствии квалифицирующих признаков, предусмотренных частями третьей и четвертой этой статьи) (п. 24 Постановления № 6).

Контрабанда и невозвращение на территорию Российской Федерации предметов художественного, исторического и археологического достояния народов Российской Федерации и зарубежных стран (ст. 190 УК РФ). Данные составы преступлений совпадают в предметном плане: культурные ценности при квалифицированной контрабанде и невозвращенные на Родину объекты художественного, исторического и археологического достояния юридически равнозначны. Но имеются и различия: 1) преступное невозвращение культурных ценностей из-за границы предполагает нарушение лишь режима временного вывоза; 2) возможна ситуация, когда культурные ценности вывозились с таможенной территории Российской Федерации без умысла не возвращать их обратно, а затем, уже после вывоза, этот умысел возник (контрабанда предполагает умысел уже при вывозе ценностей с таможенной территории); 3) состав преступления, предусмотренного ст. 190 УК РФ жестко привязан к случаям невозвращения культурных реликвий именно на территорию Российской Федерации из-за рубежа.

Существует вопрос, связанный с перемещением через таможенную границу Российской Федерации предметов, запрещенных к свободному гражданскому обороту; нет ли здесь совокупности преступлений? При контрабанде наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, сильнодействующих, ядовитых, радиоактивных или взрывчатых веществ, ядерных материалов, оружия, взрывных устройств и боеприпасов не исключается при наличии реальной совокупности привлечение к ответственности также по статьям 220, 221, 222, 223, 226, 228, 229, 234 УК РФ, предусматривающим ответственность за хищение или вымогательство этих средств (веществ) и предметов и за их незаконный оборот. Пленум Верховного Суда Российской Федерации в п. 31 постановления № 14 «О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами» от 15 июня 2006 года¹ разъяснил, что действия лица, связанные с незаконным перемещением наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов, сильнодействующих и ядовитых веществ через таможенную границу Российской Федерации, подлежат квалификации по ч. 2 ст. 188 УК РФ. Если лицо кроме незаконного перемещения через таможенную границу

¹ О судебной практике по делам о преступлениях, связанных с наркотическими средствами, психотропными, сильнодействующими и ядовитыми веществами: Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15.06.2006 г. № 14 // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2006. № 8.

Российской Федерации указанных средств или веществ совершает иные действия, связанные с незаконным оборотом наркотических средств или психотропных веществ, включенных в Перечень наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, подлежащих контролю в Российской Федерации, содеянное им при наличии к тому оснований подлежит дополнительной квалификации по ст. 228 или ст. 228.1 УК РФ.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации разъяснил, что в тех случаях, когда лицо наряду с перемещением через таможенную границу Российской Федерации товаров или иных предметов, перечисленных в ч. 2 ст. 188 УК РФ, совершает преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов, инструментов и оборудования, находящихся под специальным контролем и используемых для производства и изготовления наркотических средств и психотропных веществ, сильнодействующих, ядовитых, отравляющих, взрывчатых, радиоактивных веществ, радиационных источников, ядерных материалов, огнестрельного оружия, взрывных устройств, боеприпасов, оружия массового поражения, средств его доставки, иного вооружения, действия виновного при наличии к тому оснований следует квалифицировать по совокупности преступлений: по ст. 188 УК РФ и соответствующим статьям УК РФ, предусматривающим ответственность за совершение указанных деяний (в частности, по статьям 218, 220, 222, 228, 228.1, 228.2, 234, 355 УК РФ) (п. 11 Постановления № 6).

Возможна также совокупность контрабанды с незаконным пересечением Государственной границы Российской Федерации (ст. 322 УК РФ), подделкой документов, штампов, печатей, бланков (ст. 327 УК РФ) и рядом других преступлений.

Контрабанда, связанная с ввозом на территорию России оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ, взрывных устройств и тому подобное с целью использования их при совершении террористического акта (ст. 205 УК РФ), диверсий (ст. 281 УК РФ), а равно для организации незаконного вооруженного формирования (ст. 208 УК РФ) или создания банды (ст. 209 УК РФ), должна расцениваться также и как приготовление к совершению указанных преступлений.

В тех случаях, когда контрабанда путем ввоза на таможенную территорию Российской Федерации товаров, не отвечающих требованиям безопасности жизни или здоровья потребителей, совершается в целях последующего сбыта указанных товаров, содеянное образует совокупность преступлений, предусмотренных ст. 188 и 238 УК РФ (п. 23 Постановления № 6).

В заключении отметим, что с учетом сложившейся обстановки и прогнозов ее развития, органами безопасности в Дальневосточном федеральном округе осуществляется комплекс управленческих и организационных мероприятий, направленный на укрепление линии борьбы с контрабандой. В рамках совместных планов, а также при проведении специальных операций «Импорт», «Караван-Авто», «Трал-Перехват», «Путина», «Лес» и других проводятся мероприятия по осуществлению постоянного оперативного контроля за иностранными и российскими гражданами, в действиях которых усматриваются признаки приготовления к контрабандной деятельности. В рамках взаимодействия отработан механизм обмена информацией, проведения совместных проверочных мероприятий.

Таким образом, при достаточном уровне взаимодействия правоохранительных органов по противодействию преступности, связанной с контрабандой наркотиков, оружия и боеприпасов, контрабандным вывозом за рубеж древесины, водных биологических ресурсов и других природных богатств и в целом контрабанды, требуется адекватное и своевременное реагирование на формирующиеся угрозы безопасности, вызовы со стороны криминалитета, совершенствующего механизмы своей противоправной деятельности.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Пак И.С., Кулешов Ю.И.

**ИНФОРМАЦИЯ, ПЕРЕДАВАЕМАЯ СРЕДСТВАМИ КОММУНИКАЦИИ КАК
ОБЪЕКТ ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ УГОЛОВНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА**

21 век по праву называют информационным. Тот факт, что в современном мире информация является основным ресурсом, базисом существования и построения человеческого социума, без которого невозможно представить ни одну сферу социального взаимодействия, не вызывает сомнения.

Термин "информация" происходит от латинского "informatio", что означает разъяснение, изложение¹. Становление и развитие научного понятия информации шло в трех основных направлениях: математическом, семантическом и практическом.

В рамках первого направления основатель теории информации инженер и математик К.Э. Шеннон определил информацию как аспект человеческого общения, представляющий собой сообщение, передаваемое от одного субъекта к другому не только с помощью языка, но и с использованием техники². Семантическая теория информации, разрабатываемая, в частности, такими учеными как Ю.А. Шрейде³ и А.А. Харкевич⁴ рассматривает содержательную сторону информации, т.е. смысл,

¹ Информация // Новый энциклопедический словарь. - М.: Научное издательство "Большая Российская энциклопедия", Издательство "Рипол Классик", 2002. - С. 438

² Шеннон К.Э. Работы по теории информации и кибернетике. М.: Издательство иностранной литературы, 1963. С. 243 - 257

³ Информатика и кибернетика: Сб. статей / Под ред. А.И. Берга. М.: Советское радио, 1967. С. 20 - 21

⁴ Харкевич А.А. Теория информации. Опознание образов // О ценности информации. Избранные труды в 3-х томах. Т. 3. М.: Наука, 1973. С. 489

содержащийся в сведениях, полезность и ценность этих сведений для потребителя. Наконец, третье направление истории развития понятия и сущности информации связано с развитием использования информации и информационных методов в различных областях жизнедеятельности человека (медицина¹, энергетика², транспорт³ и пр.).

При проведении анализа понятия «правовая информация» отмечается два подхода⁴. Согласно первому, рассматриваемому правовую информацию в широком смысле, правовая информация определяется как «совокупность сведений о праве и всех процессах и явлениях, с ним связанных»⁵. Согласно прикладному определению правовой информации, последняя определяется как «массив правовых актов и тесно связанных с ними справочных, нормативно-технических и научных материалов, охватывающих все сферы правовой деятельности»⁶.

Помимо термина «информация» УК РФ также оперирует терминами «сведения», «сообщения» и «данные». По мнению С.А. Яшкова, термины «сведение» и «информация» тождественны (абсолютно синонимичны) как в обыденной жизни, так и в нормативно-правовых актах. Данный автор также полагает, что понятие «сообщение» синонимично «информации», но не тождественно ему, так как информация не связана тесным образом с передачей, в то время как данную функцию выполняет сообщение⁷. Аналогичной позиции придерживается А.А. Стрельцов, утверждающий, что «сведения передаются между субъектами информационного обмена посредством сообщений»⁸.

Соглашаясь с тезисом о синонимичности терминов «информация» и «сообщение», мы полагаем, что термин «сведение» также является синонимом этих понятий, но не тождественен им. При этом нам представляется ошибочным предположение о тождественности терминов «сведения» и «информация» в любом контексте. Полагаем, в широком понимании информация шире сведений, между этими понятиями существуют родовидовые отношения (сведения – род информации). Сведения представляются как нечто осознаваемое, как некие факты, данные, знание. В то время

¹ Вишневский А.А., Быховский М.Л. Кибернетические системы в медицине. М.: Наука, 1971. С. 242, 258

² Информатика и кибернетика: Сб. статей / Под ред. А.И. Берга. М.: Советское радио, 1967. С. 264

³ Аксенов И.Я. Транспорт: история, современность, перспективы, проблемы. М.: Наука, 1985. С. 89

⁴ Турышев А.А. Информация как признак составов преступлений в сфере экономической деятельности: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – Омск: РГБ, 2007, стр. 19

⁵ Правовая информация / отв. ред.: А. Ф. Шебанов, А. Р. Шляхов, С. С. Москвин. -М., 1974.-С. 8

⁶ Введение в правовую информатику: Справочные правовые системы Консультант-Плюс: учебник для вузов / под общ. ред. Д. Б. Новикова, В. Л. Камынина. - 2-е изд., испр.-М., 1999.-С. 21

⁷ Яшкова С.А. Информация как предмет преступления [Электронный ресурс]: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – М.: РГБ, 2005, стр. 39

⁸ Стрельцов А.А. Информация как общенаучная категория // Информация как объект исследования в естественных, технических и социальных науках. М., 2001. С. 6, 19

как информация может быть четко не осознаваемой, невербализуемой по своей природе. Таким образом, в качестве одного из критериев разделения этих понятий мы предлагаем обязательно вербализуемый характер сведений, в то время как информация может быть, а может не быть вербализуемой. При этом сообщение представляется вербализуемой информацией (сведением), передаваемой по определенному каналу коммуникации. Таким образом, понятие «сведение» представляется нам более узким по отношению к «информации», в то время как понятие «сообщение» является более узким по отношению к «сведению».

Что же касается термина «данные», которым также оперирует УК РФ (ст. 170 УК, ст. 185.1 УК, ст. 310 УК), полагаем, что в употребленном в кодексе контексте понятие «данные» синонимично понятию «сведения». Это подтверждается как теоретическим дефинированием понятия «данные» через термин «сведения»¹, так и использованием законодателем этих терминов как синонимичных².

Легальное определение информации дается в Федеральном законе «Об информации, информатизации и защите информации», в соответствии с которым информация представляет собой «сведения о лицах, предметах, фактах, событиях, явлениях и процессах независимо от формы их представления» (ст. 2)³. Полагаем, именно такое понимание информации содержится в УК РФ.

Анализ норм Особенной части УК РФ показывает, что кодекс содержит тридцать статей, предусматривающих ответственность за преступления, предметом которых выступает информация. Данные статьи находятся в четырех разделах УК РФ из шести, что говорит о высокой значимости и активной социальной роли информации, проникшей во все сферы человеческой жизнедеятельности, подлежащие правовой охране.

В научной литературе высказано мнение, согласно которому «информация» встречается в УК РФ в 3-х основных аспектах: как объект преступления, как предмет и как способ или средство совершения преступления. Особенностью представления информации как объекта преступления, по мнению С.А. Яшкова, является то, что уголовным законом защищается некоторая совокупность отношений

¹ Словарь русского языка определяет данные как «сведения, необходимые для какого-нибудь решения». Ожегов С. И. Указ. соч. - С. 123.

² Так, в ст. 170 УК РФ при описании состава используется понятие «учетные данные Государственного земельного кадастра», в то время как Федеральный закон "О государственном кадастре недвижимости" (Федеральный закон от 24.07.2007 N 221-ФЗ "О государственном кадастре недвижимости" // "Собрание законодательства РФ", 30.07.2007, N 31, ст. 4017) применяет термин «сведения Государственного кадастра».

³ Федеральный закон от 27.07.2006 N 149-ФЗ «Об информации, информатизации и защите информации» // "Собрание законодательства РФ", 31.07.2006, N 31 (1 ч.), ст. 3448

конфиденциального характера, посягательства на которые влечет причинение вреда (создание угрозы его причинения) не только конкретному потерпевшему, но и определенной системе правоотношений, содержание которых свидетельствуют о повышенной защите их со стороны государства¹.

Полагаем, тезис о том, что информация может выступать объектом преступления, неверен. Традиционно в теории уголовного права объект преступления определяется как определенный круг общественных отношений, взятых под охрану действующим уголовным законом². Представляется, что объектом преступления может выступать право человека на информацию, право на сохранение охраняемой законом тайны, но не информация как таковая. В то время как информация, по нашему мнению, выступает в УК РФ лишь в качестве предмета преступления, т.е. того, на что оказывается непосредственное воздействие при совершении преступления³.

Данная позиция находит свое подтверждение в научной литературе. Так, в Комментариях к УК РФ под редакцией проф. А.И. Чучаева утверждается, что объектом разглашения тайны усыновления (удочерения) (ст. 155 УК РФ) является тайна усыновления (удочерения), в то время как его предметом выступает конфиденциальная информация⁴. В качестве объекта разглашения государственной тайны (ст. 283 УК РФ) в данном Комментариях выделены общественные отношения, характеризующие порядок обращения со сведениями, составляющими государственную тайну; в качестве предмета - сведения, составляющие государственную тайну⁵.

Между тем, в теории уголовного права существует позиция, согласно которой информация не может выступать предметом преступления, так как не является предметом материального мира. Так, некоторые ученые считают, что предметом преступления могут быть только материальные объекты, в отношении которых или по поводу которых совершается преступление⁶. Полагаем, что теоретики, придерживающиеся данной позиции, определяют предмет преступления слишком узко,

¹ Яшков С.А. Информация и УК РФ: теоретические проблемы применения норм закона //Адвокатская практика, N 4, 2004, стр. 6

² Уголовное право России. Общая часть. 2-е издание, исправленное и дополненное. Под редакцией доктора юридических наук, профессора, заслуженного деятеля науки Российской Федерации В.П. Ревина

³ Уголовное право Российской Федерации. Общая часть. Под редакцией доктора юридических наук, профессора Л.В. Иногамовой-Хегай, доктора юридических наук, профессора А.И. Рарога, доктора юридических наук, профессора А.И. Чучаева, стр. 51

⁴ Комментарий к уголовному кодексу Российской Федерации. Под редакцией доктора юридических наук, профессора А.И. Чучаева, стр. 228

⁵ Там же, стр. 432

⁶ Уголовное право России. Часть Общая / Отв. ред. проф. Л.Л. Кругликов. - М.: Издательство БЕК, 1999.- С. 129-131.;Ветров Н.И. Уголовное право: Общая и Особенная части. - М.: Книжный мир, 2001.-С. 30.; Наумов А.В. Российское уголовное право. Общая часть. - М.: Издательство БЕК, 2000.-С. 153-154.; Уголовное право РФ. Общая часть / Под ред. проф. Б.В. Здравомыслова. М.:Юристъ, 2000. - С. 120-121.; Уголовное право РФ. Общая часть. — Ростов н/Д: Издательство "Феникс", 2002.-С. 78. и др.

не принимая во внимание, что предметом преступления может быть не только носитель информации, но и сами сведения, не имеющие вещественного выражения.

Мы согласны с мнением ученых, утверждающих, что в качестве предмета преступления может выступать абсолютно все, по поводу чего возникает любое общественное отношение, в том числе нематериальные ценности (честь, достоинство, интеллектуальная собственность и т.п.)"¹. Данная точка зрения находит относительно широкую поддержку в уголовно-правовой теории².

Как средство, то есть то, с помощью чего совершалось преступление, информация, по мнению Яшкова, зафиксирована в следующих статьях УК РФ: ст. 129 УК, ст. 130 УК, ст. 182 УК, ст. 185 УК, ст. 185.1 УК, ст. 195 УК, ст. 207 УК. Что касается информации как способа совершения преступления, то, по его мнению, в УК РФ анализируемое понятие представлено только в качестве квалифицирующих признаков состава преступления или непосредственно квалифицированного состава как такового: ч. 2 ст. 129 УК³. Между тем, данный тезис вызывает сомнение. Полагаем, в данном случае информация отождествляется со СМИ, что некорректно в контексте настоящего исследования.

