

ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКТ

научный юридический журнал

Публикации для студентов, молодых ученых и научно-преподавательского состава на www.ur-fakt.ru

ISSN 2500-1140 Издательский дом "Плутон" www.idpluton.ru

Выпуск №82

КЕМЕРОВО 2020

13 января 2020
ББК Ч 214(2Рос-4Ке)73я431
ISSN 2500-1140
УДК 378.001
Кемерово

Журнал выпускается ежемесячно, публикует статьи по юридическим наукам. Подробнее на www.ur-fakt.ru

За точность приведенных сведений и содержание данных, не подлежащих открытой публикации, несут ответственность авторы.

Редкол.: Никитин Павел Игоревич - главный редактор, ответственный за выпуск журнала.

Александр Вячеславович Руднев - практикующий юрист, ответственный за первичную модерацию, редактирование и рецензирование статей.

Матвеева Яна Максимовна - кандидат юридических наук, ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский государственный университет»

Гревцов Юрий Иванович - доктор юридических наук, профессор кафедры теории и истории государства и права юридического факультета ФГБОУ ВО «Санкт-Петербургский государственный университет»

Калашникова Елена Борисовна - кандидат исторических наук, доцент кафедры теории и философии права Института права Самарского государственного экономического университета

Александрова Жанна Павловна - кандидат социологических наук, доцент кафедры рыночных и государственных институтов Кубанского государственного технологического университета

Мальцагов Иса Даудович - кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного процесса и криминалистики; ФГБОУ ВО «Чеченский государственный университет»

Кузин Валерий Николаевич - кандидат юридических наук, доцент РАНХиГС, Поволжский институт управления имени П.А. Столыпина

Казанчян Лилит Арменовна - кандидат юридических наук, докторант Института философии, социологии и права НАН РА. Преподаватель кафедры Юриспруденции Международного научно-образовательного центра НАН РА, член Палаты адвокатов Республики Армения

Дзуцева Диана Муссаевна - кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса ФГБОУ ВО Северо-Кавказский горно-металлургический институт

Тастекеев Кайрат Кулбаевич - кандидат юридических наук, профессор КазГЮИУ (Казахский гуманитарно-юридический инновационный университет)

Сейтхожин Булат Умержанович - кандидат юридических наук, доцент, старший научный сотрудник лаборатории юридических исследований НИИ экономических и правовых исследований Карагандинского экономического университета Казпотребсоюза.

Мусаева Асма Гаджиевна - кандидат исторических наук ФГБОУ ВО «ДГУНХ»

Шахбанова Юлия Алибековна - кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса Московского государственного гуманитарно-экономического университета.

Исмаилов Атахожа Айдарович - кандидат юридических наук, Южно-Казахстанский государственный университет имени М. Ауезова, факультет Юриспруденции и международных отношений.

А.О. Сергеева (ответственный администратор)[и др.];

Научный юридический журнал «Юридический факт», входящий в состав «Издательского дома «Плутон», был создан с целью популяризации юридических наук. Мы рады приветствовать студентов, аспирантов, преподавателей и научных сотрудников. Надеемся подарить Вам множество полезной информации, вдохновить на новые научные исследования.

Издательский дом «Плутон» www.idpluton.ru e-mail:admin@idpluton.ru

Подписано в печать 13.01.2020 г. Формат 14,8×21 1/4. | Усл. печ. л. 6.2. | Тираж 300.

Все статьи проходят рецензирование (экспертную оценку).

Точка зрения редакции не всегда совпадает с точкой зрения авторов публикуемых статей.

Авторы статей несут полную ответственность за содержание статей и за сам факт их публикации.

Редакция не несет ответственности перед авторами и/или третьими лицами и организациями за возможный ущерб, вызванный публикацией статьи. При использовании и заимствовании материалов ссылка обязательна.

Содержание

1. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ОТМЫВАНИЕ (ЛЕГАЛИЗАЦИЮ) КОРРУПЦИОННЫХ ДОХОДОВ В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ МЕЖДУНАРОДНОЙ ЖИЗНИ.....3
Столбова А.П.
2. КОНСТИТУЦИЯ КАК ВАЖНЕЙШИЙ ИСТОЧНИК НАЛОГОВОГО ПРАВА.....12
Голяшкина Е.С.
3. ОБ УДОСТОВЕРЕНИИ НОТАРИУСОМ БРАЧНОГО ДОГОВОРА.....16
Козловец Д.В.
4. АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КОМПЬЮТЕРНОЙ ПРЕСТУПНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ.....19
Лазарева К.А., Серогодская Е.С.
5. ФОРМИРОВАНИЕ ОСНОВ ИНСТИТУТА МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ РОССИИ.....25
Савченко Э.А., Архиреева А.С.
6. ГНОСЕОЛОГИЧЕСКАЯ ПРИРОДА ДОКАЗЫВАНИЯ.....29
Зайцева К.О.
7. КРИТЕРИИ И ПРИЗНАКИ БАНКРОТСТВА ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ.....33
Шакирьянова А.К.
8. ОСОБЕННОСТИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРА НА ОКАЗАНИЕ УСЛУГ ПО ОБРАЩЕНИЮ С ТВЕРДЫМИ КОММУНАЛЬНЫМИ ОТХОДАМИ.....38
Галимбаева Н.А.
9. УЧАСТИЕ «ОСОБОГО СВИДЕТЕЛЯ» В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ.....44
Батаева Л.Ю.

Столбова Анастасия Петровна
Stolbova Anastasiya Petrovna

Магистрант юридического факультета Забайкальского государственного университета,
г. Чита, Россия

УДК 343

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ОТМЫВАНИЕ
(ЛЕГАЛИЗАЦИЮ) КОРРУПЦИОННЫХ ДОХОДОВ В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ
МЕЖДУНАРОДНОЙ ЖИЗНИ**

**LEGAL REGULATION OF THE RESPONSIBILITY FOR LAUNDERING
(LEGALIZATION) OF CORRUPTION INCOME IN THE CONDITIONS OF GLOBALIZATION
OF INTERNATIONAL LIFE**

Аннотация: В данной статье раскрыты современные ключевые направления правового регулирования деятельности в Российской Федерации по противодействию легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем. Проведен сравнительно-правовой анализ основных международных документов Варшавской и Страсбургской конвенций, принятых Советом Европы в результате деятельности в целях противодействия легализации (отмыванию) доходов и финансированию терроризма во всем мире.

Рассмотрены основные формы координации и развития деятельности группы ФАТФ (Группа разработки финансовых мер по борьбе с отмыванием денег - Financial Action Task Force, FATF) по проведению взаимных оценок стран и приведению национальных систем к единообразию в вопросах противодействия международной преступности по отмыванию доходов и финансированию терроризма. В статье представлены выводы четвёртого раунда взаимных оценок ФАТФ по отчету Российской Федерации.

Освещены последние рекомендации Пленума Верховного суда Российской Федерации по вопросам, возникающим у судов при рассмотрении уголовных дел о преступлениях, предусмотренных статьями 174, 174.1 и 175 Уголовного кодекса Российской Федерации.

Annotation: This article discusses the modern key areas of legal regulation of activities in the Russian Federation on countering the legalization (laundering) of proceeds from crime. A comparative legal analysis of the main international documents of the Warsaw and Strasbourg conventions is made. Adopted by the Council of Europe, the goal of the conferences is to counter the legalization (laundering) of income and the financing of terrorism around the world.

This article discusses the fundamentals of the interaction and development of the FATF Group (Financial Action Task Force, FATF) to conduct country assessments and bring national systems to a uniform level in combating international crime in money laundering and terrorist financing. So presents the conclusions of the fourth round of mutual assessments of the FATF according to the report of the Russian Federation.

The latest recommendations of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation on issues that arise in courts when considering criminal cases of crimes provided for in Articles 174, 174.1 and 175 of the Criminal Code of the Russian Federation are highlighted.

Ключевые слова: противодействие преступности, международно-правовые стандарты, легализация (отмывание) доходов, риск-ориентированный подход, терроризм, коррупция, предикатное преступление, конфискация доходов, уголовная ответственность юридических лиц.

Keywords: combating crime, international legal standards, legalization (laundering) of income, risk-based approach, terrorism, corruption, predicate crime, confiscation of income, criminal liability of legal entities.

Введение.

Легализация (отмывание) доходов, полученных преступным путем, представляет собой угрозу не только в национальном, но и в общемировом масштабе. Для любого государства независимо от уровня его социально-экономического развития и особенностей правовой системы использование в национальной экономике легализованных преступным путем доходов объективно ведет к деформации политической и экономической систем. [1; 2, 17]

Многочисленные исследования преступных связей показывают близкую связь между коррупцией и отмыванием денежных средств, полученных преступным путем. При этом, легализованные доходы являются основой обеспечения деятельности организованной преступности и финансирования терроризма, а также используются для подкупа должностных лиц.

В связи с чем, на международном и национальном уровне идет непрерывный процесс совершенствования антикоррупционных механизмов, что подтверждается принятием нормативно-правовых актов.

В рамках реализации основных принципов международного сотрудничества, международным сообществом принят ряд документов: Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ от 20 декабря 1988 года (далее – Венская конвенция ООН), которая вступает в силу 11 ноября 1990 года и действует для 188 государств с участием России); Конвенция против транснациональной организованной преступности от 15 ноября 2000 года (далее – Палермская конвенция); Конвенция против коррупции от 31 октября 2003 года (далее – Конвенция против коррупции),

Конвенция Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности, заключенной в г.Страсбурге от 8 ноября 1990 года (далее – Страсбургская конвенция); Конвенция Совета Европы об уголовной ответственности за коррупцию, заключенная в г.Страсбурге 27 января 1999 года (далее – Конвенция об уголовной ответственности); Конвенция Совета Европы о гражданско-правовой ответственности за коррупцию, заключенная в г.Страсбурге 4 ноября 1999 года; Конвенция Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности и о финансировании терроризма, заключенная в г.Варшаве 16 мая 2005 года (далее – Варшавская конвенция).

Ведущая роль в определении институционных принципов противодействия отмыванию преступных доходов принадлежит Группе разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег (далее-ФАТФ) (Financial Action Task Force, FATF), которая учреждена «семеркой» при участии Европейской комиссии в ходе Парижской встречи в июле 1989 года. Создание ФАТФ стало ответом мирового сообщества на возросшие объемы отмываемых преступных доходов во всем мире.

Вместе с тем, различные аспекты разработки соответствующих стандартов находятся в центре внимания многих других международных организаций, таких как: Организация Объединенных Наций, Всемирный банк, группа «Эгмонт», Базельский комитет, Вольфсбергская группа и другие.

Российская Федерация ведет активную деятельность и успешно взаимодействует с Управлением ООН по наркотикам и преступности, Группой государств против коррупции Совета Европы (ГРЕКО), Организацией экономического сотрудничества и развития (ОЭСР), Группой разработки финансовых мер по противодействию легализации преступных доходов и финансирования терроризма (ЕАГ). [2, 14]

Правовое регулирование ответственности за отмывание (легализацию) коррупционных доходов.

В Российской Федерации правовой основой противодействия нелегальному обороту преступных доходов являются Конституция Российской Федерации, общепризнанные принципы и нормы международного права, международные договоры Российской Федерации, Федеральный закон от 7 августа 2001 года № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» и другие нормативные правовые акты.

Основополагающим документом, устанавливающим комплексную и последовательную структуру мер, которые странам следует применять для противодействия отмыванию денег и финансирования терроризма, а также финансированию распространения оружия массового уничтожения, является «Сорок рекомендаций ФАТФ».

Данный документ подвергся значительной переработке в 2003 году, расширив сферу принятия превентивных мер по противодействию отмыванию денежных средств, распространив ее не только на финансовые учреждения, но и на нефинансовые предприятия и профессии, а также установив прямое предписание создать в каждой стране подразделения финансовой разведки.

Учитывая, что страны имеют различные правовые, административные и оперативные структуры и различные финансовые системы, они не смогут принимать идентичные меры по противодействию преступности и возникающим угрозам экономики стран, без адаптации рекомендации ФАТФ (которые устанавливают международные стандарты) к своим конкретным

условиям.

Рекомендации ФАТФ, устанавливают необходимые меры, которые следует иметь странам мирового сообщества для того, чтобы:

- определять риски, разрабатывать политику и осуществлять координацию внутри страны;
- преследовать отмывание денег, финансирование терроризма и финансирование распространения оружия массового уничтожения;
- применять превентивные меры для финансового сектора и других установленных секторов;
- устанавливать полномочия и ответственность компетентных органов (например, следственных, правоохранительных и надзорных) и иные институциональные меры;
- укреплять прозрачность и доступность информацией о бенефициарной собственности юридических лиц и образований;
- обеспечивать международное сотрудничество.

Помимо Сорока рекомендаций, ФАТФ также выпускает руководящие принципы, документы по лучшей практике и другие документы в помощь странам в применении стандартов ФАТФ.

При этом, Сорока рекомендациям ФАТФ придается весомое и юридически обязательное значение, что подтверждает принятая в 2005 году резолюция Совета Безопасности Организации Объединенных Наций 1617 (29 июля 2005 года), которая призывает все государства соблюдать Сорок рекомендаций ФАТФ, а при невыполнении данных рекомендаций, влечет для конкретного государства неблагоприятные финансовые последствия вплоть до невозможности осуществления платежей на территорию и с территории такого государства. Необходимо отметить, что для долгосрочной перспективы борьбы с отмыванием денег, полученных преступным путем, государствам необходимо соответствовать международным стандартам ФАТФ.

Основной формой координации и развития деятельности ФАТФ является проведение взаимных оценок стран по приведению национальных систем противодействия отмыванию денег в соответствии с Сорока рекомендациями ФАТФ. Созданная в 2004 году группа по типу ФАТФ для стран Евразийского региона — ЕАГ регулярно проводит такие взаимные оценки. Составляемые по итогам этих мероприятий отчеты и доклады руководство организации направляет странам-участницам для передачи своим компетентным органам.

В настоящее время в рамках принятия мер по исправлению недостатков, выявленных в ходе совместной взаимной оценки ЕАГ (в 2008 году), Российской Федерацией были внесены значительные изменения в части противодействия отмыванию денежных средств в следующие законодательные акты:

- Федеральный закон № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма»;
- Федеральный закон № 121-ФЗ «О деятельности по приему платежей физических лиц, осуществляемой платежными агентами»;
- Федеральный закон № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах»;
- Федеральный закон № 273-ФЗ «О противодействии коррупции»;
- Федеральный закон № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля»;
- Федеральный закон № 395-1 «О банках и банковской деятельности»;
- Закон Российской Федерации № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации»;
- Федеральный закон № 244-ФЗ «О государственном регулировании деятельности по организации и проведению азартных игр и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации»;
- Федеральный закон № 311-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации» от 27 ноября 2010;
- Федеральный закон от 03.08.2018 № 289-ФЗ (ред. от 01.05.2019) «О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»;
- Гражданский кодекс Российской Федерации;
- Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях;

- Уголовный кодекс Российской Федерации.

Кроме того, принят пакет антикоррупционных мер и мер по идентификации подозрительных сделок.

В выступлении директора Федеральной службы по Финансовому мониторингу Ю.А. Чиханчина на IV Евразийском антикоррупционном форуме «Предупреждение коррупции: новые подходы» (23.04.2014, Счетная палата Российской Федерации) было озвучено, что в 2014 году при непосредственном участии Росфинмониторинга было разработано три и принято пять федеральных законов, имеющих антикоррупционный потенциал. Также специалисты Росфинмониторинга участвовали в разработке редакции рекомендаций ФАТФ и мандата ФАТФ на 2012— 2020 годы. Эксперты Росфинмониторинга добивались отражения в них российской специфики с целью учета национальных интересов России.

Как указано на сайте Росфинмониторинга (<http://www.fedsfm.ru/preparation-fatf-fourth-round>) В ходе Пленарной недели Группы разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег (ФАТФ) делегация Российской Федерации во главе с директором Росфинмониторинга - Ю.А. Чиханчиным продемонстрировала значительные достижения национальной системы противодействия отмыванию доходов и финансированию терроризма и распространения оружия массового уничтожения (ПОД/ФТ/ФРОМУ).

В Отчете о взаимной оценке Российской Федерации представлен обзор действующих мер по противодействию отмыванию денег и финансированию терроризма (ПОД/ФТ) в Российской Федерации на дату проведения выездной миссии (состоявшейся в период с 11 по 29 марта 2019 года). В нем содержится анализ уровня соответствия Сорока рекомендациям ФАТФ, а также уровня эффективности российской системы по противодействию деятельности по отмыванию доходов и финансированию терроризма. [7]

Основные выводы эффективности работы Российской Федерации по вопросам противодействия отмыванию доходов и финансированию терроризма по итогам указанной встречи: «Росфинмониторинг является основным элементом функционирования российского режима противодействия отмыванию доходов и финансированию терроризма, поскольку он отвечает за руководство и координацию выработки и реализации политики и осуществления оперативной деятельности в области противодействия отмывания доходов и финансирования терроризма. Эта работа получает активную поддержку, в том числе на законодательном уровне, поскольку российское правительство уделяет наиболее приоритетное внимание вопросам противодействия отмывания доходов и финансирования терроризма. Российские власти имеют глубокое понимание существующих в стране рисков отмывания доходов и финансирования терроризма, которые изложены в отчетах о национальных оценках рисков отмывания денег и финансирования терроризма от 2018 года и были доведены до сведения группы экспертов-оценщиков. Риски отмывания доходов и финансирования терроризма хорошо определены и поняты. В распоряжении Росфинмониторинга имеется огромный объем данных, включая большое количество сообщений. Росфинмониторинг использует современные технологии и высокий уровень автоматизации процессов для определения приоритетности, инициирования и содействия в расследованиях дел, осуществляемых правоохранительными органами. Правоохранительные органы регулярно и эффективно получают, и используют эти оперативные финансовые данные в целях расследования случаев отмывания денег, финансирования терроризма и предикатных преступлений, а также для отслеживания преступных доходов.

В России расследования деятельности, связанной с отмыванием денег, частично соответствуют характеру существующих в стране рисков. Правоохранительные органы регулярно проводят финансовые расследования параллельно с проведением расследований предикатных преступлений. Большинство расследований случаев отмывания денег касается приобретения или сбыта имущества, добытого преступным путем, и поэтому большинство дел связаны с менее тяжкими преступлениями. В России часто расследуются случаи «самоотмывания», в отличие от случаев отмывания денег через третьих лиц, которые выявляются и расследуются в меньшей степени. Также имеют место случаи расследования сложных дел, связанных с отмыванием доходов, однако, у правоохранительных органов могут иметься дополнительные возможности для выявления и расследования изошрѐнных и (или) более масштабных схем отмывания денег, особенно в финансовом секторе, связанных с выводом незаконных доходов, особенно касающихся в широком плане коррупции. Наказания, накладываемые на физических лиц за отмывание денег, являются

умеренно эффективными.

Для борьбы с финансированием терроризма в России существует надежная правовая база, которая в значительной степени соответствует международным стандартам. В среднем, в России ежегодно осуществляется 52 судебных преследований за финансирование терроризма. С 2013 года в России было осуждено более 300 человек за финансирование терроризма, большинство из которых были приговорены к лишению свободы на сроки от 3 до 8 лет.

Российские власти наглядно демонстрируют, что они лишают террористов, террористические организации и лиц, занимающихся финансированием терроризма, активов и средств совершения преступлений с помощью различных подходов, в частности, посредством включения в списки террористов, административного замораживания, судебных постановлений и конфискации. Несмотря на то, что общая сумма конфискованных активов и средств совершения преступлений является относительно низкой, она соответствует характеру рисков, существующих в России.

В целом, в России имеется хорошая система для применения адресных финансовых санкций за финансирование терроризма и распространения оружия массового уничтожения, но в некоторых сферах имеются недоработки и недостатки. Это касается, в том числе, недостатков в безотлагательном применении адресных финансовых санкций и отсутствия в законодательстве четких подлежащих обязательному выполнению требований, распространяющихся на всех физических и юридических лиц (помимо подотчетных субъектов).

