

УЧЕБНИК
ДЛЯ ВУЗОВ

ПИТЕР®

СТАНДАРТ ТРЕТЬЕГО ПОКОЛЕНИЯ



А. И. Балашов Г. П. Рудаков

Правоведение

- Анализ типов правопонимания ■
- Гражданское и семейное право ■
- Трудовое право ■
- Финансовое право ■
- Административное, уголовное право и процесс ■

5-е издание

ДОПУЩЕНО МИНИСТЕРСТВОМ ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ РФ

ББК 67.62я7
УДК 340 (075)
Б20

Рецензенты:

кафедра теории и философии политики
Санкт-Петербургского государственного университета
(заведующий кафедрой д-р филос. наук, профессор *В. А. Гуторов*)

В. П. Федоров, д-р юрид. наук, профессор
(Санкт-Петербургский университет МВД РФ)

Балашов А. И., Рудаков Г. П.

Б20 Правоведение: Учебник для вузов. 5-е изд., доп. и перераб. Стандарт третьего поколения. — СПб.: Питер, 2013. — 464 с.: ил.

ISBN 978-5-496-00020-8

Рассматриваются правовые основы регулирования общественных отношений, конституционный механизм Российской Федерации, имущественно-стоимостные и личные неимущественные отношения, основы трудовых, административных, семейных, экологических и уголовных правоотношений, а также основы правового регулирования отраслевого рынка. Допущено Министерством образования и науки Российской Федерации в качестве учебника по дисциплине «Правоведение» для студентов высших учебных заведений, обучающихся по неюридическим специальностям.

ББК 67.62я7
УДК 340 (075)

Все права защищены. Никакая часть данной книги не может быть воспроизведена в какой бы то ни было форме без письменного разрешения владельцев авторских прав.

Оглавление

Список сокращений	10
Предисловие к пятому изданию	12
Глава 1. Основы теории права и государства	14
1.1. Введение в правоведение: понятие, предмет и система дисциплины	14
1.2. Основы теории права.....	16
1.2.1. Понятие, признаки и источники права.....	16
1.2.2. Система права.....	21
1.2.3. Правоотношение, правоприменение и правопорядок.....	23
1.3. Основы теории государства	33
1.3.1. Понятие, признаки и функции государства.....	33
1.3.2. Формы государства	35
1.3.3. Правовое государство и гражданское общество.....	44
1.4. Основные типы правопонимания	45
1.4.1. Позитивистский тип правопонимания.....	45
1.4.2. Естественнo-правовая (юснатуралистская) концепция правопонимания	53
1.4.3. Философский тип правопонимания.....	59
Контрольные вопросы	65
Рекомендуемая литература.....	66
Глава 2. Конституционное право	68
2.1. Основы конституционного строя Российской Федерации	68
2.1.1. Конституция Российской Федерации — основной закон государства	68
2.1.2. Понятие и содержание основ конституционного строя	69
2.1.3. Основы конституционного строя, отражающие взаимосвязь государства и общества.....	70
2.1.4. Основы конституционного строя, отражающие влияние государства на различные сферы общественной жизни.....	71

2.2. Основные права и свободы человека и гражданина в Российской Федерации.....	72
2.2.1. Понятие основных прав и свобод человека и гражданина	72
2.2.2. Личные права и свободы человека и гражданина.....	72
2.2.3. Политические права и свободы человека и гражданина	74
2.2.4. Социально-экономические права и свободы человека и гражданина.....	76
2.2.5. Конституционные обязанности человека и гражданина.....	78
2.3. Федеративное устройство и организация государственной власти в Российской Федерации	81
2.3.1. Федеративное устройство России.....	81
2.3.2. Организация государственной власти и местного самоуправления в Российской Федерации.....	82
2.4. Судебная власть и прокурорский надзор в Российской Федерации.....	96
2.4.1. Правосудие, судебная власть и организация судебной системы в Российской Федерации.....	96
2.4.2. Конституционное судопроизводство в России.....	99
2.4.3. Система судов общей юрисдикции	101
2.4.4. Система арбитражных судов.....	105
2.4.5. Прокурорский надзор в Российской Федерации.....	108
Контрольные вопросы	112
Рекомендуемая литература.....	113
Глава 3. Гражданское право	115
3.1. Понятие, предмет, метод и система гражданского права	115
3.1.1. Понятие, предмет и метод гражданского права.....	115
3.1.2. Разграничение гражданского права и других отраслей частного права	117
3.1.3. Принципы гражданско-правового регулирования общественных отношений.....	118
3.1.4. Система гражданского права.....	119
3.2. Субъекты и объекты гражданского права	120
3.2.1. Физические лица как субъекты гражданского права	121
3.2.2. Юридические лица как субъекты гражданского права.....	125
3.2.3. Публичные образования как субъекты гражданского права.....	130
3.2.4. Классификация и анализ объектов гражданского права.....	131