В целом деление информации на средство и предмет преступления, предложенное С.А. Яшковым, представляется нам несовершенным. Так, он относит отказ в предоставлении информации (ст. 140 УК РФ) к преступлениям, в которых информация выступает предметом, что не вызывает сомнения. В то же время, уклонение от предоставления информации (ст. 185.1 УК РФ), по его мнению, относится к преступлениям, средством совершения которого является информация⁴. Между тем, объективная сторона данных деяний едина и выражается в непредоставлении информации.

Анализ УК РФ в рассматриваемой в настоящем докладе сфере позволяет предложить деление преступлений, предметом которых выступает информация, на две группы. К первой относятся преступления, объективная сторона которых заключается в распространении/разглашении ложной либо соответствующей действительности

¹ Уголовное право. Общая часть / Отв. ред. д.ю.н., проф. И.Я. Козаченко, д.ю.н., проф. З.А. Незнамова, д.ю.н., проф. Г.П. Новоселов. - М.: Издательская группа ИНФРА-М-Норма, 2003. - С. 135

² См.: Прохоров Л.А., Прохорова М.Л. Уголовное право. - М.: Юристъ, 1999. - С. 59, Уголовное право РФ: Общая и Особенная части. - М.: Издательский центр "Академия", 2000. - С. 100; Иванов Н.Г. Уголовное право РФ: Общая и Особенная части. - М.: Издательский центр "Академия", 2000. - С. 100; Глистин В.К. Проблемы уголовно-правовой охраны общественных отношений: объект и квалификация преступлений. - Л.: Издательство Ленинградского университета, 1979. - С. 48-53

³ Яшков С.А. Информация и УК РФ: теоретические проблемы применения норм закона // Адвокатская практика, N 4, 2004, стр. 6

⁴ Там же, стр. 5

информации (ст. 129 УК, ст. 137 УК, ст. 138 УК, ст. 141 УК, ст. 142.1 УК, ст. 144 УК, ст. 155 УК, ст. 163 УК, ст. 170 УК, ст. 171 УК, ст. 176 УК и пр.). Ко второй группе преступлений относятся те, объективная сторона которых заключается в непредоставлении информации, отказе от ее предоставления, либо ее сокрытии (ст. 140 УК, ст. 185.1 УК, ст. 287 УК, ст. 237 УК).

В зависимости от способа совершения, преступления, посягающие на личную, семейную и государственные тайны, С.А. Яшков делит на две группы: 1) преступления, в которых тайны охраняются как материальный предмет преступления (личная переписка, документы, фотокопии, чертежи, приборы, механизмы, секретные шифры и т.д.): ст. 137 УК, ст. 155 УК, ст. 275 УК, ст. 276 УК, ст. 283 УК и пр. 2) преступления, в которых может быть осуществлено устное разглашение сведений, являющихся тайнами: ст. 137 УК, ст. 155 УК, ст. 275 УК, ст. 276 УК и пр.

Юрченко И.А., подчеркивающая в своем диссертационном исследовании факт неразрывной связи информации и ее материального носителя, предлагает деление преступлений на те, предметом которых является информация, зафиксированная на строго определенных носителях (ст. 142 УК, ст. 185 УК, 187 УК, 198 УК и др.) и те, предметом которых является информация, вне зависимости от того, на каком носителе она закреплена (ст. 137 УК, ст. 147 УК, ст.183 УК, ст.195 УК)¹.

В заключение хотелось бы заметить, что в наше время утверждение У. Черчилля «кто владеет информацией, тот владеет миром» приобретает все большую актуальность, а бурное развитие информации обуславливает необходимость ее надлежащей защиты, одним из основных инструментов которой является уголовное законодательство.

¹ И.А. Юрченко. Информация конфиденциального характера как предмет уголовно-правовой охраны: Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 : Москва, 2000 205 с., с. 43

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Нижник И.А., Антонова Е.Ю.

НАРКОСИТУАЦИЯ В СОВРЕМЕННОМ МИРЕ

Современному этапу высочайшего развития человеческой цивилизации, затронувшей различные сферы человеческой деятельности, в то же время свойственны такие негативные проявления, носящие транснациональный характер, как организованная преступность, наркобизнес, международный терроризм. Именно индустрия наркобизнеса определила в значительной степени динамику и перспективы развития транснациональной преступности.

Наркобизнес, являясь подструктурой организованной преступности, оказывает серьезное негативное воздействие на правопорядок и социальную стабильность в стране. Огромные доходы от незаконной деятельности позволяют торговцам наркотиками влиять на внутреннюю политическую и экономическую жизнь страны, поддерживать коррупцию. В России, имеющей по сравнению с другими странами значительную территорию и все виды границ огромной протяженности, являющейся единственной страной, расположенной на двух континентах - Европе и Азии, торговля наркотиками является самым прибыльным преступным бизнесом.

Ввоз, транзит и распространение наркотиков на территории России оказались весьма привлекательными для организованных преступных групп и преступных сообществ, занимающих доминирующие позиции в этой сфере и наладивших прочные связи с международной организованной преступностью. В распространение наркотиков вовлечены в качестве курьеров и мелких дилеров тысячи простых граждан, которых к

этому подталкивает не только жажда легкой наживы, но зачастую и тяжелое материальное положение¹.

Необходимо достичь прогресса в трех областях.

Во-первых, здоровье населения, являющееся первым принципом осуществления контроля над наркотиками, должно вновь занять центральное место. В настоящее время объем ресурсов и политическая поддержка, оказываемая общественной безопасности и охране правопорядка, намного превышают финансовую и политическую поддержку общественного здравоохранения. Здесь необходимо восстановить равновесие. Зависимость от наркотиков - это болезнь, которую необходимо лечить, как и любую другую. Необходимо выделять больше средств на профилактику потребления наркотиков, лечение тех, кто является наркозависимым, и снижение отрицательных медицинских и социальных последствий злоупотребления наркотиками.

Во-вторых, контроль над наркотиками необходимо рассматривать в более широком контексте предупреждения преступности и верховенства закона, чтобы разорвать связи между незаконным оборотом наркотиков, организованной преступностью, коррупцией и терроризмом. Некоторые районы мира, являющиеся крупнейшими производителями наркотиков (в Афганистане, Колумбии и Мьянме), неподконтрольны центральному правительству. Незаконный оборот наркотиков наносит ущерб национальной безопасности (например, в некоторых районах Центральной Америки, Карибского бассейна, Мексики и Западной Африки). Деньги, нажитые на торговле наркотиками, используются как средство коррупции и источник финансирования террористов; в свою очередь, коррумпированные чиновники и террористы способствуют производству и незаконному обороту наркотиков.

В-третьих, защита общественной безопасности и охрана здоровья населения должны осуществляться таким образом, чтобы при этом не страдали права человека и человеческое достоинство. Отмечаемое в этом году 60-летие принятия Всеобщей декларации прав человека служит для нас полезным напоминанием о неотъемлемых правах человека на жизнь и справедливый суд. Хотя наркотики убивают, мы не должны убивать из-за наркотиков. По мере нашего продвижения вперед права человека должны стать частью контроля над наркотиками.

2006 г. стабилизировались. После пятилетнего периода роста количество изъятого кокаина в 2006 г. снизилось на 5%. Это согласуется со стабилизацией общего производства кокаина в 2004 - 2006 гг. В 2006 г. объемы изъятий амфетамина,

¹ Прохорова М.Л. Наркотизм: уголовно-правовое и криминологическое исследование. СПб., 2002. С. 17.

метамфетамина и экстази сократились на величину от 8 до 15% по сравнению с 2005 г. Общие объемы изъятий САР возросли на 2%, что отражает изъятия неконкретизированных

Последний фактор наркопотребления наиболее серьезный, так как нелегальный наркобизнес является одним из самых опасных видов преступного промысла. Он представляет собой совокупность запрещенных нормами национального и международного права деяний: производство, хранение, транспортировка и сбыт наркотиков.

Возникновение нелегального наркобизнеса относится к тому периоду, когда общество, осознав растущую опасность наркомании, начало создавать преграды на путях ее распространения. Уже в начале XX в. были приняты международные соглашения о запрете неконтролируемого производства и распространения наркотиков (например, Гагская конвенция по опиуму 1912 г. и др.). Легальное выращивание наркосодержащих культур, торговля и медицинское применение наркотиков резко сократились. Однако спрос на их немедицинское потребление не исчез. Своеобразным предложением на этот спрос любителей наслаждений и стал образовавшийся в подполье и контролируемый преступными организациями наркобизнес, который имеет свои характерные черты.

Одной из них является интернациональный характер наркобизнеса. На это он был обречен с самого начала своего существования. Скупив первичное сырье в тех, в основном бедных, странах, где культивируются соответствующие растения, наркомафия должна была не только организовать его переработку в конечный продукт, но и доставку товара к потребителям, большая часть которых проживала в развитых странах. Таким образом, довольно быстро сложился международный нелегальный наркорынок.

К настоящему времени этот рынок стал одним из крупнейших в мире, сравнимый по своим масштабам с нефтебизнесом. По оценкам экспертов, оборот наркотиков составляет не менее 8% мировой торговли.

Наряду с общемировыми масштабами и глобализацией наркобизнес характеризуется высокой доходностью. Например, в Нидерландах себестоимость таблетки "экстази" составляет 7 - 9 центов, а ее розничная цена уже 8 - 15 долл. Мировые доходы наркомафии достигают несколько сот миллиардов долларов в год.

Если размер этих доходов условно представить себе как уровень ВВП некой страны, то она сегодня бы заняла 21-е место в мире по данному показателю¹.

¹ Наркоугроза: тенденции и актуальные вопросы противодействия (Вдовин Ю.Н., Удальцов В.Г.) ("Наркоконтроль", 2009, N 3)

СЕКЦИЯ 3
КОНКУРС СТУДЕНЧЕСКИХ НАУЧНЫХ ДОКЛАДОВ ПО ЮРИСПРУДЕНЦИИ
«ЗАЩИТА ПРАВ ГРАЖДАН РФ: СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ И
ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ» (27-28 ОКТЯБРЯ 2010 г.)

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Бибин В.А., Рыбакова Р.Г.

ЗАЩИТА ПРАВ ГРАЖДАН ЗА РУБЕЖОМ

Консульская защита прав граждан за рубежом в настоящее время является одной из наиболее важных, приоритетных задач государства. Современный этап развития мирового сообщества характеризуется неизменным ростом миграции населения, международного туризма, политических, экономических, научных, культурных, спортивных и других связей. В результате этого все большее количество граждан оказывается за пределами своего государства, выезжая за границу в различного рода служебные командировки, в качестве туристов, для посещения родственников или знакомых, на работу, учебу, лечение, в рамках культурного, научного, спортивного обмена, а также для постоянного проживания. Достаточно активно участвуют в международном общении юридические лица, учрежденные в том или ином государстве. Однако внутренних средств правовой защиты, предоставляемых иностранным государством нашим соотечественникам, подчас бывает недостаточно. Консульская защита является тем инструментом, что может оказать реальную помощь, поддержку российским гражданам, оказавшимся в затруднительном положении за рубежом. Исключительно велика роль данного института для России, большое число наших соотечественников, оказалось за рубежом.

Основными функциями консульского учреждения являются: защита в государстве пребывания прав и интересов Российской Федерации, граждан Российской Федерации и российских юридических лиц; содействие развитию торговых, экономических,

культурных и научных связей между Россией и государством пребывания; оказание помощи и содействия гражданам Российской Федерации и российским юридическим лицам; осуществление паспортно-визового обслуживания в соответствии с законодательством Российской Федерации; осуществление в пределах своей компетенции нотариальных действий, государственной регистрации актов гражданского состояния, функций по вопросам гражданства, установления опеки и попечительства, легализации документов, функций в отношении наследства с соблюдением законодательства государства пребывания; представительство или обеспечение надлежащего представительства граждан Российской Федерации в судебных и иных учреждениях государства пребывания; ведение в установленном порядке учета находящихся в пределах консульского округа граждан Российской Федерации и др. Международными договорами Российской Федерации и законодательством Российской Федерации могут быть предусмотрены и иные консульские функции.

В настоящей статье нами выделены три категории российских граждан, находящихся за пределами России и нуждающиеся в защите своего государства: русскоговорящие граждане на территории государств ближнего зарубежья, граждане, постоянно проживающие на территории иностранного государства, и временно пребывающие граждане (туристы). У каждой из данных категорий граждан возникают свои специфические проблемы, которые помогают разрешить консульские учреждения Российской Федерации.

В результате распада СССР в 1991 г. и образования новых независимых государств вместо социалистических республик большое количество советских граждан неожиданно для себя и против своей воли оказалось за рубежом.

Положение русскоговорящих граждан в некоторых вновь возникших государствах оказалось неустойчивым и неопределенным особенно по вопросу приобретения гражданства и решения языковой проблемы. Данная группа граждан была условно отнесена к категории русскоговорящих граждан на территории государств ближнего зарубежья.

Проблема гражданства, проживающих на территориях балтийских республик, неразрывно связана с историей, географией, экономикой региона. Суть проблемы – в смешанном национальном составе трех балтийских государств. После достижения этими странами независимости русскоязычное население на их территории оказалось в положении иммигрантов, хотя до этого они жили там на законных основаниях. В 1990-е годы определение их статуса стало серьезной внутрибалтийской и международной

проблемой, а вместе с тем и важным направлением их внутри- внешнеполитической деятельности.

Любое государство, думающее о своих интересах, обязано поддерживать свое культурное, языковое присутствие и сохранять, а по возможности развивать и наращивать связи со своей диаспорой в других странах. Российскому государству необходимо решительнее выступать против политики государственного насилия в ряде государств СНГ по отношению к русскому языку и русскоязычным гражданам. Их права на русский язык никто не может отрицать, если уважать международное право.

На сегодняшний день в Украине сложилась ситуация, при которой в регионах (Восток Украины), где подавляющее большинство населения является русскоязычным, грубо попираются права граждан Украины, прежде всего, права на образование, закрепленного в Конституции Украины, основном Законе страны, где в ст. 53, ч.4 сказано: «каждый имеет право на образование...Гражданам, которые принадлежат к национальным меньшинствам, в соответствии с Законом гарантируется право на обучение на родном языке». В Украине, в соответствии со ст. 10 Конституции, государственным языком является украинский язык, однако, в этой же статье ч.3 сказано, что в Украине «гарантируется свободное развитие и защита русского и других языков национальных меньшинств Украины».

Немало проблем возникает и среди граждан, постоянно проживающих за пределами России.

Граждане Российской Федерации, постоянно проживающие за рубежом, оставаясь законопослушными членами общества в странах проживания, заинтересованы в налаживании и существовании дружественных отношений стран проживания с Россией. Многие граждане России, проживающие за рубежом, поддерживающие русскую культуру, сохраняющие русский язык в своих семьях и в странах проживания, являются активным отрядом Русского мира. Они составляют заметную долю (до 6%) в числе российских соотечественников за рубежом, на которых распространяется действие специального Федерального закона «О государственной политике Российской Федерации в отношении соотечественников за рубежом». Являясь иностранцами в странах проживания, граждане России сталкиваются с дополнительными проблемами. Даже в тех странах, которые имеют межгосударственные соглашения с Россией об особом правовом статусе граждан Российской Федерации в государствах проживания, уравнивающих их в правах с гражданами страны проживания (за исключением некоторых политических прав), граждане России нередко дискриминированы в трудовых, имущественных, социальных правах, в праве на образование.

Остро стоит вопрос об ограничении родительских прав граждан России за рубежом. Нередки случаи необоснованного разлучения детей и родителей в семьях, где гражданином России является только один из родителей. Причиной таких ситуаций бывает отсутствие российского гражданства у ребенка, которое нельзя оформить без согласия обоих родителей, в то время как приобретение иного (не российского) гражданства не имеет препятствий. При этом россияне остаются без защиты своих родительских прав со стороны России, а ребенок - без отца или, чаще, без матери.