Наблюдается широко распространенная и сохраняющаяся тенденция неисполнения обязательств, касающихся применения предупредительных мер в целях противодействия отмывания доходов и финансирования терроризма. Несмотря на то, что количество нарушений снизилось в последние годы, пороговые суммы для направления сообщений о подозрительных операциях являются низкими, а автоматизация процесса приводит к направлению очень большого количества сообщений. Хотя эти сообщения используются подразделением финансовой разведки для анализа данных, в них не содержится подробных сведений, либо информации, указывающей на серьезные подозрения или операции, требующие срочного внимания. Увеличение числа направляемых сообщений, может привести к росту количества случаев прекращения деловых отношений и отказов в осуществлении операций в связи с озабоченностью по поводу отмывания доходов и финансирования терроризма.

Начиная с 2013 года, Банк России использует некоторые элементы риск-ориентированного подхода в своей надзорной деятельности. В 2013 году были ужесточены требования к лицензированию финансовых учреждений, которые в настоящее время позволяют в значительной степени снизить риск того, что преступники смогут стать владельцами или получить контроль над финансовыми учреждениями. Однако в основе надзорной деятельности лежат, главным образом, пруденциальные факторы, и Банк России в чрезмерной мере полагается на дистанционный (камеральный) контроль.

Кроме того, в России была усовершенствована законодательная база и оперативный подход в целях повышения прозрачности юридических лиц, что затрудняет возможность незаконного использования юридических лиц, создаваемых в России. Требования о регистрации были ужесточены, а в отношении юридических лиц проводится регулярный анализ, и они исключаются из реестра за предоставление неточной информации или за отсутствие реальной коммерческой деятельности. Юридические лица хранят информацию о своих бенефициарных владельцах, и компетентные органы эффективно осуществляют надзор за соблюдением этого требования.» [7]

Следующий отчет об эффективности российской системы ПОД/ФТ будет представлен в феврале 2023 года. [7]

На последнем 30-м Пленарном заседании и заседании Рабочих групп Евразийской группы по противодействию легализации преступных доходов и финансированию терроризма (ЕАГ), прошедшем с 27 по 31 мая 2019 в г. Москве (Российская Федерация), государства-члены ЕАГ представили информацию о прогрессе совершенствования национального законодательства в сфере противодействия отмыванию денег и финансированию терроризма (далее - ПОД/ФТ) и проведении оценки рисков отмывания денег и финансирования терроризма (далее - ОД/ФТ). Республика Беларусь, Китайская Народная Республика, Кыргызская Республика, Российская Федерация, Республика Таджикистан и Республика Узбекистан, а также представили свой опыт и лучшие практики по подготовке к оценке национальных систем ПОД/ФТ на соответствие Рекомендациям ФАТФ.

Источник

сайт

Росфинмониторинга

<http://www.fedsfm.ru/>

[content/files/ear%20публичное%20заявление%20май%202019.pdf](#)).

В течение 2016-2019 годов публичные заявления ФАТФ призывали своих членов и другие юрисдикции применить контрмеры с целью защиты мировой финансовой системы от постоянных и значительных рисков отмывания денег и финансирования терроризма (ОД/ФТ), исходящих от следующих юрисдикций: Иран и Корейская Народная Демократическая Республика (КНДР).

Кроме того, в целях формирования единообразной судебной практики в Российской Федерации по вопросам, возникающим при рассмотрении уголовных дел о преступлениях, предусмотренных статьями 174, 174.1 и 175 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ), Пленумом Верховного суда Российской Федерации внесены изменения 26.02.2019 редакция № 1 (далее – Постановление № 1 от 26.02.2019) в Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 07.07.2015 № 32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем» (далее – Постановление № 32).

Так в целях уголовно-правового обеспечения противодействия легализации (отмыванию) денежных средств или иного имущества, добытых преступным путем, и в интересах выполнения международных обязательств УК РФ, устанавливает уголовную ответственность (преступления, предусмотренных статьями 174, 174.1 и 175 УК РФ) за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, заведомо приобретенных другими лицами преступным путем, за легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных лицом в результате совершения им преступления, и за приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем. [3]

Учитывая, что основное внимание при регулировании вопроса отмывания денежных средств обращено на банковские организации, преступникам становится все сложнее отмывать незаконные денежные средства через банки (которые следуют «Принципам управления рисками в электронной банковской деятельности», изданным Базельским комитетом в июле 2003), поэтому все больше выявляется случаев совершения преступлений по легализации (отмыванию) денежных средств с использованием их в обращение на рынке ценных бумаг, а также с использованием в расчетах «криптовалюты».

В связи с чем, особый интерес вызывают изменения, внесенные Постановлением № 1 от 26.02.2019 в пункт 1 Постановления № 32 исходя из положений статьи 1 Варшавской конвенции и с учетом рекомендаций №15 ФАТФ, которым определено, что предметом преступлений, предусмотренных статьями 174 и 174.1 УК РФ, могут выступать в том числе и денежные средства, преобразованные из виртуальных активов (криптовалюты), приобретенных в результате совершения преступления.

Вместе с тем, понятие виртуальных активов, отсутствует в российском законодательстве. Более того, само по себе «обналичивание» криптовалюты нельзя назвать преступлением. В связи с чем, в ходе проведения контрольных (следственных) мероприятий необходимо установить, что виртуальный актив был получен именно преступным путем.

Как указал в своем выступлении на Пленуме Верховного суда Российской Федерации судья-докладчик Александр Червоткин: «В России есть конкретные обвинительные приговоры, когда преступники выводили в наличные криптовалюту, полученную от продажи наркотиков». Он добавил, что доля судимостей по статьям 174, 174.1, 175 УК РФ весьма небольшая – составляет около 1% от количества осужденных по экономическим составам преступлений, но при этом цифра постепенно и неуклонно растет: если в 2013 году за такие деяния было осуждено 164 человека, то в 2017-м – уже 379. (сайт <https://legal.report/plenum-vs-dal-razjasnenija-sudam-po-delam-ob-otmyvanii-deneg>).

Кроме того, крупный и особо крупный размер деяний по статьям 174, 174.1 УК РФ об отмывании доходов, согласно разъяснениям, внесенные Постановлением № 1 от 26.02.2019, нужно считать исходя из фактической стоимости имущества, составляющего предмет преступления, на момент начала непосредственно его «отмывания». Если для отмывания доходов проводится множество операций, то считать размер нужно на момент начала проведения первой из них. А если изначальная стоимость имущества неизвестна, то ее можно установить с помощью заключения специалиста или эксперта.

Данное разъяснение, внесенное Постановлением № 1 от 26.02.2019, и обусловлено наличием случаев правоприменительной практике, когда легализация преступных доходов состояла из

множества операций. Например, в ходе которых менялся курс валюты. Кроме того, если преступники отмывают доходы в иностранной валюте, то для определения «крупного размера» нужно использовать официальный курс Центрального банка Российской Федерации этой валюты на момент начала легализации.

Также внесение изменений Постановлением № 1 от 26.02.2019 в положения пункта 10 Постановления № 32 произведено исходя из положений пункта 1 статьи 6 Страсбургской конвенции и пункта 1 статьи 9 Варшавской конвенции, где под признаком состава преступлений, предусмотренных статьями 174 и 174.1 УК РФ, следует понимать сокрытие преступного происхождения, местонахождения, размещения, движения имущества или прав на него. Данная цель может быть установлена на основании фактических обстоятельств дела, указывающих на характер совершенных финансовых операций или сделок. При этом, в каждом конкретном случае необходимо с учетом всех обстоятельств дела установить, что лицо заведомо совершило финансовую операцию или сделку с целью придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению указанными денежными средствами или иным имуществом.

Таким образом, внесение изменений Пленумом Верховного Суда Постановлением № 1 от 26.02.2019 в Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 07.07.2015 № 32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем», является первым шагом уголовно-правовой политики на пути к совершенствованию и универсализации институтов национального права с учетом международных стандартов.

Российская Федерация подписала Страсбургскую конвенцию 7 мая 1999 года и ратифицировала её 28 мая 2001 года (с оговорками и заявлением) [9]. Участниками Страсбургской конвенции являются 49 государств-членов Совета Европы, а также Австралии и Казахстана. При этом, в силу статей 36, 37, Страсбургская конвенция открыта для присоединения государств.

Страсбургская конвенция призвана способствовать эффективному международному сотрудничеству и взаимодействию в расследовании преступлений, связанных с отмыванием денег, и выявлении, изъятии и конфискации полученных от них доходов. Она стала первым документом, содержащим в себе правовое определение понятия «отмывание доходов от преступной деятельности» и основные принципы противодействия отмыванию денег.

В статье 9 Страсбургской конвенции, указаны деяния (совершенные умышленно), которые образуют состав преступлений по легализации (отмыванию) преступных доходов. А именно, только такие сделки, в результате которых происходит прерывание связи преступных доходов с источником их происхождения, а виновные лица получают возможность использовать их под видом собственных легальных доходов.

Положения статьи 6 Страсбургской конвенции предусматривают обязанность государств-участников квалифицировать отмывание доходов от преступной деятельности в качестве преступления в соответствии со своим внутренним правом. Конвенция также впервые вводит понятие «основное преступление» (предикатное преступление), т.е. любое преступление, в результате которого были получены доходы, способные стать объектом преступления в соответствии с положениями указанной статьи 6. При этом не имеет значения, подпадает ли основное преступление под уголовную юрисдикцию государства – участника Страсбургской конвенции.

Таким образом, к предикатным преступлениям согласно правилам Страсбургской конвенции, относятся любые преступления, в том числе связанные с коррупцией, если только государство ратифицируя конвенцию не сделает заявление о применении данной статьи к определенным (самим государством) видам преступлений.

Также Страсбургская конвенция определяет основные правила международного сотрудничества по выявлению, изъятию и конфискации доходов от преступной деятельности, в числе которых: необходимость закрепления во внутреннем законодательстве норм о международной правовой помощи (статьи 7, 9, 12, 14, 18); обязательность оказания помощи в проведении расследования и обнаружения орудий, доходов и другого имущества, подлежащего конфискации (статьи 8, 9); обязательность осуществления конфискации доходов от преступной деятельности (статьи 13-17) и другие.

В соответствии со статьей 2 Страсбургской конвенции государства-участники берут на себя обязательство осуществлять конфискацию орудий и доходов от преступной деятельности или имущества, стоимость которого соответствует этим доходам. При этом, под конфискацией

понимается мера, назначенная судом по уголовному делу. Принадлежность имущества не является определяющим фактором при решении вопроса о конфискации, то есть имущество может быть изъято и у третьих лиц.

Кроме того, положениями статьи 18 Страсбургской конвенции предусмотрено введение государствами-участниками института уголовной ответственности юридических лиц, под которыми понимается любые образования, имеющие такой статус в силу применимого национального права. Положениями указанной статьи четко ограничены коррупционные деяния, которые могут вменяться юридическим лицам: это активный подкуп, злоупотребление влиянием в корыстных целях, а также отмывание коррупционных доходов. Ответственность юридического лица, не исключает возможности уголовного преследования физических лиц, совершивших, подстрекавших к совершению или участвовавших в совершении уголовных правонарушений, указанных в пункте 1 статьи 18 Страсбургской конвенции.

Страсбургская конвенция исключает возможность немотивированного отказа от межгосударственного сотрудничества в вопросах выявления, изъятия и конфискации доходов от преступной деятельности.

В целях совершенствования правового регулирования противодействия отмыванию доходов от преступной деятельности в рамках Совета Европы, обновления и расширения Страсбургская конвенция, принята Варшавская конвенция.

По сравнению со Страсбургской конвенцией, Варшавская конвенция охватывает противодействие не только отмыванию доходов от преступной деятельности, но и финансирования терроризма, поскольку учтен тот факт, что терроризм может получать финансирование через отмывание денег как от преступной деятельности, так и от законной.

Варшавская конвенция насчитывает 25 участников, включая европейский союз. Российская федерация подписала Варшавскую конвенцию 3 декабря 2008 года с заявлением, и до настоящего времени не ратифицировала ее.

Таким образом, в сфере правового регулирования противодействия отмыванию доходов от преступной деятельности в рамках Совета Европы функционируют два правовых режима. При этом исходя из смысла и содержания статьи 52 Варшавской конвенции, государства, принимающие участие в обеих конвенциях, могут самостоятельно выбирать правовой режим, установленный одной из этих конвенций, формально не денонсируя другую конвенцию.

Варшавская конвенция расширила понятие доходов от преступной деятельности, включив в их число те, что были получены не только прямо, но и косвенно в результате совершения преступления. Категория предикатных преступлений перечислены в дополнении к конвенции, в том числе: коррупция, взяточничество, мошенничество и вымогательство.

С принятием Варшавской конвенции разрешился спорный вопрос о необходимости приговора по предикатному преступлению для уголовного преследования лица за легализацию преступных доходов. Так, согласно Варшавской конвенции каждая сторона обеспечивает, чтобы предшествующее или одновременное осуждение за основное преступление не являлось предварительным условием для осуждения за отмывание денежных средств.

Варшавская конвенция также устанавливает требование для государств участников введение института уголовной ответственности юридических лиц. Международное сотрудничество в проведении расследований и конфискации орудий и доходов от преступной деятельности (включая конфискацию имущества эквивалентной стоимости) осуществляется на основе принципов всесторонности и полноты, недопустимости немотивированного отказа в правовой помощи, неприемлемости ссылки на банковскую тайну в качестве основания для отказа в оказании правовой помощи, конфиденциальности.

Вместе с тем, вопрос о распоряжении конфискованным имуществом решается в Варшавской конвенции иначе, чем в Страсбургской конвенции. Так, статьей 25 Варшавской конвенции предусмотрено, что преимущество отдадут возврату конфискованного имущества запрашивающей стороне, чтобы она смогла произвести компенсацию жертвам преступления или вернуть имущество его законным владельцам. При осуществлении конфискации любая сторона может предусмотреть заключение соглашений или принятие мер на регулярной основе либо на основе рассмотрения обстоятельств в каждом конкретном случае.

Таким образом, Варшавская конвенция предлагает более прогрессивное регулирование по сравнению с нормами Страсбургской конвенции, в которой на данный момент участвует Российская

Федерация.

Заключение.

Признавая международную и национальную преступность как одну из угроз стабильности мировой жизни, международное сообщество государств предполагает разработку и регламентацию в национальном праве единых принципов уголовно-правовой политики, а также объединение усилий по созданию юридических инструментов, содействующих унификации международного и национальных механизмов противодействия преступности. Тем самым, проявляется закономерная тенденция согласованности международных институтов уголовно-правового воздействия с учетом полицентричности и многообразия правовых систем, а также универсализация институтов национального права.

Стратегия национальной и общественной безопасности Российской Федерации в качестве одного из базовых принципов стратегического планирования определяет противодействие международной и национальной преступности, создающей угрозу государственной, экономической, транспортной, энергетической, экологической безопасности, безопасности общества и личности. [8]

На сегодняшний день юридические лица не подлежат уголовному преследованию в России. При этом, проводимые в настоящее время альтернативные меры являются существенной составной частью набора средств и инструментов, имеющихся в России для борьбы с финансовыми преступлениями и преступлениями, касающимися использования фиктивных компаний, которые потенциально связаны с отмыванием денег.

В частности, требования о регистрации в отношении юридических лиц ужесточены в 2017 году, и за предоставление недостоверной информации или за отсутствие реальной коммерческой деятельности, юридические лица исключаются из единого государственного реестра. Также эффективной мерой, является приостановление банками «сомнительных» операций по счету (блокировка счета), либо расторжение договора банковского обслуживания.

Библиографический список:

1. «Перспективы применения механизмов замораживания, ареста и конфискации преступных активов, механизмов управления конфискованными активами» (сравнительно-правовое исследование): монография/отв.ред. В.И. Лафитского, М.А. Цирина, М. 2014 с.15.
2. «Ответственность за отмывание (легализацию) коррупционных доходов по законодательству зарубежных государств»: научно-практическое пособие//И.С. Власов, Н.В. Власова, Н.А. Голованова (и др.); отв.ред. А.Я. Капустин, А.М. Цириц,- М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: ИНФРА-М, 2019-312с.»
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 07.07.2015 № 32 «О судебной практике по делам о легализации (отмывании) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем, и о приобретении или сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем» (в ред. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26.02.2019 № 1)
4. Сорок рекомендаций ФАТФ. 20 июня 2003 г. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: archive.fedsfni.Ri/files/40recom.pdf.
5. Руководящие указания ФАТФ. Оценка рисков отмывания денег и финансирования терроризма на национальном уровне. Февраль 2013. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: eurasiangroup.org/FATF_risk_accessment.pdf. Методология оценки технического соответствия рекомендациям ФАТФ и эффективности систем ПОД/ФТ. Февраль 2013. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: eurasiangroup.org/img/Rus_FATF_Methodology_22_Feb_2013.pdf.
6. Резолюция СБ ООН от 29 июля 2005 г. 1617 п. 7. [Электронный ресурс]. — Режим доступа: un.org/russian/documcn/scresol/rcs2005/rcs1617.htm.
7. Четвёртый раунд взаимных оценок ФАТФ [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.fedsfm.ru/preparation-fatf-fourth-round>.
8. Указ Президента Российской Федерации от 31 декабря 2015 г. № 683 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации».
9. Федеральный закон от 28.05.2001 № 62 «О ратификации Конвенции об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности»//СЗ РФ, 2001, № 23, Ст.2280.

Голяшкина Екатерина Сергеевна
Golyashkina Ekaterina Sergeevna

Студент Пензенского государственного университета, юридический факультет, направление
«Правосудие»

УДК 342.41

КОНСТИТУЦИЯ КАК ВАЖНЕЙШИЙ ИСТОЧНИК НАЛОГОВОГО ПРАВА

CONSTITUTION AS THE MOST IMPORTANT SOURCE OF TAX LAW

Аннотация: Источники налогового права - это совокупность официально определенных внешних форм, в которых содержатся нормы, регулирующие отношения, которые возникают, в процессе налогообложения, то есть формы внешнего содержания налогового права. В правовой системе РФ, как и любого государства, особое место занимает Конституция РФ.

Annotation: Sources of tax law are a set of officially defined external forms that contain the rules governing the relations that arise in the taxation process, that is, the forms of the external content of tax law. In the legal system of the Russian Federation, like any state, a special place is occupied by the Constitution of the Russian Federation.

Ключевые слова: Конституция РФ, источник налогового права, налоговое право, налоговый кодекс.

Keywords: Constitution of the Russian Federation, source of tax law, tax law, tax code.

В мировой юриспруденции термин «источник права» применяется в значении внешней формы выражения права или нормативной государственной воли.

Источники налогового права - это совокупность официально определенных внешних форм, в которых содержатся нормы, регулирующие отношения, которые возникают, в процессе налогообложения, то есть формы внешнего содержания налогового права.

В правовой системе РФ, как и любого государства, особое место занимает Конституция РФ. Высшая юридическая сила Конституции РФ в иерархии источников налогового права обусловлена свойствами Основного закона, отличающими его от актов текущего законодательства[9].

В состав элементов юридических свойств Конституции РФ входят:

- верховенство в системе законодательных актов государства;
- нормативность, прямое действие на всей территории РФ;
- особый порядок принятия и изменения;
- обеспеченность конституционным контролем.

Названные признаки позволяют рассматривать Конституцию РФ как главный источник налогового права и основу нормативно-юридического регулирования общественных отношений по поводу установления, введения и взимания налогов и сборов, налогового контроля, а также относительно привлечения к ответственности за совершение налогового правонарушения[5].

Согласно ст. 57 Конституции РФ, которая считается отправной точкой налогового права, каждый обязан платить законно установленные налоги и сборы. Именно словосочетание «налоги и сборы» в последующем было использовано в Налоговом кодексе РФ. В самом общем виде систему налогов и сборов можно определить как перечень, список налогов и сборов, взимаемых на территории России. Однако вольно или невольно законодатель вложил различное содержание в конституционно-правовое и налогово-правовое понятие налогов и сборов, что предопределяет многие практические проблемы, связанные с правовым регулированием отдельных обязательных платежей.

До принятия в 1993 г. Конституции РФ в законодательстве в качестве систематизирующего понятия использовались понятия «налоговая система» и собственно «налог». Легальная дефиниция налоговой системы сводилась к совокупности налогов, сборов, пошлин и других платежей, взимаемых в установленном порядке (ст.2 Закона РФ от 27 декабря 1991 г. № 2118-1 «Об основах налоговой системы в Российской Федерации»)[7].

