

Издательский дом «Плутон»

Научный журнал «Юридический факт»

ББК Ч 214(2Рос-4Ке)73я431 УДК

378.001

LXII Международная научная конференция
«Свобода и право»

СБОРНИК СТАТЕЙ КОНФЕРЕНЦИИ

27 января 2020

Кемерово

СБОРНИК СТАТЕЙ ШЕСТЬДЕСЯТ ВТОРОЙ МЕЖДУНАРОДНОЙ НАУЧНОЙ КОНФЕРЕНЦИИ «СВОБОДА И ПРАВО»

27 января 2020 г.

ББК Ч 214(2Рос-4Ке)73я431

ISBN 978-5-6040934-2-9

Кемерово УДК 378.001. Сборник докладов студентов, аспирантов и профессорско-преподавательского состава. По результатам LXII Международной научной конференции «Свобода и право», 27 января 2020 г. www.ur-fakt.ru / 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

Дзугцева 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.];

В сборнике представлены материалы докладов по результатам научной конференции.

Цель – привлечение студентов к научной деятельности, формирование навыков выполнения научно-исследовательских работ, развитие инициативы в учебе и будущей деятельности в условиях рыночной экономики.

Для студентов, молодых ученых и преподавателей вузов.

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

Подписано в печать 27.01.2020 г. Формат 14,8×21 1/4. | Усл. печ. л.3.2. | 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. ОСОБЕННОСТИ НОРМАТИВНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРАВ НА ЗЕМЕЛЬНЫЕ УЧАСТКИ, ЗАНЯТЫЕ ГРАЖДАНСКИМИ И ВОЕННЫМИ ЗАХОРОНЕНИЯМИ.....3
Мирзоева Э.Р.
2. КВАЛИФИКАЦИЯ ВЗЯТОЧТИЧЕСТВА СТ. 290 УК РФ11
Герчаковская А.А.,
3. СЕМАНТИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ТЕРМИНОВ «ТЕОРИЯ» И «ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА».....14
Потапов М.Г.
4. СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ПРИНЦИПОВ ПРАВОВОГО СТАТУСА ЛИЧНОСТИ В КОНСТИТУЦИИ США И ВСЕОБЩЕЙ ДЕКЛАРАЦИИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА.....19
Чамурлиева С.П.

Статьи LXII Международной научной конференции «Свобода и право»

Мирзоева Эльвира Расимовна**Mirzoeva Elvira Rasimovna**

магистрант

Орловский государственный университет имени И.С. Тургенева

E-mail: ehl1358@yandex.ru

УДК 341.3

**ОСОБЕННОСТИ НОРМАТИВНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРАВ НА ЗЕМЕЛЬНЫЕ
УЧАСТКИ, ЗАНЯТЫЕ ГРАЖДАНСКИМИ И ВОЕННЫМИ ЗАХОРОНЕНИЯМИ****FEATURES OF NORMATIVE REGULATION OF RIGHTS TO LAND PLOTS OCCUPIED BY
CIVIL AND MILITARY GRAVES**

Аннотация: в статье исследуются особенности нормативного регулирования прав на земельные участки, занятые гражданскими и военными захоронениями. Делается вывод о том, что на сегодняшний день устаревшее правовое регулирование в сфере похоронного дела в России не позволяет обеспечить предоставление качественных услуг в этом сегменте для всех граждан и защитить их права и интересы.

Abstract: the article examines the features of regulatory regulation of rights to land plots occupied by civil and military graves. It is concluded that today outdated legal regulation in the field of funeral business in Russia does not allow to provide quality services in this segment for all citizens and protect their rights and interests.

Ключевые слова: местное самоуправление, специализированная служба, услуга, содержание мест захоронения, погребение, местное значение, захоронение, предоставление мест.

Key words: local government, specialized service, service, maintenance of burial places, burial, local significance, burial, provision of places.

Положениями пункта 22 части 1 статьи 14, пункта 17 части 1 статьи 15, пункта 23 части 1 статьи 16 Федерального закона Российской Федерации от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» [3] регламентировано, что к вопросам местного значения всех типов муниципальных образований относится организация оказания ритуальных услуг и содержание мест захоронения.

Из положений части 2 статьи 7, частей 1 и 4 статьи 18 Федерального закона от 8 декабря 1995 года № 8-ФЗ «О погребении и похоронном деле» [2] (далее - Федеральный закон № 8 - ФЗ, также - Закон о погребении) следует, что общественные кладбища находятся в ведении органов местного самоуправления. Порядок деятельности общественных кладбищ определяется органами местного самоуправления.

Частью 2 статьи 25 Федерального Закона № 8-ФЗ предусмотрено, что организация похоронного дела осуществляется органами местного самоуправления. При этом в соответствии со статьей 29 вышеназванного Закона органы местного самоуправления районов, поселений и городских округов создают специализированные службы по вопросам похоронного дела. Следует отметить, что Федеральный закон № 8-ФЗ использует понятие «специализированная служба по вопросам похоронного дела», однако не содержит ни определения данного понятия, ни характеристики правового статуса данной организации.

На специализированные службы в соответствии с законом возлагается обязанность по осуществлению погребения умерших и оказанию услуг по погребению, в частности: оказание гарантированных гражданам услуг по погребению на безвозмездной основе, погребение умерших, не имеющих родственников, а так же лиц, личность которых не установлена. Это позволяет сделать вывод о том, что специализированная служба по вопросам похоронного дела является организацией, создаваемой органами местного самоуправления для оказания ритуальных услуг, и что сама специализированная служба не является органом местного самоуправления. Следовательно, специализированная служба по вопросам похоронного дела не вправе осуществлять полномочия

органов местного самоуправления в сфере похоронного дела. Порядок деятельности специализированных служб по вопросам похоронного дела определяется органами местного самоуправления.

Данная норма не ограничивает права иных юридических и физических лиц заниматься деятельностью на рынке ритуальных услуг. Действующее законодательство предусматривает равные условия хозяйственной деятельности участников рынка по организации похорон и предоставлению связанных с ними услуг, что предполагает наличие между ними соперничества.

Вместе с тем, из норм Закона о погребении следует, что к полномочиям специализированной службы по вопросам похоронного дела (то есть, создаваемой органами местного самоуправления организации) отнесены такие функции, как определение возможности исполнения волеизъявления умершего о погребении его тела на указанном им месте погребения, принятие решений о выделении земельных участков для захоронения на территории общественных кладбищ, а так же по смыслу положений статьи 7 Федерального закона № 8-ФЗ предоставление места для захоронения (но специализированная служба по смыслу закона - не орган местного самоуправления, а создаваемая ими организация). При этом согласно части 1 статьи 7 и части 5 статьи 16 Федерального закона № 8-ФЗ земельные участки для погребения гарантируются гражданам и предоставляются бесплатно, а нормы такого предоставления устанавливаются органами местного самоуправления. При этом данным законом закреплен комплекс критериев выбора места на кладбище: учет волеизъявления умершего, соседство избранного им места рядом с местом погребения ранее умершего близкого родственника либо супруга, наличие необходимого свободного места; в иных случаях выбор осуществляется с учетом места смерти, наличия на указанном умершим месте погребения свободного участка земли либо с учетом заслуг умершего перед обществом и государством.

Нередко суды и антимонопольные органы признают предоставление мест под захоронение и иные сопряженные с этим функции, как, например, регистрация захоронений, властными полномочиями. В результате возникает коллизия, в решении которой правоприменительная практика не отличается единообразием.

Согласно одному подходу, такие функции, как предоставление мест под захоронение и регистрация захоронений, являясь властными полномочиями, могут быть возложены на специализированную службу по вопросам похоронного дела только в случае, если такая служба не подпадает под признаки хозяйствующего субъекта, то есть не является коммерческой или некоммерческой организацией, осуществляющей деятельность, приносящую ей доход. Следовательно, специализированная служба по вопросам похоронного дела не может быть ни муниципальным унитарным предприятием, ни муниципальным автономным учреждением. Отсюда следует, что в качестве муниципальной организации специализированная служба может быть создана только в форме муниципального бюджетного учреждения, и то не наделенного правом осуществлять приносящую доход деятельность. Такими учреждениями являются, в частности, органы местного самоуправления, поэтому порой предлагается возлагать указанные функции непосредственно на органы местного самоуправления и их подразделения.