Немало проблем возникает у российских граждан, выезжающих за пределы России в качестве туристов. Сегодня масса наших граждан имеют возможность сам выбрать, куда ехать, когда и каким образом. В результате есть возможность попасть в зону боевых действий диких племен, оказаться под стражей, просто поймав бабочку, которую по местным законам трогать запрещено, забрести в район трущоб. Знать все запреты и опасности просто нереально. А срок, предусмотренный за эти нарушения местным законодательством, может оказаться для россиянина полной неожиданностью. В любом случае надежда только на помощь консула.

Краткий анализ проблем, возникающих у российских граждан, выезжающих за пределы России, позволяет сделать следующий вывод. В отношении притеснения русскоговорящего населения на территории стран ближнего зарубежья российскому государству необходимо занимать более жесткую позицию, используя рычаги международно-правового воздействия, заключая двусторонние соглашения по защите прав граждан бывшего советского государства.

Проблемы же, возникающие у граждан, отправляющихся за пределы своего отечества по своей воле, нередко возникают из-за элементарной правовой неграмотности этих граждан, их нежелания изучить законодательство, историю, нравы, обычаи и традиции страны пребывания. Возможно консульским учреждениям, выдающим визы на выезд российским гражданам, следует проводить беседы или тестирование этих лиц на элементарные знания страны, куда они отправляются.

Список литературы:

1. Консульская служба России. Справка / Электронный ресурс // <http://www.rian.ru/politics/20090421/168784069.html>.

2. Консульский Устав РФ: Федеральный закон от 5 июля 2010 г. № 154 // Собрание законодательства РФ. 2010. № 28. Ст. 3554.

3. Павловский В. Консульская служба России помогает переселенцам и противодействует нелегальной иммиграции // Российская газета. 2008. № 4659. С. 12.

4. Говорите ли вы по-крымски? / Электронный ресурс // http://news.bbc.co.uk/1/hi/russian/talking_point/newsid_7435000/7435630.stm.

5. О государственной политике Российской Федерации в отношении соотечественников за рубежом : ФЗ от 24.05.1999 г. № 99 // Собрание законодательства РФ 1999. № 22. Ст. 2670.

6. Авакьян С.А. Российское гражданство: опыт и проблемы // Законодательство. 1997. № 5.

7. Макарычев М. Ловушка для матери // 2009. № 4965 С. 7.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Бряхин А.А., Желавский В.П.

**ПРАВО ГРАЖДАН НА СВИДЕТЕЛЬСКИЙ ИММУНИТЕТ В УГОЛОВНОМ
ПРОЦЕССЕ**

В данной работе автор попытается раскрыть общую характеристику и юридическое толкование свидетельского иммунитета, выявить проблемы и пробелы в уголовном законодательстве, в частности, по вопросам свидетельского иммунитета.

Право граждан на свидетельский иммунитет является приоритетным правом человека и гражданина в судопроизводстве, которое закреплено как в международных правовых актах, так и в российском законодательстве.

Так в пункте g части 3 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах указывает на право «не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным»¹.

В статье 51 Конституции РФ закреплены более широкие гарантии, чем в международных актах. Правовые гарантии, закрепленные в Конституции РФ, распространяются не только на свидетельство против себя, но и запрещают принуждать свидетельствовать против своего супруга и близких родственников, круг которых определяется федеральным законом.

В Уголовном процессе к числу близких родственников относятся «родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и сестра, дедушка, бабушка, внуки»¹.

¹ Международный пакт о гражданских и политических правах. Принят резолюцией Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года.

Уголовно-процессуальный кодекс РФ наделяет свидетельским иммунитетом:

- потерпевшего (п.3 ч.2 ст.42),
- гражданского истца (п.7 ч.4 ст.44);
- представителей потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика (ч.3 ст.45);
- подозреваемого (п.2 ч.4 ст.46);
- обвиняемого (п.3 ч.4 ст.47);
- гражданского ответчика (п.4 ч.2 ст.54);
- представителя гражданского ответчика (ч.2 ст.55);
- свидетеля (п.1 ч.4 ст.56).

В соответствии с п.2 ст.56 УПК РФ не подлежат допросу в качестве свидетелей:

- судья, присяжный заседатель;
- адвокат, защитник подозреваемого, обвиняемого;
- священнослужитель;
- член Совета Федерации, депутат Государственной Думы¹.

Не подлежат допросу в качестве свидетелей судья, присяжный заседатель - об обстоятельствах уголовного дела, которые стали им известны в связи с участием в производстве по данному уголовному делу (п.1 ч.3 ст.56 УПК РФ).

Следующее лицо, наделенное свидетельским иммунитетом - священнослужитель - об обстоятельствах, ставших ему известными из исповеди. Данная гарантия закреплена в п.4 ч.3 ст.56 УПК РФ. В следующей главе мы рассмотрим проблемы применения свидетельского иммунитета священнослужителей.

Следующая группа лиц обладающих свидетельским иммунитетом - член Совета Федерации, депутат Государственной Думы, Данная категория лиц не подлежат допросу в качестве свидетелей без их согласия - об обстоятельствах, которые стали им известны в связи с осуществлением ими своих полномочий (п.5 ч.3 ст.56 УПК РФ).

Одним из проблемных вопросов является свидетельский иммунитет священнослужителей. Данная правовая гарантия закреплена и в Федеральном законе «О свободе совести и о религиозных объединениях», в ч. 7 ст.3 которого закреплено, что священнослужитель не может быть привлечен к ответственности за отказ от дачи показаний по обстоятельствам, которые стали известны ему из исповеди. Тайна исповеди охраняется законом. Лица, виновные в нарушении этого правила, несут

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ принят ГД ФС РФ 22.11.2001.

уголовную, административную и иную ответственность, установленную законодательством.

УПК РФ не уточняет распространяет ли данная положение свое действие на всех священнослужителей, или только тех, чьи организации прошли соответствующую государственную регистрацию. В отличие от УПК РФ, гражданское процессуальное законодательство запрещает допрос об обстоятельствах, ставших известными из исповеди, лишь священнослужителей религиозных организаций, прошедших государственную регистрацию.

Эта проблема тоже актуальна в связи с появлением разного рода незарегистрированных религиозных организаций и сект. В соответствии с реестром Минюста РФ на 1 января 2004 год в РФ зарегистрировано более 23 тысяч религиозных организаций 66 конфессий². Но с каждым днем в России количество незарегистрированных религиозных организаций увеличиваются в разы.

Ввиду отсутствия соответствующей оговорки в УПК РФ в теории и практике возникают вопросы. На наш взгляд, необходимо применить аналогию с нормой ГПК РФ, и внести в УПК изменение о том, что «священнослужителем может быть лишь лицо организации легализованной государством, то есть прошедшей государственную регистрацию».

При применении ст. 51 Конституции возникает вопрос о ее распространении на лицо, проживающее с обвиняемым (подозреваемым), подсудимым в фактических брачных отношениях, но без официальной регистрации.

По данным Всероссийской переписи населения в России на 2002 год в незарегистрированном браке проживало 3.322.061 человек (на Дальнем Востоке 237.188)¹.

И с каждым днем их количество неуклонно увеличивается. Всё больше и больше пар не торопятся регистрировать свои отношения, тем самым пытаясь проверить свои чувства. Но эта «проверка» порой затягивается на несколько лет, а порой и десятки лет. При этом у них появляются совместные дети и они наживают совместное хозяйство. В принципе данные отношения могут поставить супруга (супругу) в ситуацию ложного выбора между лжесвидетельством и моральным чувством.

В связи с этим нам бы хотелось заполнить этот пробел, путём принятия нормы, по которой сожители также обладают свидетельским иммунитетом, если они на

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ принят ГД ФС РФ 22.11.2001.

² Реестр Минюста РФ на 1 января 2004 год.

протяжении длительного времени проживали в незарегистрированном браке, имеют совместное хозяйство. Также как признак при непродолжительном совместном жительстве необходимо включать совместных детей.

Также одной из дискуссионных тем является вопрос о распространении института свидетельского иммунитета на бывших супругов. Допустим, что супруги состояли в браке, а к моменту, когда один из них должен выступать свидетелем в процессе – развелись. Может ли в таком случае лицо воспользоваться правом свидетельского иммунитета и не свидетельствовать в отношении бывшего супруга?

Как пишет газета «Коммерсант», если в 2007 году число заключенных браков на 1 тысячу человек населения составляло 8,9, то в 2008 году - 8,3. Число разводов на 1 тысячу человек выросло с 4,8 в 2007 году до 5 в 2008 году. По разводам лидируют семьи Сибирского федерального округа - 5,8 на 1 тысячу человек².

По нашему мнению необходимо внести изменение в УПК РФ так, как данная норма будет соответствовать нормам уголовного процесса ряда зарубежных стран, а также эта норма будет отвечать одному из ключевых признаков уголовного процесса – гуманизации судопроизводства.

Уполномоченный по правам человека в Российской Федерации также вправе отказаться от дачи свидетельских показаний по уголовному делу об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с выполнением служебных обязанностей. Этот вывод можно сделать из части 2 статьи 24 Федерального Конституционный закон «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» от 26 февраля 1997 года № 1-ФКЗ: «Уполномоченный вправе отказаться от дачи свидетельских показаний по гражданскому или уголовному делу об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с выполнением его обязанностей»³.

В заключении хотелось бы систематизировать приведенные выше предложения по решению проблем уголовно-процессуальных отношений.

Во-первых, необходимо урегулировать право на свидетельский иммунитет священнослужителей. По нашему мнению требуется внести изменения в ч.3 ст.56 УПК РФ, а именно «Не подлежат допросу в качестве свидетелей: священнослужитель религиозной организации, прошедшей государственную регистрацию» в аналогии с ГПК РФ.

¹ Всероссийская перепись населения 2002 года// <http://www.perepis2002.ru>.

² Агентство национальных новостей//<http://www.annews.ru>.

³ Федеральный Конституционный закон «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» от 26 февраля 1997 года № 1-ФКЗ.

Во-вторых, существует проблема включение в круг близких родственников, которые обладают свидетельским иммунитетом, «сожителей» незарегистрированного брака. В связи с этим, требуется внести изменения ч.4 ст.5 УПК РФ «близкие родственники – супруг, супруга, родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и сестра, дедушка, бабушка, внуки, а также сожители*». Предоставления свидетельского иммунитета сожителям относится к компетенции суда, который, анализируя отношения между сожителями, срок их совместного содержания, а также иные факты, которые могут послужить основанием для предоставления свидетельского иммунитета сожителю, выносит решение о предоставлении или не предоставлении свидетельского иммунитета сожителю.

В-третьих, существует проблематика предоставления свидетельского иммунитета бывшим супругам по вопросам, которые им стали известны во время брака и обмен ею происходил между супругами, то есть лицами, находящимися в браке. Таким образом, нам также необходимо внести изменения в ч.4 ст.5 УПК РФ «близкие родственники – супруг, супруга, родители, дети, усыновители, усыновленные, родные братья и сестра, дедушка, бабушка, внуки, бывший супруг, бывшая супруга, а также сожители*». Данная новелла заимствована из зарубежной практики и работ зарубежных ученых.

И наконец, пробел со свидетельским иммунитетом омбудсмена (уполномоченного по правам человека). Проблема заключается в том, что право на свидетельский иммунитет омбудсмена закреплен только в части 2 статьи 24 Федерального Конституционного закона «Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации» от 26 февраля 1997 года №1-ФКЗ. По нашему мнению, существует необходимость внести дополнение в ч.3 ст.56 УПК РФ о том, что «Не подлежат допросу в качестве свидетелей: Уполномоченный по правам человека – об обстоятельствах, которые стали ему известными в связи с осуществлением им своих полномочий или оказанием профессиональной помощи». Это поможет сократить число ссылочных норм в Уголовно-процессуальном праве.

В заключении хотелось бы сказать, что данные изменения и дополнения в УПК РФ позволят решить основные проблемы и спорные вопросы в отношении права на свидетельский иммунитет разных участников уголовного судопроизводства, тем самым добиться гуманности и справедливости уголовно-правовых отношений.

Список литературы:

1. Международный пакт о гражданских и политических правах. Принят резолюцией Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года.

2. Определения Конституционного Суда РФ от 6 июля 2000 г. №128-О.
3. ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» от 31 мая 2002 г. №63-ФЗ.
4. ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях» от 26 сентября 1997 г. №125-ФЗ.
5. Постановление Конституционного Суда № 5-П от 20 февраля 1996 г.
6. Постановление Конституционного Суда РФ от 29.06.2004 №13-П
7. Малько А.В., Суменков С.Ю. Правовой иммунитет: теоретические и практические аспекты // Журнал российского права. -№2. - 2002 г.
8. Агентство национальных новостей//<http://www.annews.ru>.
9. Международное Историко-Просветительское правозащитное и благотворительное общество//<http://www.memo.ru>.
10. Федеральная служба государственной статистики РФ//<http://www.gks.ru>.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Былкова Н.А., Яровая О.А., Новиченко О.В.

ЗАЩИТА ПРАВ НА ЖИЛЫЕ ПОМЕЩЕНИЯ ПРИ НАСЛЕДОВАНИИ

На сегодняшний день одним из актуальных вопросов является наследование жилых помещений. Несмотря на, казалось бы, детальную регламентацию процедуры вступления в наследственные права наследников, урегулированную нормами части 3 Гражданского кодекса РФ, в правоприменительной практике постоянно возникают «подводные камни», связанные с реализацией конституционного права на наследство.

Жилым признаётся изолированное помещение, которое является недвижимым имуществом и пригодно для постоянного проживания граждан, т.е. отвечает установленным санитарным и техническим нормам и иным требованиям законодательства (ч. 2 ст. 15 ЖК РФ). К жилым помещениям относятся: жилой дом и его часть, квартира и ее часть, комната (ст. 16 ЖК РФ).

Жилым домом признаётся здание (самостоятельный объект), которое состоит из комнат, помещений вспомогательного использования, предназначенных для удовлетворения гражданами бытовых и иных нужд, связанных с их проживанием в таком здании.

Квартирой признаётся структурно обособленное помещение в многоквартирном доме, обеспечивающее возможность прямого доступа к помещениям общего пользования и состоящее из одной или нескольких комнат, помещений вспомогательного использования, предназначенных для удовлетворения гражданами бытовых и иных нужд, связанных с их проживанием в таком обособленном помещении.

Комнатой признаётся часть жилого дома или квартиры, предназначенная для использования в качестве места проживания граждан в жилом доме или квартире.

Право собственности на жилое помещение - это право владения, пользования и распоряжения жилым помещением (ст. 209 ГК РФ). Владение - это фактическое (реальное) обладание жилым помещением. Пользование - это извлечение собственником пользы, дохода от принадлежащего ему жилого помещения. Распоряжение - это право собственника жилого помещения определять его юридическую судьбу. Так, собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему жилого помещения любые действия, не противоречащие правовым актам и не нарушающие права других лиц, в том числе отчуждать жилое помещение в собственность другим лицам, отдавать помещение в залог, аренду, ссуду, а также передавать по наследству.

Проблемы наследства, так или иначе, касаются любого человека, так как потенциально, любой человек является потенциальным наследником. В наследство человек может получить любые материальные блага - квартиру, дом, деньги, средства передвижения и в том числе имущественные права и обязанности при условии, что они не касаются личности наследодателя. В большинстве случаев споры между потенциальными наследниками возникают в отношении жилых помещений.

Непосредственно наследственные правоотношения возникают, когда наследодатель умирает, но проблемы порой начинаются еще задолго до его смерти и в первую очередь - это происходит по причине совершения каких-либо действий самим наследодателем. В России еще не сформировалась устойчивая привычка позаботиться о «посмертной» судьбе нажитого имущества. Вопрос наследства - тонкий вопрос. Необходимо знать, как составляется завещание, какие существуют правила наследования и какие существуют препятствия при вступлении в наследование. Существуют два варианта распределения наследства - по закону и по завещанию.

Во-первых, наследование по закону. Согласно статье 1111 ГК РФ наследство по закону осуществляется, если завещанием не указаны права наследников на имущество и сбережения наследодателя. По закону наследники призываются для владения наследством в порядке очередности: дети, супруг и родители наследодателя; родные, двоюродные и т.д., братья и сестры наследодателя, его дедушка и бабушка, как со стороны отца, так и со стороны матери; дяди и тети наследодателя; прадедушки и прабабушки; двоюродные внуки и внучки наследодателя, а так же двоюродные бабушки и дедушки; двоюродные правнуки и правнучки, двоюродные племянники и

племянницы, двоюродные дяди и тёти; пасынки, падчерицы, отчим и мачеха наследодателя.