С принятием Конституции РФ отчасти была произведена дифференциация фискальных платежей: налогу противопоставлен сбор. Представляется, что основной смысл ст. 57 Конституции РФ состоит в том, чтобы исключить право государственных (муниципальных) органов исполнительной власти на установление обязательных для физических и юридических лиц налогов и

сборов. Налоги сборы, взимаемые не на основе закона не могут быть «законно установленными». Такое восприятие конституционной нормы основано на том, что обязанность уплаты налогов и сборов связана с ограничением права собственности лиц на денежные средства. Любое ограничение прав и свобод человека и гражданина допускается, как известно, только на основании закона. Закон призван регулировать наиболее важные общественные отношения, к которым относятся отношения, возникающие вследствие ограничения прав и свобод личности. При этом закон понимается как нормативно-правовой акт, принимаемый законодательным (представительным) органом власти в пределах своей компетенции и с соблюдением соответствующей процедуры.

Важно подчеркнуть и то, что в контексте Конституции РФ словосочетанием «налоги и сборы» охватываются все без исключения платежи, обязанность уплаты которых возлагается на физических и юридических лиц: налоги и сборы в смысле Налогового Кодекса РФ, таможенные пошлины и сборы, (особые виды пошлин(специальные, антидемпинговые и компенсационные), страховые взносы и др.

При разработке Налогового Кодекса РФ естественно были восприняты нормы Конституции РФ и сформулированные к тому времени позиции Конституционного Суда РФ по вопросам определения правовой природы налога. В итоге в Налоговом Кодексе появилось не только понятие системы налогов и сборов, но и легальное определение налога и сбора. Систематизация платежей, правовое регулирование которых осуществляется нормами Налогового кодекса РФ проводится по двум направлениям: в зависимости от правовой природы платежа и аналогично Закону РФ «Об основах налоговой системы в РФ» по территориальному признаку.

Из первоначальной редакции Налогового Кодекса РФ видно, что законодатель действительно стремился «втиснуть» все фискальные платежи в рамки Налогового Кодекса РФ, последовательно раскрывая конституционно-правовое словосочетание налоги и сборы. На это указывал абзац 3 п.5 ст. 3 Налогового Кодекса РФ, согласно которому не на кого не может быть возложена обязанность уплачивать налоги и сборы, а также иные взносы и платежи, обладающие установленными Налоговым Кодексом РФ признаками налогов или сборов, не предусмотренные им. В данной норме было заложено мощное начало классификации всех фискальных платежей. В последующем, внесение изменений в Налоговый Кодекс РФ сократило перечень налогов и сборов, исключена была и приведенная выше норма. Далее изменения, в системе налогов и сборов, установленной Налоговым Кодексом РФ, были связаны с исключением с 1 января 2010 г. единого социального налога. Однако отмена единого социального налога не стала означать, что его объект (выплаты и иные вознаграждения, начисляемые налогоплательщиками в пользу физических лиц по трудовым и гражданско-правовым договорам) освобожден от обложения обязательным фискальным платежом. Одновременно, с отменой единого социального налога был введен в действие Федеральный закон от 24 июля 2009 г. № 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования и территориальные фонды обязательного медицинского страхования»[10].

Указанное выше наглядно показывает, что на текущее время перечень налогов и сборов, приведенный в ст. 13-15 Налогового Кодекса РФ не является исчерпывающим перечнем всех платежей, обязанность уплаты которых установлена законом. За рамками Налогового Кодекса РФ остаются таможенные платежи, страховые взносы, и многие другие «установленные законом» платежи.

Основное различие системы налогов и сборов в конституционно - и налогово-правовом значении состоит в объеме фискальных платежей, включаемых в данное понятие.

Современное налоговое законодательство не содержит определение «системы налогов РФ», однако, из анализа ст. 12-15 Налогового Кодекса РФ можно сделать вывод, что в систему налогов входят федеральные, региональные и местные налоги, а также государственная пошлина, специальные налоговые режимы[12].

Конституционные нормы могут непосредственно регулировать отношения налоговой сферы, но чаще всего это регулирование осуществляется посредством развития конституционных основ в текущем налоговом законодательстве.

Конституционные основы налоговой деятельности подразделяются на политические, экономические и организационные требования.

Политико-правовые основы налоговой деятельности закрепляются посредством установления Конституцией РФ организации власти (ст. 10), коренных целей построения демократического

общества, правового государства с развитой системой федерализма (ч. 1 ст. 1). В этой связи конституционными основами налоговой деятельности следует считать федерализм, законность, демократизм, разделение властей, публичность, гласность, равноправие субъектов РФ и т.п., т.е. общие неизменные начала конституционного строя, закрепленные в главе 1 Основного закона.

Источники (формы) налогового права - это официально определенные внешние формы, в которых содержатся нормы, регулирующие отношения, возникающие в процессе налогообложения.

К источникам права, в том числе и налогового, принято относить различные нормативные правовые акты, содержащие соответствующие нормы права.

Источниками налогового права являются законодательство Российской Федерации о налогах и сборах, законы субъектов РФ о налогах и (или) сборах, нормативные правовые акты представительных органов местного самоуправления о налогах (сборах), подзаконные акты органов исполнительной власти и исполнительных органов местного самоуправления о налогах и сборах, международные договоры по вопросам налогообложения, постановления высших судебных органов Российской Федерации по вопросам судебной практики, Конституционного Суда РФ[4].

Система источников налогового права выглядит следующим образом: 1) Конституция РФ; 2) специальное налоговое законодательство, которое включает: а) федеральное законодательство о налогах и сборах (НК РФ; иные федеральные законы о налогах и сборах); б) региональное законодательство о налогах и сборах (законы субъектов РФ; иные нормативные правовые акты о налогах и сборах, принятые законодательными органами субъектов РФ); в) нормативные правовые акты о налогах и сборах, принятые представительными органами местного самоуправления; 3) общее налоговое законодательство; 4) подзаконные нормативные правовые акты по вопросам, связанным с налогообложением и обложением сборами: а) акты органов общей компетенции; б) акты органов специальной компетенции; 5) решения Конституционного Суда РФ; 6) нормы международного права и международные договоры Российской Федерации.

Источниками налогового права являются положения Конституции РФ, как непосредственно содержащие налогово-правовые нормы, так и имеющие большое значение при установлении общих принципов налогообложения, установлении и введении налогов и сборов, формировании налоговой политики Российской Федерации, определяющие магистральные направления совершенствования и развития налогового права и в целом образующие конституционные основы налогообложения.

Так, действующая Конституция России устанавливает, что каждый обязан платить законно установленные налоги и сборы (ст. 57). Важными для налогообложения являются и положения Конституции РФ, закрепленные статьями 8, 15, 34, 35, 46, 57, пунктами "е", "ж", "з", "к" ст. 71, статьями 72, 74, 75, 76, 90, ч. 3 ст. 104, статьями 106, 114 и др. Другими словами, данная норма Конституции подчеркивает законность установления налоговых платежей и их всеобщность. Кроме того, в Конституции РФ закреплены основополагающие нормы налогового права России: предмет ведения Российской Федерации и предметы совместного ведения Российской Федерации и ее субъектов в области налогообложения; компетенция в области налогов Федерального Собрания РФ, Президента РФ, Правительства РФ; правомочия органов местного самоуправления в области налогообложения; основы правового статуса налогоплательщика[1].

Библиографический список:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30 декабря 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 декабря 2008 г. № 7-ФКЗ, от 5 февраля 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ)
2. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 N 146-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 03.09.2018)
3. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 N 117-ФЗ(ред. от 11.10.2018)
4. Винницкий, Д. В. Налоговое право; Юрайт - Москва, 2016. - 360 с.
5. Вылкова, Е. С. Налоговое планирование; Юрайт - Москва, 2018. - 640 с.
6. Кваша, Ю. Ф., Зрелов, А. П., Харламов, М. Ф. Налоговое право. Краткий курс лекций; Юрайт - Москва, 2017. - 176 с.
7. Клейменова, М. О. Налоговое право; Синергия - Москва, 2018. - 368 с.
8. Косаренко, Н. Н. Налоговое право; Флинта, НОУ ВПО МПСИ - Москва, 2018. - 184 с.
9. Косаренко, Н. Н. Налоговое право; Флинта, НОУ ВПО МПСИ - Москва, 2017. - 184 с.
10. Крохина, Ю. А. Налоговое право; Юнити-Дана - Москва, 2018. - 464 с.

11. Курбатова, О. В., Малахова Н. В., Тихомирова Ю. С., Эриашвили Н. Д. Налоговое право; Юнити-Дана, Закон и право - Москва, 2017. - 272 с.
12. Невская, М. А., Шалагина М. А. Налоговое администрирование; Омега-Л - Москва, 2017. - 256 с.

Козловец Данил Викторович
Kozlovets Danil Viktorovich

Студент 4 курса института прокуратуры МГЮА (Университет им. О.Е. Кутафина)
г. Москва, Россия

УДК 34.347

ОБ УДОСТОВЕРЕНИИ НОТАРИУСОМ БРАЧНОГО ДОГОВОРА

ABOUT CERTIFICATION BY THE NOTARY OF THE MARRIAGE CONTRACT

Аннотация: в статье освещается механизм нотариального удостоверения брачного договора как разновидности семейно-правовых сделок. Поиск баланса частного и публичного обусловил неповторимость и многогранность института нотариата, который призван упорядочить сферу семейно-правовых отношений. Автор приводит данные, согласно которым в России с каждым годом увеличивается количество заключенных брачных договоров. Однако на практике зачастую складываются ситуации, когда нотариусы удостоверяют незаконные контракты. Решение этой проблемы, очевидно, видится в совершенствовании правоприменительной практики. Приводятся положения высших судов, раскрывающих и уточняющих нормы Семейного кодекса РФ о крайне невыгодном положении одного из супругов. Автором затронуты теоретические вопросы, связанные со сложностями, возникающими в процессе удостоверения нотариусом брачных договоров. Следует иметь в виду, что обеспечение эффективности в защите прав граждан в семейно-правовых отношениях, невозможно без дальнейшего совершенствования деятельности нотариата.

Abstract: the article highlights the mechanism of notarization of a marriage contract as a type of family legal transactions. The search for a balance between private and public has led to the uniqueness and versatility of the Institute of notaries, which is designed to streamline the sphere of family legal relations. The author gives data according to which the number of marriage contracts concluded in Russia increases every year. However, in practice, there are often situations when notaries certify illegal contracts. The solution to this problem is obviously seen in the improvement of law enforcement practice. The provisions of the higher courts that disclose and clarify the norms of the Family code of the Russian Federation on the extremely unfavorable position of one of the spouses are given. The author touches upon the theoretical issues related to the difficulties arising in the process of certification of marriage contracts by a notary. It should be borne in mind that ensuring the effectiveness of the protection of the rights of citizens in family law relations is impossible without further improvement of the activities of the notary.

Ключевые слова: брачный договор, нотариус, нотариат, супруги, нотариальное удостоверение брачного договора, семейно-правовая сделка.

Keywords: marriage contract, notary, notary, spouses, notarization of the marriage contract, family legal transaction.

С принятием Конституции Российской Федерации 1993 г. была закреплена высшая ценность прав и свобод человека и гражданина, признание, соблюдение и защита которых выступили обязанностью для демократического федеративного правового государства. Становление механизмов правового регулирования неразрывно связано с деятельностью составляющих государство и общество институтов, многие из которых оказали значительное влияние на существо складывающихся в обществе отношений. Зародившийся в Риме институт нотариата постепенно оформлялся в известный всему миру нотариат латинского типа. Следует сказать, что нотариат будучи уникальным правовым институтом прошел путь длительного исторического развития: с зарождения нотариальной деятельности в России X-XI в. до происходящих в настоящее время серьезных реформ нотариального законодательства. Поиск баланса между частным и публичным определил неповторимость и многогранность института нотариата, который призван обеспечивать в соответствии с Конституцией РФ, конституциями (уставами) субъектов РФ, Основами законодательства РФ о нотариате защиту прав и законных интересов граждан и юридических лиц путем совершения нотариусами предусмотренных законодательными актами нотариальных действий от имени Российской Федерации [1]. Одной из наиболее центральных сфер деятельности нотариата является сфера семейно-правовых отношений, в рамках которых упорядочиваются общественные отношения, формируется режим законности и поддержания правопорядка. В настоящее время

увеличивается количество нотариально удостоверенных брачных соглашений, связанных с заключением брачного договора. Несмотря на то, что брачный договор долгое время не был распространен в российской нотариальной практике, число случаев заключения таких договоров неуклонно растет. Это прежде всего связано с расширением круга объектов права собственности граждан. Брачные договоры заключаются преимущественно в состоятельных семьях, однако нередки случаи такого оформления между людьми среднего достатка. Согласно данным Федеральной нотариальной палаты за 2018 год было зарегистрировано более 110 тысяч брачных договоров, что в 4 раза больше чем за предыдущие 4 года. Такая тенденция, по мнению экспертов, направлена не на ущемление либо ограничение прав супругов, а на придание стабильности и предсказуемости имущественных отношений. С июля 2014 года начала функционировать единая электронная база нотариата, которая ввела реестр брачных договоров. Регистрация договоров в единой информационной системе установила гарантию безопасности института брака от мошеннических действий, утаиваний информации о ранее заключенных брачных контрактах.

Первое упоминание о возможности заключить договор о порядке владения имуществом в современном российском законодательстве дается в ст. 256 ГК РФ, согласно которой супругам предоставлено право с помощью брачного договора изменить или скорректировать режим совместной собственности. В статье 40 СК РФ раскрывается определение брачного договора как соглашение лиц, вступающих в брак, или соглашение супругов, определяющее имущественные права и обязанности супругов в браке и (или) в случае его расторжения. Законодатель установил нотариальную форму такого договора, поскольку стремился придать отношениям сторон необходимую определенность, снять основания для споров в будущем относительно факта заключения договора и его содержания, а также обеспечить соответствие брачного договора требованиям закона. Таким образом, можно выделить две главные задачи в нотариальном удостоверении брачного договора: 1) обеспечение соответствия воли волеизъявлениям сторон 2) обеспечение неукоснительного соблюдения императивных норм права. В силу ст. 16 Основ законодательства РФ о нотариате на нотариуса возложена обязанность по содействию в реализации прав на заключение брачного договора, его понимании, последствиях включения в него тех или иных условий. Очевидно, что удостоверение брачного контракта призвано оградить супругов от будущих споров, возникающих как в период существования брака, так и в период его расторжения [2]. Исходя из п. 2 ст. 44 СК РФ установлен запрет на включение в брачный договор положений, ставящих одного из супруга в крайне невыгодное положение, которые могут быть признаны недействительными по требованию этого супруга. В п. 15 Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 5 ноября 1998 г. №15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» приведен пример крайне неблагоприятного положения, когда один из супругов полностью лишается права собственности на имущество, нажитое супругами во время брака. Примечательно, что закон не раскрывает признаков крайне неблагоприятного положения участника брачного договора, что в известной степени является основанием для злоупотреблением правом. Это прослеживается в требованиях супругов о признании недействительности брачного договора в случае, если они лишаются единственного автомобиля, жилплощади, накоплений на их банковском счете. На наш взгляд, это не может рассматриваться в качестве основания признания брачного контракта недействительным, поскольку сторона заранее знала о его условиях. Однако на практике многие выбирают приведение суду расплывчатой формулировки своего крайне неблагоприятного положения в брачном договоре, нежели чем добросовестно исполнить его. На основании Определения Верховного Суда РФ от 24.05.2016 № 18-КГ16-10 можно сделать вывод, что крайне неблагоприятное положение не может наступать вследствие несоразмерного раздела имущества.

Нотариус, удостоверяя брачный договор, обязан в соответствии со ст. 54 Основ законодательства РФ о нотариате разъяснять смысл и значение представленных ему проектов договоров, а также установить соответствие содержания контракта действительным намерениям сторон. Это должно быть отражено в составляемом соглашении, поскольку отсутствие в договоре указаний на то, что он был прочитан вслух нотариусом, прочитан сторонами лично, что нотариус разъяснил сторонам основные положения об их правах и обязанностях, последствиях заключения брачного договора и что эти положения им понятны могут рассматриваться в качестве основания для признания договора недействительным в связи с нарушением требований действующего законодательства о его нотариальном удостоверении (Апелляционное определение Московского городского суда от 12.01.2016 по делу N 33-0146/2016). Соблюдение простой письменной формы

договора в период с 1 января 1995 года до 1 марта 1996 года было достаточным для признания юридической силы выраженного в соглашении волеизъявления, поскольку ГК РФ не устанавливал на тот момент обязательную нотариальную форму брачного договора. Отсутствие законодательного определения «лиц, вступающих в брак» обусловили возникновение дискуссии о необходимости предоставления нотариусу справки, подтверждающей подачу заявления о заключения брака. Такая позиция является ошибочной, поскольку законодательство не устанавливает обязанности подачи нотариусу справки для нотариального удостоверения брачного договора. Фактически лица могут заключить неограниченное количество брачных контрактов одновременно. Однако действие договора начнется тогда, когда лицо вступит в брак. В науке предлагают ограничить срок действия нотариально удостоверенного брачного договора в течение одного месяца с момента подачи заявление о регистрации брака в органы ЗАГС, исходя из общего срока регистрации брака [3]. Также в содержание брачного контракта не могут быть включены условия о приватизации жилого помещения, поскольку указанные отношения не относятся к имущественным отношениям супругов и регулируется отдельным Законом «О приватизации жилищного фонда в Российской Федерации». До сегодняшнего дня в законодательстве Российской Федерации отсутствует механизм проверки дееспособности физического лица при осуществлении нотариальных действий в целях определения степени адекватности психического состояния участников брачного договора, наличия ограничений или лишений дееспособности. Следует также отказаться от практики нотариусов по удостоверению брачных договоров по доверенности стороны, поскольку к таким соглашениям в силу их лично-доверительного характера можно применить п. 4 ст. 182 ГК РФ, устанавливая обязанность совершения такой сделки лично.

Без всяких сомнений, нотариат остается ведущим институтом в регулировании семейно-правовых отношений, обеспечивающим равную правовую защиту сторон брачного договора путем правильного определения содержания договора и процедуры его заключения. Дальнейшая регламентация его деятельности, исключения коллизий повысят качество нотариального удостоверения соглашений, обеспечат более высокий уровень защиты прав граждан.

Библиографический список:

1. "Основы законодательства Российской Федерации о нотариате" (утв. ВС РФ 11.02.1993 N 4462-1) (ред. от 26.07.2019) (с изм. и доп., вступ. в силу с 17.11.2019) // СПС КонсультантПлюс
2. Антропова И.Р. Нотариальное удостоверение брачного договора / Вестник Удмуртского университета. Серия «Экономика и право». – 2014. Вып. 2 – С. 114-118
3. Ламейкина Е.Ю. Право собственности супругов в современном российском законодательстве и роль нотариата в его осуществлении/ Е.Ю. Ламейкина // Нотариус. – 2015. - №1 – С. 17-19

Лазарева Карина Александровна
студентка 4 курса
юридического факультета РГЭУ (РИНХ)
E-mail: karina.zhigalko@mail.ru

Lazareva Karina Alexandrovna
4th year student
the law faculty of Rostov State University of Economics (RSUE)
E-mail: karina.zhigalko@mail.ru

Серогодская Елена Сергеевна
ассистент
юридического факультета РГЭУ (РИНХ)

Serogodskaya Elena Sergeevna
assistant
the law faculty of Rostov State University of Economics (RSUE)

УДК 343

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КОМПЬЮТЕРНОЙ ПРЕСТУПНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

RELEVANT ISSUES OF CYBERCRIME COMBATING IN THE RUSSIAN FEDERATION

Аннотация: статья посвящена практическим вопросам противодействия компьютерной преступности в Российской Федерации. В научной работе приводятся результаты анкетирования прокурорских работников по вопросам предупреждения и борьбы с преступлениями в сфере компьютерной информации. На основе полученных результатов автором предлагаются меры по совершенствованию Уголовного кодекса Российской Федерации в части введения новых составов компьютерных преступлений и ужесточения наказания за совершение деяний, предусмотренных российским уголовным законодательством.

Abstract: the article is devoted to practical issues of combating computer crime in the Russian Federation. In scientific work the results of the survey of prosecutors in preventing and combating crimes in the sphere of computer information. On the basis of the obtained results, the author offers measures on improvement of the Criminal code of the Russian Federation regarding the introduction of new formulations of computer crimes and increase the penalties for acts stipulated by the Russian criminal law.

Ключевые слова: компьютерная преступность, киберпреступность, компьютерные преступления, преступления в сфере компьютерной информации.