«Но создание специализированных служб в виде бюджетных учреждений, во-первых, может поставить муниципальные образования в невыгодное положение, делая такие службы заведомо нерентабельными, и, во-вторых, создает правовые противоречия: тем самым исключается оказание такими специализированными службами иных ритуальных услуг помимо узкого перечня, установленных законом бесплатных услуг, в то время как из вышеприведенных положений Федерального закона № 8-ФЗ следует, что специализированные службы вправе оказывать любые, а не только бесплатные ритуальные услуги» [14].

Что же касается предложений по возложению функций специализированных служб непосредственно на органы местного самоуправления, то при этом не учитывается, что согласно Федеральному закону № 8-ФЗ специализированная служба не относится к органам местного самоуправления, а создается ими [10]. Однако это не мешает в субъектах РФ и муниципальных образованиях продолжать использовать и данную организационно-правовую форму.

В связи с этим на практике вырабатываются и иные подходы - разделение функций специализированной организации между несколькими организациями: наделение властными полномочиями бюджетных учреждений, в том числе органов местного самоуправления, а осуществление услуг по погребению и иных ритуальных услуг путем размещения муниципального заказа либо определения организации на конкурсной основе. В этом случае в муниципальном

образовании появляются как минимум две специализированные службы - в лице органа местного самоуправления и в лице хозяйствующего субъекта. Однако обязанность такого расщепления функций и создания нескольких специализированных служб в каждом муниципальном образовании вовсе не вытекает из Федерального закона № 8-ФЗ, который отнес все функции одновременно к ведению специализированной службы, а не стал разделять их между органами местного самоуправления и специализированной службой.

Наконец, некоторые суды указывают, о том, что «согласно действующему законодательству специализированная служба по вопросам похоронного дела создается органами местного самоуправления, то есть должна быть муниципальной, и не допускается наделение данным статусом иного хозяйствующего субъекта» [12, 11].

Такие разноречивые подходы, встречающиеся на практике, окончательно делают неясной ситуацию с определением статуса и функций специализированной службы по вопросам похоронного дела.

Полагаем, что при решении данного вопроса следует исходить из следующего. Во-первых, как указывалось выше, такие функции, как предоставление мест под захоронение, регистрация захоронений по своей природе не являются полномочиями органов местного самоуправления и поэтому могут закрепляться за специализированными организациями. Во-вторых, Федеральный закон № 8-ФЗ не дает законодательного определения понятия «специализированная служба по вопросам похоронного дела» и не устанавливает ее организационно-правовую форму. В Федеральном законе № 131-ФЗ термин «служба» также отсутствует. Не используется подобное понятие и в гражданском законодательстве. В связи с этим специализированная служба - это не вид организации, не определенная организационно-правовая форма юридического лица, а статус, присваиваемый субъекту в связи с выполнением функций по оказанию гражданам гарантированных законом ритуальных услуг. Далее, по терминологии гражданского законодательства создание специализированной службы не означает обязательно учреждение какой-либо муниципальной организации, предприятия или учреждения.

Органы местного самоуправления являются учредителями, то есть участвуют в создании и немунципальных организаций и межмуниципальных хозяйственных обществ. Согласно пункта 5.13 Рекомендаций о порядке похорон и содержании кладбищ в Российской Федерации МДК 11-01.2002 [8] «специализированные службы по вопросам похоронного дела создаются в предусмотренных российским гражданским законодательством организационно-правовых формах и в зависимости от этого действуют на основании уставов или положений, которые не противоречат законодательным актам Российской Федерации и ее субъектов, а также зарегистрированы в установленном порядке». Таким образом, если исходить из того, что специализированная служба - это лишь определенный статус, отражающий круг выполняемых хозяйствующим субъектом функций, то следует признать закономерной возможность наделения этим статусом субъекта, созданного в любой организационно-правовой форме.

Особо следует подчеркнуть, что согласно Федеральному закону № 131-ФЗ на органы местного самоуправления «возложено не оказание ритуальных услуг, а организация оказания таковых. Последнее же не подразумевает обязанности по созданию в этих целях каких-либо органов местного самоуправления (их структурных подразделений), организаций, а также по финансированию оказания ритуальных услуг из местного бюджета. Организация оказания услуг - есть создание условий, при которых гражданам обеспечивается предоставление этих услуг, а это возможно как силами специально учреждаемых муниципальных организаций, так и путем привлечения и стимулирования хозяйствующих субъектов немунципальной формы собственности» [15].

Кроме того, решение данного вопроса местного значения подразумевает правовое регулирование правоотношений в сфере похоронного дела муниципальными нормативными правовыми актами (определение порядка деятельности общественных кладбищ, установление перечня, критериев качества и стоимости гарантированных услуг по погребению). Поэтому если в муниципальном образовании сформирована конкурентная среда и есть достаточное количество организаций, оказывающих ритуальные услуги, то нет прямой необходимости создавать муниципальные организации. В этом случае статусом специализированной организации могут быть наделены соответствующие хозяйствующие субъекты, причем в одном муниципальном образовании таких специализированных организаций может быть несколько (к примеру, они могут вести

различными местами погребения). В случае если конкурентная среда в сфере похоронного дела в муниципальном образовании отсутствует, то в целях обеспечения прав граждан следует создавать специализированные службы по вопросам похоронного дела - муниципальные организации. Конечно, это допустимо и при наличии функционирующего в муниципальном образовании рынка ритуальных услуг.

Важно только, чтобы при этом «не ущемлялись права иных хозяйствующих субъектов: такие специализированные службы должны по своему назначению бесплатно заниматься содержанием мест погребения и оказанием похоронных услуг согласно гарантированному перечню и не вправе препятствовать доступу к месту погребения иных организаций, работающих в данной сфере, в том числе оказывающих ритуальные услуги на платной основе» [14].

Ряд запретов на ограничивающие конкуренцию акты и действия органов государственной власти субъектов Федерации, органов местного самоуправления и иных организаций, осуществляющих функции указанных органов установлен в статье 15 Федерального закона Российской Федерации от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» [4] (далее - Федеральный закон № 135-ФЗ). Так, в части 1 указанной статьи Закона установлены следующие запреты:

- «необоснованное препятствование осуществлению деятельности хозяйствующими субъектами, в том числе путем установления не предусмотренных законодательством Российской Федерации требований к товарам или хозяйствующим субъектам;
- установление запретов или введение ограничений в отношении свободного перемещения товаров в Российской Федерации, иных ограничений прав хозяйствующих субъектов на продажу, покупку, иное приобретение, обмен товаров;
- установление для приобретателей товаров ограничений выбора хозяйствующих субъектов, которые предоставляют такие товары».

В части 2 статьи 15 Федерального закона № 135-ФЗ установлен запрет на наделение органов государственной власти субъектов РФ, органов местного самоуправления полномочиями, осуществление которых приводит или может привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением случаев, установленных федеральными законами.

Кроме того, частью 3 статьи 15 Федерального закона № 135-ФЗ установлен запрет на совмещение функций органов государственной власти и местного самоуправления и функций хозяйствующих субъектов, а также наделение хозяйствующих субъектов функциями и правами указанных органов.

Таким образом, органы местного самоуправления при осуществлении возложенных на них полномочий по организации оказания ритуальных услуг и содержанию мест захоронения, в том числе путем создания специализированных организаций, «не вправе допускать ограничение конкуренции, свободы доступа на рынок ритуальных услуг иных хозяйствующих субъектов, совмещать функции хозяйствующих субъектов и органов местного самоуправления» [13].

Следует отметить, что в соответствии с Постановлением администрации города Орла от 22.02.2018 № 880 «Об утверждении Положения об организации похоронного дела, ритуальных услуг и содержании мест захоронения (погребения) на территории города Орла» [6], регулирующим отношения, связанные с погребением умерших и содержанием мест погребения на территории города Орла, организация похоронного дела, ритуальных услуг и содержания мест погребения на территории города Орла осуществляются администрацией города Орла.

Уполномоченным органом местного самоуправления по вопросам организации похоронного дела, ритуальных услуг и содержания мест погребения на территории города Орла является управление городского хозяйства и транспорта администрации города Орла.

Уполномоченным учреждением по вопросам организации похоронного дела, ритуальных услуг и содержания мест погребения на территории города Орла является муниципальное казенное учреждение «Управление коммунальным хозяйством города Орла».

Погребение умерших и оказание услуг по погребению на территории города Орла осуществляются специализированной службой по вопросам похоронного дела - муниципальным унитарным предприятием «Ритуально-обрядовых услуг города Орла».