Представляется, что расширение законодателем списка наследников до таких масштабов не всегда достигает своей цели – максимально исключить возникновения выморочного имущества. Как видно из списка претендентов, процесс получения наследства по закону создает проблемы наследования не только временного характера, но и создает большие предпосылки мошенничества в плане получения наследства. Так как зачастую человек не интересуется своим генеалогическим древом, и знать, кто есть кто и где, не всегда представляется возможным. Сколько будет ненужной суеты и дополнительных проверок, если вдруг после вашего вступления в наследование по закону, вдруг появляется родственник, о котором вы никогда не слышали, но по закону он является первоочередным наследником на имущество наследодателя. Поэтому забота о завещании предупредит проблемы наследства в будущем.

Во-вторых, наследование по завещанию. Наследство по завещанию имеет с одной стороны ряд преимуществ, а с другой имеет и свои недостатки. Завещание, само по себе, является своеобразной односторонней сделкой, которая создает права и обязанности после открытия наследства.

Наследство по завещанию не предусматривает вступления наследников во владение имуществом завещателя в порядке очередности, а определяется самим завещателем в том порядке, какой он установит сам, вплоть до того, что некоторым участникам процесса оглашения завещания может быть вообще отказано в наследстве без объяснения причин. Представляется, что самой оптимальной формой завещания в отношении жилого помещения с целью избежания споров и конфликтов наследодателя с потенциальными наследниками, будет являться закрытое завещание.

Выделим также еще ряд проблем в правовых аспектах сделок с унаследованным имуществом.

В соответствии с требованиями ст.ст. 1152 - 1154 ГК РФ для приобретения наследства наследник должен его принять. Принятие наследства осуществляется подачей по месту открытия наследства нотариусу заявления наследника о выдаче свидетельства о праве на наследство. Принятие наследства через представителя возможно, если в доверенности специально предусмотрено полномочие на принятие наследства. Срок принятия наследства установлен в течение 6 месяцев со дня открытия наследства.

В соответствии со статьей 72 Основ законодательства РФ о нотариате нотариус при выдаче свидетельства о праве на наследство по закону путем истребования

соответствующих доказательств проверяет факт смерти наследодателя, время и место открытия наследства, наличие отношений, являющихся основанием для призвания к наследованию по закону лиц, подавших заявление о выдаче свидетельства о праве на наследство, состав и место нахождения наследственного имущества. При этом на основании статьи 73 в обязанности нотариуса по завещанию входит лишь обязанность по выявлению круга лиц, имеющих право на обязательную долю в наследстве, однако закон не уточняет, как именно нотариус должен это делать.

На практике, при оформлении наследства нотариусы не занимаются установлением и розыском иных наследников, да и как их искать на бесконечных просторах нашей родины или за ее пределами, если этот вопрос не урегулирован законодательно.

Приведем простой пример: у умершего была в собственности квартира, которую могли наследовать два его сына, один из которых – А. жил с умершим в одном городе, а второй – Б. находился в другом городе (стране) или по другой причине не знал и не мог знать о смерти отца, поскольку много лет не общался ни с отцом, ни с братом. Завещание умерший не оставил. Брат А. не сообщил брату Б. о смерти отца, подает соответствующее заявление нотариусу, о наличии у него родного брата не сообщает, поскольку такой обязанности у него по закону нет, а нотариус тоже не обязан выяснять наличие других наследников по закону.

Через 6 месяцев нотариус выдает брату А. свидетельство о праве на наследство по закону и он оформляет квартиру в свою собственность, а через какое-то время продает.

Представьте ситуацию, когда через несколько лет брат Б. узнает о смерти отца и не полученном им по закону наследстве. Квартира к тому времени могла сменить нескольких собственников, в договоре купли-продажи этой квартиры брат А. мог указать заниженную сумму сделки, сам он к тому времени мог потерять трудоспособность, или умереть. Какое реальное возмещение получит брат Б. после нескольких лет судебных разбирательств?

Таким образом, в наследственном праве РФ имеются существенные упущения, порождающие нарушения прав и законных интересов граждан, влекущие многочисленные судебные споры, а именно:

- закон не обязывает наследников по закону при подаче нотариусу в соответствии со ст.1153 ГК РФ заявления о принятии наследства либо заявления о выдаче свидетельства о праве на наследство, сообщать нотариусу обо всех других известных ему лицах, имеющих право на наследство по закону. При этом закон исходит из того, что принятие наследства является правом, а не обязанностью граждан, поэтому каждый наследник вправе действовать самостоятельно. Однако это не исключает, на наш

взгляд, включения в закон нормы, обязывающей наследника, принявшего наследство или подавшего нотариусу заявление о выдаче свидетельства о праве на наследство, сообщить нотариусу о других известных ему наследниках по закону;

- закон не содержит нормы, обязывающей наследника, который зная о правах на наследство других лиц – наследников предыдущей или одной с ним очереди, не известил их об открытии наследства, равно как нет нормы, предусматривающей ответственность такого, назовем его «недобросовестным», наследника, который осуществил возмездное отчуждение унаследованного имущества, нарушив при этом права других наследников. На наш взгляд такие действия следует отнести к уголовно-наказуемым, поскольку речь идет о хищении имущества других наследников;

- нет нормы права, обязывающей нотариуса выяснять наличие других наследников и заниматься их розыском.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс от 30.11.1994 N 51-ФЗ (принят ГД ФС РФ 21.10.1994) (действующая редакция).

2. Жилищный кодекс от 29.12.2004 N 188-ФЗ (принят ГД ФС РФ 22.12.2004) (ред. от 27.07.2010).

3. «Основы законодательства Российской Федерации о нотариате» (утв. ВС РФ 11.02.1993 N 4462-1) (ред. от 02.11.2004).

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Евтихиева М.А., Зайцева Т.А.

**ДЕФОРМАЦИЯ ПРИОРИТЕТОВ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ
АКЦЕНТУАЦИИ ЭКОНОМИЧЕСКИМ КРИЗИСОМ В ФОКУСЕ
КОНТРОЛЬНО-НАДЗОРНОЙ НОВАЦИИ УВЕДОМЛЕНИЯ ФЗ № 294-ФЗ
«О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ И ИНДИВИДУАЛЬНЫХ
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ ПРИ ОСУЩЕСТВЛЕНИИ ГОСУДАРСТВЕННОГО
КОНТРОЛЯ (НАДЗОРА) И МУНИЦИПАЛЬНОГО КОНТРОЛЯ»**

Главным событием для России в 2009-2010 гг. стал экономический кризис, который скорректировал развитие государства, затормозив ряд процессов с одной стороны, но с другой дал этим импульс к развитию призванных обеспечить утраченный баланс, а именно кристаллизации среднего класса как основного источника систематических налоговых платежей, являющихся материальным плацдармом страны для выхода из кризиса, что делегирует всем сопричастным феноменам, в том числе данной теме максимальную актуальность. Этой схеме последовала и РФ, опираясь на зарубежный опыт. Но рецепция произошла половинчато, утратилась системность элементов и эффективность функционирования механизма в целом: ослабился контроль без сублимационной компенсаторики системой стандартизации (качества) и полной предпринимательской ответственностью, что парализовало все имеющиеся рычаги воздействия на результаты деятельности малого бизнеса, а значит подвергло угрозе жизнь человека, здоровье, окружающую среду, т.е. девальвировало в сравнении с

экономика-трудовыми естественные превалирующие права первой генерации и презентовало приоритет в сферах, поставленных К РФ ст.7 на один уровень. Потому целью аналитического этюда является достижение баланса конкурирующих прав, для реализации которой постулируются такие задачи, как поиск источников коллизии типов прав и способов их гармонизации, проведение параллелей с зарубежным и отраслевым подходами, но в первую очередь изучение сущности и спутниковых понятий категории уведомление о проведении проверок поднадзорных субъектов органами контроля (ч.12 ст.9, ч.13 ст.11 и ч.7 ст.9 294-ФЗ), поскольку оно выступило ликвидатором эффективности не только одной из предпосылок высококлассности производимого в малом бизнесе - контроля, но и обоих независимых гарантийных элементов иностранной стратегии развития среднего класса – качества и ответственности. Алгоритм причинно-следственной связи проявляется в пропорциональном образовании двух проблемных срезов уведомления: сущностного и процессуального (материально-прикладного, технического).

Первый подрывает функциональные основы контроля, экспонируя возможность прогнозирования верифицируемого, фальсификации степени соответствия реалий нормам права, позволяя не поддерживать качественные характеристики на должном уровне постоянно, ввиду низкой частоты проверок, достоверности информирования о сроках проведения, большого временного интервала между оповещением непосредственным их наступлением. Иллюстрацией негативных последствий такой осведомленности, а также неоправданности презумпции добросовестности предпринимательства (п.2 ст.3 294-ФЗ) становится всероссийская статистическая индикация (таблица 1):

	2007г.	2008г.	2009г.	2010г.
Количество обращений граждан		157472	190375	
Объем проведенных проверок		1082606	493524	
Среднее число выявленных нарушений на 1 проверку	1,22%	1,29%	1,39%	
Меры административного реагирования по жалобам	44,5%	48,4%	42,8 %	
Количество жалоб на бездействие со стороны контрольно-надзорных органов	104	153	237	(за период с 01.01.2010 по 23.03.2010) 70
Число субъектов, из которых поступали жалоб на бездействие со стороны контрольно-надзорных органов	44	45	56	
Количество судебных заключений по защите прав потребителей		1 956	3 000	

Итак, констатируя и пытаясь разрешить сущностно–функциональную коллизионность категории, в опоре на сравнительно–ассоциативный метод и допустимость аналогии в административном праве прибегнем к генетико-отраслевому анализу уведомления, лейтмотива всех сфер жизни и уровней правотворчества, что на порядок повышает тематическую актуальность. Т.о., подобной заложенной в 294-ФЗ сущностной трактовки не наблюдается, а скорее обнаруживается полярность ее характера: категорией оперируют в рамках доминантности положения государства, метода власти и подчинения, необходимости обеспечения системы органов данными, определенным инструментально-прикладным базисом для осуществления их функций, задач. Потому наиболее естественным видится формула сообщения «снизу вверх», что присутствует в большинстве отраслей (п.5 ст. 73 УК, п.3 ст.113 УПК; п.3 ст.52 ГК; п.3 ст.16.13, п.4 ст.19.8 КоАП), либо обязывание к этому стороны с тождественным правовым статусом, вытекающим из диспозитивности (п.2 ст.19, п.4 ст.523 ГК, ст.38 ФКЗ «О чрезвычайном положении» № 3-ФКЗ). А исходящее от органов, лежащее в процессуальной плоскости уведомление («сверху вниз»), имеет информативно-императивный ракурс, содержит интеллектуально-волевой результат, не допуская альтернативности итога и его прогнозирования (п.4 ч.1 ст.46, п.12 ст.108, п.6 ст.462, п.1 ст.234 УПК; п.1 ст.113, п.1 ст.236 ГПК). Но еще более весомым аргументом сомнительности целесообразности уведомительного порядка является ассоциация с трудовым видом контроля как максимально приближенным к анализируемому и обнаружению разности между ними в сущностном параметре. Так, при схожести в функциональности, значимости, процессе проведения мероприятий, особенности сочетания диспозитивности и императивности трудового права, подобно направленности 294-ФЗ на выравнивание правового положения субъектов данных отношений, трудовая отрасль оптимизирует получение реального показателя уровня законности в проверяемой области посредством необязательности уведомления, формулирует универсальную цель для проверки как таковой, которая игнорируется законодателем в 294-ФЗ: «При проверке инспектор может уведомлять о своем присутствии работодателя, если только не считает, что такое уведомление может нанести ущерб эффективности контроля» (ст.360 ТК).

Итак, демонстрируя широкую смысловую амплитуды варьирования, дефиниция «уведомление», встречаясь только в 294-ФЗ в трех смысловых ипостасях - в преддверие надзорных акций, как подтверждение вручения решения прокурора (п. 13 ч. 2 ст.13 294-ФЗ), в качестве условия начала осуществления предпринимательской деятельности (п.2 ст.8), только в последнем случае определяется законодателем, что

вкупе с сущностно-функциональной невыверенностью влечет неопределенность вытекающих категорий, порождает вторую проблемную сторону уведомления.

И результатом становится не только уменьшение объективности проверочных выводов, но и плюрализм возможностей уклонения от ответственности в силу наличия лагун в процессуальной логике. Примером одной из них является смонтированное с дефиницией «уведомление» словосочетание «иным доступным способом» - п. 12 п.9 и п. 16 ст.10 294-ФЗ. Такая абстрактная формулировка позволяет прибегнуть к бездоказательному способу оповещения, например, к направлению копии распоряжения о проведении проверки факсом. Но даже не анализируя понятие можно обнаружить не универсальность и прямо предписанного способа уведомления почтовым отправлением, поскольку адресат может отказаться от получения, представиться другим лицом, не прийти на почту при виде извещения в ящике, не открыть дверь работникам почтового подразделения. Доказательством актуальности этого вопроса и тенденцией к адекватному его решению является Постановление Пленума ВАС РФ 02.06.2004 г. № 10 в редакции от 20.11.2008 г. указывающее, что не могут считаться не извещенными лица, отказавшиеся от получения материалов или не явившиеся за ними. Практическим же путем решения проблемы могло бы стать привлечение ОВД к процедуре уведомления как структуры, наделенной, в отличие от Роспотребнадзора, большим спектром полномочий правоохранительной деятельности. К тому же данная акция вошла бы в рамки уже существующего взаимодействия органов, не потребовала бы пересмотра всей системы. Так, альтернативными уведомляющими субъектами могли бы стать участковые на своей территории или созданный отдел по взаимодействию. Адаптации данного процесса способствует факт составления протоколов об административных правонарушениях непосредственно ОВД, причем удельный вес их не мал: 445 в 2008 г., только за девять месяцев 2009 г. – 264 шт. по Амурской области.

Но для достижения характеристики оповещения как надлежащего, необходимо фиксировать внимание и на уведомляемом субъекте. Согласно п.12 ст.9 и п.13 ст.11 294-ФЗ оповещению подлежат индивидуальные предприниматели и юридические лица, т.е. не очерчен конкретный круг тех, кто могут или обязаны принимать уведомление, доносить информацию до учредителя, что особенно не логично учитывая природу юридического лица как неодушевленного участника правоотношений. Так, известить индивидуального предпринимателя проще при наличии адреса не только предприятия, но и личного адреса его ключевой фигуры, чем отправка распоряжения, к примеру, по факсу на адрес юридического лица с наличием нескольких учредителей и вытекающей

из этого абстрактно направленной ответственности, которое может получить и вовсе технический персонал, не придать в силу некомпетентности, отсутствию такой обязанности значения данному факту. Потому на практике имеет место принятие уведомления не указанными буквально в законе лицами, и данный сюжет может в соответствии с законом служить основанием нарушения должной процедуры оповещения. А особую сложность в данном аспекте представляет извещение подразделения юридического лица, головной офис которого находится в другом субъекте РФ, поскольку возникает дилемма выбора структуры, которую следует уведомить. Выходом из этих ситуаций могут стать следующие модели-предложения (сформированы по субъектной направленности):

1. Включать в трудовой договор хотя бы одного работника индивидуального предприятия и юридического лица положения об обязанности принятия уведомлений, что также позволило бы избежать уклонений посредством взятия отпуска собственником, если в трудовом договоре будет условие о невозможности выхода в него одновременно лицами, обязанными получать уведомления.

2. Если поднадзорные объекты являются федеральной или муниципальной собственностью, о проведении проверки оповещать собственника в том числе.

Однако и такие варианты разрешения проблем сведутся «на нет» при нарушении важнейшего параметра – срока по ч.12 ст.9 и ч.13 ст.11 294-ФЗ. Но его несогласованность с взаимозависимыми категориями – законодательным способом уведомления и географической труднодоступностью ряда регионов (ДВ, Сибирь) влечет зачастую невозможность исполнения сроков. И хотя категория уведомления достаточно пробельна, это (равно как любые процессуальные отступления влекут недействительность результатов проверки) относится согласно п.1 ч.2 ст.20 к грубым нарушениям и ведет к недействительности результатов проверки (что опять-таки обнаруживает противоречие с иными отраслях, например, в ст.122-123 АПК). Между тем, сфера интересов, охраняемая данных мероприятиями, отнюдь не является субдоминантовой, о чем свидетельствует возможность привлечения за нарушения в ней к уголовной ответственности по ст. 236 УК, а значит, должна быть высоко отрегулированной. И помня о необходимости учета интересов обеих сторон правоотношений, предложения по гармонизации конституционных прав должны быть компромиссными, к примеру, такими: сокращение источников уведомления (исключение ч.7 ст.9 294-ФЗ) без нарушения принципа гласности; или ежегодный контроль (превенция злоупотребления органов частотой акций), но без оглашения срока его начала.