Keywords: computer crime, cybercrime, computer crimes, crimes in sphere of computer information

Одной из главных угроз современному российскому обществу, ставящих под вопрос его дальнейшее безопасное существование и развитие, является компьютерная преступность, причиняющая колоссальный вред политическим, финансово-экономическим, военно-техническим, научно-образовательным, правоохранным и иным общественным отношениям.

Президент Российской Федерации В.В. Путин, выступая в феврале 2016 г. на заседании расширенной коллегии ФСБ России, обратил внимание сотрудников органов безопасности на новые информационные угрозы, отметив, что в 2015 г. было зафиксировано более 24 миллионов кибератак на официальные сайты и информационные системы органов власти России. При этом пресечено функционирование более 1,6 тысячи интернет-ресурсов, деятельность которых наносила ущерб безопасности нашей страны, в том числе террористической и экстремистской направленности [1,232]

В свою очередь, Генеральный прокурор Российской Федерации Ю.Я. Чайка в ноябре 2017 г. в своем выступлении на 15-м заседании генеральных прокуроров государств - членов Шанхайской организации сотрудничества, подчеркнул: "В России уже не первый год отмечается рост противоправных деяний, совершаемых с использованием современных информационных

технологий. В первом полугодии текущего года он составил почти 30%, а всего с 2013 по 2016 год количество киберпреступлений увеличилось в 6 раз, с 11 до 66 тысяч" [2,134].

Не следует также игнорировать тот факт, что компьютерная преступность наносит огромный экономический вред нашей стране. По результатам совместного исследования Фонда развития интернет-инициатив (ФРИИ) и международных компаний Group-IB, Microsoft, ущерб экономике России от киберпреступности только в 2015 г. составил более 200 миллиардов рублей (примерно 0,25% от ВВП Российской Федерации) [3,145]. При этом, по мнению представителей Сбербанка, в 2017 г. ущерб мировой экономики от участвовавших кибератак превысил 1 трлн долларов, а через три года может вырасти до 2 трлн долларов [4,168].

С учетом вышесказанного, осознавая необходимость разработки новых и совершенствования действующих мер правового и организационного характера по борьбе с преступлениями в сфере компьютерной информации, в мае 2017 г. в Иркутском юридическом институте (филиале) Университета прокуратуры Российской Федерации (далее - Институт) автором, было проведено специальное криминологическое исследование путем опроса 209 прокурорских работников, проходивших профессиональную переподготовку и повышение квалификации в Институте, по вопросам противодействия компьютерной преступности в России [5,121].

Респондентам было предложено ответить на ряд вопросов криминологического и уголовно-правового характера, сформулированных автором на основе анализа статистических данных о состоянии компьютерной преступности в Российской Федерации и последних научных работ в сфере информационной безопасности, защиты информации, борьбы с киберпреступностью.

Обработка и анализ результатов анкетирования прокурорских работников проводился Институтом социальных наук Иркутского государственного университета с использованием специальной компьютерной программы IBM SPSS Statistics для Windows версии 21.0 (лицензионная версия), данные были сведены в таблицы.

На основе анализа сведений автором была получена криминологически значимая информация, имеющая существенное значение для предупреждения и уголовно-правового противодействия компьютерной преступности, которая приводится для ознакомления ниже.

Таблица 1

Распределение ответов респондентов на вопрос "Считаете ли Вы возможным снизить возраст привлечения к уголовной ответственности вменяемых физических лиц за совершение компьютерных преступлений с 16 до 14 лет?", %

№ п/п	Варианты ответов	Количество человек	Доля в %
1	Да	64	30,6
2	Да, но только за преступления, повлекшие наступление тяжких последствий (смерть человека, причинение тяжкого вреда здоровью, причинение материального вреда в особо крупном размере, дезорганизация деятельности органов государственной власти и местного самоуправления, серьезные аварии на производстве, транспорте, в энергетике, жилищно-коммунальном хозяйстве и т.п.)	111	53,1
3	Нет	32	15,3
4	Другое	1	0,5
5	Нет ответа	1	0,5
Всего		209	100,0

Примечание: в качестве варианта ответа "другое" респондентом был представлен ответ: "да, учитывая "омоложение" субъектов компьютерных преступлений".

Таблица 3

Распределение ответов респондентов на вопрос "Необходимо ли, по Вашему мнению, ужесточить уголовную ответственность для лиц, совершающих компьютерные преступления по политическим мотивам (кибершпионаж, кибертерроризм, киберэкстремизм, киберсаботаж), внося соответствующие изменения в ст. 272 - 274 УК РФ?", %

№ п/п	Варианты ответов	Количество человек	Доля в %
1	Да	172	82,3
2	Нет	32	15,3
3	Другое	5	2,4
Всего		209	100,0

Примечание: в качестве варианта ответа "другое" респондентами были представлены ответы: "введение квалифицирующего признака должно быть социально и криминологически обосновано, поэтому требуется проведение специальных исследований по этому вопросу", "нужно повышать выявляемость", "данный вопрос преждевременный, поскольку борьба с указанной категорией не налажена", "не знаю", "да, поскольку степень и характер наступивших последствий могут быть очень существенными".

Таблица 4

Распределение ответов респондентов на вопрос "Считаете ли Вы необходимым ужесточить уголовную ответственность для лиц, совершающих компьютерные преступления с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение, внося соответствующие изменения в ст. 272 - 274 УК РФ?", %

№ п/п	Варианты ответов	Количество человек	Доля в %
1	Да	141	67,5
2	Нет	63	30,1
3	Другое	5	2,4
Всего		209	100,0

Примечание: в качестве варианта ответа "другое" респондентами были представлены ответы: "только тяжкие и особо тяжкие", "затрудняюсь ответить", "введение квалифицирующего признака должно быть социально и криминологически обосновано, поэтому требуется проведение специальных исследований по этому вопросу", "данный вопрос преждевременный, поскольку борьба с указанной категорией не налажена", "не знаю".

Таблица 7

Распределение ответов респондентов на вопрос "Считаете ли Вы возможным в УК РФ предусмотреть уголовную ответственность для юридических лиц, в том числе за участие в совершении компьютерных преступлений?", %

№ п/п	Варианты ответов	Количество человек	Доля в %
1	Да	86	41,1
2	Да, но только за преступления, повлекшие наступление тяжких последствий (смерть человека, причинение тяжкого вреда здоровью, причинение материального вреда в особо крупном размере, дезорганизация деятельности органов государственной власти и местного самоуправления, серьезные аварии на производстве, транспорте, в энергетике, жилищно-коммунальном хозяйстве и т.п.)	50	23,9
3	Нет	67	32,1
4	Другое	5	2,4
5	Нет ответа	1	0,5
Всего		209	100,0

Примечание: в качестве варианта ответа "другое" респондентами были представлены ответы: "да, но возникает необходимость пересмотра положений УК о вине", "в таком линейном варианте нет, требуется серьезная переработка законодательства - неспроста эти инициативы есть и сейчас, это отдельная тема", "ввести административную ответственность по аналогии с коррупционными правонарушениями", "вполне возможно при условии переориентирования уголовного законодательства на ответственность юридических лиц в целом", "очень спорная конструкция".

Таблица 8

Распределение ответов респондентов на вопрос "Максимальный размер санкции за совершение преступлений в сфере компьютерной информации (ст. 272 - 274 УК РФ) составляет до 7 лет лишения свободы. Представляется ли Вам необходимым ужесточить санкцию, предусмотрев наказание до 15 лет лишения свободы?", %

№ п/п	Варианты ответов	Количество человек	Доля в %
1	Да	26	12,4
2	Да, но только за преступления, повлекшие наступление тяжких последствий (смерть человека, причинение тяжкого вреда здоровью, причинение материального вреда в особо крупном размере, дезорганизация деятельности органов государственной власти и местного самоуправления, серьезные аварии на производстве, транспорте, в энергетике, жилищно-	127	60,8

	коммунальном хозяйстве и т.п.)		
3	Нет	51	24,4
4	Другое	5	2,4
Всего		209	100,0

Примечание: в качестве варианта ответа "другое" респондентами были представлены ответы: "затрудняюсь ответить, так как основной принцип - неотвратимость ответственности, а не ее ужесточение", "установить нижний предел санкции", "вопрос преждевременный", "не только до 15, но и выше", "до 10 лет".

Таким образом, большинство опрошенных прокурорских работников обратили внимание на то, что компьютерная преступность выходит из-под контроля общества и правоохранительных органов, а также отметили необходимость ужесточения наказания за совершение компьютерных преступлений, снижения возраста привлечения к уголовной ответственности для виновных лиц; введения в УК РФ института уголовной ответственности юридических лиц, а также новых составов преступлений в сфере компьютерной информации.

С учетом результатов проведенного опроса прокурорских работников, анализа уголовного законодательства Российской Федерации, материалов судебно-следственной практики по уголовным делам о преступлениях в сфере компьютерной информации за период с 2005 по 2017 г., статистических данных, научных работ предлагается ряд мер уголовно-правового характера для совершенствования борьбы с компьютерной преступностью. В порядке *de lege ferenda* мы полагаем возможным внести некоторые изменения в Уголовный кодекс Российской Федерации, а именно:

1. Дополнить гл. 28 УК РФ ст. 272.1, предусматривающей ответственность за "незаконное завладение носителем компьютерной информации с целью осуществления неправомерного доступа к компьютерной информации".

Свою позицию аргументируем тем, что компьютерная информация на похищенном носителе может представлять для граждан, организаций, органов власти огромную материальную либо иную ценность (персональные данные; сведения, представляющие государственную, служебную, банковскую, коммерческую, налоговую или иную тайну). Поэтому ее утрата, передача, разглашение могут привести к наступлению тяжких последствий. Поскольку в настоящее время стоимость носителя информации (CD, DVD, флеш-карта и др.) не превышает 1 000 рублей, то виновный избегает уголовной ответственности в силу малозначительности деяния либо в лучшем случае привлекается к административной ответственности по ст. 7.27 КоАП РФ (мелкое хищение).

2. Дополнить гл. 28 УК РФ ст. 273.1 "Приобретение, создание, использование и распространение вредоносной компьютерной сети (ботнета)".

По нашему мнению, ботнеты представляют повышенную общественную опасность, так как используются преступниками для блокирования сайтов органов власти, государственных организаций, банков (DDoS-атаки), целевых кибератак на компьютерные сети крупных компаний (APT-атаки), компьютерных мошенничеств, массовой рассылки спама, рекламы азартных игр, порнографии и т.п.

3. Ужесточить уголовную ответственность за преступления, предусмотренные ст. 272, 273 УК РФ, совершенные с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение либо с целью терроризма, предусмотрев наказание за указанные деяния до 10 лет лишения свободы.

При этом дополнить диспозиции ч. 3 ст. 272, ч. 2 ст. 273 УК РФ соответствующими квалифицирующими признаками:

1) "те же деяния, совершенные с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение";

2) "те же деяния, совершенные с целью устрашения населения или воздействия на принятие решения органами государственной власти и (или) местного самоуправления, а также воспрепятствования нормальной деятельности средств массовой информации, органов государственной власти и (или) местного самоуправления, государственных и (или) муниципальных учреждений, предприятий".

4. Дополнить ч. 2 ст. 20 УК РФ (возраст, с которого наступает уголовная ответственность) ч. 4 ст. 272, ч. 3 ст. 273, ч. 2 ст. 274 УК РФ, тем самым изложив в следующей редакции: "2. Лица, достигшие ко времени совершения преступления четырнадцатилетнего возраста, подлежат уголовной ответственности за... неправомерный доступ к компьютерной информации при отягчающих обстоятельствах (часть четвертая статьи 272), создание, использование и распространение вредоносных компьютерных программ при отягчающих обстоятельствах (часть третья статьи 273), нарушение правил эксплуатации средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации и информационно-телекоммуникационных сетей при отягчающих обстоятельствах (часть вторая статьи 274)".

5. С учетом повышенной общественной опасности преступлений в сфере компьютерной информации полагаем возможным дополнить ст. 63 УК РФ "Обстоятельства, отягчающие наказание" новым обстоятельством - "совершение преступления с использованием компьютерной информации, компьютерных устройств, информационно-телекоммуникационных сетей либо иных средств хранения, обработки, передачи и защиты компьютерной информации".

Библиографический список:

1. Быков В.М. Преступления в сфере компьютерной информации: криминологические, уголовно-правовые и криминалистические проблемы: Монография / В.М. Быков, В.Н. Черкасов. М.: Юрлитинформ, 2015. 328 с.

2. Гайфутдинов Р.Р. Понятие и квалификация преступлений против безопасности компьютерной информации: Дис. ... канд. юрид. наук / Р.Р. Гайфутдинов. Казань, 2017. 243 с.

3. Простосердов М.А. Экономические преступления, совершаемые в киберпространстве, и меры противодействия им: Дис. ... канд. юрид. наук / М.А. Простосердов. М., 2016. 232 с.

4. Смирнова И.Г. Киберпреступность: криминологический, уголовно-правовой, уголовно-процессуальный и криминалистический анализ: Монография / Науч. ред. И.Г. Смирнова; Отв. ред. О.А. Егерова, Е.М. Якимова. М.: Юрлитинформ, 2016. 312 с.

5. Степанов-Егиянц В.Г. Методологическое и законодательное обеспечение безопасности компьютерной информации в Российской Федерации (уголовно-правовой аспект): Дис. ... д-ра юрид. наук / В.Г. Степанов-Егиянц. М., 2016. 389 с.

Савченко Элеонора Александровна
Студентка КубГАУ, Краснодар, Россия.
Savchenko Eleonora Aleksandrovna
Student KubGAU, Krasnodar, Russia
E-mail: aswelllailey@gmail.com

Архиреева Анастасия Сергеевна
Преподаватель кафедры административного и финансового права,
Кандидат юридических наук, КубГАУ, Краснодар, Россия
Arkhireeva Anastasia Sergeevna
Lecturer of the Department of administrative and financial law,
PhD in law, KubSAU, Krasnodar, Russia
E-mail: arkhireeva@inbox.ru

УДК 34

ФОРМИРОВАНИЕ ОСНОВ ИНСТИТУТА МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ РОССИИ

FORMATION OF THE FOUNDATIONS OF THE INSTITUTE OF LOCAL SELF- GOVERNMENT OF RUSSIA

Аннотация. В данной статье рассмотрены актуальные вопросы местного самоуправления как института непосредственной демократии, на современном этапе развития, имеющие определенные сложности при их разрешении, препятствующие эффективному функционированию данного института с экономической, социальной и политической точки зрения. Рассмотрена нормативно-правовая база функционирования института местного самоуправления, а также дана оценка выявленным проблемам, существующим в настоящее время, сопряженным с конкретизированными актуальными вопросами жизнедеятельности, предпринята попытка поиска их разрешений. Проанализирована проводимая в настоящее время реформа местного самоуправления, рассмотрены тенденции развития местного самоуправления как института непосредственной демократии, а также разработки основного направления реформирования данного института

Abstract. This article deals with topical issues of local self-government as an institution of direct democracy, at the present stage of development, having certain difficulties in their resolution, preventing the effective functioning of this institution from an economic, social and political point of view. The normative-legal base of functioning of Institute of local self-government is considered, and also the assessment to the revealed problems existing now, connected with the concretized actual questions of activity is given, attempt of search of their permissions is made. The current reform of local self-government is analyzed, the tendencies of the development of local self-government as an institution of direct democracy are considered, as well as the development of the main direction of the reform of this institution

Ключевые слова: местное самоуправление, институт местного самоуправления, народовластие, органы местного самоуправления, нормативно-правовая база, реформа, демократия.

Keywords: local self-government, Institute of local self-government, democracy, local self-government bodies, regulatory framework, reform, democracy.

В современных условиях система местного самоуправления Российской Федерации представляет собой обособленный от других отраслей институт. Во многом это зависит от того, самостоятельны ли органы местного самоуправления в осуществлении своих полномочий, или нет.

Согласно сложившейся системе государственной власти, местное самоуправление играет роль отдельного элемента конституционного строя Российской Федерации, в соответствии с тем, что является формой народовластия, а также обеспечивает решение вопросов, возникающих в сфере организации управления органов местного самоуправления.

Так как наличие системы местного самоуправления является одним из признаков демократического государства, а также основывается на принципе разделения властей, то одной из главных задач местного самоуправления является обеспечение перераспределения функций системы управления, что, в свою очередь, помогает наиболее эффективно реализовать экономические,

социальные и политические интересы граждан.

Нормативно-правовая база, регулирующая вопросы, возникающие в системе муниципалитетов, включает в себя, в первую очередь, ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». Общая часть выше указанного нормативного правового акта, а также различные нормы международного права и международные договоры в структуре законодательных актов занимают высшее положение и создают правовую основу для деятельности органов местного самоуправления. Регулируют деятельность органов местного самоуправления и другие источники, такие как федеральные конституционные законы, федеральные законы, указы и распоряжения Президента РФ, постановления и распоряжения Правительства РФ, а также иные нормативные правовые акты федеральных органов исполнительной власти.

Вопреки довольно всестороннему и всеобъемлющему описанию в тексте рассматриваемого Федерального закона правовой основы местного самоуправления в России, оно все же требует некоторого доктринального уточнения и дополнения.

1. Важную группу источников, образующих нормативно-правовые основы местного самоуправления в России, составляют внутригосударственные источники, которые составляет Конституция Российской Федерации, принятая всенародным голосованием 12 декабря 1993 г [2].

2. Федеральные законы и постановления палат Федерального Собрания Российской Федерации.

В настоящее время в Российской Федерации действует Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» [3], весьма всесторонне регулирующий основные вопросы осуществления местного самоуправления и в силу этого имеющий системообразующее, кодифицирующее значение для всего комплекса федеральных нормативных актов, которые так или иначе касаются сферы местного самоуправления. Данный закон предусматривает перечень вопросов местного значения, допуская его изменение и преобразование путем внесения поправок или принятия отдельного закона субъекта или нормативного акта местного самоуправления.

3. Нормативно-правовые акты Президента и Правительства Российской Федерации и федеральных органов исполнительной власти. К наиболее значимым, в частности, относятся: Указ Президента от 15 октября 1999 г. № 1370 «Об утверждении Основных положений государственной политики в области развития местного самоуправления в Российской Федерации»; Указ Президента от 2 ноября 2007 г. № 1451 «О Совете при Президенте Российской Федерации по развитию местного самоуправления»; Указ Президента от 28 апреля 2008 г. № 607 «Об оценке эффективности деятельности органов местного самоуправления городских округов и муниципальных районов».

Отметим, что такие нормативные акты, как постановления Правительства РФ подразумевают под собой нормативные правовые акты, имеющие своей главной целью развитие и совершенствование предписаний действующего законодательства, указов Президента России и характеризуют ключевые направления правительственной политики в области местного самоуправления. Примерами могут являться: Постановление Правительства от 27 июня 1996 г. № 755 «О некоторых мерах по организации взаимодействия федеральных органов исполнительной власти с органами местного самоуправления»; Постановление Правительства от 18 апреля 2012 г. № 344 «О ведении государственного реестра муниципальных образований Российской Федерации».

Федеральные органы исполнительной власти (министерства и иные ведомства) в пределах своих полномочий также принимают нормативные акты, образующие нормативно-правовые основы местного самоуправления в России. Например, Приказом Минюста России от 1 апреля 2014 г. № 57232 утверждена Форма журнала для ведения государственного реестра муниципальных образований Российской Федерации.

4. Большое значение с точки зрения укрепления и повышения качества нормативно-правовых основ местного самоуправления в России имеют постановления и определения Конституционного Суда Российской Федерации. За время своего существования Конституционный Суд России принял несколько десятков постановлений и определений, затрагивающих вопросы организации местного самоуправления.

5. Нормативно-правовые акты субъектов Российской Федерации. К региональному законодательству в регулировании вопросов, касающихся местного самоуправления, относятся конституция (устав) субъекта Российской Федерации, законы субъектов Федерации, нормативно-правовые акты региональных органов исполнительной власти.

Немаловажным для правовой регламентации местного самоуправления считаются и законы субъектов Российской Федерации. В каждом субъекте Федерации сегодня, как правило, имеется специальный закон, комплексно определяющий организацию местного самоуправления, а также законы, подробно закрепляющие определенные сферы деятельности органов местного самоуправления [4, с.698].

6. Решения судебных органов конституционного (уставного) нормоконтроля субъектов Российской Федерации. Конституционное правосудие в России, как известно, получило применение не только на федеральном уровне. Конституционные (уставные) суды и палаты созданы и фактически действуют в 17 субъектах Российской Федерации, еще в 37 сохраняется зафиксированная конституцией (уставом) потенциальная возможность начала их деятельности.