К полномочиям администрации города Орла, в том числе относится предоставление земельных участков для размещения мест погребения на территории города Орла, создание специализированной службы и определение порядка ее деятельности.

К ведению уполномоченного учреждения по вопросам организации похоронного дела, ритуальных услуг и содержания мест погребения на территории города Орла отнесено предоставление участков земли для погребения умерших на общественных кладбищах города Орла, регистрация и перерегистрация захоронений, ведение и хранение книг регистрации захоронений, проведение инвентаризации захоронений, организация содержания мест погребения в соответствии с санитарными и экологическими требованиями, правилами содержания мест погребения.

К полномочиям специализированной службой по вопросам похоронного дела отнесено оказание на безвозмездной основе гарантированного перечня услуг по погребению на территории города Орла.

Необходимо отметить, что согласно положениям статей 14 - 16 Федерального закона № 131-ФЗ к вопросам местного значения относится содержание мест захоронения. Полномочия органов местного самоуправления по решению вопросов местного значения установлены частью 1 статьи 17 данного Федерального закона. Возложение на органы местного самоуправления такого вопроса местного значения, как содержание мест захоронения, не означает, что данная деятельность должна осуществляться непосредственно органами местного самоуправления. Более того, согласно Общероссийскому классификатору видов экономической деятельности [9] услуги по содержанию кладбищ и прочих мест захоронения классифицированы по коду 93.03.11.130 продукции по видам экономической деятельности класс «Услуги персональные прочие», подкласс «Услуги по организации похорон и связанные с этим услуги». Соответственно, содержание мест захоронения представляет собой экономическую деятельность, является видом ритуальных услуг и осуществление данной деятельности непосредственно органами местного самоуправления противоречило бы Федеральному закону «О защите конкуренции».

Возложение на органы местного самоуправления содержания мест захоронения не означает также, что эта деятельность должна непременно осуществляться именно муниципальными организациями. Согласно положениям части 1 статьи 17 Федерального закона № 131-ФЗ органы местного самоуправления самостоятельно выбирают правовые формы решения конкретных вопросов местного значения, в частности они вправе создавать муниципальные предприятия и учреждения, а также размещать муниципальный заказ.

Так в соответствии с положениями части 3.1 Постановления Администрации города Орла от 02.11.2016 № 5000 «Об утверждении Правил содержания мест погребения на территории города Орла» [7] содержание мест погребения на территории города Орла обеспечивается уполномоченным учреждением по вопросам организации похоронного дела, предоставления ритуальных услуг и содержания мест погребений города Орла путем привлечения юридических (физических) лиц в соответствии с законодательством Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных (муниципальных) нужд и осуществляется в соответствии с экологическими, санитарными требованиями.

Так по результатам открытого конкурса на оказание услуг по содержанию и благоустройству городских кладбищ города Орла на 2018 год, проводимого управлением муниципальных закупок администрации города Орла, являющимся органом, уполномоченным на определение поставщиков (подрядчиков, исполнителей) в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения муниципальных нужд города Орла, по заявлению заказчика - муниципального казённого учреждения «Управление коммунальным хозяйством города Орла», определен победитель и заключен контракт на оказание услуг по содержанию и благоустройству городских кладбищ города Орла на 2018 год с муниципальным унитарным предприятием «Спецавтобаза по санитарной очистке города Орла». Цена контракта составляет 5 999 998 рублей. Финансирование по контракту осуществляется за счет средств бюджета города Орла.

По смыслу Федерального закона № 8-ФЗ, земли кладбищ могут быть только муниципальными и, следовательно, не подлежат приватизации. Деятельность же в сфере погребения и похоронного дела, особенно в части предоставления гарантированных гражданам бесплатных услуг, безусловно, является социально значимой, и содержание в этих целях кладбищ в надлежащем состоянии должно быть также отнесено к решению социальных задач. Таким образом, у органов местного самоуправления имеются все основания для создания муниципальных унитарных предприятий в целях оказания услуг по погребению и содержанию мест захоронения.

Предоставление мест под захоронение существенно отличается от предоставления гражданам земельных участков в порядке, установленном земельным законодательством. Так, в соответствии с

земельным законодательством земельные участки под захоронение предоставляются всем без исключения гражданам на равных основаниях и, как правило, на безвозмездной основе; кроме того, участки земли предоставляются гражданам не в собственность или пользование. Таким образом, для предоставления места под захоронение не требуется какого-либо административного решения, связанного с переходом прав на земельный участок.

Надо сказать, что вопрос о том, на каком юридическом праве и, соответственно, с заключением или без заключения какого-либо специального договора предоставляются земельные участки под захоронения, законодательно не урегулирован - это еще один пробел законодательства о погребении и похоронном деле, но по сложившейся практике предоставление гражданам земельных участков под захоронения не влечет возникновения у них каких-либо вещных или обязательственных прав на него.

Возможность передачи общественных кладбищ в ведение какого-либо хозяйствующего субъекта и наделения хозяйствующего субъекта полномочиями органа местного самоуправления по решению вопросов местного значения, в том числе и обладающего статусом специализированной службы, Законом о погребении не предусмотрена, следовательно, земли общественных кладбищ не могут относиться к землям коммерческого использования на условиях передачи их в аренду или хозяйственное ведение, иначе это нивелирует государственные гарантии о бесплатном предоставлении места для погребения каждому гражданину.

Таким образом, участок земли под захоронение не выступает товаром на рынке ритуальных услуг, его предоставление является публичной услугой, и наделение специализированной службы по вопросам похоронного дела функцией по ее предоставлению не может рассматриваться как совмещение функций органа местного самоуправления и хозяйствующего субъекта, влекущее ограничение конкуренции.

В подпункте 9 пункта 4 статьи 27 Земельного кодекса Российской Федерации от 25 октября 2001 года № 136-ФЗ [1] (далее - ЗК РФ) прямо установлено, что земельные участки, занятые находящимися в федеральной собственности воинскими и гражданскими захоронениями, изъяты из оборота, то есть данные участки не могут предоставляться в частную собственность, а также быть объектами сделок, предусмотренных гражданским законодательством.

Отношения, связанные с владением, использованием и распоряжением местами погребения, в предмет регулирования Закона о погребении не входят, и иных норм, касающихся прав собственности на земельные участки, занятые местами погребения, и ограничений их оборотоспособности, в Законе о погребении не содержится.

В западных странах определены различные формы владения, пользования и распоряжения местами захоронения. Кроме бесплатного предоставления участков для захоронения в развитых странах применяют различные формы их аренды и приобретения в собственность. В российском законодательстве отсутствуют правовые нормы по пользованию местами захоронения; каждому человеку после его смерти гарантируются предоставление бесплатно участка земли для погребения тела (останков) или праха. На каких условиях и правах предоставляется этот участок, каким документом удостоверяется право владения (пользования), законодательно не установлено, что порождает множество проблем, связанных с содержанием мест захоронений.

Таким образом, в Законе о погребении предлагается закрепить право владения и пользования местами захоронения.

На сегодняшний день в нашей стране существует множество острых вопросов, связанных с организацией и содержанием мест захоронений, в том числе «дефицит средств на содержание мест захоронения, что в ряде случаев вызвано невозможностью финансировать благоустройство кладбища по причине его неоформления, неопределенность юридического статуса специализированных служб по вопросам похоронного дела, их организационно-правовой формы, что делает возможной коррупционную деятельность в силу специфики сочетания коммерческой и некоммерческой, в том числе, административной, регулирующей деятельности» [16].

Таким образом, действующее правовое регулирование отношений в сфере организации похоронного дела приводит к разночтениям и, как следствие, к тому, что различные субъекты РФ и муниципальные образования решают для себя вопрос организации похоронного дела по-разному. «Одни создают специализированные службы в форме муниципальных организаций (муниципальных предприятий, муниципальных автономных или бюджетных учреждений), другие наделяют этим статусом немunicipальные организации на основе конкурса, причем порой предъявляют к ним

определенные требования. В одних случаях землями кладбищ управляют и распоряжаются непосредственно органы местного самоуправления, в других - земли передаются в хозяйственное ведение или оперативное управление специализированным службам по вопросам похоронного дела. Такая разнообразная практика позволяет должностным лицам и органам местного самоуправления реализовывать различные схемы для того, чтобы выбрать наиболее приемлемую в конкретном случае» [16].

На наш взгляд, наилучшим способом устранения существующих коллизий и пробелов законодательства в сфере погребения и похоронного дела выступает внесение соответствующих изменений в Федеральный закон № 8-ФЗ.