Однако законодатель не проводит политики выравнивания диссонирующих интересов сторон, не говоря о редактировании смещенной акцентуации в иерархии прав, помещающей согласно К РФ право на жизнь (ст.20) прежде свободы предпринимательской деятельности (ст.34). И такое отношение к правам первого поколения противоречит позиционированию РФ как социального государства, что может дополнить тенденционно складывающуюся практику КС по оценкам социальных прав¹, подтверждающую несостоятельность концепции оптимизации экономического параметра государства посредством регрессирования социально-защитного, поскольку результатом становится масштабная социально-правовая нестабильность. Итак, выводные тезисы о неоправданности перечня статусно-градуированных типов конституционных прав, антидемократичности вектора, направленного на защиту интересов узкой категории населения – предпринимателей, за счет девальвации первичных прав большинства, максимально актуальны и важны в перспективе наступления по прогнозу ученых новой волны экономического кризиса².

¹ Зорькин В., «Конституция прав человека в XXI веке». – М.,2008.

² «Надеюсь, экономический кризис в России будет: он даст нам возможность встряхнуться» Г.Онищенко.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Ермолаева Е.А., Корнилова Н.В.

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДОГОВОРА ОКАЗАНИЯ ПЛАТНЫХ
МЕДИЦИНСКИХ УСЛУГ**

Гражданский кодекс РФ (ст.779) определяет договор возмездного оказания услуг как договор, по которому исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги. Во втором пункте этой же статьи говорится о том, что положения Гражданского кодекса о договорах оказания платных медицинских услуг применимы так же и к ряду других договоров со специфическими предметами, в том числе и к договорам оказания платных медицинских услуг.

Договор оказания платных медицинских услуг можно определить, как договор, по которому исполнитель, в лице медицинской организации обязуется предоставить медицинскую услугу, а заказчик, в лице пациента обязуется оплатить эти услуги.

Что касается правовой природы этого договора, то он является консенсуальным, возмездным и двусторонне обязывающим.

Спорным в характеристике правовой природы договора оказания платных медицинских услуг является публичность договора. Согласно норме статьи 426 ГК РФ, публичным признается договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится. Однако исполнителем по

данному договору являются как коммерческие, так и некоммерческие организации. Масалимова А.Р.¹. предлагает аргументы, согласно которым, данный вид договора следовало бы отнести к публичным и в связи с этим, возможно введение в Гражданский кодекс РФ изменения – заменить формулировку «коммерческая организация» на «организации».

Масалимова А.Р. также говорит о таком признаке договора оказания платных медицинских услуг, как отнесение его к категории договоров присоединения.

Исходя из названия рассматриваемого договора, его предметом выступают медицинские услуги в виде профилактической, лечебно-диагностической, реабилитационной, протезно-ортопедической и зубопротезной помощи².

Проект федерального закона от 30 июля 2010 года Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации даёт достаточно удачно определяет медицинскую услугу как мероприятие или комплекс мероприятий, направленных на профилактику заболеваний, их диагностику и лечение, а также медицинскую реабилитацию, имеющих самостоятельное законченное значение и определенную стоимость и оказываемых работниками, имеющими высшее или среднее медицинское образование³.

Договор оказания платных медицинских услуг характеризуется специфическим субъектным составом. Со стороны субъекта, обязывающегося предоставить медицинскую услугу, могут выступать: лечебно-профилактическими учреждениями независимо от ведомственной подчиненности и формы собственности, в том числе научно-исследовательскими институтами и государственными медицинскими образовательными учреждениями высшего профессионального образования⁴.

Основы законодательства РФ об охране здоровья граждан⁵ дают нам легальную классификацию организаций, предоставляющие медицинские услуги по возмездному договору. Первая группа – это организации государственной системы здравоохранения (ст.12 Основ).

¹ Масалимова А.Р. Договор на оказание платных медицинских услуг: договор публичный или договор присоединения // Актуальные проблемы гражданского права и процесса. Сборник материалов международной научно-практической конференции (посвященной памяти и 70-летию со дня рождения проф. Я.Ф. Фархтдинова). - Казань: Изд-во Казан. ун-та, 2006, Вып. 2. - С. 193.

² Об утверждении Правил предоставления платных медицинских услуг населению медицинскими учреждениями: Постановление Правительства РФ от 13.01.1996г. №27. // РГ. 03.02.1996. № 22.

³ Пояснительная записка к проекту федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»// Опубликовано на сайте «Российской Газеты» 30 августа 2010 г.

⁴ Об утверждении Правил предоставления платных медицинских услуг населению медицинскими учреждениями: Постановление Правительства РФ от 13.01.1996г. №27. // РГ. 03.02.1996. № 22.

⁵ Об охране здоровья граждан: Основы законодательства РФ от 22 июля 1993г. № 5487-1 (в ред. от 27.12.2009 N 365-ФЗ // Ведомости СНД и ВС РФ. 19.08.1993. № 33. Ст. 1318.

Ко второй группе (ст.13 Основ) можно отнести организации муниципальной системы здравоохранения.

И к последней группе (ст.14) относят организации частной системы здравоохранения. Сюда относятся лечебно-профилактические и аптечные учреждения, имущество которых находится в частной собственности, а также лица, занимающиеся частной медицинской практикой и частной фармацевтической деятельностью.

Участие организаций государственной и муниципальной системы здравоохранения в возмездных договорных отношениях по предоставлению медицинских услуг часто становилось предметом жалоб граждан в судебные органы. Так например, по жалобе Фуркалюка Михаила Юрьевича об отмене Постановления Правительства Российской Федерации от 13 января 1996 г. № 27 «Об утверждении Правил предоставления платных медицинских услуг населению медицинскими учреждениями» в части, касающейся государственных и муниципальных медицинских учреждений (пункты 1, 4, 7 Правил) было вынесено решение, в котором прослеживается обоснованная позиция суда по данному вопросу. Она сводится к тому, что спариваемый нормативный правовой акт не содержит норм, обязывающих граждан оплачивать медицинские услуги в государственных и муниципальных медицинских учреждениях. Правила определяют порядок и условия предоставления платных медицинских услуг населению дополнительно к гарантированному объему бесплатной медицинской помощи¹.

Исполнитель по рассматриваемому договору должен обладать специальной правоспособностью. На избранный вид деятельности медицинская организация обязана получить лицензию (п.3 Правил предоставления платных медицинских услуг населению медицинскими учреждениями). Лицензия на осуществление медицинской деятельности предоставляется на 5 лет. Порядок её получения предусмотрен Постановлением Правительства РФ².

В качестве заказчика по договору оказания платных медицинских услуг могут быть различные категории граждан, нуждающиеся в услугах медицинских организаций.

Во-первых, к ним относятся граждане, которые обращаются за медицинскими услугами в организации частной системы здравоохранения, обслуживание которых в конкретной организации по полисам медицинского страхования не предусмотрено.

¹ Об оставлении без удовлетворения жалобы об отмене Постановления Правительства РФ от 13.01.1996 № 27 «Об утверждении Правил предоставления платных медицинских услуг населению медицинскими учреждениями» в части, касающейся государственных и муниципальных медицинских учреждений: Решение Верховного Суда РФ от 18.04.2002 № ГКПИ2002-364. // СПС Консультант Плюс. Технология Проф. Последнее пополнение 13.10.2010.

² Об утверждении положения о лицензировании медицинской деятельности: Постановление Правительства РФ от 22 января 2007 г. № 30 (в ред. от 07.04.2008 N 241)// РГ. 31.01.2007. № 19.

Во-вторых, это граждане, обращающиеся за медицинскими услугами в организации государственной и муниципальной системы здравоохранения, за услугами, не предусмотренными полисами обязательного и добровольного медицинского страхования. Так, например, Программа государственных гарантий оказания гражданам РФ бесплатной медицинской помощи на 2010 год¹ предусматривает определенный объем медицинских услуг, предоставляемых бесплатно. Однако при необходимости получения дополнительных услуг, сверх государственной программы обязательного медицинского страхования, гражданин уже вступает с организацией здравоохранения в возмездные договорные отношения.

В-третьих, это неприкрепленный к конкретному медицинскому учреждению контингент.

Приказ Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 4 августа 2006 г. № 584 «О порядке организации медицинского обслуживания населения по участковому принципу»² предусматривает прикрепление граждан к определенному медицинскому учреждению по территориальному признаку. Так, например, в случае, если человек желает получить консультацию врача в учреждении здравоохранения, к которому он территориально не прикреплен, то он может вступить с ним в возмездные договорные отношения.

И, наконец, сюда можно отнести работодателя, который согласно ст.213 Трудового кодекса РФ и в порядке, предусмотренном Приказом Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 16 мая 2005 г. №338 О внесении изменений в приложение № 2 к приказу Минздравсоцразвития России от 16 августа 2004 г. № 83 Об утверждении перечней вредных и (или) опасных производственных факторов и работ, при выполнении которых проводятся предварительные и периодические медицинские осмотры (обследования), и порядка проведения этих осмотров (обследований)³, обязан осуществлять организацию медицинского осмотра для некоторых категорий работников.

¹ О Программе государственных гарантий оказания гражданам Российской Федерации бесплатной медицинской помощи на 2010 год: Постановление Правительства РФ от 2 октября 2009 г. N 811 // РГ. 28.10.2009. N 204.

² О порядке организации медицинского обслуживания населения по участковому принципу: Приказ Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации (Минздравсоцразвития России) от 4 августа 2006 г. № 584. // РГ. 9 сентября 2006 г. №4167.

³ О внесении изменений в приложение № 2 к приказу Минздравсоцразвития России от 16 августа 2004 г. № 83 «Об утверждении перечней вредных и (или) опасных производственных факторов и работ, при выполнении которых проводятся предварительные и периодические медицинские осмотры (обследования), и порядка проведения этих осмотров (обследований): Приказ Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации (Минздравсоцразвития России) от 16 мая 2005 г. N 338. // РГ. 17 июня 2005 г. №3798.

Цена и срок договора оказания платных медицинских услуг являются обычными условиями договора оказания платных медицинских услуг.

Общее представление взаимных правах и обязанностях исполнителя и заказчика медицинских услуг нам дают нормы главы 39 ГК (ст.780 ГК, посвященная вопросу о надлежащем исполнителе, ст.781 говорит о такой обязанности заказчика, как оплата медицинской услуги, ст.782 ГК предусматривает право на односторонний отказ от исполнения договора возмездного оказания услуг для обеих сторон).

Закон о защите прав потребителей в статье 8 устанавливает право потребителя медицинских услуг на информацию об исполнителе, режиме его работы и реализуемых услугах, которая должна быть предоставлена в надлежащем объеме, в наглядной и доступной форме.

Помимо этого ст. 31 Основ законодательства об охране здоровья граждан предусматривает право граждан на информацию о состоянии здоровья, включая сведения о результатах обследования, наличии заболевания, его диагнозе и прогнозе, методах лечения, связанном с ними риске, возможных вариантах медицинского вмешательства, их последствиях и результатах проведенного лечения.

Исходя из смысла Приказа Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации от 4 августа 2006 г. № 584 О порядке организации медицинского обслуживания населения по участковому принципу и статьи 20 Основ законодательства об охране здоровья граждан можно выделить ещё одну специфическую обязанность медицинской организации. Это информирование неприкреплённого контингента пациентов о возможности получения данной медицинской услуги бесплатно на своём участке.

Также предусматривается обязанность предоставления услуг надлежащего качества (ст.4 Закона ОЗПП), неисполнение которой влечет последствия, предусмотренные п.1 ст.29 Закона ОЗПП.

Действующим законодательством предусмотрена договорная ответственность и ответственность в случае причинения вреда (п.15 Правил предоставления платных медицинских услуг населению медицинскими учреждениями).

Положения об ответственности исполнителя подробно рассмотрены Законом О защите прав потребителей (ст.12-14).

Например, статья 14 Закона ОЗПП предусматривает имущественную ответственность исполнителя за вред, причиненный вследствие недостатков услуги, подлежащий возмещению в полном объеме.

Условия наступления ответственности в случае причинения вреда исполнителем медицинской услуги общие и корреспондируют с положениями ст. 1064 ГК РФ. К этим условиям относятся: наличие вреда, противоправность деяния причинителя вреда, причинная связь между противоправным деянием и наступившим вредом, вина причинителя вреда.

Пункты 2 и 3 статьи 781 ГК РФ распределяют риски между сторонами. В случае невозможности исполнения, возникшей по вине заказчика, услуги подлежат оплате в полном объеме, если иное не предусмотрено законом или договором возмездного оказания услуг.

В случае, когда невозможность исполнения возникла по обстоятельствам, за которые ни одна из сторон не отвечает, заказчик возмещает исполнителю фактически понесенные им расходы, если иное не предусмотрено законом или договором возмездного оказания услуг.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Лапенко К.О., Винник Н.В.

**ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРАВОВОГО СТАТУСА ЛИЦ БЕЗ
ОПРЕДЕЛЁННОГО МЕСТА ЖИТЕЛЬСТВА**

В настоящем исследовании предлагается обратить внимание на проблемы бездомных лиц и лиц без определённого места жительства, которые возникают при реализации их конституционных прав. Данная категория граждан является наиболее незащищённой в правовом отношении, несмотря на то, что в соответствии с Конституцией обладает таким же комплексом прав и свобод, как и другие категории лиц. Лица без определённого места жительства являются частью населения Российской Федерации. В этой связи государство должно быть заинтересовано в создании механизмов реализации их конституционных прав. Кроме того Российская Федерация взяла на себя обязанности вытекающие из норм о его социальной сущности. Не вызывает сомнений тот факт, что отсутствие конституционно-правовой защиты лиц без определённого места жительства влияет на рост преступности и провоцирует антисоциальное поведение.

Цель исследования – выявление проблем правового регулирования правового статуса лиц без определённого места жительства.

Под правовым статусом человека понимают совокупность признанных и гарантируемых государством прав, свобод и обязанностей, а также законных интересов

человека, как субъекта права¹. В нормативных правовых актах отсутствует определение понятия «лица без определённого места жительства», а также «бездомного лица». Данные понятия являются доктринальными, активно используются средствами массовой информации. Возникает необходимость дать понятие правового статуса лиц, которых можно причислить к этим категориям.

Происходит отождествление понятий «бездомное лицо» и «лицо без определённого места жительства». Учитывая тождественность понятий, можно распространить приведённые определения и на состояние лица «без определённого места жительства».

Сама этимология слова «бездомный» даёт нам понять, что это лицо, у которого отсутствует какой-либо дом или жильё. Данное лицо не имеет жилого помещения на праве собственности, аренды, договора жилищного найма (поднайма), не владеет и (или) не пользуется жильём на других законных основаниях. Можно сделать вывод, что под «бездомными» с юридической точки зрения должны пониматься все те люди, которые проживают вне помещений, виды которых указаны в Законе РФ «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места и жительства в пределах Российской Федерации»². Однако подобный факт не будет признан и официально зафиксирован органами, проводящими регистрацию граждан по месту их жительства или пребывания.

Граждане, не имеющие регистрации по месту пребывания, поскольку их местом проживания является место общественного пользования, фактически лишены конституционных прав, предоставленных человеку главой 2 Конституции Российской Федерации³.

Согласно ст. 3 Федерального закона «О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства в пределах Российской Федерации» регистрационный учёт граждан РФ по месту их пребывания и по месту жительства в пределах РФ вводится в целях обеспечения необходимых условий для реализации гражданином РФ его прав и свобод, а также исполнения им обязанностей перед другими гражданами, государством и обществом. Значит, значение регистрации достаточно велико. Прежде всего, оно связано с осуществлением прав гражданина по месту его регистрации, жительства (например, подача искового заявления в суд, реализация избирательных прав).

¹ Сухарев, А «Юридический словарь», - М. – 2008. - 86 с.

² О праве граждан Российской Федерации на свободу передвижения, выбор места и жительства в пределах Российской Федерации: закон РФ от 25.06.1993 года № 5242 – 1 (ред. От 18.07.2006 года) // Российская газета. - № 152. – 1993.

³ Конституция РФ от 12.12.1993 года (ред. От 30.12.2008) // Российская газета № 7. – .2009.