7. Муниципальные нормативно-правовые акты и муниципально-правовые договоры — нормативные источники, действующие в масштабах территории муниципального образования. При этом в силу прямого указания, содержащегося в ч. 4 ст. 7 Закона о местном самоуправлении, муниципальные правовые акты носят подзаконный характер деятельности по решению вопросов местного значения.

Особая роль в системе источников, образующих нормативно-правовые основы местного самоуправления в Российской Федерации, принадлежит уставам муниципальных образований. Они, по сути, являются принимаемыми на местном уровне актами учредительного характера и потому регулируют важнейшие стороны и особенности организации местного самоуправления в конкретных местных сообществах (муниципалитетах).

Действующий Закон о местном самоуправлении весьма подробно регламентирует требования, к уставам муниципальных образований исходя из их особой роли в системе муниципальных правовых актов: определению признаков, сущности, юридических свойств и порядку принятия, пересмотра и дополнения муниципальных уставов в Законе посвящена отдельная статья (ст. 44).

Так, закрепленная Конституцией Российской Федерации современная модель местного самоуправления в нашей стране позволяет рассматривать данный общественно-политический феномен, прежде всего, как одну из важнейших основ конституционного строя России, форму народовластия и элемент публичной власти, а также системную целенаправленную деятельность местных сообществ по самостоятельному ведению местных дел (решению вопросов местного значения).

Анализ системы нормативных источников, образующих в совокупности нормативно-правовые основы местного самоуправления в нашей стране, свидетельствует о развитом характере системы юридической регламентации различных аспектов муниципальной деятельности.

Нельзя не заметить, что органы местного самоуправления и их должностные лица, выполняя разработанные для субъектов РФ региональные программы развития соответствующих муниципалитетов, всячески нарушают конституционные положения путем воздействия и «втягивания» муниципальных органов в свое подчинение [4].

Учитывая вышеизложенное, можно выделить ряд пробелов и недоработок действующего законодательства.

Так, Конституция РФ делит государственную власть на 3 ветви: законодательную, исполнительную и судебную. В то же время местное самоуправление регулируется Конституцией не в полной мере, а именно вопросам местного значения посвящена всего одна норма, которая закрепляет лишь самостоятельность установленных и закрепленных полномочий органов местного самоуправления и их должностных лиц.

На наш взгляд, так как институт местного самоуправления является самостоятельным и органы, осуществляющие региональную деятельность, самостоятельны в осуществлении своих полномочий, то можно выделить местное самоуправление в качестве четвертой самостоятельной ветви власти, в связи с тем, что отличается своей индивидуальностью.

Исходя из вышеназванного, можно заметить, что на сегодняшний день прослеживаются разногласия между федеральной системой власти и системой власти муниципальных образований. Это выражается, прежде всего, в подчинении органов местного самоуправления государственным органам власти Российской Федерации [5].

В сложившейся ситуации остро встал вопрос, касающийся закрепления законных полномочий между органами публичной власти и органами соответствующих субъектов РФ.

Для привлечения населения к занятию делами местного самоуправления нужны значительные

ресурсы, поскольку население не доверяет власти, а это, в свою очередь, придётся долго преодолевать. Рассматривая основные проблемные аспекты деятельности местного самоуправления, нельзя не отметить, экономическую функцию местного самоуправления. Ведь уровень эффективности социально-экономического влияния напрямую зависит от надежности финансово-экономической базы.

По-прежнему нерешенным остается вопрос об описании границ согласно требованиям градостроительного и земельного кодекса. На сегодняшний день груз нерешенных вопросов является основным направлением деятельности не только органов местного самоуправления, но и теоретической науки и исследовательского корпуса.

Особое значение имеет проведение научных дискуссий, исследований, семинаров, направленных на создание специально разработанных научных проектов, издание многочисленных методических пособий, монографий, работ, включающих в себя всю совокупность законодательных пробелов, недоработок и проблем, выявленных в системе местного самоуправления.

Основными направлениями реформирования на наш взгляд являются совершенствование муниципального правотворчества, повышение юридической грамотности и качества муниципальных актов, введение регистра муниципальных актов, ускоряющего решение отдельных задач и пополнение базы муниципальных актов, а также разработка муниципальных кодифицированных актов.

Таким образом, реформа местного самоуправления в России неоднократно подвергалась критике со стороны исследователей и ученых.

На законодательном уровне не закреплено положение, которое бы показывало прямую зависимость органов местного самоуправления от соответствующего субъекта нашего государства, или было бы у него в подчинении при принятии каких-либо решений местного значения, однако это только в теории. На практике же мы видим, что проблемы, возникающие на протяжении многих лет на местном уровне зачастую так и остаются нерешенными, в соответствии с чем руководящим должностным лицам соответствующих муниципалитетов приходится обращаться за помощью к высшим должностным лицам субъектов РФ.

В целом можно сказать, что реформа местного самоуправления еще продолжается и фронт предстоящей работы очень широк.

Таким образом, особую роль в закреплении нормативно-правовых основ местного самоуправления в конкретных муниципальных образованиях играют их уставы, являющиеся, по сути, мини-конституциями соответствующих местных сообществ.

Библиографический список:

1. Европейская хартия местного самоуправления от 15 октября 1985 года // Бюллетень международных договоров. - 1998. - №11.
2. Конституция Российской Федерации, принятая на всенародном голосовании 12 декабря 1993 года // Российская газета. - №237. - 1993; Российская газета. - №163. - 2014.
3. Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 06.10.2003 N 131-ФЗ (последняя редакция).
4. Добрынин Н.М. Конституционное (государственное) право Российской Федерации: современная версия новейшей истории государства. Учебник: в 2-х томах. - Том 2. - Новосибирск: Издательство «Наука», 2016. - 955 с.
5. Пономаренко Д. Н. Конституционные основы местного самоуправления в Российской Федерации / Д. Н. Пономаренко. – Пенза: Наука и просвещение, 2017. – 92 с.
6. Курдюк П. М. , Палий В. М., Очаковский В.А. Модели правового взаимодействия государственных органов и органов местного самоуправления: теоретический и исторический аспекты. Монография. – Тип. КубГАУ, Краснодар. 2014. – 164 с.
7. Курдюк П.М. , Лихолатов Г.С. Очаковский В.А. О проблеме избрания главы муниципального образования «конкурсным способом». – Общество и право. – 2018. - №2 (64). – С.133-136

Зайцева Кристина Олеговна
Zaitseva Kristina Olegovna
Магистрант 2 курса

УДК 347.9

ГНОСЕОЛОГИЧЕСКАЯ ПРИРОДА ДОКАЗЫВАНИЯ

GNOSEOLOGICAL NATURE OF EVIDENCE

Аннотация. Доказывание – это сложный процесс познания. В данной статье даются определения понятиям «доказывание» и «познание», определяется соотношение данных понятий, а также раскрывается гносеологическая природа доказывания.

Annotation. Proving is a complex process of cognition. This article gives definitions of the concepts of “proof” and “knowledge”, determines the ratio of these concepts, and also reveals the epistemological nature of the proof.

Ключевые слова: доказывание; гносеология; познание; объективная истина

Key words: proof; epistemology; cognition; objective truth

Гносеология одна из философских категорий, изучающая закономерности развития познания и его формы, возможность и границы познания, условия его достоверности и истинности. Само слово гносеология образовалась от древнегреческого «gnosis», что в переводе означает «познание». В связи с чем в большинстве учебников по философии гносеологией называют - «учение о познании». Будучи философской дисциплиной, гносеология исследует сущность познавательного отношения человека к миру, его исходные и всеобщие основания, рассматривая их в контексте человеческого бытия. В развитии философии гносеология играла ведущую роль, поскольку обосновывала и оценивала различные характеристики бытия, определения природы, общества и человека, нормы и критерии научного познания. Но данная категория затронула не только философию но и другие сферы, в том числе и правовую сферу. На сегодняшний день сложно представить какую – либо правовую дисциплину без отражения в ней философских категорий, одной из которых является и гносеология или учение о познании. Познание – это процесс получения человеком нового знания, открытие неизвестного ранее. Говоря о познании, стоит отметить такой юридический термин как «судебное познание». Судебное познание связано с философской категорией «познание» и соотносимо с категориями «истина», «справедливость». Вместе с тем судебное познание – юридическая категория, имеющая собственную сущность и содержание, процессуальные формы реализации.

Понятие «доказывание» появилось в российской юридической науке еще в дореволюционное время и означало деятельность участника процесса по обоснованию своей точки зрения. Развивая концептуальные положения теории доказательств, сформулированные представителями науки гражданского процессуального права конца XIX - начала XX в., одни ученые, такие как А.Ф. Клейнман, М.А. Гурвич, С.В. Курьлев, В.Н. Щеглов и др. рассматривают доказывание как процессуальную деятельность только сторон, состоящую в представлении доказательств, опровержении доказательств противника, заявлении ходатайств, участии в исследовании доказательств. Другие ученые-процессуалисты, такие как К.С. Юдельсон, П.П. Гурев, Ю.К. Осипов, В.М. Семенов и т.д. определяют судебное доказывание как деятельность лиц, участвующих в деле, и суда по представлению, собиранию, исследованию и оценке доказательств¹.

Во многих научных исследованиях советского периода отмечалось, что «принцип объективной истины состоит в требовании разрешения гражданских дел, отнесенных законом к компетенции суда в соответствии с действительно существующими фактическими обстоятельствами, и оказания, таким образом, судебной защиты прав граждан, государственных и общественных организаций, государства, а также их интересов, охраняемых законом». На основании ст. 118 ГПК РСФСР каждая сторона должна была доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основании своих требований и возражений. Доказательства представлялись сторонами, а также могли быть собираемы по инициативе суда. Если представленных доказательств было недостаточно,

¹ Мохов А.А., Воронцова И.В., Семёнова С.Ю. Гражданский процесс (гражданское процессуальное право) России: учебник / отв. ред. А.А. Мохов. - М.: ООО "ЮРИДИЧЕСКАЯ ФИРМА КОНТРАКТ", 2017.

суд предлагал сторонам представить дополнительные доказательства. В соответствии со ст. 121 ГПК РСФСР суд мог по собственной инициативе или по просьбе сторон производить необходимые поверочные действия по представленным доказательствам с помощью осмотра на месте, вызова сведущих лиц (экспертов), вызова и допроса свидетелей и проверки письменных документов²

В настоящее время в российском гражданском процессе в отличие от судопроизводства советского периода стороны сами устанавливают и ведут сбор доказательств.

Как справедливо отмечает К.В. Бубон, «характерная черта, отличающая гражданский процесс от уголовного, состоит в том, что стороны гражданской тяжбы принципиально более самостоятельны в сборе и предоставлении суду доказательств, чем стороны уголовного процесса. Это различие носит качественный характер – в гражданском судопроизводстве, как известно, обязанность доказывания обычно лежит на сторонах. Если одна из них не представляет суду доказательства, то суд, в сущности, не обязан даже предполагать их наличие в природе»³.

Действительно можно сказать, о том, что доказывание – это деятельность не только соперничающих сторон, но и деятельность суда, направленная на установление обстоятельств, имеющих отношение к рассматриваемому спору.

Отдавая дань традиции, законодатель продолжает держаться прежней линии отнесения суда к субъектам доказывания хотя на него обязанность доказывания уже не возлагается в соответствии со ст. 58 ГПК РФ⁴. В то же время в действующем ГПК РФ есть правовые нормы, где содержится упоминание о полномочиях суда в процессе установления действительных обстоятельств дела, реальных прав и обязанностей спорящих сторон

В этой связи возникает вопрос: как называется деятельность суда по реализации этих полномочий, если это не доказывание? Исходя из специфики функциональных обязанностей и преследуемых в процессе целей, можно прийти к выводу о том, что суд занимается познавательной деятельностью.

Главную роль в определении сущности доказывания играет такой важный компонент, как цель доказывания. На сегодняшний день под целью доказывания, в узком смысле, понимают установление достоверной информации о каком – либо событии, т.е. истины.

Познавательная деятельность суда направлена на разрешения рассматриваемого спора, путем установления необходимых фактов, изучением и исследованием доказательств по рассматриваемому спору, целью которого является достижения истины. Объективная истина, достигаемая в гражданском и арбитражном процессе, является истиной конкретной – спорное отношение сторон оценивается с позиций действующего закона.

По мнению к.ю.н. С.Ш. Болтуева «познание, так же как и доказывание, является составляющей частью единого процесса установления истины по делу и состоит из определенных этапов осуществления, которые можно назвать стадиями или элементами. Этапы познания и доказывания происходят параллельно и в некоторых случаях даже могут совпадать в совершаемых процессуальных действиях. Правда, их название и содержание несколько отличается от тех же составляющих доказывания, поскольку совершаются они разными субъектами гражданского процесса, имеющими неодинаковый правовой статус и цели деятельности»⁵:

Таким образом, можно сделать вывод о том, что процесс доказывания и процесс познания тесно взаимосвязаны между собой и оказывают влияние друг на друга, в чем и заключается гносеологическая природа доказывания.

При изучении различных отраслей права в том числе уголовного и гражданского, встречается такой термин как «доказывание». Многие ученые процессуалисты отождествляют процесс доказывания с процессом познания. Так, например, Э.Ю. Антонова говорит о том что «доказывание - это сложная познавательно-практическая деятельность, которая создает предпосылки для

² Бондаренко Т. А. Генезис принципа объективной истины в гражданском процессе // Вестник Поволжского института управления. 2015. № 5 (50). С. 24-29.

³ . Бубон К.В. К вопросу о правовой категории «истина» в гражданском и уголовном процессе и ее месте в ряду правовых ценностей // Адвокат. 2012. № 5.

⁴ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // "Собрание законодательства РФ. – 2002. - № 46. ст. 4532.

⁵ Болтуев С.Ш. Необходимость познавательной деятельности суда в регулировании гражданско - правовых споров// Вестник Таджикского государственного университета права, бизнеса и политики. Серия общественных наук. – 2015. - №6.

правильного решения в гражданско – правовом споре»⁶. В уголовном процессе понятие доказывания также неотделимо от понятия познание профессор М.С. Строгович говорит о процессе доказывания так: «Мы отождествляем процесс доказывание с познанием истины по уголовным делам: доказывание и есть процесс познания фактов, обстоятельств уголовного дела»⁷.

Другие ученые процессуалисты такие как, А.Ф. Клейнман, Л.А. Ванеева, С.Ф. Афанасьев иначе говорят о том, что процесс доказывания и процесс познания это самостоятельные категории. В связи с различными мнениями необходимо разобраться в соотношении понятий «доказывание» и «познание».

Понятие «доказывание» появилось в российской юридической науке еще в дореволюционное время и означало деятельность участника процесса по обоснованию своей точки зрения. Развивая концептуальные положения теории доказательств, сформулированные представителями науки гражданского процессуального права конца XIX - начала XX в., одни ученые, такие как А.Ф. Клейнман, М.А. Гурвич, С.В. Курьлев, В.Н. Щеглов и др. рассматривают доказывание как процессуальную деятельность только сторон, состоящую в представлении доказательств, опровержении доказательств противника, заявлении ходатайств, участии в исследовании доказательств. Другие ученые-процессуалисты, такие как К.С. Юдельсон, П.П. Гуреев, Ю.К. Осипов, В.М. Семенов и т.д. определяют судебное доказывание как деятельность лиц, участвующих в деле, и суда по представлению, собиранию, исследованию и оценке доказательств⁸.

Во многих научных исследованиях советского периода отмечалось, что «принцип объективной истины состоит в требовании разрешения гражданских дел, отнесенных законом к компетенции суда в соответствии с действительно существующими фактическими обстоятельствами, и оказания, таким образом, судебной защиты прав граждан, государственных и общественных организаций, государства, а также их интересов, охраняемых законом». На основании ст. 118 ГПК РСФСР каждая сторона должна была доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основании своих требований и возражений. Доказательства представлялись сторонами, а также могли быть собираемы по инициативе суда. Если представленных доказательств было недостаточно, суд предлагал сторонам представить дополнительные доказательства. В соответствии со ст. 121 ГПК РСФСР суд мог по собственной инициативе или по просьбе сторон производить необходимые поверочные действия по представленным доказательствам с помощью осмотра на месте, вызова сведущих лиц (экспертов), вызова и допроса свидетелей и проверки письменных документов⁹.

В настоящее время в российском гражданском процессе в отличие от судопроизводства советского периода стороны сами устанавливают и ведут сбор доказательств.

Как справедливо отмечает К.В. Бубон, «характерная черта, отличающая гражданский процесс от уголовного, состоит в том, что стороны гражданской тяжбы принципиально более самостоятельны в сборе и предоставлении суду доказательств, чем стороны уголовного процесса. Это различие носит качественный характер – в гражданском судопроизводстве, как известно, обязанность доказывания обычно лежит на сторонах. Если одна из них не представляет суду доказательства, то суд, в сущности, не обязан даже предполагать их наличие в природе»¹⁰.

Действительно можно сказать, о том, что доказывание – это деятельность не только соперничающих сторон, но и деятельность суда, направленная на установление обстоятельств, имеющих отношение к рассматриваемому спору.

Отдавая дань традиции, законодатель продолжает держаться прежней линии отнесения суда к субъектам доказывания хотя на него обязанность доказывания уже не возлагается в соответствии со ст. 58 ГПК РФ¹¹. В то же время в действующем ГПК РФ есть правовые нормы, где содержится

⁶ Антонова Э.Ю. Доказывание как вид познания и его теоритическое и практическое значение.// Пробелы российского законодательства. – 2015. - №1. – С. 209 – 213.

⁷ Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса: В 2 т. М., 1968. Т. 1. Основные положения науки советского уголовного процесса.

⁸ Мохов А.А., Воронцова И.В., Семёнова С.Ю. Гражданский процесс (гражданское процессуальное право) России: учебник / отв. ред. А.А. Мохов. - М.: ООО "ЮРИДИЧЕСКАЯ ФИРМА КОНТРАКТ", 2017.

⁹ Бондаренко Т. А. Генезис принципа объективной истины в гражданском процессе // Вестник Поволжского института управления. 2015. № 5 (50). С. 24-29.

¹⁰ . Бубон К.В. К вопросу о правовой категории «истина» в гражданском и уголовном процессе и ее месте в ряду правовых ценностей // Адвокат. 2012. № 5.

¹¹ Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // "Собрание законодательства РФ. – 2002. - № 46. ст. 4532.

упоминание о полномочиях суда в процессе установления действительных обстоятельств дела, реальных прав и обязанностей спорящих сторон

В этой связи возникает вопрос: как называется деятельность суда по реализации этих полномочий, если это не доказывание? Исходя из специфики функциональных обязанностей и преследуемых в процессе целей, можно прийти к выводу о том, что суд занимается познавательной деятельностью.

Главную роль в определении сущности доказывания играет такой важный компонент, как цель доказывания. На сегодняшний день под целью доказывания, в узком смысле, понимают установление достоверной информации о каком – либо событии, т.е. истины.

Познавательная деятельность суда направлена на разрешения рассматриваемого спора, путем установления необходимых фактов, изучением и исследованием доказательств по рассматриваемому спору, целью которого является достижения истины. Объективная истина, достигаемая в гражданском и арбитражном процессе, является истиной конкретной – спорное отношение сторон оценивается с позиций действующего закона.

По мнению к.ю.н. С.Ш. Болтуева «познание, так же как и доказывание, является составляющей частью единого процесса установления истины по делу и состоит из определенных этапов осуществления, которые можно назвать стадиями или элементами. Этапы познания и доказывания происходят параллельно и в некоторых случаях даже могут совпадать в совершаемых процессуальных действиях. Правда, их название и содержание несколько отличается от тех же составляющих доказывания, поскольку совершаются они разными субъектами гражданского процесса, имеющими неодинаковый правовой статус и цели деятельности»¹²:

Таким образом, можно сделать вывод о том, что процесс доказывания и процесс познания тесно взаимосвязаны между собой и оказывают влияние друг на друга, в чем и заключается гносеологическая природа доказывания.