На сегодняшний день устаревшее правовое регулирование в сфере похоронного дела в России не позволяет обеспечить предоставление качественных услуг в этом сегменте для всех граждан и защитить их права и интересы. В соответствии с пунктом 6 протокола совещания у Заместителя Председателя Правительства Российской Федерации Дмитрия Козака от 5 августа 2014 года Минстрой России разработал проект федерального закона «О похоронном деле Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

В настоящее время Правительство РФ должно обеспечить доработку и внесение в Госдуму законопроекта о похоронном деле, направленного на регулирование отношений, связанных с погребением умерших, и призванного заменить действующий Закон о погребении. Соответствующее поручение было дано кабинету министров главой государства Владимиром Путиным по итогам проведенной Контрольным управлением Президента Российской Федерации проверки исполнения законодательства по вопросам организации погребения и похоронного дела [5].

Среди механизмов внедрения негосударственных кладбищ можно выделить:

- передачу муниципальных кладбищ частным компаниям на обслуживание бесплатно или на условиях аренды (в случае отсутствия средств местных бюджетов на содержание мест захоронения и наличия возможностей предпринимателей обеспечить эффективное функционирование кладбищ);

- аренду земель под создание кладбищ (передача земельного участка в аренду на 49 лет; запрет на изменение целевого назначения земельного участка; обязательство органа местного самоуправления в случае досрочного прекращения деятельности по захоронению и обслуживанию кладбища обеспечить его функционирование; обязательство сдавать в архив органа местного самоуправления сведения о произведенных захоронениях в электронном или бумажном виде с соблюдением необходимых требований)

Возможность создания частных кладбищ осложняется тем, что по действующему законодательству земля под некрополями и мемориальными местами выведена из оборота - ее нельзя продавать и покупать. В соответствии с пунктом 9 части 4 статьи 27 ЗК РФ из оборота изъяты земельные участки, занятые находящимися в федеральной собственности воинскими и гражданскими захоронениями.

Земельные участки, отнесенные к землям, изъятым из оборота, не могут предоставляться в частную собственность, а также быть объектами сделок, предусмотренных гражданским законодательством, а именно частью 1 статьи 27 ЗК РФ. В данном направлении необходимо внесение соответствующих изменений в земельное законодательство, которое сегодня не учитывает нужд похоронного дела.

Библиографический список:

1. Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ (ред. от 31.12.2017) // СЗ РФ. - 2001. - № 44. - Ст. 4147; 2018. - № 1 (Часть I). - Ст. 91.

2. Федеральный закон Российской Федерации от 12.01.1996 № 8 - ФЗ (ред. от 07.03.2018) «О погребении и похоронном деле» // СЗ РФ. - 1996. - № 3. - Ст. 146; 2018. - № 11. - Ст. 1591.

3. Федеральный закон Российской Федерации от 06.10.2003 № 131-ФЗ (ред. от 18.04.2018) «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // СЗ РФ, - 2003. - № 40 - Ст. 3822; 2018. - № 17 - Ст. 2432.

4. Федеральный закон Российской Федерации от 26.07.2006 № 135-ФЗ (ред. от 23.04.2018) «О защите конкуренции» // СЗ РФ, - 2006. - № 31 (часть I) - Ст. 3434; 2018. - № 18 - Ст. 2561.

5. Перечень поручений Президента Российской Федерации по результатам проверки исполнения законодательства и решений Президента Российской Федерации по вопросам организации погребения и похоронного дела, проведенной Контрольным управлением Президента Российской Федерации. Поручение от 9.07.2017 № Пр-1330 // Электронный фонд правовой и

общетехнической документации [Электронный ресурс]. Режим доступа: <http://docs.cntd.ru/document/456084281>.

6. Постановление администрации города Орла от 22.02.2018 № 880 «Об утверждении Положения об организации похоронного дела, ритуальных услуг и содержании мест захоронения (погребения) на территории города Орла» // Орловская городская газета, - 2018. - № 8.

7. Постановления Администрации города Орла от 02.11.2016 № 5000 «Об утверждении Правил содержания мест погребения на территории города Орла» // Орловская городская газета, - 2016. - № 44.

8. МДК 11-01.2002. Рекомендации о порядке похорон и содержании кладбищ в Российской Федерации (рекомендованы Протоколом Госстроя РФ от 25.12.2001 № 01-НС-22/1) // СПС КонсультантПлюс.

9. Общероссийский классификатор видов экономической деятельности (ОКВЭД 2) ОК 029-2014 (КДЕС Ред. 2) (принят и введен в действие приказом Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 31 января 2014 г. № 14-ст) (с изменениями и дополнениями от 01.12.2017) // СПС «КонсультантПлюс» / дата обращения 24.04.2018.

10. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 23.09.2008 № 12027/07 //Официальный сайт Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://www.arbitr.ru/?id_sec=353&id_doc=19451.

11. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 29.09.2008 № 17АП-6840/2008-АК по делу № А60-9389/2008 // СПС «КонсультантПлюс» / дата обращения 22.04.2018.

12. Постановление ФАС Уральского округа от 14.07.2009 № Ф09-4848/09-С1 по делу № А60-7979/2009-С12 // СПС «КонсультантПлюс» / дата обращения 22.04.2018.

13. Винокуров А.Ю. Государственный земельный надзор: проблемы правового регулирования // Правовые вопросы недвижимости, 2013. - № 1. - С. 2 - 4.

14. Данилова Н.В., Анисимова К.Л. Правовое регулирование муниципального земельного контроля: проблемы и пути решения // Вестник Тюменского государственного университета, 2011. - № 3. - С. 140 - 145.

15. Ковалева И.С. Сравнительный анализ правового регулирования прав на землю гражданским и земельным законодательством // Право и образование, 2007. - № 9. - С. 73 – 79.

16. Тюнина И.И. Совершенствование законодательства о погребении и похоронном деле // Российская юстиция, 2016. - № 9. - С. 55 – 58.

Герчаковская Анастасия Андреевна
Gerchakovskaya Anastasia Andreevna

магистрант кафедры уголовного права и криминологии ЧОУ ВО «Сибирский юридический университет» (г. Омск). E-mail: nastyameow91@mail.ru

УДК 343.35

КВАЛИФИКАЦИЯ ВЗЯТОЧТИЧЕСТВА СТ. 290 УК РФ

QUALIFICATION OF BRIBERY 290 OF THE CRIMINAL CODE

Аннотация: Согласно российскому Уголовному Кодексу, взяточничество является уголовно наказуемым деянием. При этом нужно отметить, что привлечению к уголовной ответственности подлежит и лицо, дающее взятку, и лицо, её получающее. А также лица, способствующие её получению. Таким образом, целью настоящей статьи является исследование проблем квалификации взяточничества.

Resume: According to the Russian Criminal Code, bribery is a criminal offense. It should be noted that both the person giving the bribe and the person receiving it are subject to criminal prosecution. As well as persons contributing to its receipt. Thus, the purpose of this article is to study the problems of qualifying bribery.

Ключевые слова: взятка, взяточничество, преступление, УК РФ.

Keywords: bribe, bribery, crime, Criminal Code of the Russian Federation.

Взяточничество заключается в получении должностными лицами (государственными служащими) взятки, которая может быть передана в виде денег, ценных бумаг, другого имущества либо в виде незаконных оказания услуг имущественного характера, предоставления каких-либо иных имущественных прав за совершение каких-либо действий в пользу взяткодателя или представляемых им лиц, если эти действия входят в служебные полномочия должностного лица, или если оно в силу должностного положения может способствовать совершению таких действий¹

Предметом взятки могут быть деньги, ценности, или услуги имущественного характера, предоставляемые взяткополучателю безвозмездно или с явным занижением стоимости (например, получение кредита на льготных условиях). Не является взяточничеством получение должностным лицом каких-либо нематериальных услуг.

Дача взятки представляет собой незаконное вручение, передачу материальных ценностей или предоставление различных услуг имущественного характера или имущественных прав должностному лицу, лично или через посредника за совершение действий, входящих в служебные полномочия этого должностного лица, в пользу взяткодателя или представляемых им лиц, либо за способствование должностным лицом в силу занимаемого им положения совершению действий другим должностным лицом, или за незаконные действия должностного лица по службе.