Но регистрация или отсутствие таковой не могут служить основанием ограничения или условием реализации прав и свобод граждан, предусмотренных Конституцией РФ, законами РФ, конституциями и законами республик в составе РФ.

При этом законодатель не всегда замечает необходимость создания механизма реализации и защиты конституционных прав лиц, лишившихся жилья и утративших регистрацию по месту жительства и пребывания. Законодателю все-таки придется не только признать наличие таких категорий граждан, но и определить их правовой статус.

По данным информационных изданий ведётся работа над законопроектом, который упразднит любую, в том числе, постоянную, регистрацию граждан. Регистрация (по месту пребывания или прописка) не дает россиянам преимуществ перед теми, у кого ее нет, однако далеко не все об этом знают. Если гражданин прописан в одном регионе, но приехал учиться или на заработки в другой и оформил здесь временную регистрацию, то имеет такие же права, прописанные в Конституции, как и местные жители. Например, посещать больницы, устроить ребенка в школу или детский сад. Отсутствие регистрации не может быть препятствием для устройства на работу и заключения трудового договора. На практике возникновение трудовых отношений напрямую зависит от наличия постоянной регистрации.

Отсутствие нормативного определения понятий «лицо без определённого места жительства» и «бездомное лицо» порождает затруднения при определении правового статуса данных категорий лиц. Нормативные акты различной юридической силы призваны регулировать отдельные элементы правового статуса. В подобных условиях действия органов государственной власти и органов местного самоуправления, направленные на работу с рассматриваемой категорией граждан носят несогласованный характер. Представляется, что решением проблемы станет разработка и принятие нормативного акта, определяющего правовой статус лиц без определённого места жительства и институтирующего круг субъектов, обязанных оказывать этим лицам правовую защиту. Предлагаем также ввести регистрацию лиц без определённого места жительства. Учитывая мобильность сведения о зарегистрированных должны носить общефедеральный характер и содержать данные: пол, возраст, данные дактилоскопии, фамилия, имя, отчество (по возможности), место и время регистрации и иные сведения. Единая база данных зарегистрированных лиц повысит эффективность деятельности правоохранительных органов и иных органов государственной власти и местного самоуправления, направленную на защиту прав и законных интересов граждан. База данных позволит осуществлять контроль за миграцией, увеличением или снижением числа лиц без определённого места жительства.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Лугавцов К.В.

**ЗАЩИТА ПРАВ ГРАЖДАН РФ: СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ
И ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ**

Нарушение конституционных прав и свобод граждан в Российской Федерации, по мнению зарубежных политиков и исследователей, является одной из ключевых проблем по построению и сохранению демократического общества и государства в России. Если обратиться к иностранной прессе, то нарушение личных прав и свобод в России, пожалуй, одна из самых «излюбленных» тем западных журналистов. Иностраный обыватель может сделать вывод, что в России не признаются права и свободы человека и гражданина, суд контролируется исполнительными властями, страна находится на пути к диктатуре. Как отмечают исследователи из Европы, в России нарушаются: свобода мысли, право на свободу и личную неприкосновенность, право на тайну переписки, свобода передвижения и др. В данной работе будут рассмотрены некоторые конституционные права граждан Российской Федерации и основные проблемы, связанные с их реализацией.

Право на труд

Безусловно, самой болезненной формой нарушения прав работника является его незаконное увольнение. Вследствие Мирового экономического кризиса произошли массовые увольнения, связанные с сокращением численности или штата работников. При этом защита гражданином своего права на труд значительно ограничена законодательством. Речь, в частности, идет о порядке реализации работниками своего

конституционного права на забастовку. Сомнения возникают при изучении процедуры объявления забастовки, предусмотренной ст. 410 Трудового кодекса. Неукоснительно выполнить все требования этой процедуры практически нереально. А малейшее нарушение любого из них делает забастовку незаконной. Здесь же достаточно отметить, что количество проводимых в нашей стране за год законных забастовок можно сосчитать на пальцах одной руки, в то время как острые трудовые споры происходят систематически. Следует подчеркнуть, что столь явное несоответствие практически нулевой забастовочной статистики с реалиями нашей жизни свидетельствует о явно неоправданном ограничении в нынешнем законодательстве конституционного права на забастовку.

Право собственности на имущество

Конституция Российской Федерации (ч. 3 ст. 35) допускает принудительное отчуждение у собственника его имущества для государственных нужд по решению суда и при условии предварительного и равноценного возмещения. Здесь, вероятно, уместен вопрос о соответствии приведенной нормы декларированному в той же самой Конституции (ч. 2 ст. 8) положению о равной защите государством всех форм собственности - частной, государственной, муниципальной и др. «На практике, однако, важно другое, а именно то, что в сфере гражданских, земельных и жилищных отношений сама норма о принудительном изъятии имущества все чаще применяется в ущерб правам и законным интересам собственников изымаемого имущества»¹.

В целом весь процесс принудительного отчуждения у собственника его имущества для государственных и муниципальных нужд дает очень большие односторонние преимущества властным структурам. В связи с этим можно утверждать, что остро стоит вопрос о необходимости разработки четких критериев определения самого понятия «государственные и муниципальные нужды», исключающих возможность их расширительного толкования.

Свобода собраний

За последние годы заметно усилилась тенденция к подмене установленного Конституцией и действующим законодательством Российской Федерации уведомительного порядка проведения мирных собраний на фактически разрешительный. В феврале 2009 года Россия успешно прошла процедуру представления своего национального доклада в Совете ООН по правам человека. В части, касающейся порядка проведения мирных собраний, в докладе утверждалось, что

¹ Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2009 год // Российская газета от 28 мая 2010 года.

Федеральный закон от 19.06.2004 г. № 54-ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» предусматривает «лишь уведомительный порядок... публичных мероприятий», и от организаторов таких мероприятий требуется «только уведомить местные власти об их проведении в интересах обеспечения общественного порядка»¹. «На деле же от организаторов публичных мероприятий власти разных уровней требуют не только уведомить об этом, но и согласовать с ними поданное уведомление. Таким образом, местные власти фактически присвоили себе право не согласовывать мероприятие, которое будет считаться «несанкционированным» и по этой причине проводиться не может»².

Таким образом, существующий порядок проведения публичных мероприятий не предполагает возможность реализации права граждан на свободу собраний.

Право на эффективную государственную защиту

Один из наиболее тревожных парадоксов сегодняшней России состоит в том, что государственные органы, на которые возложена прямая обязанность защищать наши права, на самом деле их зачастую нарушают. Масштабы явления таковы, что объяснить его только ошибками и злоупотреблениями отдельных нерадивых исполнителей трудно. Речь должна, видимо, идти о системных проблемах, порождаемых пробелами или дефектами нормативных правовых актов, в том числе ведомственных приказов и инструкций, равно как и о несовершенной правоприменительной практике.

«Согласно социологическому исследованию, проведенному И.Б. Михайловской, Е.Ф. Кузьминским и Ю.Н. Мазаевым, безнаказанность преступников, бессилие правоохранительных органов воспрепятствовать правовому беспределу вызывает беспокойство 49% респондентов и большинство опрошенных подтвердили установку на обращение в суд для защиты своих прав. Тем не менее, реально прибегли к этому средству лишь 12,8% лиц, считающих, что их права ущемлялись»¹.

Кроме того, правоохранительные органы зачастую не горят желанием защищать права граждан. Действующая в настоящее время система показателей эффективности работы правоохранительных органов сама по себе недостаточно эффективна. Взять, к примеру, приказ МВД России от 05.08.2005 г. № 650, регламентирующий оценку деятельности органов внутренних дел. Статистические показатели деятельности каждого подразделения за отчетный год оцениваются в сравнении с аналогичным

¹ Федеральный закон от 19.06.2004 г. № 54-ФЗ «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях».

² Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2009 год // Российская газета от 28 мая 2010 года.

периодом предшествующего года. Увеличение количества некоторых выявленных правонарушений и преступлений сулит положительную оценку, сокращение - отрицательную. При таком подходе сотрудники правоохранительных органов не могут не быть заинтересованы в том, чтобы в зоне их ответственности таких правонарушений и преступлений совершалось больше, чем раньше.

Права человека в сфере миграции и гражданства

Недостаточная продуманность миграционной политики проявилась в решении об окончательной отмене упрощенного порядка приема в гражданство Российской Федерации бывших граждан СССР. Правовой статус России как единственного правопреемника СССР налагает на нашу страну особые моральные обязательства перед теми, кто не по своей воле оказался за ее нынешними границами. Одним из таких обязательств государства как раз и мог бы стать прием бывших граждан СССР в российское гражданство в упрощенном порядке.

Предложения по реализации прав граждан Российской Федерации

Основная проблема практической реализации прав и свобод граждан, их защите, заключается в правовом нигилизме абсолютного большинства граждан России. Учитывая неразвитость в Российской Федерации института гражданского общества, основная роль в преодолении такой проблемы, как нарушение конституционных прав граждан, по-видимому, должна принадлежать государству.

В связи с этим хотелось бы сделать ряд предложений:

- Инициировать разработку программ правового воспитания, нацеленных на все группы населения, и прежде всего молодежь.

- «Уделять особое внимание вопросам соблюдения в полном, предусмотренном Конституцией Российской Федерации объеме основополагающих прав и свобод человека и гражданина при осуществлении проводимых преобразований в политической, административной и социально-экономической области, содействовать на этой основе конструктивному диалогу между органами власти и оппозицией»².

- Осуществлять постоянный мониторинг вносимых в Федеральное Собрание законопроектов и международных договоров Российской Федерации на предмет непротиворечия основным правам человека

¹ Кашепов В.П. Институт судебной защиты прав и свобод граждан и средства ее реализации // Государство и право. №2 1998 г.

² Доклад Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации за 2004 год // Российская газета от 31 марта 2005 года.

- Подготовить законопроект, предусматривающий, чтобы рассмотрение жалоб граждан было более оперативным и эффективным, а процент удовлетворенных жалоб - более высоким

- Подготовить специальные доклады по наиболее острым проблемам защиты и восстановления прав и свобод человека и гражданина

- Развивать сотрудничество с правоохранительными органами с целью более полного и эффективного соблюдения и защиты ими гарантированных Конституцией прав и свобод граждан

- Существенно повысить требования к кадровому составу судейского корпуса.

В деле обеспечения прав и свобод человека у России как государства и как общества имеются огромные резервы для самосовершенствования. Необходимы к этому лишь два требования: во-первых, эффективная обратная связь между обществом и государством, а во-вторых, строгое, беспристрастное и невыборочное исполнение всех процедур, предусмотренных действующим законодательством. Используя механизм обратной связи, государство узнает о запросах и претензиях общества к своей работе. А строго, беспристрастно и невыборочно исполняя законодательство, обеспечивает всем своим гражданам право эти запросы формулировать и высказывать без страха и сомнений.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Лунёва А.Д., Гончаров А.В.

**ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ РАЗМЕРОВ КОМПЕНСАЦИИ МОРАЛЬНОГО
ВРЕДА В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ**

Существование института компенсации морального вреда есть необходимое объективное условие развития всего общества, которое доказывает значимость нематериальных благ для человека, гражданина наравне с их имущественными правами и интересами. Более того, компенсация морального вреда является способом осуществления конституционных требований о защите жизни, здоровья, чести, достоинства и других личных прав и свобод человека и гражданина. Как показывает судебная статистика, число обращений за защитой нематериальных благ членов общества увеличивается с каждым годом¹.

Несмотря на то, что институт возмещения морального вреда существует уже на протяжении второго десятка лет, он продолжает оставаться проблемным с точки зрения толкования его теоретических аспектов, и, вследствие чего, практики его применения. Судебная практика, к сожалению, все еще далека от выработки единообразных подходов к компенсации морального вреда и содержит множество примеров, когда моральный вред не всегда компенсируется в случаях, прямо предусмотренных законодательством, или, напротив, компенсируется без видимых для этого оснований.

¹ Пешкова О. А. Компенсация морального вреда. Защита и ответственность при причинении вреда нематериальным благам и неимущественным правам. – М.: Издательство «Ось-89», 2006. – С. 6.

Одним из самых дискуссионных является вопрос о критериях и механизме определения размеров компенсации морального вреда.

Одним из способов защиты гражданских прав является компенсация морального вреда, в соответствии со статьей 12 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). Но этот способ защиты является довольно противоречивым и, на мой взгляд, труднодоступным для граждан в связи с недостаточностью его законодательного закрепления и конкретизации. Так как гражданским законодательством установлены лишь общие положения и принципы определения размера компенсации морального вреда, и не установлено ни минимального, ни максимального размера, ни пропорций или формулы его расчета, то решение этого вопроса передается полностью на усмотрение суда. Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 20 декабря 1994 г. № 10 «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда»¹ было разъяснено, что размер компенсации зависит от характера и объема причиненных истцу нравственных или физических страданий, степени вины ответчика в каждом конкретном случае, иных заслуживающих внимания обстоятельств, и не может быть поставлен в зависимость от размера удовлетворенного иска о возмещении материального вреда, убытков и других материальных требований.

Также Пленум Верховного Суда дал толкование статей ГК РФ о компенсации морального вреда и указал, что «суду следует также устанавливать, чем подтверждается факт причинения потерпевшему нравственных или физических страданий, при каких обстоятельствах и какими действиями (бездействием) они нанесены, степень вины причинителя, какие нравственные или физические страдания перенесены потерпевшим, в какой сумме он оценивает их компенсацию и другие обстоятельства, имеющие значение для разрешения конкретного спора».

То есть, суду, основываясь на общих положениях и критериях оценки размера морального вреда, следует самостоятельно определять тот самый размер. Но насколько это правильно? Что значит «учитывать требования разумности и справедливости»? Как указал Конституционный Суд РФ, «само по себе использование в норме таких оценочных понятий, как «разумность» и «справедливость» в качестве требования, которым должен руководствоваться суд при определении размера компенсации морального вреда, не свидетельствует о неопределенности содержания данной нормы и не приводит к какому-либо неравенству при ее применении, поскольку названное

¹ Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 1995. – № 3.

правовое предписание не препятствует возмещению морального вреда гражданину в случаях, предусмотренных законодательством».

Судебная практика по делам о компенсации морального вреда в вопросах о возмещении конкретных сумм довольно противоречива. По тождественного рода делам суды назначают размеры компенсации, в разы отличающиеся от аналогичных дел. Это порождает большое количество противоречий, и даже в какой-то степени судебного произвола, в применении положений ГК РФ о компенсации морального вреда. Это ставит в затруднительное положение судей, вынужденных самостоятельно определять размер компенсации. Это нередко вызывает недовольство у тех, кто пытается защитить своих права посредством компенсации морального вреда. А случаи, когда за аналогичные дела назначаются разные размеры компенсаций, например, в различных регионах страны, вызывают довольно много вопросов. В практике имели место случаи, когда за убийство браконьером беременной лосихи суд взыскал с браконьера 500 тысяч рублей, и когда в армии погиб солдат из-за неуставных взаимоотношений, сумма морального вреда была такая же¹. Но при этом ведь никто не спорит с тем, что жизнь человека стоит гораздо дороже!

Законодательство, безусловно, нуждается в устранении имеющихся в нем пробелов. На мой взгляд, представляется необходимым обратить внимание на то, как решается данный вопрос в зарубежных странах, так как подходы к определению размера компенсации морального вреда разительно отличаются от российских. Необходимо частично заимствовать их опыт даже потому, что институт компенсации морального вреда существует в российском законодательстве не так давно, он находится на стадии совершенствования, и полезно будет опереться на опыт зарубежных стран, где институт компенсации морального вреда складывался десятилетиями. Но, конечно же, не стоит полностью копировать чужую модель. Нужно приближать судебную практику к реальным условиям общественных отношений в России, с учетом сложившейся практики российских судебных органов и опыта европейских стран, в целях исключения субъективного мнения судей при определении размера компенсации морального вреда. Также будет целесообразным обратить внимание на разработанные методики определения размера компенсации морального вреда отечественных ученых в уголовном судопроизводстве. И на основании всего этого, принять отдельный нормативно-правовой акт, в форме отдельного Федерального закона «Об определении

¹ Козлова Н. Защита Лукина. Уполномоченный по правам человека предложил помощь потерпевшим от преступлений // Российская газета. – 2008. – 4 июня.

размеров компенсации морального вреда», с целью более детальной регламентации и конкретизации норм, регулирующих общественные отношения в этой области.