Библиографический список:

1. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 N 138-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // "Собрание законодательства РФ. – 2002. - № 46. ст. 4532.
2. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса: В 2 т. М., 1968. Т. 1. Основные положения науки советского уголовного процесса.
3. Мохов А.А., Воронцова И.В., Семёнова С.Ю. Гражданский процесс (гражданское процессуальное право) России: учебник / отв. ред. А.А. Мохов. - М.: ООО "ЮРИДИЧЕСКАЯ ФИРМА КОНТРАКТ", 2017.
4. Бубон К.В. К вопросу о правовой категории «истина» в гражданском и уголовном процессе и ее месте в ряду правовых ценностей // Адвокат. 2012. № 5.
5. Антонова Э.Ю. Доказывание как вид познания и его теоритическое и практическое значение.// Пробелы российского законодательства. – 2015. - №1. – С. 209 – 213
6. Бондаренко Т. А. Генезис принципа объективной истины в гражданском процессе // Вестник Поволжского института управления. 2015. № 5 (50). С. 24-29.
7. Болтуев С.Ш. Необходимость познавательной деятельности суда в регулировании гражданско - правовых споров// Вестник Таджикского государственного университета права, бизнеса и политики. Серия общественных наук. – 2015. - №6.

¹² Болтуев С.Ш. Необходимость познавательной деятельности суда в регулировании гражданско - правовых споров// Вестник Таджикского государственного университета права, бизнеса и политики. Серия общественных наук. – 2015. - №6.

Шакирьянова Анжела Киндибулатовна
Shakiryanova Angela Kindibulatovna

студент магистратуры
Челябинский государственный университет (ЧелГУ)
E-mail: ms.askar02@mail.ru

УДК 343.535

КРИТЕРИИ И ПРИЗНАКИ БАНКРОТСТВА ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ

CRITERIA AND SIGNS OF BANKRUPTCY OF INDIVIDUALS

Аннотация. Данная статья посвящена анализу критериев и признаков банкротства применительно к процедуре несостоятельности физических лиц. Автором предлагается разграничивать понятия «критерии банкротства» и «признаки банкротства».

Abstract: This article is about the concepts of criteria and characteristics of a Private Bankruptcy. The author to share concepts of criteria and characteristics of a Bankruptcy.

Ключевые слова: банкротство, физические лица, граждане, задолженность, неплатежеспособность, признаки и критерии неплатежеспособности.

Key words: bankruptcy case, citizens; debts; insolvency, criteria and characteristics of a Private Bankruptcy.

С 1 октября 2015 г. в Российской Федерации введен совершенно новый для ее правовой системы институт - несостоятельность (банкротство) физических лиц. Таким образом, завершился длившийся уже более 16 лет процесс по законодательному урегулированию процедуры банкротства граждан. Имеющие задолженности граждане страны и иностранцы получили возможность объявить себя банкротами, тем самым избавившись от непосильных финансовых обязательств. И если поначалу признание физического лица несостоятельным — банкротом - не пользовалось популярностью, то в 2017 г. наметилось значительное увеличение спроса на проведение процедур банкротства. Этому немало способствовали 2 основных фактора: снизившаяся в 2016 году в 20 раз госпошлина за рассмотрение дела о банкротстве в арбитражном суде и активно развивающаяся юридическая поддержка граждан.

В рамках данной статьи представляется важным сделать акцент на том, что в главе 10 Федерального закона от 26.10.2002 N 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее также – Закон о банкротстве) [5] отсутствует специальное определение банкротства гражданина – на него распространяется общее понятие, содержащееся в ст. 2 указанного закона. Так, под несостоятельностью (банкротством) понимается признанная арбитражным судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам, о выплате выходных пособий и (или) об оплате труда лиц, работающих или работавших по трудовому договору, и (или) исполнить обязанность по уплате обязательных платежей

Несмотря на то, что категориальный аппарат отечественного законодательства о банкротстве в целом можно считать сформированным, ученые продолжают спорить о содержании отдельных понятий. Данный спор получает новое звучание применительно к процедурам банкротства физических лиц.

При характеристике института несостоятельности (банкротства) в юридической литературе обычно используют следующие категории: «критерии банкротства»; «признаки банкротства»; «признаки, необходимые для возбуждения (инициирования) дела о банкротстве». И если, в отношении первых двух категорий мнения большинства учетных схожи, то третья категория - «признаки, необходимые для возбуждения (инициирования) дела о банкротстве», некоторыми авторами не выделяется в качестве самостоятельной, а объединяется с категорией «признаки банкротства». Также ряд ученых предпочитает говорить о сущностных признаках банкротства, подразумевая под ними собственно «признаки банкротства», а также о внешних признаках, под которыми понимаются, как раз «признаки, необходимые для возбуждения (инициирования) дела о банкротстве».

Учеными различается два вида критериев банкротства: неплатежеспособности и неоплатности.

Под неплатежеспособностью понимается прекращение исполнения должником части денежных обязательств или обязанностей по уплате обязательных платежей, вызванное недостаточностью денежных средств. При этом недостаточность денежных средств предполагается, если не доказано иное.

Неоплатность (недостаточность имущества) – это превышение размера денежных обязательств и обязанностей по уплате обязательных платежей должника над стоимостью имущества (активов) должника [3, с. 11]. До вступления в силу 29 июня 2015 года изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» законодателем устанавливался данный критерий в отношении физических лиц [1, с. 22]. Однако, после изменения концепции банкротства физических лиц, представляется, что в качестве общего правила в отношении несостоятельности гражданина был закреплён критерий неплатежеспособности. Представляется, что критерий неоплатности был сохранён для случая подачи заявления самим должником о признании себя банкротом [3, с. 20].

Очевидно, что это было сделано законодателем неспроста. Чтобы установить несостоятельность по критерию неоплатности требуется огромное количество бухгалтерской и иной отчетности, а также множество различных расчетов. А также, такой критерий полностью не отражает реального имущественного положения должника и позволяет достаточно долгое время не исполнять обязательства и не допускать возбуждения процедуры банкротства, то есть для должника образуется поле для злоупотреблений. Соответствующий критерий «позволяет должнику водить за нос кредиторов, одновременно расходуя денежные средства на собственные цели без учета интересов кредиторов» [1, с. 22].

Напротив, критерий неплатежеспособности, под которым понимается неспособность должника удовлетворить определённый размер требований кредиторов в установленные сроки, с наибольшей вероятностью обеспечивает возможность установления действительной неспособности должника удовлетворить требования кредиторов. Помимо этого, он избавляет от различных сложных подсчетов и превышении требований кредиторов над стоимостью имущества должника. Применение данного критерия практически исключает возможность недобросовестного должника злоупотреблять правом.

Необходимо отметить, что каждый из критериев характеризуется рядом признаков, благодаря которым определяется несостоятельность (банкротство).

Согласно пункту 2 статьи 33 и пункту 2 статьи 213.3 Закона о банкротстве, к признакам банкротства физического лица следует отнести следующие:

1. Требования кредиторов должны составлять не менее 500 тысяч рублей к моменту подачи заявления о признании гражданина банкротом в суд;
2. Срок неисполнения данных требований должен составлять три месяца с даты, когда они должны были быть исполнены. Данный трёхмесячный срок начинает течь на следующий день после наступления календарной даты, когда обязательство должно было быть исполнено, в соответствии со статьёй 191 ГК РФ и оканчивается в соответствующее число последнего месяца срока или в последний день этого месяца, если в нём нет соответствующего числа в соответствии с пунктом 3 статьи 192 ГК РФ.

Так, согласно Определению Арбитражного суда Томской области от 12.01.2015 года № А67-3038/2014 [8] заявление о признании должника было признано необоснованным в связи с чем было прекращено производство по делу. Судом было установлено, что на момент проведения судебного заседания сумма основного долга была погашена, а сумма оставшегося долга не превышала пятисот тысяч рублей, то есть на дату проведения судебного заседания отсутствовало одно из необходимых условий [5].

Должник должен соответствовать перечисленным признакам неплатежеспособности для принятия арбитражным судом заявления о признании должника банкротом.

Неплатежеспособность устанавливается судом по правилам статьи 213.6 Закона о банкротстве, согласно которым: гражданин предполагается неплатежеспособным при условии, что имеет место хотя бы одно из следующих обстоятельств: если он прекратил исполнять денежные обязательства и (или) обязанность по уплате обязательных платежей, то есть прекратил всякие расчеты с кредиторами, при этом следует учесть, что срок их исполнения уже наступил; более десяти процентов совокупного размера денежных обязательств и (или) обязанностей по уплате обязательных платежей; размер задолженности должен превышать стоимость имущества должника,

в том числе и его права требования; наличие постановления об окончании исполнительного производства по причине отсутствия имущества, на которое может обращаться взыскание.

Заслуживает внимание последний абзац пункта 3 статьи 213.6 Закона о банкротстве, согласно которому, если имеются достаточные основания полагать, что с учетом планируемых поступлений денежных средств, гражданин в течение непродолжительного времени сможет исполнить в полном объеме денежные обязательства и (или) обязанность по уплате обязательных платежей, гражданин не может быть признан неплатежеспособным. Таким образом, арбитражный суд, должен проверить наличие у гражданина возможности полностью рассчитаться по своим долгам, за счет его планируемых доходов и (или) поступления от дебиторской задолженности. По сути, провести частичный анализ, соотношения имущества (имущественных прав) и обязательств гражданина. Данное положение является проявлением скорее критерия неоплатности, чем неплатежеспособности [2, с. 106]. Исходя из этого, критерий неплатежеспособности отступает на второй план, хотя законодатель декларирует нам иное.

Представляется, что признаки банкротства представляют собой приемы выражения (воплощения) в тексте правового акта критерия несостоятельности, избранного законодателем в отношении той или иной категории потенциальных банкротов [3].

Воспользовавшись концепцией В.В. Витрянского о несостоятельности (банкротства) гражданина, можно сформулировать следующие «сущностные признаки» несостоятельности (банкротства), присущие банкротству гражданину:

- неспособность гражданина в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам;
- неспособность гражданина заплатить налоги в бюджет и иные обязательные платежи во внебюджетные фонды
- указанная неспособность гражданина трансформируется в несостоятельность (банкротство) должника, если она признана таковой арбитражным судом.

Следует, обратить внимание, на то, что указанное в первом «сущностном признаке» банкротства гражданина словосочетание «в полном объеме», означает неспособность гражданина погасить весь объем долгов перед кредиторами и в большей степени соответствует экономической сущности и природе несостоятельности (банкротства). Все эти три «сущностных признака» банкротства, прекрасно согласуются с критерием неплатежеспособности [4].

Помимо, «сущностных признаков» банкротства, выделяют еще «признаки, необходимые для возбуждения (инициирования) дела о несостоятельности (банкротстве)». Хотя данный подход и является спорным, полагаем, что он оправдан не только по отношению к несостоятельности (банкротству) юридических лиц, но и граждан. В силу прямого указания пункта 1 статьи 213.1 Закона о банкротстве, признаки банкротства граждан, определяются по тем же правилам статьи 3 Закона о банкротстве, что и признаки банкротства юридических лиц. Вследствие этого, исходя из нового содержания статьи 3 Закона о банкротстве, можно выделить первый «признак, необходимый для возбуждения (инициирования) дела о несостоятельности (банкротстве)» гражданина: гражданин не исполняет требования кредиторов по денежным обязательствам и (или) по уплате обязательных платежей, в течении трех месяцев с даты, когда они должны быть исполнены [5].

Еще один «признак, необходимый для возбуждения (инициирования) дела о несостоятельности (банкротстве)» гражданина, можно вывести исходя из положений пункта 2 статьи 213.3 Закона о банкротстве. В соответствии, с которым заявление о признании гражданина банкротом принимается арбитражным судом, при условии, что требования к гражданину составляют не менее чем пятьсот тысяч рублей. Соответственно, второй «признак, необходимый для возбуждения (инициирования) дела о несостоятельности (банкротстве)» гражданина: требования к гражданину составляют не менее 500 тысяч рублей.

Существование двух указанных выше «признаков, необходимых для возбуждения (инициирования) дела о несостоятельности (банкротстве)», под тем или иным названием, признается всеми авторами и исследователями российского института несостоятельности (банкротства). Однако, в научной литературе, некоторые авторы выделяют дополнительные «признаки, необходимые для возбуждения (инициирования) дела о несостоятельности (банкротстве)». Так, В.С. Белых, выделяет следующих два «признака, необходимые для возбуждения (инициирования) дела о несостоятельности (банкротстве)», один из которых формулируется следующим образом:

соответствие заявления о банкротстве гражданина требованиям закона, предъявляемым к его форме и содержанию.

Этим же автором, выделяется еще и четвертый «признак, необходимый для возбуждения (инициирования) дела о несостоятельности (банкротстве)», который применительно к банкротству гражданина, исходя из положений статьи 213.5 Закона о банкротстве, можно сформулировать следующим образом: наличие решения суда, вступившего в законную силу и подтверждающего требования кредиторов по денежным обязательствам, для тех случаев, когда заявление подается конкурсным кредитором или уполномоченным органом [6]. Хотелось бы еще раз подчеркнуть, что этот признак банкротства, не является общепризнанным, и имеет место быть, только в том случае, когда заявление подается конкурсным кредитором или уполномоченным органом, а не самим гражданином-должником. Отсутствие проявления этого признака в случае подачи заявления гражданина о признании его банкротом (заявление должника), ставят под сомнение возможность существования такого «признака, необходимого для возбуждения (инициирования) дела о несостоятельности (банкротстве)».

П. 13, 14 Постановления N 45 разъяснены положения п. 2 ст. 213.5 Закона, которые касаются требований, на основании которых заявление о признании должника банкротом может быть подано в отсутствие решения суда, вступившего в законную силу. В частности, к таким требованиям отнесены требования, основанные на документах, представленных кредитором и устанавливающих денежные обязательства, которые гражданином признаются, но не исполняются.

Видимо, осознавая, что законодатель, включив подобную норму в текст Закона, создал очевидный задел для всяческого рода злоупотреблений, Верховный Суд попытался предотвратить одну из возможных коллизий, а именно дал суду возможность отклонить возражения должника со ссылкой на ст. 10 ГК РФ, если они сделаны явно в целях искусственного затягивания введения процедуры банкротства.

Тем не менее, чтобы применить ст. 10 ГК РФ, суд должен оценить всю совокупность обстоятельств. В частности, в указанном выше случае обоснованность требований кредиторов должна проверяться судом, несмотря на отсутствие возражений должника. Это следует из разъяснений п. 26 Постановления Пленума ВАС РФ от 22.06.2012 N 35 "О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве", согласно которому в силу п. 3 - 5 ст. 71 и п. 3 - 5 ст. 100 Закона проверка обоснованности и размера требований кредиторов осуществляется судом независимо от наличия разногласий относительно этих требований между должником и лицами, имеющими право заявлять соответствующие возражения, с одной стороны, и предъявившим требование кредитором - с другой. При применении данной нормы интрига заключается в том, что одним из основополагающих интересов кредитора в деле о банкротстве является возможность стать заявителем по делу и тем самым получить возможность выбора лояльного арбитражного управляющего (в случае с банкротством граждан - лояльной СРО арбитражных управляющих). Ранее это было первостепенной целью и для должника, пока его не лишили данной возможности. Зачастую вопрос контроля решается через появление в качестве заявителя в деле о банкротстве так называемого дружественного (контролируемого) кредитора. Если представить ситуацию, в которой имеется несколько кредиторов, один из которых контролируемый, задолженность перед всеми кредиторами реальна и подтверждена, но в отношении независимых кредиторов должник заявляет возражения, а в отношении дружественного - нет, то в качестве первого заявления о признании должника банкротом принимается заявление контролируемого кредитора, поскольку в отношении его требования формально отсутствует спор о праве. В этом случае недобросовестный должник добивается своей цели, назначается лояльный должнику арбитражный управляющий. Вероятно, именно в подобных ситуациях вопрос об основаниях для применения ст. 10 ГК РФ наиболее актуален, но, к сожалению, Пленум ВС РФ, давая разъяснения о возможности квалификации поведения должника в качестве злоупотребления правом, прямо на данную ситуацию внимания не обратил.

Другой вопрос, возникающий при применении нормы п. 2 ст. 213.5 Закона, связан с указанием в п. 14 Постановления N 45 на возникновение спора о праве. Против требований кредитора могут быть заявлены возражения заинтересованного третьего лица, которые, на наш взгляд, также вызывают спор о праве, названный в качестве основания для прекращения производства по заявлению. Получается, возражения должника порождают спор о праве и являются основанием для прекращения производства по заявлению, в то время как возражения третьего лица, также

порождающие спор о праве, почему-то в качестве основания для прекращения производства по делу не рассматриваются. Проблема, разумеется, в большей степени вызвана самим решением законодателя о включении в Закон норм о возможности подачи заявления о признании должника банкротом по требованиям, которые гражданином признаются, но не исполняются без предварительного их подтверждения отдельным судебным актом. В этом случае стабилизирует баланс интересов участников процесса банкротства гражданина, исключая возможность последнего злоупотреблять своим правом на банкротство в ущерб интересам остальных участников данной процедуры.

Таким образом, представляется, что основным критерием банкротства физического лица является неплатежеспособность, хотя законодатель проводит данный критерий не вполне последовательно. Среди признаков банкротства следует особо выделять признаки, необходимые для возбуждения дела о несостоятельности (банкротстве). При этом, новеллой является возможность инициирования процедуры банкротства без подтверждения задолженности вступившим в законную силу судебным актом, что порождает отдельные проблемы в сфере применения закона о банкротстве.

Библиографический список:

1. Ткачев В.Н. Термины «банкротство» и «несостоятельность»: сущность и соотношение // Адвокат. - 2015. - №3. - С. 24-27.
2. Химичев В.А. Правовое положение участников должника в деле о банкротстве // Вестник ВАС РФ. - 2014. - № 3. - С.106-115.
3. Свириденко О.М. Концепция несостоятельности (банкротства) в Российской Федерации: методология и реализация. автореф. дис. канд. юрид. наук. - М., 2014. - 53 с.
4. Барковец В.А. Каким образом новые правила банкротства повлияют на предпринимателей / В.А. Барковец // «Бухгалтерия индивидуального предпринимателя». - 2015. - № 12. - С. 20.
5. Федеральный закон от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // Собрание законодательства Российской Федерации. - 28.10.2002. - № 43. - Ст. 4190.
6. Гуев А.Н. Гражданское право. В 3-х томах. Т. 1 / А.Н. Гуев. - М. : Экзамен. - 017. - 479 с.
7. Кустов В.А. Если завтра банкрот. Для признания гражданина несостоятельным он должен представить исчерпывающую информацию о своем имуществе // «Юрист спешит на помощь». - 2015. - № 10. - С. 9-10.
8. Определение Арбитражного суда Томской области от 12 января 2015 г. по делу № А67-3038/2014 // <https://sudact.ru/arbitral/doc/4U7k9b0I8GJc/>

Галимбаева Наталья Анатольевна
Galimbaeva Natalya Anatolevna

Студент Челябинского государственного университета, юридический факультет, направление
«Юриспруденция»

УДК 34

ОСОБЕННОСТИ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ДОГОВОРА НА ОКАЗАНИЕ УСЛУГ ПО ОБРАЩЕНИЮ С ТВЕРДЫМИ КОММУНАЛЬНЫМИ ОТХОДАМИ

FEATURES OF CONCLUDING A CONTRACT FOR THE PROVISION OF SOLID MUNICIPAL WASTE MANAGEMENT SERVICES

Аннотация: В соответствии с намеченными национальными целями развития России указаны направления национальных проектов, одним из которых является экология. Существенные изменения с 1 января 2019 года коснулись Федерального закона от 24 июня 1998 г. № 89-ФЗ «Об отходах производства и потребления». Они заключались в передачи полномочий по организации системы обращения с твердыми коммунальными отходами на уровень субъектов Российской Федерации. Внесенные изменения послужили основанием для анализа порядка, условий и содержания договора на оказание услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами, с учетом положений регионального законодательства. В представленной статье указаны основные позиции по данному вопросу и отражена позиция автора на особенности заключения договора на оказание услуг по обращению с твердыми коммунальными отходами.

Annotation: In accordance with the outlined national development goals of Russia, the directions of national projects are indicated, one of which is ecology. Significant changes from January 1, 2019 affected the Federal Law of June 24, 1998 No. 89-ФЗ “On Production and Consumption Wastes”. They consisted of the transfer of authority to organize a solid municipal waste management system to the level of the constituent entities of the Russian Federation. The amendments made the basis for the analysis of the order, conditions and content of the contract for the provision of solid municipal waste management services, taking into account the provisions of regional legislation. The article presents the main positions on this issue and reflects the author’s position on the specifics of concluding an agreement on the provision of services for the treatment of municipal solid waste.