Дача взятки является окончанным преступлением с момента, когда хотя бы ее часть не просто передана должностному лицу, но и принята им. Поэтому предложение материальных ценностей или какой – либо имущественной выгоды, оставление ценностей в столе или в одежде должностного лица, отправление письмом или посылкой, или передача их родственникам и посреднику в этом деянии, если за этим не последует принятие взятки должностным лицом, которому она предназначена, нужно квалифицировать не как окончанное преступление, а как покушение на дачу взятки.²

Ответственность за взяточничество наступает независимо от того, когда вручена взятка - до или после совершения должностным лицом действия или бездействия, и безотносительно к тому, была ли взятка заранее обусловлена, выполнены ли какие-либо действия в интересах взяткодателя.

При квалификации конкретного деяния как взяточничество (получение или дачу взятки, следует обратить внимание на ст. 575 Гражданского Кодекса, разрешающую дарение государственным служащим в связи с их должностным положением или исполнением служебных

¹ Уголовный Кодекс Российской Федерации ст. 290. <https://rulaws.ru/uk/>

² Комментарий к статье 291 УК РФ <https://rulaws.ru/uk/>

обязанностей подарков, стоимость которых составляет не более 3000 рублей.³ Однако нужно учитывать, что данная статья говорит именно о дарении, которое не предусматривает встречной передачи вещи или прав или встречного обязательства.

Следовательно, конкретное деяние можно квалифицировать как взяточничество при наличии двух условий: 1) наличие факта вымогательства вознаграждения со стороны должностного лица; 2) если получение или дача вознаграждения имеет характер подкупа, обуславливает соответствующее служебное поведение должностного лица.

При квалификации деяния как взяточничество может возникнуть вопрос и о том, когда данное преступление является оконченным. Не существует единой, чётко установленной точки зрения. Постановлением Верховного Суда установлено, что «получение и дача взятки, а равно незаконного вознаграждения при коммерческом подкупе считаются оконченными с момента принятия должностным лицом либо лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, хотя бы части передаваемых ему ценностей (например, с момента передачи их лично должностному лицу, зачисления с согласия должностного лица на указанный им счет. При этом не имеет значения, получили ли указанные лица реальную возможность пользоваться или распоряжаться переданными им ценностями по своему усмотрению.

Как оконченное преступление следует квалифицировать получение и дачу взятки в случае, когда согласно предварительной договоренности взяткодатель помещает ценности в условленное место, к которому у взяткополучателя имеется доступ либо доступ обеспечивается взяткодателем или иным лицом после помещения ценностей.⁴

Согласно ст. 29 Уголовного Кодекса, деяние является оконченным, если в нём содержатся все признаки состава преступления. Статья 15 Уголовного Кодекса гласит, что преступлением признаётся совершённое виновно общественно опасное деяние, запрещённое под угрозой наказания. Т.е, преступлением признаётся именно факт, а не намерение. Следовательно, с точкой зрения Верховного Суда, устанавливающей, что передачу и получение взятки нужно квалифицировать как оконченное преступление в случае, когда согласно предварительной договоренности взяткодатель помещает ценности в условленное место, к которому у взяткополучателя имеется доступ либо доступ обеспечивается взяткодателем или иным лицом после помещения ценностей. К получению взятки её можно применить только в случае чёткой доказанности факта желания получения этих ценностей взяткополучателем, возможности и согласия на их получение. Так как могут возникать ситуации, когда по договорённости взяткодатель поместил ценности в указанное место, а взяткополучатель по каким-либо причинам отказался от их получения, хотя изначально намеревался получить их. Подобные деяния со стороны взяткодателя следует квалифицировать со ссылкой на статью 30 УК РФ – как покушение на преступление, а со стороны взяткополучателя – на статью 31 УК – как добровольный отказ от преступления. Либо, если взяткодатель не имел возможности получить эти ценности – со ссылкой на ст. 30 УК – как покушение на преступление. Аналогично следует действовать и в подобных ситуациях, возникающих при квалификации деяний как коммерческий подкуп (ст. 204 УК РФ).

Это подтверждает и утратившее в данный момент силу Постановление Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. № 6 "О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе" (с изменениями и дополнениями), согласно которому «дача взятки признается оконченным преступлением, когда хотя бы ее часть не просто передана должностному лицу, но и принята им. Поэтому предложение должностному лицу материальных ценностей или имущественных выгод, оставление ценностей в столе или в одежде должностного лица, отправление по почте в письме или посылке и даже передача их родственникам и посреднику во взяточничестве со стороны должностного лица, если за этим не последует принятие последним взятки, следует квалифицировать

³ Гражданский кодекс Российской Федерации часть 2 (ГК РФ ч.2), ст. 575 http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9027/

⁴ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 декабря 2019 г. № 59 «О внесении изменений в постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 июля 2013 года № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» и от 16 октября 2009 года № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий», ч. 5 п. 1 <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/73232446/>

не как оконченное преступление, а как покушение на дачу взятки».⁵

Библиографический список:

1. УГОЛОВНЫЙ КОДЕКС РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ ст. 290. <https://rulings.ru/uk/>;
2. Гражданский кодекс Российской Федерации часть 2 (ГК РФ ч.2), http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_9027/;
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. N 6 "О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе" (с изменениями и дополнениями); <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/12018624/>
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 декабря 2019 г. № 59 “О внесении изменений в постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 июля 2013 года № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» и от 16 октября 2009 года № 19 «О судебной практике по делам о злоупотреблении должностными полномочиями и о превышении должностных полномочий» <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/73232446/>

⁵ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10 февраля 2000 г. N 6 "О судебной практике по делам о взяточничестве и коммерческом подкупе" (с изменениями и дополнениями) <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/12018624/>

Потапов Михаил Григорьевич
Potapov Mikhail Grigorievich

кандидат юридических наук, доцент,
профессор кафедры гражданского права Новосибирского военного института имени генерала
армии И.К. Яковлева войск национальной гвардии Российской Федерации.

E-mail: m.potapov@ngs.ru

УДК 34

СЕМАНТИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ТЕРМИНОВ «ТЕОРИЯ» И «ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА»

SEMANTIC ANALYSIS OF THE TERMS “THEORY” AND “THEORY OF STATE AND LAW”

Аннотация: в статье обозначены семантические проблемы терминов «теория» и «теория государства и права». Различные точки зрения авторов на определение понятия термина «теория» не позволяют специалистам в области юриспруденции однозначно определить и термин «теория государства и права». Вместе с тем теория государства и права представляет собой результат научного анализа, обобщения и систематизации политико-юридической практики. Поэтому понимание теории государства и права необходимо рассматривать с научной, догматической и практической точек зрения.

Abstract: The article outlines the semantic problems of the terms “theory” and “theory of state and law”. Different points of view of the authors on the definition of the term “theory” do not allow legal experts to unambiguously define the term “theory of state and law”. At the same time, the theory of state and law is the result of scientific analysis, generalization and systematization of political and legal practice. Therefore, an understanding of the theory of state and law must be considered from a scientific, dogmatic and practical point of view.

Ключевые слова: теория, государство, право, наука, догма, практика.

Key words: theory, state, law, science, dogma, practice.

Русский писатель лексикограф и этнограф Владимир Иванович Даль (1801–1872) в 1863 г. определил термин «теория» как умозрение, умозаключение, заключение, вывод из чего-либо, не по явлению на деле, а по выводам своим¹. В свою очередь, «умозренье», в представлении В.И. Даля, есть заключение умственное, догадка ума². Разумеется, что такого рода заключение может быть сделано либо непосредственно из практического опыта, либо из научного анализа какой-либо проблемы.

В последующем рассматриваемый термин стал определяться, по сути, как научная категория. Так, во многих современных словарях отмечается, что термин «теория» – греческого происхождения и в переводе на русский язык означает – рассмотрение, исследование³. Если в свою очередь исходить из определений этих слов – «рассмотрение» и «исследование», которые, например, даются в Толковом словаре русского языка⁴, то первое из них означает либо оценочную категорию, либо восприятие, либо распознавание, а второе – либо научный труд, либо научное изучение, либо осмотр чего-нибудь для выяснения, изучения.

Более категоричны по данному вопросу авторы Нового энциклопедического словаря. В нем термин «рассмотрение» вообще не обозначен, а термин «исследование» определяется как научная категория, как процесс выработки новых знаний и один из видов познавательной деятельности⁵.