Для этого необходимо установить, во-первых, минимальный и максимальный размеры компенсации морального вреда вследствие нарушения нематериальных благ личности, которые бы позволили потерпевшим иметь представление о том, в рамках каких конкретных сумм они имеют право рассчитывать на компенсацию, а не определять сумму в заявленном иске самостоятельно. Потому как в судебной практике существует довольно много случаев, когда суд приходит к выводу о заявлении чрезмерно высокой суммы или, что реже, – низкой. Более того, это необходимо сделать еще и для того, чтобы люди, не связанные с юриспруденцией или с невысокой юридической культурой не указывали в исках суммы, ниже необходимого и явно несоответствующие характеру и степени нарушенного блага.

Во-вторых, необходимо установить перечень конкретных денежных сумм, подлежащих взысканию за нарушения аналогичных благ. Конечно, это довольно проблематично, так как сложно объективно оценить конкретное нарушение права и возвести его в денежный эквивалент, учтя при этом все субъективные страдания гражданина, проанализировав характер и степень причиненных страданий, и степень вины причинителя. Необходимо при этом руководствоваться сложившейся судебной практикой и просчитать среднюю величину сумм, которые ранее подлежали взысканию по различным нарушениям нематериальных благ, также основываясь на понятии «глубина страданий «среднего» человека», предложенным А. М. Эрделевским¹. И тогда вполне возможно будет установить рамки – минимальный и максимальный размеры компенсации за конкретное нарушение права. А далее, уже в лимитированных рамках, например: от 30 000 до 100 000 рублей в качестве компенсации ущерба деловой репутации, уже рассчитывать более конкретную сумму, учитывая критерии, определенные законодателем в ГК РФ. И, как раньше, руководствоваться принципами разумности и справедливости.

Для всего этого необходимо определить приоритетность тех или иных нематериальных благ. То есть определить, какие именно блага являются наиболее ценными в обществе. Допустим, в соответствии с ГК РФ, расположить их «по убывающей», то есть по степени важности в обществе, таким образом, определяя нарушение какого блага будет являться более тяжким по сравнению с другим и, следовательно, сумма компенсации, назначаемая за его нарушение – выше. Таким

¹ Эрделевский А. М. Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и судебной практики. – 3-е изд., испр. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2004.

образом: жизнь и здоровье – на первый план, достоинство личности – на второй, далее – личная неприкосновенность, честь и доброе имя, деловая репутация и так далее. И в зависимости от этого, по убывающей установить конкретные денежные суммы, минимальный и максимальный размеры, подлежащие взысканию за нарушение этих благ. Суммы можно выражать, учитывая МРОТ.

Также необходимо конкретизировать какие именно «иные обстоятельства» заслуживают внимания, какие именно индивидуальные особенности потерпевшего влияют на увеличение или уменьшение размера компенсации морального вреда для того, чтобы более четко определять суммы, исходя из установленных лимитов. По моему мнению, предполагается целесообразным, например, учитывать такие индивидуальные особенности потерпевшего как наличие государственных наград, участие в боевых действиях, социальной статус личности (например, пенсионный возраст, мать-отец-одиночка) и беременность, так как этот круг лиц нуждаются в особой охране государством. А материальное или должностное положение лица, на мой взгляд, не является важным для определения размера компенсации морального вреда. Среди иных обстоятельств, заслуживающих внимания, следует учитывать общественную значимость нарушенного блага.

Да, возможно, это будет казаться циничным – определить, сколько в России стоит жизнь, здоровье или семейная тайна (как это сделано в ряде других стран). Конечно, будет трудно определить, сколько необходимо денег выплатить семье погибшего, чтобы загладить их страдания и компенсировать потерю. Также непросто будет оперировать такими понятиями как «глубина страданий «среднего» человека» и исходить их того, какая именно степень страданий причиняется основной массе людей в аналогичных ситуациях, игнорируя субъективную оценку произошедшего самим потерпевшим. Но, на мой взгляд, это необходимо сделать, чтобы выработать единую судебную практику, единые правила применения норм о компенсации морального вреда, устранить пробелы и вопросы, возникающие в правоприменительной практике на данный момент и предотвратить возможность судебного произвола.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации. – СПб.: Издательский дом «Литера», 2009. 64 с.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая от 21 окт. 1994 г. // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая от 22 дек. 1995 г. // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 5. – Ст. 410.

4. Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда : постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20 дек. 1994 г. № 10 (ред. от 15.01.1998) // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 1995. – № 3.

5. Козлова Н. Защита Лукина. Уполномоченный по правам человека предложил помощь потерпевшим от преступлений / Н. Козлова // Российская газета. – 2008. – 4 июня.

6. Пешкова О. А. Компенсация морального вреда. Защита и ответственность при причинении вреда нематериальным благам и неимущественным правам / О. А. Пешкова. – М.: Издательство «Ось-89», 2006. – 239 с.

7. Эрделевский А. М. Компенсация морального вреда: анализ и комментарий законодательства и судебной практики / А. М. Эрделевский. – 3-е изд., испр. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2004.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Ляпунова И.В., Хридина Н.А.

**ЗАЩИТА ПРАВ ДЕТЕЙ-СИРОТ И ДЕТЕЙ, ОСТАВШИХСЯ БЕЗ ПОПЕЧЕНИЯ
РОДИТЕЛЕЙ**

Актуальность темы исследования заключается в том, что ныне действующие российские государственные институты, призванные заниматься решением социальных проблем детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, работают преимущественно в пределах устаревших стандартов, ориентированных на распределительный подход. Корпоративные интересы государственной машины продолжают оставаться главенствующими. Поэтому государственные учреждения не ориентированы реально на содействие реализации прав и защиты интересов детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, а сконцентрированы на вопросах самовывживания, самооправдания своей деятельности суммой предпринимаемых усилий.

В качестве базовой ценности нашего общества, которое стремится стать гражданским, признается семья, как основной институт общества, и дети, которым предстоит жить в России. В любом государстве и любом обществе всегда были, есть и будут дети-сироты и дети, которые по разным причинам остаются без попечения родителей. И в этом случае общество и государство берет на себя заботу о развитии и воспитании таких детей.

Нормы международного и российского права, провозглашая человека высшей ценностью государства, подчёркивают необходимость поддержки и защиты детей,

оставшихся без попечения родителей. Так согласно п. 1 ст. 20 Конвенции «О правах ребёнка» «ребёнок, который временно или постоянно лишён своего семейного окружения или который в его собственных наилучших интересах не может оставаться в таком окружении, имеет право на особую защиту и помощь, предоставляемые государством». Действующее российское законодательство устанавливает обязанности государства по предоставлению им жилых помещений и другие социальные гарантии.

Несмотря на принимаемые меры по улучшению устройства и воспитания детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, число таких детей постоянно растёт. Государство отстает от инициатив граждан в разработке и принятии новых законодательных актов, регламентирующих новые формы устройства детей. Большая доля детей-сирот воспитывается в условиях, далеких от семейных, и это одна из причин проблем адаптации молодых людей к самостоятельной жизни после окончания учебного заведения. Кроме этого, большинство сирот сталкиваются с проблемами трудоустройства, получения жилья, создания семьи.

В этих условиях правовая защита детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей является серьезной общегосударственной проблемой, что и определило тему нашего исследования.

Закрепление прав детей во всех сферах их жизнедеятельности в соответствии с требованиями Конвенции ООН о правах ребенка, Конституции Российской Федерации является основной целью в области правовой защиты детства. Правовая защита охватывает все сферы жизнедеятельности ребенка: воспитание, образование, медицинское обслуживание, трудовую занятость, социальное обеспечение и др.

По различным причинам многие дети становятся сиротами и лишаются родительского попечения.

Федеральный закон от 24.07.1998 № 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» выделил детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в особую категорию нуждающихся в усиленной защите со стороны государственных органов, - детей, находящихся в трудной жизненной ситуации.

Из специальных нормативных правовых актов, предусматривающих социальную защиту детей-сирот, детей, оставшихся без попечения родителей, детей-инвалидов, необходимо выделить Федеральный закон от 21.12.1996 № 159-ФЗ «О дополнительных гарантиях по социальной поддержке детей – сирот и детей, оставшихся без попечения родителей».

Положения федерального законодательства предоставляют право органам государственной власти субъектов Российской Федерации регулировать сферу

социальной поддержки детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в рамках своей компетенции со строгим соблюдением требований Конституции Российской Федерации по разграничению предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации.

Пользуясь предоставленными правами, последние принимают законы и иные нормативные правовые акты по различным аспектам регулирования социальной поддержки детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей.

За субъектами Российской Федерации закреплено право определять вопросы организации и деятельности органов местного самоуправления по осуществлению опеки и попечительства над детьми, оставшимися без попечения родителей (пункт 2 статьи 121 Семейного кодекса Российской Федерации).

Во многих субъектах Российской Федерации реализуются дополнительные гарантии по социальной поддержке детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, такие, например, как: предоставление бесплатного проезда в общественном транспорте, обучения на курсах по подготовке к поступлению в учреждения среднего и высшего профессионального образования, выплата повышенной стипендии и пособия на приобретение учебной литературы и письменных принадлежностей и другие.

В большинстве субъектах РФ приняты нормативные правовые акты, направленные на обеспечение жильем детей-сирот и социальных сирот.

Кроме того, ряд нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации принят по вопросам организации социальных учреждений, порядка предоставления социальных услуг, создания комиссий по защите детей, профилактики безнадзорности, предоставления медицинской помощи и медицинского освидетельствования¹.

В рамках реализации своих полномочий региональные органы власти принимают нормативные правовые акты и по иным вопросам, имеющим значение для поддержки детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей.

В последние годы в мировой практике выработался дополнительный механизм, позволяющий обеспечить целенаправленную защиту прав ребенка. Таким механизмом является институт уполномоченного по правам ребенка.

Опыт работы уполномоченных по правам ребенка на территории субъектов Российской Федерации показал, что проблема нарушения прав детей стоит достаточно остро. Таким образом, решение органов государственной власти субъектов Российской Федерации

¹ Шнекендорф З. К. Права ребенка в законодательных актах. Материалы для изучения // История, 2006, № 40.

Федерации об учреждении на своей территории должности Уполномоченного по правам ребенка, как создание качественно новой формы правовой защиты детей, является целесообразным и актуальным.

В связи с этим, в целях обеспечения гарантий государственной защиты прав, свобод и законных интересов детей, признания и соблюдения этих прав, свобод и законных интересов органами государственной власти, органами местного самоуправления, их должностными лицами, организациями, законодателями учреждены должности уполномоченных по правам ребенка.

Указанные примеры позволяют сделать вывод об активности правотворческого процесса органов государственной власти субъектов Российской Федерации в сфере установления социальной поддержки детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей¹.

Ни для кого не секрет, что в последние годы в России в условиях продолжающейся нестабильности социально-экономической и политической жизни наблюдается устойчивая тенденция роста числа детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей. По статистическим данным их общее количество составляет сейчас более 700 тысяч человек. Причем лишь небольшое число этих детей остались без попечения в результате смерти их родителей. Остальные относятся к явлению так называемого «социального сиротства», то есть являются сиротами при живых родителях, и число их растет катастрофически. Основными причинами увеличения числа детей-сирот при живых родителях являются падение социального престижа семьи, ее материальные и жилищные трудности, межнациональные конфликты, рост внебрачной рождаемости, высокий процент родителей, ведущих асоциальный образ жизни. В этой связи защита прав и интересов детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, приобретает в Российской Федерации крайне важное значение¹.

Среди органов, содействующих защите прав и интересов детей-сирот и детей, оставшихся без попечения в Хабаровском крае можно выделить: комиссии по делам несовершеннолетних и защите их права, органы управления социальной защитой населения и учреждения социального обслуживания населения, учреждения социального обслуживания, органы управления образованием и образовательные учреждения, органы опеки и попечительства, органы по делам молодежи и учреждения органов по делам молодежи, органы управления здравоохранением и учреждения

¹ Шнекендорф З. К. Права ребенка в законодательных актах. Материалы для изучения // История, 2006, № 40.

здравоохранения, органы внутренних дел, Уполномоченный по правам ребенка при Президенте РФ в Хабаровском крае.

Основными задачами указанных учреждений являются профилактика безнадзорности и беспризорности, а также социальная реабилитация несовершеннолетних, оказавшихся в трудной жизненной ситуации.

Исследование проблемы эффективности защиты прав детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, нами были разработаны рекомендации относительно государственной политики в указанной сфере и правовых актов для ее реализации:

- 1) Создание комплексной федеральной и региональной системы ранней помощи семье и разработка надлежащих правовых оснований для ее деятельности;
- 2) Качественное изменение места и роли органов местного самоуправления в системе органов, осуществляющих контроль за соблюдением прав и интересов детей.
- 3) Поиск новых форм и методов устройства детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей.

Таки образом, на наш взгляд, политика в области защиты прав детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей в полной мере должна быть комплексной и направленной на укрепление правового статуса детей-сирот и детей, оставшихся без попечений родителей и правового статуса органов, под чьей защитой находятся указанные дети.

Список литературы:

1. Конституция РФ от 12 декабря 1993 г. : офиц. текст // Российская газета. - №7 от 21.01.2009.
2. Семейный кодекс РФ от 29.12.1995 N 223-ФЗ. В ред. от 30.06.2008 N 106-ФЗ. // Консультант плюс.
3. Королев Ю.А. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации - М.: «Юридический Дом «Юстицинформ», 2003. Глава 20.
4. Нечаева А.М. Россия и ее дети (ребенок, закон, государство). – М., – Норма. – 2003.

¹ Семейное право: проблемы и перспективы развития (Материалы «круглого стола») // Государство и право. 2005. № 9.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Молчанов В.В., Пискун А.И.

ПРОБЛЕМА РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА ЭВТАНАЗИЮ

Конституции современных государств, провозглашают человека источником своей свободы. Право на жизнь принадлежит каждому человеку с момента рождения и является его неотъемлемым правом. Вопрос в том, что вкладывается в само содержание понятия право на жизнь.

Общепринятой является довольно узкая формулировка, заключающаяся в недопустимости произвольного лишения человека жизни другим лицом. Но ограничивается ли содержание права на жизнь только этим? В этой связи становятся актуальными проблемы, связанные с реализацией этого самого права.

В контексте такого сложного вопроса как «право на жизнь» существует ряд сложных моментов, которые бурно обсуждаются во всех кругах общества, но в нашем случае нас волнует только один, а именно проблема смерти. Согласно статье 20 Конституции Российской Федерации каждый человек имеет право на жизнь. В то же время в статье 21 Конституции содержится запрет на жестокое и унижающее человеческое достоинство обращение, причем ничто не может служить основанием для умаления этого достоинства.

Так как же поступить с человеком, обречённым на смерть и испытывающим при этом физические и душевные страдания вследствие неизлечимого смертельного заболевания? В мире столько неизлечимо больных людей, что они в ряде случаев и сами предпочитают смерть собственной жизни, наполненной невыносимыми

физическими муками. Может, легче таким людям облегчить страдание, подтолкнув их к окончанию жизни каким-либо безболезненным для них путем? На этом вопросе стоит особенно заострить свое внимание.

Эвтаназией – от греческих слов «eu» (хорошо) и «tha'natos» (смерть) – принято называть приближение смерти больного по его просьбе какими-либо действиями или средствами, в том числе прекращением искусственных мер по поддержанию жизни¹.

Вместе с тем данное определение представляется не совсем полным. Здесь отсутствует указание на фактор волеизъявления лица. На наш взгляд, одним из ключевых признаков эвтаназии является то, что данное деяние может и должно осуществляться исключительно по воле самого лица или (в определенных случаях) его родственников и (или) официальных представителей. Именно неуважение воли лица может послужить основанием для квалификации совершенных действий как убийства (если правовая система разделяет эвтаназию и убийство).

По способам применения эвтаназии ее делят на «активную» (позитивную), состоящую в совершении определенных действий по ускорению смерти безнадежно больного человека, и «пассивную» (негативную), суть которой – отказ от мер, продляющих жизнь такого больного. Некоторые исследователи проблематики эвтаназии выделяют еще одну ее форму – промежуточную между активной и пассивной называя ее «поддерживаемым» «ассистируемым самоубийством». К данной форме они относят – содействие врача наступлению смерти пациента с помощью обеспечения необходимыми для этого средствами или информацией.

Сторонники легализации эвтаназии в России рассматривают ее не в качестве преступления, предусмотренного ст. 105 УК РФ, а в качестве неотъемлемого права распоряжаться своей жизнью².