Ключевые слова: отходы, твердые коммунальные отходы, коммунальная сфера, договор, условия, тарифы, лицензия, транспортирование.

Keywords: waste, municipal solid waste, utilities, contract, conditions, tariffs, license, transportation

Введение

Правовое регулирование обращения с отходами производства и потребления является одним из важнейших составляющих комплекса охраны окружающей среды, и поэтому обусловлено осуществлением наблюдений, исследований, проведением экологической экспертизы, контроля, программирования, прогнозирования, информирования и другой исполнительно-распорядительной деятельности. Решение проблемы отходов эффективно может осуществляться различными средствами - техническими, экономическими, организационными и др. Но, как видится, важнейшую роль в механизме обращения с отходами играет право, в котором должны быть опосредованы другие перечисленные средства и которое должно установить четкий механизм правового регулирования в области обращения с отходами производства и потребления. Как представляется, на основе имеющейся практики реализации законодательства об отходах сегодня назрела общественная потребность в детальном анализе и оценке предусмотренного им экономико-правового и административно-правового механизмов, исследовании и определении перспектив совершенствования договорного регулирования.

Закон об отходах, регулирующий порядок обращения с отходами производства и потребления, в том числе с твердыми коммунальными отходами возлагает обязанность на каждого собственника ТКО по заключению договора на оказание услуг по обращению с ТКО с региональным оператором по обращению с ТКО (п. 4 ст. 24.7 Закона об отходах). Согласно пункту 2 статьи 24.7 Закона об отходах по договору на оказание услуг по обращению с ТКО региональный оператор обязуется принимать твердые коммунальные отходы в объеме и в местах (на площадках) накопления, которые определены в этом договоре, и обеспечивать их транспортирование, обработку,

обезвреживание, захоронение в соответствии с законодательством Российской Федерации, а собственник твердых коммунальных отходов обязуется оплачивать услуги регионального оператора по цене, определенной в пределах утвержденного в установленном порядке единого тарифа на услугу регионального оператора.

Соответственно юридическая характеристика данного обязательства может быть представлена следующим образом: договор является консенсуальным, взаимным, возмездным и публичным.

Согласно действующей редакции Закона об отходах, региональный оператор вправе осуществлять свою деятельность на территории иного субъекта Российской Федерации. Региональные операторы осуществляют деятельность по обращению с ТКО на основании соглашений об организации деятельности по обращению с ТКО на территории зоны деятельности Региональных операторов, заключаемых между Региональными операторами и органом исполнительной власти Челябинской области, уполномоченным в сфере обращения с ТКО, в соответствии с Территориальной схемой и региональными программами в сфере обращения с отходами, в том числе с ТКО. Сбор, транспортирование, обработка, утилизация, обезвреживание, захоронение ТКО в границах зоны деятельности Региональных операторов осуществляется ими в соответствии с Правилами обращения с ТКО.

Для тарифного законодательства в области обращения с ТКО характерно большое количество противоречий и пробелов в части регулирования тарифа как регионального оператора (например, вопросов учета в качестве расходов контейнеров для сбора ТКО, уборки контейнерных площадок, выпадающих расходов в связи с низкой собираемостью платежей и ряда других), так и операторов, строящих и (или) эксплуатирующих объекты по обращению с ТКО, в особенности в части гарантий утверждения долгосрочных тарифов в соответствии с концессионными соглашениями. Для тарифного регулирования характерна очень частая (в ряде случаев кардинальная) смена подходов в части как правового регулирования, так и правоприменительной практики. Отсутствие стабильных рамочных условий прогнозирования инвестиционных проектов, мягко говоря, не способствует привлечению инвестиций в отрасль. Необходимо внести в тарифное законодательство изменения, направленные на снятие противоречий и гарантирование условий реализации долгосрочных проектов.

Объем ТКО определяется расчетным путем, исходя из нормативов накопления ТКО в конкретном субъекте Российской Федерации. Так, например, в Челябинской области утверждены нормативы накопления ТКО. Расчет также можно произвести на основании Правил коммерческого учета объема и (или) массы ТКО (пункт 5, 6), исходя из количества и объема контейнеров для накопления отходов, которые установлены (постановление Правительства РФ от 03.06.2016). Оплата за ТКО начисляется в зависимости от количества граждан, постоянно и временно проживающих в жилом помещении. Размер платы за новую коммунальную услугу рассчитывается исходя из тарифа и норматива накопления ТКО на одного человека.

Обязанность заключения договора с региональным оператором ТКО (твердых коммунальных отходов) закреплена нормативно-правовыми актами. Она ложится на собственника территории, жилой и нежилой недвижимости. В противном случае, если соглашение подписано не будет, владельца могут привлечь к административной ответственности за нарушение санитарных и экологических требований.

Подписать договор с региональным оператором по вывозу мусора обязаны собственники жилых и нежилых строений. Договор на вывоз мусора с региональным оператором обоснован тем, что владельцы недвижимости обязаны предусмотреть сбор, вывоз и утилизацию мусора в соответствии с законом (ст.30 ЖК РФ). Проблема в том, что деятельность по обращению ТКО подлежит лицензированию. То есть, субъект хозяйственной деятельности, который занимается вывозом мусора, должен соответствовать установленным требованиям.

Постановлением Правительства (ПП) №1156 о договоре с региональным оператором введены соответствующие правила.

Как говорилось выше, новая система организации обращения с ТКО вступила в действие с 01.01.2019. Все владельцы недвижимости и территорий – юридические и физические лица – обязаны заключать договоры именно с региональным оператором ТКО. Прежние соглашения с организациями, которые занимались вывозом мусора, признаются недействительными. Исключение – муниципальные предприятия, которые имеют соответствующую лицензию и транспорт которых

подключен к ГЛОНАСС.

Порядок заключения договора с региональным оператором ТКО заключается в том, что потребителю необходимо:

1. Найти регионального оператора – через официальный сайт министерства жилищно-коммунального хозяйства субъекта федерации. В этих случаях составляется перечень региональных операторов по обращению с отходами;

2. Направить письменную заявку на заключение соглашения. Предусмотрено, что оператор размещает предложение о заключении договора, а потребитель обязан направить заявку в пятнадцатидневный срок. К заявке нужно приложить следующее: паспорт или другое удостоверение личности заявителя; правоустанавливающие документы; технический паспорт недвижимости; справку о количестве проживающих лиц [7].

Это актуально для собственников частных домов, которые заключают договор с региональным оператором в индивидуальном порядке. Владельцы жилья в многоквартирном доме этим вопросом не занимаются. От их имени договор заключают: Управляющая компания (УК); Товарищество собственников жилья (ТСЖ); Жилищный кооператив (ЖК) [4].

Эти организации к заявке должны приложить: Договор с жильцами дома на обслуживание, включая обращение с ТКО; Лицензии, на основании которых УК занимается предпринимательской деятельностью по управлению многоквартирным домом; Документы, в которых есть характеристика жилых и нежилых строений, включая количество жильцов.

На основании последних документов проводится расчет стоимости услуг по вывозу мусора. Дополнительно направляется доверенность, если вопросом заключения договора занимается доверенное лицо. После того, как заявка поступила, на ее рассмотрение законом предусмотрено 15 дней. Обязательное условие – документ составлен без ошибок, поданные документы содержат исчерпывающие данные.

Отсутствие каких-либо необходимых документов или сведений в заявке дает основание оператору на приостановление ее рассмотрения. При этом он обязан:

- Выявить недостатки в течение 5 рабочих дней после поступления обращения;
- Направить письмо заявителю с требованием представить недостающие документы или сведения;
- Приостановить рассмотрение заявки до момента получения затребованных сведений.

После получения письма от регионального оператора, потребитель обязан выполнить требования в пятнадцатидневный срок. Если этого не сделано, заявление возвращается. В сопроводительном письме указываются причины, по которым заявка не рассмотрена.

Региональный оператор может получить заявку на заключение договора на один и тот же объект от нескольких лиц. Это обязывает его уточнить истинного владельца. С этой целью рассмотрение обращения приостанавливается на срок до 10 рабочих дней, в течение которых запрашивается и получается выписка из ЕГРН. В документе будет указан истинный владелец, заявка с которым и будет рассмотрена. Остальным обратившимся лицам заявление возвращается. Учитывая, что не все лица добросовестно отнесутся к обязанностям по организации вывоза мусора, предусмотрен следующий механизм заключения договора с региональным оператором ТКО:

- Он размещает на официальном сайте предложение о заключении соглашения;
- С этого момента лица обязаны, как указано выше, в пятнадцатидневный срок подать заявку;
- Если они не подают ее, автоматически признается заключенным типовой договор на вывоз ТКО региональным оператором.

По сути, смысл подачи заявки заключается в том, что потребитель не соглашается с типовыми условиями, предложенными региональным оператором. В обращении он указывает собственные предложения и замечания. Если этого не сделать, договор с типовыми условиями начинает действовать автоматически.

Законом предусмотрена только письменная форма договора с региональным оператором ТКО. Кроме реквизитов сторон – название и юридический адрес оператора, паспортных данных потребителя, их контактов, даты и населенного пункта, в котором подписывается соглашение – указываются следующие сведения:

- Месторасположение дома, для которого требуется услуга;
- Ее содержание: требование, периодичность, порядок и размер расчета;

- Порядок решения спорных вопросов, в том числе и по факту не предоставления услуги и перерасчета стоимости за нарушение условий договора;
- Права и обязанности сторон;
- Случаи, в которых услуга не предоставляется или ограничивается;
- Основания для изменения условия или расторжения соглашения;
- Срок его действия [6].

Чтобы точно идентифицировать объем услуги, в соглашении прописываются данные о потребителе: характеристика помещений, их площадь, осуществляемая в них деятельность, а также количество проживающих в них граждан. Расчеты предоставления услуги привязываются к количеству жильцов. Если в дальнейшем характеристики меняются, количество жильцов растет или уменьшается, стороны могут пересмотреть размер оплаты. Например, региональный оператор может установить, что количество жильцов в доме выросло с 110 до 150 человек. Его дальнейший порядок действий:

- Обращение в суд с иском о перерасчете стоимости;
- Истребование от УК, ТСЖ, ЖК или миграционного ведомства данных об изменении численности граждан дома;
- На основании полученных данных проводится расчет изменения стоимости за каждый период, когда менялась численность граждан [10].

Такой иск с высокой вероятностью будет удовлетворен. На ответчика переложат расходы регионального оператора по оплате юридических услуг и судебных издержек. Дополнительно назначается штраф, размер которого определяется условиями договора, и начисляется неустойка. Сумма выплат может достигать 100 т.р. и более. Поэтому рекомендуется решать споры с региональным оператором в досудебном порядке. Это минимизирует финансовые потери. Кроме того, что владельцы могут в принудительном порядке обязать выполнять условия типового соглашения, их могут привлечь к административной ответственности. Кодексом об административных правонарушениях предусмотрено наказание за нарушение экологических и санитарных норм (ст.8.2 КоАП РФ). В соответствии с ней, частные лица могут штрафовать на 2-3 т.р., а юридические лица – на 100-250 т.р.

Проблема в сложности доказывания, что действия собственника ТКО подпадают под эту статью. Более того, трудно связать отказ от заключения договора с региональным оператором и нарушение экологических, санитарных норм. Поэтому Минстрой подал законопроект, которым вносятся дополнения в эту статью и другие нормы. Изменения предусматривают ответственность за отказ без каких-либо оснований или уклонение от заключения соглашения на вывоз ТКО. При этом ответственность предусмотрена не только для их собственников, но и для оператора. Так, физических лиц предлагается штрафовать в размере 5 т.р, а юридических лиц – 100-200 т.р. Кроме того, на должностные лица накладывается штраф за незаключение договора с региональным оператором на 30-40 т.р, а индивидуальные предприниматели на 50 т.р. Если оператор отказывается предоставлять услуги по вывозу мусора, его должностные лица штрафуются на 30-40 т.р, а организация – на 100-300 т.р. То есть, достаточно доказать факт отказа заключать соглашение, и стороны привлекаются к административной ответственности. Стороны признают размещение информации посредством публикации в СМИ и в сети Интернет на сайте Регионального оператора надлежащим.

ФАС России намерена совершенствовать законодательство в области обращения твердых коммунальных отходов (ТКО). По мнению службы, необходимы преобразования с целью развития конкуренции [9]. Так, в целях реализации «дорожной карты» развития конкуренции принято постановление Правительства РФ, которое предусматривает, что региональный оператор ТКО должен отбирать субъектов малого и среднего предпринимательства для транспортирования твердых коммунальных отходов. Кроме того, «дорожной картой» предусмотрено установление запрета на участие в торгах на право заключения договора оказания услуг по транспортированию ТКО, компаний, аффилированных с региональным оператором. Также, важным шагом стало нормирование статей затрат регионального оператора на транспортирование твердых коммунальных отходов.

Новый закон внес серьезные изменения в жизнь сельских жителей. ТКО, с учетом всех поправок, признаются коммунальными отходами. Тарифы на них устанавливаются государством, а не управляющими компаниями.

Раньше в деревнях, удаленных от крупных населенных пунктов и автомобильных

магистралей, вывоз мусора не проводился годами. Часть ТКО жители утилизировали самостоятельно, остальное сваливали в овраги или на опушки леса. С вступлением в силу законов, регламентирующих проведение реформы, такие свалки должны исчезнуть. И ликвидировать их должны собственники территорий, а при их отсутствии — сами региональные операторы. Жители же начнут собирать мусор в контейнеры, которые будут установлены либо на их частной территории, либо на территории муниципалитетов.

Реформа коснется и горожан, которые имеют дома в деревнях. Раньше они не обязаны были заключать договор на вывоз мусора, если в доме никто не зарегистрирован. Теперь же собственники должны заключить договор и платить по установленному тарифу. Реформа коснется и владельцев коттеджей, расположенных на селе и сдающихся внаем. Раньше хозяева отказывались вступать в правовые отношения с компанией, вывозящей ТБО. Они заставляли платить за вывоз отходов арендаторов. А последние также не горели желанием увеличивать расходы. В результате, мусор вывозился бесплатно. Теперь же арендодатели заключают договор в установленном законом порядке. Жители деревень сохраняют имеющиеся льготы, предусмотренные законом, на оплату услуг регоператоров. И горожане, которые проживают в доме не постоянно, тоже будут оплачивать только дни фактического нахождения в селе. Для этого они должны предоставить документы.

Заключение

В настоящее время не требуется заключения договора в письменной форме. Договор считается заключенным на условиях типового договора и вступившим в силу на 16-й рабочий день после размещения региональным оператором предложения о заключении указанного договора на своем официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет». Введены требования к местам (площадкам) накопления отходов. Органы местного самоуправления определяют схему размещения мест (площадок) накопления твердых коммунальных отходов и осуществляют ведение реестра мест (площадок) накопления твердых коммунальных отходов. Выборочный анализ показал, что не каждым муниципальным образованием соблюдается данное требование. Принимая во внимание, что в настоящее время услуги по обращению с ТКО отнесены к числу коммунальных услуг, требуется установление предельного тарифа по оплате услуги.

Библиографический список:

1. Федеральный закон от 24.06.1998 N 89-ФЗ (ред. от 25.12.2018, с изм. от 19.07.2019) "Об отходах производства и потребления" // "Собрание законодательства РФ", N 26, 29.06.1998, ст. 3009.
2. Постановление Правительства Челябинской области от 23.05.2018 N 198-П "О Правилах осуществления деятельности региональных операторов по обращению с твердыми коммунальными отходами на территории Челябинской области" // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 24.05.2018.
3. О предоставлении коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домов // Российская газета, N 116, 01.06.2011.
4. Долгушин А.Б., Хмельченко Е.Г., Прибылов П.А. Анализ развития законодательной базы по реформированию системы обращения с твердыми коммунальными отходами в России // Муниципальная академия. 2019. № 1. С. 9-19.
5. Пономарев М.В., Филаткина Ю.Е. Правовое регулирование обращения с твердыми коммунальными отходами: практика, проблемы, перспективы / М.В. Пономарев, Ю.Е. Филаткина // Адвокат. - 2016. - № 1. - С. 60 - 66.
6. Сбор и вывоз мусора в сельской местности: законодательство и нормативные акты, регулирующие каждый этап деятельности // <https://gidpomusoru.ru/dokumenty/zakon-o-musore-v-selskoj-mestnosti.html>
7. Севастьянова А.Р. Саморегулирование в сфере обращения с отходами: гражданско-правовой аспект / А.Р. Севастьянова // Бизнес, Менеджмент и Право. - 2015. - № 1. - С. 74-79.
8. Фархутдинова Ю.А. Гражданско-правовые аспекты заключения государственного или муниципального контракта об оказании услуг по вывозу бытовых отходов // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. - 2017. - № 1 (3). - С. 53-61.
9. ФАС предлагает нормировать расходы на транспортирование твердых коммунальных отходов // <https://fas.gov.ru/news/27086>
10. Чайка В.Н., Нури А.Д. Проблема толкования законодательства по обращению с твердыми коммунальными отходами // Евразийская юридическая конференция сборник статей II

Международной научно-практической конференции. Ответственный редактор Г.Ю. Гуляев. 2018. С. 78-80.

Батаева Любовь Юрьевна
Bataeva Lyubov Yuryevna

магистрант кафедры уголовного права, криминологии и уголовного процесса
юридического факультета, Байкальский государственный университет
(ФГБОУ ВО «БГУ»)

УДК 343.1

УЧАСТИЕ «ОСОБОГО СВИДЕТЕЛЯ» В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

PARTICIPATION OF THE «SPECIAL WITNESS» IN THE CRIMINAL PROCESS

Аннотация: В статье рассматриваются проблемные вопросы судебной практики, касающиеся участия «особого свидетеля» в уголовном процессе. В результате анализа, сделан вывод о том, что показания «особого свидетеля» не только не являются предвещающими для внутреннего убеждения судей, но и по факту не имеют особой юридической силы, позволяющей безоговорочно, без всякой проверки, принять их допустимость и достоверность лишь из-за того, что данное лицо согласилось сотрудничать.

Annotation: The article discusses the problematic issues of judicial practice regarding the participation of the «special witness» in the criminal process. As a result of the analysis, it was concluded that the testimony of the «special witness» is not only not prejudicial to the internal conviction of the judges, but also in fact has no special legal force, which allows unconditionally, without any verification, to accept their admissibility and reliability only for the fact that the person agreed to cooperate.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, досудебное соглашение, особый свидетель, правовой статус, перекрестный допрос, показания, право защиты, обвинение.

Keywords: criminal proceedings, pre-trial agreement, special witness, legal status, cross-examination, testimony, defense law, prosecution.

В уголовный процесс в 2018 году был введен новый участник – «особый свидетель». 9 октября Госдума приняла проект Закона о внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации) [5] (далее – УПК РФ), определяющий порядок участия в уголовном деле лица, с которым было заключено досудебное соглашение о сотрудничестве [6]. Законопроект был разработан Минюстом в целях реализации постановления Конституционного Суда Российской Федерации (далее – КС РФ), в котором отмечена неопределенность статуса обвиняемого, в отношении которого уголовное дело выделено в отдельное производство в связи с заключением досудебного соглашения о сотрудничестве. КС РФ указал, что «такое лицо не является обвиняемым по основному уголовному процессу, но при этом его позиция не является процессуально нейтральной, как позиция свидетеля» [15]. В связи с этим Суд обязал законодателя внести поправки в уголовно-процессуальное законодательство.

Именно в практике институт досудебного соглашения о сотрудничестве (гл. 40.1 УПК РФ) столкнулся с коллизией, которая потребовала юридически точного определения процессуального статуса лица, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве и дающего (в соответствии с принятыми на себя обязательствами) изобличающие показания в отношении соучастников преступления или иных лиц. Для законного разрешения спора о статусе такого лица представители сторон процесса неоднократно обращались в КС РФ.

По идее, КС РФ обеспечил определенность в постановлении от 20.07.2016 г. № 17-П по жалобе гражданина Д. В. Усенко. В соответствии с его позицией «суды и другие правоприменители должны исходить из того, что:

- обвиняемый, заключивший досудебное соглашение, при даче показаний в судебном заседании по основному уголовному делу (в отношении соучастников) приобретает особый процессуальный статус, который не может быть соотнесен в полной мере ни с правовым статусом свидетеля, ни с правовым статусом подсудимого (обвиняемого);

- дача обвиняемым, заключившим досудебное соглашение, изобличающих показаний в суде вытекает не из процессуального статуса свидетеля, а из сути соглашения, его условий и ясного понимания правовых последствий (оговоренных) невыполнения или ненадлежащего выполнения принятых на себя обязательств;

- свидетельствующее лицо не является субъектом уголовной ответственности по ст. 307 и 308 Уголовного кодекса Российской Федерации [4] (далее – УК РФ), не предупреждается перед дачей показаний в суде о такой ответственности и не может быть привлечено к этому виду ответственности» [15].