Таким образом, понимание приведенных терминов («рассмотрение» и «исследование»), данное в названных словарях, позволяет с определенной долей уверенности утверждать, что эти термины, как, впрочем, и термин «теория», по большей части имеют отношение к научной деятельности, чем к процессу учебного познания. Подобного рода суждения характерны для многих

¹ Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка: В 4 т. Т. 4: Р – V. – М., 1994. – С. 398–399.

² Там же. С. 464.

³ Новый энциклопедический словарь. – М., 2004. – С. 1201; Краткая философская энциклопедия. – М. 1994. – С. 452; Современный словарь иностранных слов. – М., 1992. – С. 602.

⁴ Ожегов С.И. и Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. – М., 1993. – С. 259, 686.

⁵ Новый энциклопедический словарь. – М., 2004. – С. 449.

авторов. Так, проф. В.М. Сырых пишет, что «теория чаще всего понимается «как система научного знания, описывающая и объясняющая некоторую совокупность явлений и сводящая открытые в данной области закономерные связи к единому объединяющему началу»⁶. Проф. Л.А. Морозова утверждает, что теория «всегда есть определенная система научных знаний»⁷. А.И. Коваленко полагает, что «теория – это система научных знаний о внутренней природе явлений»⁸. Проф. В.С. Нерсисянц отмечает, что «в гносеологическом (познавательном) плане понятия «теория» и «наука» – это синонимы (курсив – М.П.). Поэтому, – продолжает далее автор, – под теорией имеется в виду именно научная теория, а под наукой – определенная (общая или более частная) теория»⁹.

Между тем термины «наука» и «теория» по своему смысловому значению не являются синонимами, поскольку первый из них (наука) означает сферу человеческой деятельности, функция которой – накопление и теоретическая систематизация объективных знаний о действительности; включает как деятельность по получению нового знания, так и ее результат – сумму знаний, лежащих в основе научной картины мира¹⁰, а второй (теория) – совокупность научных положений, учение о каких-либо явлениях, фактах; система взглядов по какому-либо вопросу¹¹.

Рассматривая анализируемые термины с точки зрения гносеологии¹² следует заметить, что вообще какая-либо теория может быть как объектом (предметом) научного познания (неизвестного, непознанного, недоказанного), так и предметом учебного познания (известного, познанного, доказанного), в то время как наука – это всегда процесс исследования какой-либо проблемы. В этой связи термин «познание» может означать и научное исследование (научный процесс), и изучение научно-теоретических результатов и выводов (учебный процесс). Совершенно очевидно, что эти процессы имеют разные уровни интеллектуальной деятельности субъектов познания. Так, если один из них (научный процесс) предполагает сбор и анализ информации, а также обобщение и выводы по какой-либо проблеме с использованием научных методов исследования, то другой (учебный процесс) состоит в изучении уже исследованного, доказанного, известного и предусматривает свои специфические (информационный, теоретический и практический) методы усвоения учебного материала.

Сказанное позволяет обозначить ряд вопросов о том, является ли «теория» (даже в гносеологическом плане) исключительно только научной категорией (синонимом слову «наука»), или ее следует рассматривать не только как науку, но и как соответствующую учебную дисциплину; может ли какая-либо теория иметь эмпирическое (практическое) значение (применение) или она является антиномией по отношению к практике? Видимо поиски ответов на данные вопросы не позволили авторам указанных словарей ограничиться лишь изложенным по поводу термина «теория». Между тем результаты такого поиска повлияли на неоднозначное его смысловое содержание.

Так, в Новом энциклопедическом словаре термин «теория» определяется как система основных идей в той или иной отрасли знания; форма научного знания, дающая целостное представление о закономерностях и существенных связях действительности¹³.

В Краткой философской энциклопедии определение этого термина, помимо слов «система основных идей в той или иной отрасли знания», включает также ряд других словосочетаний. К ним, в частности, относятся те, согласно которым «в настоящее время теорией в противоположность голой эмпирии называется любое научное единство знания, в котором факты и гипотезы связаны в некоторую целостность, т. е. такое научное знание, в котором факты подводятся под общие законы, а связи между ними выводятся из последних». При этом отмечается, что «теория может быть как исходным пунктом научных исследований, так и их результатом»¹⁴.

В Современном словаре иностранных слов термин «теория» определяется в нескольких

⁶ Сырых В.М. Логические основания общей теории права: В 2 т. Т. 1: Элементарный состав. – М., 2000. – С. 27; Копнин П.В. Гносеологические и логические основы науки. – М., 1974. – С. 504.

⁷ Морозова Л.А. Теория государства и права. – М. 2005. – С. 11.

⁸ Коваленко А.И. Теория государства и права: Вопросы и ответы. – М., 1997. – С. 6.

⁹ Проблемы общей теории права и государства. Учебник для вузов / Под ред. В.С. Нерсисянца. – М., 1999. – С. 1.

¹⁰ Новый энциклопедический словарь. – М., 2004. – С. 787.

¹¹ Современный словарь иностранных слов. – М., 1992. – С. 602.

¹² Гносеология (греч. знание, познание + логия) – теория познания, раздел философии, изучающий возможности познания, исследующий источники, формы и методы познания, условия его достоверности и истинности (Современный словарь иностранных слов. – М., 1992. – С. 166).

¹³ Новый энциклопедический словарь. – М., 2004. – С. 1201.

¹⁴ Краткая философская энциклопедия. – М., 1994. – С. 452.

значениях:

- 1) обобщение опыта, общественной практики, отражающее объективные закономерности развития природы и общества;
- 2) совокупность общественных положений, образующих какую-либо науку или раздел ее, а также правил в области какого-либо мастерства, искусства;
- 3) совокупность научных положений, о каких-либо явлениях, фактах; система взглядов по какому-либо вопросу;
- 4) отвлеченные знания, рассуждения, не опирающиеся на реальную действительность¹⁵.

Проф. Л.А. Морозова под теорией понимает «тот уровень познания, на котором вырабатываются и формулируются понятия, категории, суждения, умозаключения о предмете познания. Иначе говоря, – продолжает автор, – теория – это система понятий, в которых научно отражена природа, сущность, закономерности, тенденции функционирования и развития познаваемого предмета»¹⁶.

Исходя из приведенных суждений, представляется, что термин «теория» имеет и научное, и догматическое, и практическое значение. С точки зрения науки теория – это систематизированные результаты и выводы научных исследований объективной действительности. С догматической точки зрения теория есть совокупность формально-логических субъективных истолкований человека о явлениях окружающего нас мира. С практической точки зрения теория представляет собой обобщенный и в определенной степени систематизированный опыт человеческой деятельности в какой-либо сфере, который выражен в неких объективированных формах и правилах.

Различные точки зрения авторов на определение понятия термина «теория» видимо не позволили специалистам в области юриспруденции однозначно определить и термин «теория государства и права». Во всяком случае, в решении этого вопроса просматривается два подхода.

В одном из них теория государства и права в известной степени разделяется и определяется авторами и как общественная наука, и как учебная дисциплина. Наиболее определенно по этому вопросу высказался проф. В.К. Бабаев, поскольку пишет, что «следует различать теорию государства и права как науку и как учебную дисциплину»¹⁷.

Ряд исследователей полагает, что теория государства и права как наука «представляет собой систему знаний о государстве и праве, их глубинных свойствах, соотношении с другими социальными явлениями и науками», а как учебная дисциплина определяется в качестве системы «знаний, необходимых для дальнейшего изучения государственно-правовых явлений» (проф. В.К. Бабаев, проф. Л.А. Морозова)¹⁸. При этом отмечается, что «теория государства и права как учебная дисциплина, во-первых, базируется на теории государства и права как науке. В учебную дисциплину включаются лишь те знания, которые получены государствоведением и правоведением и прошли социальную апробацию... Во-вторых, ее рамки более ограничены, чем рамки науки теории государства и права, так как в учебную дисциплину включается только часть материала (наиболее важного, существенного), которым располагает наука. В-третьих, она более субъективна, нежели наука теории государства и права. Система теории государства и права как науки обусловлена системой изучаемых государственно-правовых явлений и максимально к ней приближена. Система же теории государства и права как учебной дисциплины во многом произвольна, зависит от усмотрения составителей учебной программы, конкретного преподавателя»¹⁹.

Проф. Д.А. Керимов, определяя теорию государства и права как юридическую науку, пишет, что это «наука высокого уровня обобщения государственно-правовой действительности...» и «...именно поэтому в ее состав входят не только знания, добытые данной наукой, но в синтезированном виде знания, накопленные многими другими науками, в той или иной мере исследующими различные проявления государства и права»²⁰. При этом, хотя и не определяется понятие данного термина как учебной дисциплины, но все же отмечается, что «в общей теории

¹⁵ Современный словарь иностранных слов. – М., 1992. – С. 602.