Но "Право на смерть" легко может обернуться угрозой для жизни пациентов, на лечение которых недостает денежных средств. Таким образом, эвтаназию можно считать убийством или самоубийством, в зависимости от того, какая роль принадлежит пациенту. В последнем случае эвтаназии приемлемы соответствующие канонические правила, согласно которым намеренное самоубийство, как и оказание помощи в его совершении, расценивается как тяжкий грех. Оппоненты эвтаназии считают, что она будет иметь значительный вес в нашем обществе и люди будут воспринимать ее как норму должного поведения. И именно это приведет к деградации нашего общества.

¹ Фут Ф. Эвтаназия // Философские науки. 1990. № 6. С. 63.

² Ковалев М.И. Право на жизнь и право на смерть // Государство и право. 1992. № 7. С. 68.

Противники эвтаназии считают, что эвтаназия не является разрешением различных жизненных ситуаций, а зачастую усугубляет положение людей. И в связи с этим они провозглашают, что каждый человек, хоть он и безнадежно болен, должен бороться за свою жизнь до последнего вздоха, всеми возможными и невозможными средствами, даже если это больно и страшно.

Принятие законодательства об эвтаназии является одной из актуальных и проблемных вопросов на современном этапе в России. Речь идет о возможности каждого человека пользоваться своими правами и свободами в полном объеме. Однако в этой области следует сделать расширение круга прав, касающегося жизни человека. Если человек неизлечимо болен, то эвтаназия мотивируется правом личности на свободное распоряжение своей жизнью. На сегодняшний день рассмотрение данного вопроса возможно с точки зрения медицины и права.

Эвтаназию должны осуществлять врачи, а вопросы ее правомерности решают юристы. Избавление смертельно больного пациента от мучительных страданий по его просьбе – сложный вопрос.

Одни считают эвтаназию убийством, а другие - актом милосердия. Естественное и неотчуждаемое право человека на жизнь является неоспоримым, так почему же право на смерть не может иметь такого значения? Если наша медицина не в силах избавить человека от смертельного недуга и облегчить его страдания, то не проще ли принять и узаконить эвтаназию?

Осуществление эвтаназии должно быть в строгом соответствии с порядком, который должен быть разработан юристами и медиками. Хотя эвтаназия в настоящее время не разрешена, от ее легализации не уйти. Прежде всего, решать эту проблему необходимо с точки зрения правового обеспечения и разработки порядка жесткого контроля за каждым актом эвтаназии, для того чтобы исключить случаи злоупотребления ею.

Медицинскому персоналу необходимо помнить, что любое побуждение и осуществление эвтаназии в соответствии с действующим законодательством является преступлением. А отказ от медицинского вмешательства должен быть правильно оформлен в соответствующих документах¹.

Запрет эвтаназии на наш взгляд неконституционен. Он противоречит принципам обеспечения свободы и человеческого достоинства. В то же время государство в отдельных случаях все же признает право своих граждан на смерть, предоставляя им

¹ Чернышева Ю.А Проблема эвтаназии: с позиции «за» и «против». «Медицинское право», 2008, N 3.

возможность подвергать себя значительному риску, сопряженному с угрозой жизни. Например, высока степень риска космонавтов, испытателей, лиц, проводящих различные научные эксперименты, и т.п.

Можно очень долго спорить, приводя аргументы «за» и «против» легализации эвтаназии, однако необходимо признать, что эвтаназия как явление существует и применяется независимо от того, разрешена она законом или нет. По данным Американской медицинской ассоциации, в больницах США ежедневно умирает 6 тысяч человек, большая часть которых уходит из жизни добровольно с помощью медперсонала. В связи с этим актуальным является вопрос не о том, разрешать или не разрешать врачам применение эвтаназии, а о том, как организовать строгий контроль за ее осуществлением, чтобы предотвратить возможные злоупотребления и нарушения в этой области¹.

Принятие законодательства об эвтаназии является одной из актуальных и проблемных вопросов на современном этапе в России. Речь идет о возможности каждого человека пользоваться своими правами и свободами в полном объеме. Однако в этой области следует сделать расширение круга прав, касающегося жизни человека. Если человек неизлечимо болен, то эвтаназия мотивируется правом личности на свободное распоряжение своей жизнью. На сегодняшний день рассмотрение данного вопроса возможно с точки зрения медицины и права.

Эвтаназию должны осуществлять врачи, а вопросы ее правомерности решают юристы. Избавление смертельно больного пациента от мучительных страданий по его просьбе - сложный вопрос.

Одни считают эвтаназию убийством, а другие - актом милосердия. Естественное и неотчуждаемое право человека на жизнь является неоспоримым, так почему же право на смерть не может иметь такого значения? Если наша медицина не в силах избавить человека от смертельного недуга и облегчить его страдания, то не проще ли принять и узаконить эвтаназию? При этом нужно понимать, что эвтаназия это исключительное право человека, но не его обязанность.

Государство в свою очередь обязано защитить фундаментальное право каждого человека на жизнь, учитывая, что эвтаназия чревата массой злоупотреблений, порою фатальных для человека. Чтобы не допустить развития преступности в больницах, к вопросу законодательной регламентации эвтаназии необходимо подходить с огромной тщательностью. В частности, на основе опыта других стран следует установить строгий

¹ Сошникова М. Право на смерть "ЭЖ-Юрист", 2010, N 8.

порядок, разработанный медиками и юристами, установить жесткий контроль за каждым случаем. Осуществление эвтаназии должно быть в строгом соответствии с порядком, который должен быть разработан юристами и медиками. Хотя эвтаназия в настоящее время не разрешена, от ее легализации не уйти.

Прежде всего, решать эту проблему необходимо с точки зрения правового обеспечения и разработки порядка жесткого контроля за каждым актом эвтаназии, для того чтобы исключить случаи злоупотребления ею.

Список литературы:

1. Ковалев М.И. Право на жизнь и право на смерть // Государство и право. 1992. № 7.
2. Романовский Г.Б. Гносеология права на жизнь. – СПб., 2003.
3. Сошникова М. Право на смерть // «ЭЖ-Юрист». 2010. № 8.
4. Чернышева Ю.А Проблема эвтаназии: с позиции «за» и «против». // Медицинское право. 2008. № 3.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ
ВЫСШЕГО ПРОФЕССИОНАЛЬНОГО ОБРАЗОВАНИЯ
«ХАБАРОВСКАЯ ГОСУДАРСТВЕННАЯ АКАДЕМИЯ ЭКОНОМИКИ И ПРАВА»

**Актуальные исследования студентов и аспирантов
в области гуманитарных, общественных, юридических и экономических наук**

Материалы ХLI научной конференции – конкурса научных докладов

«Студенческая весна – 2011»

19 апреля – 13 мая 2011 года

г. Хабаровск

(сборник статей)

Приходько О.В., Винник Н.В.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО И ПРОБЛЕМЫ ЯДЕРНОГО РАЗОРУЖЕНИЯ

В августе в разных концах Соединенных Штатов проходят сотни митингов в память Дня Хиросимы и тому подобных мероприятий. Тем не менее, многие американцы сомневаются в том, что эта тема все еще актуальна. В конце концов, ядерная угроза осталась далеко в прошлом, во временах «холодной войны». К сожалению, это совсем не так. Сегодня в мире на вооружении у девяти ядерных держав стоят больше 23 000 ядерных боеголовок. Тысячи ракет находятся в состоянии повышенной боеготовности. Например, Индия в июле спустила на воду свою первую атомную подводную лодку и теперь разрабатывает целый ряд ядерных ракет наземного базирования. В свою очередь Пакистан проводит испытания баллистических и крылатых ракет, способных нести ядерные боеголовки, и строит два новых реактора, чтобы получать плутоний для своего расширяющегося ядерного арсенала. Израиль также производит материалы для новых ядерных бомб. Кроме того, производство угрожает восстановить Северная Корея.

Конечно, правительства сейчас слишком цивилизованы, чтобы действительно применить ядерное оружие. Мир неоднократно был опасно близок к полномасштабной ядерной войне. Самый известный пример - Карибский кризис.

Ко всему вышеперечисленному сегодня мы можем прибавить угрозу ядерного терроризма. Хотя крайне маловероятно, что террористы смогут сами разработать ядерное оружие, наличие в арсеналах различных стран десятков тысяч боеголовок и

огромных запасов ядерных материалов делает возможным для преступников получить оружие посредством кражи или операций на «черном рынке».

Это означает, что обстановка остается крайне опасной. По оценке почетного профессора электротехники Стэнфордского университета доктора Мартина Хеллмана (Martin Hellman), посвятившего немало лет анализу вероятности ядерной катастрофы, для ребенка, который родился в наши дни, риск безвременно погибнуть в результате ядерной войны составляет, по меньшей мере, 10 процентов. Более того, профессор предупреждает, что это только консервативная оценка, так как он не включал в свои расчеты угрозу ядерного терроризма.

Таким образом, мероприятия, проходящие в День Хиросимы, по-прежнему сохраняют актуальность, напоминая нам о постоянной ядерной угрозе и, соответственно, о необходимости полного ядерного разоружения. Проблема ядерного разоружения представляет предмет международного права. На сегодняшний день вопросы использования ядерного потенциала государств должны проходить только в правовом поле.

Первая ядерная война. В 8 ч 15 мин утра 6 августа 1945 Хиросиму внезапно накрыло ослепительное голубовато-белесое сияние. Первая атомная бомба была доставлена к цели бомбардировщиком Б-29 с базы ВВС США на острове Тиниан (Марианские острова) и взорвана на высоте 580 м. В эпицентре взрыва температура достигла миллионов градусов, а давление – ок. 109 Па. Три дня спустя другой бомбардировщик Б-29 прошел мимо своей основной цели – Кокура (ныне Китакусю), так как она была покрыта густыми облаками, и направился к запасной – Нагасаки. Бомба взорвалась в 11 ч утра местного времени на высоте 500 м с приблизительно той же эффективностью, что и первая. Площадь разрушений составила 11,4 кв. км, где пострадало 90% домов, треть из которых была полностью уничтожена. Но, не смотря на все исследования и известные губительные последствия, в мире началась гонка вооружений, за звание великой ядерной державы.

Возможности общества хоть как-то справиться с последствиями взрыва будут очень сильно зависеть от того, в какой степени пострадают государственные системы управления, здравоохранения, связи, правоохранительные и противопожарные службы. Начнутся пожары и эпидемии, мародерство и голодные бунты. Дополнительным фактором отчаяния станет ожидание дальнейших военных действий.

В результате крупномасштабной ядерной войны произойдет климатическая катастрофа. При ядерных взрывах загорятся города и леса, облака из радиоактивной пыли окутают Землю непроницаемым покрывалом, что неминуемо приведет к резкому

падению температуры у земной поверхности. Затем, спустя несколько месяцев, к Земле прорвется солнечный свет, но, по-видимому, богатый ультрафиолетом из-за разрушения озонового слоя. К этому времени уже произойдут гибель посевов, лесов, животных и голодный мор людей. Трудно ожидать, что где-либо на Земле уцелеет хоть какое-то человеческое сообщество.

Химическое и биологическое оружие считаются запрещенными, и запасы их подлежат уничтожению в ближайшие годы. Тем не менее, большинство специалистов сходятся на том, что ядерное оружие - самое опасное оружие массового поражения (ОМУ).

17 июня 1925 г. был принят Женевский протокол о запрещении применения на войне удушливых, ядовитых и других подобных газов и бактериологических средств. А в отношении того химического оружия, которое имеется на вооружении сегодня, имеют место договоренности о его полном уничтожении в ближайшие годы. 26 марта 1972 г. вступила в силу Конвенция о запрещении разработки, производства и накопления запасов бактериологического (биологического) и токсинного оружия и об их уничтожении.

На сегодняшний день о ядерном оружии говорят, как о наиболее опасном ОМУ, и рассматривают все возможные аспекты его ограничения. Существует Договор о нераспространении ядерного оружия (ДНЯО), в котором государства-участники, не обладающие ядерным оружием, согласились не разрабатывать и не получать ядерное оружие, а ядерные державы - продолжить ядерное разоружение. Этот договор вступил в силу в 1970 г. Пять ядерных держав - США, Советский Союз, Великобритания, Франция и Китай - далеко не сразу начали заниматься ядерным разоружением.

Тем не менее, осознание бесперспективности дальнейшего накопления и развитие ядерных запасов привело обе стороны к переговорам об ограничении и сокращении ядерных вооружений. Переговоры осложнялись тем, что стратегические силы обеих сторон были несимметричны. У каждой из сторон имелись свои технические приоритеты, несмотря на общую направленность этих сил, на общие приоритеты этих сил. В августе 1963 г. был подписан московский Договор о запрещении испытаний в атмосфере, в космическом пространстве и под водой. Вскоре после этого начались переговоры, которые привели летом 1968 г. к заключению Договора о нераспространении ядерного оружия. В ноябре 1969 г. открылись переговоры, которые привели к заключению в 1972 г. бессрочного Договора об ограничении систем противоракетной обороны и Временного соглашения о некоторых мерах в области ограничения стратегических наступательных вооружений («Договор ОСВ-1»). В

октябре 1980 г. начались переговоры об ограничении ядерных вооружений в Европе. А в 1982 г. - об ограничении и сокращении стратегических вооружений.

Следующим этапом в области ограничения стратегических наступательных вооружений был так называемый Договор о стратегических наступательных потенциалах (так называемый Договор СНП). В 2003 г. он был подписан. На сегодня Договор СНП вступил в силу. Он ратифицирован и российским парламентом, и американским конгрессом.

В наше время существует опасность открытия «ящика Пандоры», вот только называется он по-другому. Ядерный чемоданчик - это небольшое устройство, в котором есть все коды для запуска ядерных ракет. Ядерный чемоданчик передается каждому президенту, когда его избирают. Это устройство позволяет президенту связаться с армией и отдать приказ о запуске ядерной ракеты. Таким образом, президент, то есть Верховный Главнокомандующий, имеет прямой доступ к оружию массового поражения. В случае войны он может при помощи данного чемоданчика отдать приказ к запуску ядерных ракет. У всех стран, обладающих ядерным арсеналом, есть такие чемоданчики.

Анализ тенденций развития военно-политической и военно-стратегической обстановки в мире в целом и в отдельных регионах свидетельствует о наличии достаточного потенциала их обострения, что может привести к расширению масштабов существующих и развязыванию новых вооруженных конфликтов.

В период до 2015 г. угрозы военной безопасности будут иметь системный характер и представлять собой совокупность одновременно действующих негативных факторов. К ним, в первую очередь, следует отнести укрепление и расширение НАТО, появление в непосредственной близости от российских границ иностранных военных баз и военных контингентов, распространение ОМУ и средств его доставки, поддержка США и другими государствами центробежных тенденций в постсоветском пространстве, эскалация конфликтов вблизи государственной границы РФ, территориальные притязания к РФ, деятельность сепаратистских и террористических организаций.

В обозримой перспективе опасность распространения ядерного оружия не только сохранится, но, возможно, возрастет. В значительной степени оно спровоцировано политикой США и их союзников в отношении Югославии, Ирака и других стран. Стремление ряда государств получить доступ к ОМП, и в частности, к ядерному оружию, может рассматриваться как попытка добиться упрочения собственной независимости и безопасности. Однако расползание ядерного оружия увеличивает

вероятность его применения со стороны гипотетических ядерных держав и поэтому затрагивает интересы безопасности РФ.

Главной задачей глав государства остается сохранение мира на Земле. Нельзя допускать начало ядерной войны, так как в ней не будет ни победителей, ни проигравших. В условиях существования угрозы ядерного терроризма и применения ядерного оружия возникает необходимость в создании международного судебного органа, в компетенции которого было разрешение подобных конфликтов.

Только развитие международно-правовых механизмов сможет защитить человека и гарантировать нам естественное право на жизнь и на благоприятную экологическую среду.

Список литературы:

1. <http://www.fnimb.org>.
2. <http://www.armscontrol.ru/course/lectures04b/gkh040916.htm>.
3. <http://www.miroslavie.ru/worldcivil>.
4. www.krugosvet.ru/YADERNOE_ORUZHIE.html.
5. www.oruzhenosez.ru/nucler.html.
6. Иродов И.Е. Основные законы. Физика макросистем т. 2 / Иродов И.Е., 2001.
7. Матвеев А.Н. Курс общей физики. Т. 5. Атомная физика. / Матвеев А.Н., 1989.
8. Шаповалова Н.Н. Международное право. Учебное пособие. / Шаповалова Н.Н. МФПА, 2004.