Позиция КС РФ выглядит справедливой, поскольку в ином случае это лицо явно бы вынуждали не только к свидетельствованию (в соответствии с условиями соглашения), но и к самоизобличению вопреки фундаментальным и общепризнанным положениям ст. 49 и 51 Конституции Российской Федерации [3] (далее – Конституции РФ).

Практика оказалась солиднее как доктринальных конструкций, так и позиций КС РФ. По целому ряду дел подсудимые, заключившие досудебное соглашение о сотрудничестве, стали все чаще избирать один из трех вариантов выполнения взятых на себя обязательств.

1) Полный отказ от дачи показаний.

Лицо, заключившее досудебное соглашение, будучи вызванным в суд, ссылаясь на нормы ст. 49, 51 Конституции РФ, категорически отказывается от дачи свидетельских показаний в отношении своих соучастников. Суд вынужденно оглашает показания, которые это лицо дало на следствии. При этом последние суд признает легитимными и использует при обосновании приговора. Суды вышестоящих инстанций разделяют такой подход.

Если забыть, что по букве закона условие ч. 2.1 ст. 281 УПК РФ касается лишь ситуаций, предусмотренных п. 2-5 ч. 2 ст. 281 УПК РФ, и исходить из международных актов, единственное, что должен проверить суд, это было ли обеспечено на досудебном этапе право заинтересованных лиц на проверку (опровержение) указанных показаний любым законным способом. При утвердительном ответе суд имеет полное (законное) право на оглашение ранее сформированных показаний, их оценку по внутреннему убеждению, возможное использование при обосновании приговора. Если суд «не интересуют» акты международного правового характера, что в целом обычная практика в российском правосудии, проблем еще меньше. Причины указанного, напомним, в том, что нормы ч. 3 ст. 281 УПК РФ не только не препятствуют, а даже поощряют суд к оглашению показаний тех лиц, которые отказались непосредственно и устно свидетельствовать в зале судебного заседания. Как следствие, к моменту обсуждения судом в совещательной комнате вопросов ст. 299 УПК РФ у него есть, по сути, предрешающее обвинительное доказательство.

Нет проблем и для свидетельствующего, который по факту не выполнил условий заключенного соглашения. Его оберегает от последствий манкирования взятыми на себя обязательствами (ст. 317.8 УПК РФ) не только прокурор, но и судебная система в целом. Так, в одном из дел Судебная коллегия по уголовным делам ВС РФ не нашла оснований для признания обоснованными доводов апелляционных жалоб о нарушении права обвиняемых на справедливое судебное разбирательство в связи с отказом М. от дачи показаний в суде и оглашением ее показаний. Коллегия констатировала, что «М. как участник тех преступлений, которые составляли существо рассмотренного дела, могла воспользоваться правом не свидетельствовать против себя независимо от того, в каком качестве она допрашивалась бы по делу соучастников: свидетеля или осужденной, дело в отношении которой рассмотрено в отдельном производстве» [20].

Среди проигравших в такой ситуации – исключительно сторона защиты. И здесь уже мало что можно сделать. Ведь защите своевременно предоставили право к опровержению показаний «особого свидетеля». К примеру, ознакомили с материалами дела и дали возможность письменно сформулировать возражения по сути изобличающих показаний, адресованных для разрешения следователю. Ничего страшного, что следователь не нашел оснований для проведения очной ставки, не мотивировал свое решение в отдельном постановлении (по правилам гл. 16 УПК РФ) – но ведь сторона защиты и не просила об этом в своих возражениях. Кроме того, адвокату было предоставлено право «поговорить» об этом непосредственно в судебных прениях.

2) Отказ отвечать на вопросы защиты.

«Второй вариант поведения «особого свидетеля» – когда он якобы выполняет взятые на себя обязательства, устно и непосредственно излагает суду суть своих показаний, но одновременно, со ссылкой на ст. 49 и 51 Конституции РФ, категорически отказывается отвечать на вопросы и возражения другой стороны, чаще всего защиты [19]. В такой ситуации вышестоящие инстанции видят только обеспечение конституционного права лица не свидетельствовать против себя и отсутствие нарушений, указывающих на несправедливость суда» [7, с. 40].

Условно признаем – право другой стороны на опровержение изобличающих показаний

«особого свидетеля» на досудебном этапе обеспечено. Получается, что нет достаточных оснований утверждать, что «свидетельствующий по соглашению» не выполнил (или не в полной мере выполнил) взятые на себя обязательства и должен испытать последствия, предусмотренные ст. 317.8 УПК РФ. Ведь он явился, устно и непосредственно дал показания. Другая сторона требует перекрестного допроса с целью проверки названных показаний? Но это априори исключено, так как нарушает конституционные права свидетельствующего лица, установленные ст. 49 и 51 Конституции РФ. В итоге все согласованно и справедливо.

Таким образом, такая практика противоречит международным актам. К примеру, в постановлении Европейского суда по правам человека от 27.03.2014 г. по делу «Матыцина (Matytsina) против Российской Федерации, 2014» (жалоба № 58428/10) суд указал следующее: «145. <...> Хотя сторона защиты согласилась на оглашение письменных показаний определенных свидетелей, это не могло толковаться как отказ от права на допрос этих свидетелей <...>

153. <...> Даже если сторона защиты могла допросить свидетеля или эксперта на стадии полицейского расследования, это не может заменить допрос этого свидетеля или эксперта в суде. Важным элементом справедливого уголовного разбирательства является то, что обвиняемый и свидетель предстают «перед судьей, который в дальнейшем разрешает дело», чтобы судья мог слышать свидетеля непосредственно, наблюдать его поведение и составить собственное впечатление о достоверности его показаний <...>

157. <... > Как следует из текста подпункта «d» пункта 3 статьи 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод [2] (далее – Конвенция), она придает особое значение непосредственному состязательному допросу свидетеля перед судьями» [14].

Столь же однозначны и иные акты ЕСПЧ, принятые в контексте разрешения этой проблемы. Например, в постановлении от 25.09.2008 г. по делу «Полуфакин и Чернышев (Polufakin and Chernyshev) против России» (жалоба № 30997/02) говорится, что если «у подсудимого отсутствовала возможность допрашивать какого-либо свидетеля или право на то, чтобы они были допрошены, а обвинительный приговор по делу основывается исключительно или в решающей степени на показаниях этого свидетеля, то, независимо от того были эти показания получены во время следствия или на суде, права, связанные с осуществлением защиты, ограничиваются настолько, что это перестает соответствовать гарантиям, предусмотренным статьей 6 Конвенции» [12].

Такой вариант поведения по делу должен привести к проигрышу в ЕСПЧ по причине того, что в этом суде иначе воспринимают идеи справедливости и состязательности.

3) Дача показаний об известных фактах.

Лицо, заключившее досудебное соглашение, свидетельствует в суде не в отношении соучастников, а в отношении совершенно иных обвиняемых, о преступных деяниях которых ему стало известно из иных источников. В этой ситуации, как и в предыдущей, «особый свидетель» нередко просто повторяет свои показания и отказывается отвечать на вопросы другой стороны либо полностью отказывается от свидетельствования со ссылкой на те же конституционные нормы. Практика допускает заключение досудебного соглашения о сотрудничестве не только по факту свидетельствования по преступным деяниям в отношении своих соучастников, но и по фактам любых опасных деяний, ставших известными лицу, ходатайствующему о сотрудничестве. По данным отдельных исследователей, «суммарная доля таких дел уже составляет 30 процентов» [10, с. 103].

Между тем, в этом случае, любые апелляции к нормам ст. 49 и 51 Конституции РФ изначально надуманны. В отличие от ранее рассмотренных ситуаций лицо, заключившее соглашение и свидетельствующее о преступных деяниях, в принципе не имеет права апеллировать к указанным нормам. Не являясь участником (соучастником) тех преступных деяний, о которых призвано свидетельствовать, оно априори не может изобличить себя. То есть это лицо изначально является не «особым свидетелем» со статусом, вытекающим из соглашения о сотрудничестве, а ординарным свидетелем стороны обвинения, в том числе подлежащим ответственности по ст. 307, 308 УК РФ в случае выполнения объективной стороны этих деяний. В фактах того, что прокурор, а затем и суды искусственно формируют и оберегают особый процессуальный статус такого свидетеля, в том числе в части отказа в праве на перекрестный допрос, мы усматриваем лишь заранее согласованные правила публичной игры, где суд – орган «общей борьбы с преступностью». В подобной ситуации суд в принципе не позволит сомневаться в особой ценности как столь связанного особыми условиями соглашения свидетеля, так и предоставленных им суду объективных, полных и достоверных

сведений-доказательств обвинительного характера.

Разумеется, перечисленные варианты практики не устраивают ни подсудимых, в отношении которых свидетельствует «особый свидетель», ни их защитников. Правомерно рассчитывая на перекрестный допрос сторона защиты апеллирует к нормам ч. ст. 278 УПК РФ, актам международного правового характера, прецедентам Европейского суда по правам человека, которые гарантируют фундаментальное право обвиняемого допрашивать показывающих против него свидетелей (подп. «е» п. 2 ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах) [1] и (подп. «д» п. 3 ст. 6 Конвенции) [2]. При этом защита акцентирует внимание на том, что обеспечение этого права – одно из императивных условий подлинно справедливого судебного разбирательства. Кроме того, именно в целях обеспечения данного фундаментального права национальный законодатель внес необходимые изменения в ст. 281 УПК РФ. По смыслу этих изменений решение об оглашении в зале судебного заседания показаний свидетеля, сформированных на досудебном этапе уголовного судопроизводства, если и может иметь место, то только в ситуации, когда иная заинтересованная сторона имела реальные возможности к опровержению этих показаний (ч. 2.1 ст. 281 УПК РФ). Непосредственно процессуальный порядок реализации этих новаций в суде первой инстанции разъяснил Пленум ВС РФ в постановлении от 29.11.2016 № 55 «О судебном приговоре» (п. 4) [18].

Тем не менее суды оставляют без внимания указанные выше доводы защиты, а показания «особых свидетелей», изобличающих иных обвиняемых в соответствии с условиями заключенного соглашения, кладут в основу приговора. Высшие судебные инстанции при проверке жалоб сторон не только не ставят под сомнение правомерность такой практики, но и указывают, что «отказ подобных свидетелей отвечать на вопросы и возражения стороны защиты является их безусловным правом, связанным с особым процессуальным статусом этого лица, вытекающим из досудебного соглашения о сотрудничестве» [19]. Как следствие, данный алгоритм действий и решений суда не может быть расценен как нарушение права иных осужденных на справедливый и состязательный суд.

Предположим, что суд, опираясь на нормы ч. 2 ст. 1 УПК РФ, исходил из буквальной воли закона. По ч. 2.1 ст. 281 УПК РФ условие, что решение об оглашении показаний свидетеля может быть принято судом лишь при условии предоставления обвиняемому в предыдущих стадиях производства по делу возможности оспорить эти доказательства предусмотренными законом способами, относится только к тем правовым ситуациям, которые перечислены в п. 2-5 ч. 2 ст. 281 УПК РФ. Каждая из этих ситуаций связана с неявкой свидетеля непосредственно в зал судебного заседания и, соответственно, с объективной невозможностью для суда непосредственно и устно воспринять и исследовать его показания по правилам гл. 37 УПК РФ. В наших же случаях «особый свидетель» явился и либо устно и непосредственно дал показания (выполняя условия соглашения), либо отказался от дачи показаний в суде, в силу чего суд вынужденно (по нормам ч. 3 ст. 281 УПК РФ) апеллирует к оглашению его показаний, сформированных на досудебном этапе производства по делу. Апеллирует, по идее, законно, ибо в этой части закона нет пресекающей гарантии, призванной обеспечить право иной стороны на всестороннее и своевременное опровержение таких показаний. Отсюда озвученные выводы высшей судебной инстанции об отсутствии нарушений права сторон на справедливое правосудие.

Однако с приведенной выше аргументацией не согласуются акты международного правового характера, которые говорят о безусловном праве обвиняемых на опровержение показаний свидетельствующих против них лиц вне зависимости от того, связано это с неявкой свидетельствующего в зал судебного заседания или не связано. Достаточно обратиться к практике ЕСПЧ [13, с. 70].

Следовательно, можно сказать, что установленная ч. 2.1 ст. 281 УПК РФ гарантия касается всех случаев оглашения показаний свидетельствующего. Не имеет значения, призваны они либо заменить устный (прямой или перекрестный) допрос этого лица непосредственно в судебном заседании, либо восполнить его по правилам ч. 3 ст. 281 УПК РФ при наличии существенных противоречий в показаниях свидетельствующего или при его отказе от показаний в суде.

Как аргументировать нарушение права оспорить показания «особого свидетеля»? Необходимые аргументы можно найти в правовых позициях ЕСПЧ и КС РФ.

Так, в определении от 16.07.2015 г. № 1798-О КС РФ констатировал, что «показания лиц, заключивших досудебное соглашение о сотрудничестве, не только не имеют заранее установленной силы, но и, напротив, подлежат непосредственной проверке судом с точки зрения относимости, допустимости, достоверности по всем правилам уголовно-процессуального закона. В итоге процеду-

ра допроса указанных лиц и оглашение (возможное) ранее данных этими лицами показаний должны обеспечивать право обвиняемого на эффективную судебную защиту, включая право подсудимого (по основному уголовному делу) допрашивать показывающих против него свидетелей или право на то, чтобы они были допрошены по возражениям стороны иным законным образом» [17]. Аналогичные правовые позиции КС РФ изложил в определении от 27.03.2018 г. № 816-О: «Сомнения, которые возникают при оценке оглашенных в суде показаний на предмет их допустимости и достоверности, в силу ч. 3 ст. 49 Конституции РФ должны истолковываться в пользу обвиняемого. В случае оглашения судом изобличающих обвиняемой показаний отсутствующего лица и последующего их использования при обосновании приговора суд должен предоставить сторонам возможность защиты своих интересов в суде всеми предусмотренными законом способами. В том числе допустимо оспаривание оглашенных показаний лица, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, и заявление ходатайств об и проверке с помощью других доказательств по делу» [16].

Таким образом, «показания «особого свидетеля» не только не являются предрешающими для внутреннего убеждения судей но и а priori не имеют особой юридической силы, позволяющей безоговорочно, без всякой проверки, принять их допустимость и достоверность лишь из-за того, что данное лицо согласилось сотрудничать. Естественно средства подобной проверки могут быть разными. При этом нельзя сказать, что единственно легитимным средством проверки (опровержения) изобличающих показания свидетельствующего является очная ставка (ст. 192 УПК РФ). Спорно и то, что отсутствие последней на досудебном этапе, в свою очередь, однозначно препятствует оглашению подобных показаний в суде по правилам ч. 2.1 ст. 281 УПК РФ» [11, с. 37].

В подтверждение, снова приведем практику ЕСПЧ и КС РФ. «В деле «С.Н. (S.N.) против Швеции» ЕСПЧ указал: неотъемлемое право обвиняемого задавать вопросы свидетельствующему против него лицу по смыслу подпункта «d» п. 3 ст. 6 Конвенции вовсе не требует, чтобы во всех случаях эти вопросы задавались непосредственно обвиняемым или его адвокатом» [12, с. 34]. «То есть как для общих целей доказывания, так и для реального обеспечения исследуемого конвенционного права будет достаточным, если вопросы (возражения) станут предметом дополнительного или повторного допроса свидетеля, основанием для реализации очной ставки, будут сформулированы и представлены следователю в письменном виде» [9, с. 90]. «Главное, чтобы доводы и вопросы этих заинтересованных лиц стали предметом публичного реагирования и мотивированной реакции государственных органов и должностных лиц, ведущих уголовный процесс» [8, с. 37].

Очевидно, что процессуальная форма исследования и оценки показаний лиц, заключивших досудебное соглашение о сотрудничестве, в отношении иных подсудимых должна обеспечивать максимум процессуальных гарантий для другой стороны процесса проверить допустимость и достоверность таких показаний.

Библиографический список:

1. Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят 16.12.1966 г. Резолюцией 2200 (XXI) на 1496-ом пленарном заседании Генеральной Ассамблеи ООН) // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 1994. – № 12.
2. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950) (с изм. от 13.05.2004) // Бюллетень международных договоров. – 2001. – № 3.
3. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 г. № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 г. № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 г. № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 г. № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства РФ. – 2014. – № 31. – Ст. 4398.
4. Уголовный кодекс Российской Федерации : федеральный закон от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 04.11.2019) // СЗ РФ. – 2017. – № 501. – Ст. 205.
5. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : федеральный закон от 18.12.2001 г. № 174-ФЗ (ред. от 04.11.2019) // СЗ РФ. – 2001. – № 52 (ч. I). – Ст. 4921.
6. О внесении изменений в Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации : проект Федерального закона № 75674-7 (окончательная ред., принятая ГД ФС РФ 09.10.2018). Подписан Президентом РФ // Собрание законодательства РФ. – 2017. – № 3. – Ст. 514.
7. Багаутдинов К. Ф. Некоторые вопросы процессуального статуса лица, заключившего досудебное соглашение о сотрудничестве, при допросе в суде по уголовному делу в отношении соучастников / К. Ф. Багаутдинов // Российская юстиция. – 2019. – № 1. – С. 40-44.

8. Брусницын Л. В. О праве обвиняемого допрашивать показывающих против него свидетелей / Л. В. Брусницын // Российская юстиция. – 2016. – № 1. – С. 37-40.
9. Брусницын Л. В. Новые правила допросов несовершеннолетних потерпевших и свидетелей на предварительном следствии и в суде / Л. В. Брусницын // Уголовное право. – 2015. – № 3. – С. 90-94.
10. Головизнин М. В. Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / М. В. Головизнин. – М., 2012. – 250 с.
11. Желтобрюхов С. П. Как выйти из процессуального кризиса «неполной», «половинчатой» очной ставки? / С. П. Желтобрюхов // Российская юстиция. – 2019. – № 1. – С. 37-40.
12. Дело «Полуфакин и Чернышев (Polufakin and Chernyshev) против России» : постановление ЕСПЧ от 25.09.2008 г. (жалоба № 30997/02) // Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. – 2003. – № 1. – 152 с.
13. Дело «Андандонский (Andandonskiy) против Российской Федерации» : постановление ЕСПЧ от 28.09.2006 г. (жалоба № 24015/02) [рус., англ.] // Бюллетень Европейского суда по правам человека. Российское издание. – 2008. – № 1. – С. 70-79.
14. Дело «Матыцина (Matytsina) против Российской Федерации» (жалоба № 58428/10) : постановление ЕСПЧ от 27.03.2014 г. // Прецеденты Европейского Суда по правам человека. – 2014. – № 4(04).
15. По делу о проверке конституционности положений частей второй и восьмой статьи 56, части второй статьи 278 и главы 40.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина Д.В. Усенко : постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 20.07.2016 г. № 17-П // Вестник Конституционного Суда РФ. – 2016. – № 6.
16. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Фирсова Владимира Борисовича на нарушение его конституционных прав статьями 278 и 281, главой 40.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : Определение Конституционного Суда РФ от 27.03.2018 г. № 816-О (документ опубликован не был) [Электронный ресурс] – Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».
17. Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Развозжаева Леонида Михайловича на нарушение его конституционных прав главой 40.1 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : определение Конституционного Суда РФ от 16.07.2015 г. № 1798-О (документ опубликован не был) [Электронный ресурс] – Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».
18. О судебном приговоре : постановление Пленума ВС РФ от 29.11.2016. № 55 // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2017. – № 1.
19. Апелляционное определение ВС РФ от 13.03.2018 по делу № 86-АПУ-18-1 (документ опубликован не был) [Электронный ресурс] – Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».
20. Апелляционное определение ВС РФ от 20.11.2017 № 56-АПУ17-25сп (документ опубликован не был) [Электронный ресурс] – Доступ из справ.-правовой системы «Консультант-Плюс».

Научное издание

Коллектив авторов

ISSN 2500-1140