¹⁶ Морозова Л.А. Теория государства и права. – М., 2005. – С. 11.

¹⁷ Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К. Бабаева. – М., 1999. – С. 13. Многие другие авторы четко не разграничивают этих два термина.

¹⁸ Бабаев В.К. Предмет и метод теории государства и права // Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К. Бабаева. – М., 1999. – С. 13; Морозова Л.А. Теория государства и права. – М., 2005. – С. 13.

¹⁹ Бабаев В.К. Указ. соч. – С. 13–14; Морозова Л.А. Указ. соч. – С. 13.

²⁰ Керимов С.А. Предмет общей теории государства и права // Общая теория государства и права. Академический курс в 2 т. / Отв. ред. М.Н. Марченко. Т. 1. Теория государства. – М., 1998. – С. 9.

государства и права как учебной дисциплине освещаются лишь основополагающие положения, наиболее существенные, узловые проблемы государства и права, принципиальные выводы о государственной-правовой действительности»²¹.

Сторонники другого подхода, о чем говорилось ранее, хотя и отмечают существование теории государства и права как науки и учебной дисциплины, но все же не проводят четкой грани различий между ними. Так, например, проф. В.В. Лазарев, в одном случае полагает, что теория государства и права – это система «знаний о наиболее общих закономерностях государства и права, о возникновении, сущности, функционировании и развитии государственно-правовых явлениях»²². В другом случае автор, говоря о теории государства и права как науке и учебной дисциплине, пишет не о их понятиях и различиях, а по сути о истории предмета²³. В третьем случае В.В. Лазарев определяет данный термин как общественную науку «о закономерностях возникновения, развития и функционирования права, правосознания и государства вообще, о типах права и государства, в частности об их классово-политической и общечеловеческой сущности, содержании, формах, функциях и конечных судьбах»²⁴.

Ряд авторов, так же как и проф. В.В. Лазарев, практически вообще не проводят различий между анализируемыми терминами и дают лишь так называемое общее определение понятия термина «теория государства и права». Проф. В.В. Оксамытный обозначает этот термин как «совокупность знаний о наиболее общих закономерностях государства и права, их становления и последующего развития, современных формах проявления и взаимодействия»²⁵. Проф. А.Б. Венгеров пишет, что теория государства и права как юридическая наука «представляет собой систему объективных знаний» о наиболее общих закономерностях возникновения, развития и функционирования государства и права «и органически связанных с ними сопутствующих явлениях и процессах»²⁶. А.И. Коваленко полагает, что «теория государства и права – это система научных знаний о государственно-правовых явлениях, соответствующих своему понятию»²⁷.

Между тем существуют и иные точки зрения, касающиеся не только смыслового содержания рассматриваемого термина, но и связанные также с наименованием данной дисциплины. Так, по мнению одних авторов, «теорию государства и права образуют две самостоятельные теории: теория государства и теория права». Вместе с тем они же утверждают, что «их самостоятельность относительна», поскольку «в каждую историческую эпоху государство и право существуют совместно, опосредствуя друг друга. Это объясняет, почему традиционно государство и право изучаются в рамках одной науки». Однако Л.И. Спиридонов полагает, что «нет принципиальных возражений против их раздельного исследования, если при этом не будет упущен факт их взаимовлияния»²⁸.

Ряд ученых посвятили свои работы исключительно только вопросам теории права. При этом одни из них объясняют свою позицию (проф. Р.З. Лившиц)²⁹, а другие даже не пытаются этого делать (проф. С.С. Алексеев, проф. А.В. Поляков и др.)³⁰. Во многом такой подход обусловлен решением вопроса о разграничении теории государства и теории права, поскольку одна из них (теория государства) является составной частью политологии, а другая (теория права) «входит в качестве отрасли в юридическую науку и составляет ее основную, принципиальную часть, теоретическую основу»³¹.

²¹ Там же. – С. 20.

²² Лазарев В.В., Липень С.В. Теория государства и права: Учебник для вузов. – М., 1998. – С. 8.

²³ Там же. – С. 18-26.

²⁴ Общая теория права и государства: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева. – М., 2003. – С. 16.

²⁵ Оксамытный В.В. Теория государства и права: Учебник для студентов высших учебных заведений. – М., 2004. – С. 19.

²⁶ Венгеров А.Б. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов. – М., 1999. – С. 11.

²⁷ Коваленко А.И. Теория государства и права: Вопросы и ответы. – М., 1997. – С. 7.

²⁸ Спиридонов Л.И. Теория государства и права. Учебник. – М., 1995. – С. 15–16.

²⁹ Так, проф. Роман Зиновьевич Лившиц отмечает, что его учебник посвящен «только теории права, а не теории государства и права, как было принято ранее. Дело в том, – продолжает далее автор, – что государство является прежде всего политической, а не юридической категорией и изучается политологией» (Лившиц Р.З. Теория права. Учебник. – М., 1994. – С. V).

³⁰ См., например: Алексеев С.С. Государство и право. Начальный курс. – М., 1994. – 192 с.; Он же. Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного исследования. – М., 1999. – 712 с.; Поляков А.В., Тимошина Е.В. Общая теория права: Учебник. – СПб., 2005. – 472 с.

³¹ Жеругов Р.Т. Теория государства и права. Учебное пособие для вузов. – М., 1994. – С. 22; Общая теория права / Под ред. А.С. Пиголкина. – М., 1994. – С. 5.

Теория государства и права представляет собой результат научного анализа, обобщения и систематизации политико-юридической практики. Необходимо четко разграничивать теорию государства и права как науку и как учебную дисциплину. Это разграничение можно провести с использованием, например, таких общих определений понятий терминов, как «наука», «догма» и «практика», о которых говорилось в этой работе ранее.

Таким образом, с точки зрения науки теория государства и права – это систематизированные *выводы и результаты научных исследований* по фундаментальным юридическим аспектам и проблемам государства и права.

С догматической точки зрения теория государства и права есть *система научных знаний*, формально-логических истолкований субъектов научной деятельности как в целом о государстве и праве, так и по отдельным их юридическим аспектам, имеющим основополагающее значение для всей юриспруденции.

С практической точки зрения теория государства и права представляет собой обобщенный и в определенной степени *систематизированный юридический опыт* человеческой деятельности в сферах государствоведения и правоведения, который выражен в неких обобщенных формах и правилах.

Библиографический список:

1. Алексеев С.С. Государство и право. Начальный курс. – М., 1994.
2. Алексеев С.С. Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного исследования. – М., 1999.
3. Бабаев В.К. Предмет и метод теории государства и права // Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К. Бабаева. – М., 1999.
4. Венгеров А.Б. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов. – М., 1999.
5. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка: В 4 т. Т. 4: Р – В. – М., 1994.
6. Жеругов Р.Т. Теория государства и права. Учебное пособие для вузов. – М., 1994.
7. Морозова Л.А. Теория государства и права. – М. 2005.
8. Новый энциклопедический словарь. – М., 2004.
9. Керимов С.А. Предмет общей теории государства и права // Общая теория государства и права. Академический курс в 2 т. / Отв. ред. М.Н. Марченко. Т. 1. Теория государства. – М., 1998.
10. Копнин П.В. Гносеологические и логические основы науки. – М., 1974.
11. Коваленко А.И. Теория государства и права: Вопросы и ответы. – М., 1997.
12. Краткая философская энциклопедия. – М. 1994.
13. Лазарев В.В., Липень С.В. Теория государства и права: Учебник для вузов. – М., 1998.
14. Лившиц Р.З. Теория права. Учебник. – М., 1994.
15. Общая теория права / Под ред. А.С. Пиголкина. – М., 1994.
16. Общая теория права и государства: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева. – М., 2003.
17. Ожегов С.И. и Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. – М., 1993.
18. Оксамытный В.В. Теория государства и права: Учебник для студентов высших учебных заведений. – М., 2004.
19. Поляков А.В., Тимошина Е.В. Общая теория права: Учебник. – СПб., 2005.
20. Проблемы общей теории права и государства. Учебник для вузов / Под ред. В.С. Нерсесянца. – М., 1999.
21. Современный словарь иностранных слов. – М., 1992.
22. Спиридонов Л.И. Теория государства и права. Учебник. – М., 1995.
23. Сырых В.М. Логические основания общей теории права: В 2 т. Т. 1: Элементарный состав. – М., 2000.
24. Теория государства и права: Учебник / Под ред. В.К. Бабаева. – М., 1999.

Чамурлиева София Павловна
Chamurlieva Sofia Pavlovna

Студент Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина
(МГЮА)

УДК 342.7

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ПРИНЦИПОВ ПРАВОВОГО СТАТУСА ЛИЧНОСТИ В КОНСТИТУЦИИ США И ВСЕОБЩЕЙ ДЕКЛАРАЦИИ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

COMPARATIVE REVIEW OF THE PRINCIPLES OF THE LEGAL STATUS OF PERSONALITY IN THE US CONSTITUTION AND THE UNIVERSAL DECLARATION OF HUMAN RIGHTS

Аннотация: В статье анализируются и сравниваются общие положения Конституции США и Всеобщей декларации прав человека. Проводится параллель между важнейшими принципами человека и гражданина.

Annotation: In the article author analyzes and compares the general provisions of the US Constitution and the Universal Declaration of Human Rights. A parallel is drawn between the most important principles of man and citizen.

Ключевые слова: права человека, принципы, поправки, право.

Keywords: human rights, principles, amendments, rights.

Всеобщая декларация прав человека является первым глобальным определением прав, которыми обладают все люди без исключения. Но что послужило одним из её главных правовых источников? Конституция США? Возможно. Данный вопрос, несомненно, актуален в наше время, когда нормы международного права, а именно общепризнанные права человека всё чаще и чаще нарушаются. Нашей целью является сравнение и анализ правовых документов, ратификация которых разделена временным отрезком в полтора века, но которые одинаково направлены на защиту прав человека и демократизацию общества.

Чтобы разобраться в данном вопросе, надо определить понятие «правового статуса личности». А.Ф. Рахматуллин предлагает следующее толкование: «Правовой статус личности – это система гарантированных и обеспечиваемых государством прав, свобод и обязанностей личности. В правовой статус личности в качестве его структурных элементов также входят гражданство и правосубъектность, а ещё юридические гарантии прав, свобод, обязанностей и законных интересов личности». [1] К принципам правового статуса личности относят: равенство; неотъемлемость прав и свобод личности; установление не только прав и свобод, но и обязанностей, а также иные. Рассматриваемая нами Конституция США, как и Всеобщая декларация прав человека, бесспорно, декларируют многие из этих важнейших принципов.

Стоит отметить, Конституция США была принята 17 сентября 1787 года и является первой писанной конституцией. [2] По настоящее время преамбула и текст Конституции 1787 г. остаётся неизменными, что вызвало необходимость дополнять текст документа таким образом, чтобы поправки имели ту же юридическую силу, что и сама Конституция. В данный момент насчитывается двадцать семь поправок, хотя с момента принятия прошло более двух сот лет.

Первые десять поправок («Билль о правах») дополняли Конституцию нормами о личных правах и свободах гражданина. Это такие права, как свобода слова, свобода религии, свобода прессы, свобода собраний, право на подачу петиции и т.д, далее они также будут рассмотрены. Наличие таких прав констатировалось ещё в Декларации независимости США 1776 г., в которой отмечалось, что они принимаются «за очевидные истины, что все люди сотворены равными, что им даны их Творцом неотъемлемые права, в числе которых - право на жизнь, на свободу и на счастье...». [3, с. 760] В последствии на основании этого документа и появилась «Билль о правах», чьи нормы станут носить конституционный, основополагающий характер в США.

А Всемирная декларация прав человека была принята в 1948 году, будучи собранием естественных прав человека. Этот акт решил проблему правового статуса личности в мировом масштабе, которая была актуальна после всех преступлений во времена Второй Мировой войны. Данный документ также закрепил права человека, которые позже нашли отражение более чем в 90 Конституциях национальных государств [4].

Хоть Всемирная декларация прав человека и имеет рекомендательный характер, ее можно считать общеприменимым образцом, поскольку она создавалась с учетом анализа множества законодательств и предложений государств, председательствующих в Комиссии ООН по правам человека. Позже представитель США Дж. Хамфри, участвовавший в разработке декларации, признавался, что свободно заимствовал целые фразы из Конституции США [5]. Обобщая всё вышеупомянутое, можно сказать, что Конституция США не могла не повлиять на предложения от американских правоведов, и что «Билль о правах» может являться одним из источников права для Всемирной декларации прав человека.

В «Билле о правах» десять поправок, когда как во Всемирной декларации прав человека их тридцать. Имеет смысл сравнивать второй документ относительно первого. При этом особо стоит обратить внимание, что в поправках закрепляются права гражданина, а в Декларации - человека в целом.

В первой поправке к Конституции США говорится о недопустимости отмены свободы религии и вероисповедания, свободы слова и печати, а также указывается, что граждане в праве мирно собираться и обращаться к правительству. В статьях, 18-20 Декларации эти права широко толкуются и обобщаются, включая в себя всех людей, вне зависимости о гражданства, пола, расы и т.д.

Четвёртая же поправка к Конституции США закрепляет право на неприкосновенность личности, жилища, бумаг, защита от неподкрепленного справедливым законом обыска и ареста. Статья 12 Всеобщей Декларации прав человека также провозглашает данные права и право на защиту законом от таких посягательств.

Пятая поправка гарантирует справедливый уголовный процесс, право не свидетельствовать против себя и своих близких, невозможность быть привлечённым к ответственности дважды за одно и то же правонарушение, частная собственность не изымается без должного вознаграждения. Статья 8,9 Декларации закрепляют похожие права: право на восстановление прав компетентным органом и невозможность произвольного ареста, задержания.

Шестая, седьмая поправки закрепляют право на справедливый суд и суд присяжных. В Декларации не упоминается институт суда присяжных.

Восьмая поправка регулирует невозможность присуждения слишком жестокого наказания. Статья 3 Декларации указывает на недопустимость пыток и жестоких наказаний.

Девятая поправка даёт пояснение, что наличие одних прав в Конституции не может умалять иные права и свободы. Статья 30 Всеобщей декларации прав человека схожа: ничто написанное в Декларации не может быть истолковано таким образом, чтобы уничтожить права и свободы человека.

Вторая (право хранить и носить оружие), третья (запрещение размещение солдат в частных домах без согласия владельца) , шестая, седьмая (право на суд присяжных в гражданских и иных делах) поправки Конституции США являются следствием конкретно-исторических условий их принятия, поэтому они и не нашли развития в рассматриваемой Декларации, а десятая поправка имеет прямое отношение к государственному устройству США.

Сравнение правовых актов показывает, что большинство положения из документа, принятого в XVIII веке, нашли своё развитие в важнейшем документе XX века. Стоит отметить, что Всеобщая декларация прав человека писалась уже с учетом правовой практики иных государств и имеет другие положения о правовом статусе личности, которые были важны странам-разработчикам Декларации. Но тем не менее, мы видим влияние гражданских прав Конституции США на принятии общепризнанных прав человека во Всеобщей декларации прав человека, которые были важны не только в послевоенное время, но и в наше.

Библиографический список:

1. Особенности правового статуса личности в современном обществе // cyberleninka. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/osobennosti-pravovogo-statusa-lichnosti-v-sovremennom-obschestve> (дата обращения: 21.12.2019).

2. Создание и принятие Конституции США в 1787-1789 гг. // cyberleninka. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sozдание-i-prinyatie-konstitutsii-ssha-v-1787-1789-gg> (дата обращения: 21.12.2019).

3. Декларация независимости (1776 г.) // Жидков О.А., Лафитский В.И. Соединенные Штаты Америки. Конституция и законодательные акты. — М.:Издательская группа "Прогресс", "Универс", 1993. — 760 с.

4. Всеобщая декларация прав человека как основополагающий документ международной стандартизации прав человека // cyberleninka. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/vseobschaya-deklaratsiya-prav-cheloveka-kak-osnovopolagayuschiy—dokument-mezhdunarodnoy-standartizatsii-prav-cheloveka> (дата обращения: 24.12.2019).

5. The Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting, and Intent // books.google.ru. URL: https://books.google.ru/books?id=w8OapwItI3YC&hl=ru&source=gbs_navlinks_s.. (дата обращения: 27.12.2019).

Научное издание

Коллектив авторов

Сборник статей LXII Международной научной конференции «Свобода и право»

ISBN 978-5-6040934-2-9

Научный юридический журнал «Юридический факт»
Кемерово 2020