3.3. Сделки и представительство в гражданском праве	141
3.3.1. Понятие, содержание и виды сделок	141
3.3.2. Недействительные сделки. Порядок и последствия признания сделок недействительными	146
3.3.3. Понятие, содержание и субъекты представительства. Доверенность в гражданском и предпринимательском праве	150
3.4. Право собственности и другие вещные права.....	156
3.4.1. Понятие, содержание и виды права собственности	156
3.4.2. Порядок приобретения и прекращения права собственности	160
3.4.3. Особенности ограниченных вещных прав.....	162
3.4.4. Защита права собственности и других вещных прав.....	167
3.5. Обязательства и договоры в гражданском праве.....	170
3.5.1. Понятие, содержание и основания возникновения обязательств	170
3.5.2. Исполнение гражданско-правовых обязательств.....	171
3.5.3. Договоры в гражданском и предпринимательском обороте....	177
3.6. Основы наследственного права	184
3.6.1. Общие положения о наследовании в Российской Федерации	184
3.6.2. Наследование по завещанию.....	186
3.6.3. Наследование по закону	189
3.6.4. Порядок приобретения наследства.....	191
Контрольные вопросы	193
Рекомендуемая литература.....	194
Глава 4. Семейное право	196
4.1. Понятие, предмет, метод и система семейного права.....	196
4.1.1. Понятие, предмет и метод семейного права.....	196
4.1.2. Система семейного права Российской Федерации	198
4.2. Заключение и прекращение брака	199
4.2.1. Условия и порядок заключения брака	199
4.2.2. Прекращение брака	200
4.2.3. Недействительность брака.....	202
4.3. Права и обязанности супругов.....	204
4.3.1. Личные неимущественные права и обязанности супругов	204
4.3.2. Законный режим имущества супругов.....	204

4.3.3. Брачный договор	206
4.3.4. Ответственность супругов по обязательствам.....	207
4.4. Права и обязанности родителей и детей.....	208
4.4.1. Установление происхождения детей	208
4.4.2. Права несовершеннолетних детей.....	210
4.4.3. Права и обязанности родителей.....	212
4.5. Алиментные обязательства членов семьи	216
4.5.1. Понятие и особенности алиментных обязательств.....	216
4.5.2. Алиментные обязательства родителей и детей.....	217
4.5.3. Алиментные обязательства супругов и бывших супругов	218
4.5.4. Алиментные обязательства других членов семьи.....	219
4.5.5. Порядок уплаты и взыскания алиментов	221
4.6. Формы воспитания детей, оставшихся без попечения родителей	224
4.6.1. Выявление и устройство детей, оставшихся без попечения родителей	224
4.6.2. Усыновление (удочерение) детей	226
4.6.3. Опека и попечительство над детьми.....	230
4.6.4. Приемная семья	231
Контрольные вопросы	233
Рекомендуемая литература	234
Глава 5. Трудовое право	235
5.1. Понятие, предмет, метод и система трудового права	235
5.1.1. Понятие, предмет и метод трудового права	235
5.1.2. Система трудового права.....	237
5.1.3. Стороны и формы социального партнерства в сфере труда	238
5.2. Трудовой договор	241
5.2.1. Понятие, содержание и порядок заключения трудового договора	241
5.2.2. Анализ отдельных видов трудовых договоров.....	245
5.2.3. Порядок переводов на другую работу.....	249
5.2.4. Прекращение трудового договора	252
5.3. Рабочее время и время отдыха	261
5.3.1. Понятие, виды, нормы и режим рабочего времени	261
5.3.2. Понятие и виды времени отдыха	266
5.4. Оплата и нормирование труда. Трудовой распорядок и дисциплина труда	274

5.4.1. Правовые основы оплаты труда	274
5.4.2. Нормирование труда	278
5.4.3. Материальная ответственность сторон трудового договора ...	279
5.4.4. Дисциплина труда и трудовой распорядок	282
5.5. Защита трудовых прав работников	285
5.5.1. Государственный надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде	286
5.5.2. Защита трудовых прав работников профсоюзами	288
5.5.3. Самозащита работниками трудовых прав	290
5.5.4. Порядок рассмотрения индивидуальных и коллективных трудовых споров	290
Контрольные вопросы	296
Рекомендуемая литература	298
Глава 6. Финансовое право	299
6.1. Понятие, предмет и система финансового права	299
6.1.1. Понятие, предмет и метод финансового права	299
6.1.2. Система и источники финансового права	301
6.1.3. Субъекты финансового права	302
6.2. Правовое регулирование бюджетных отношений	305
6.2.1. Понятие и особенности бюджетных отношений	305
6.2.2. Порядок формирования публичных доходов и осуществления публичных расходов	308
6.2.3. Бюджетный процесс в Российской Федерации	312
6.2.4. Ответственность за нарушение бюджетного законодательства Российской Федерации	324
6.3. Правовое регулирование налоговых отношений	325
6.3.1. Понятие, участники и элементы налогообложения	325
6.3.2. Механизм функционирования налогового контроля	329
6.3.3. Ответственность за нарушение законодательства о налогах и сборах	335
6.4. Правовые основы денежного обращения, банковской деятельности и валютных операций	337
6.4.1. Правовое регулирование денежного обращения и денежных расчетов	337
6.4.2. Основы банковского права	344
6.4.3. Правовые основы валютного регулирования в Российской Федерации	348

Контрольные вопросы	354
Рекомендуемая литература	354
Глава 7. Основы административного и уголовного права	356
7.1. Понятие, предмет, метод и система административного и уголовного права Российской Федерации	356
7.1.1. Понятие, предмет и метод административного права	356
7.1.2. Понятие, предмет и метод уголовного права	357
7.1.3. Система административного права Российской Федерации	359
7.1.4. Система уголовного права Российской Федерации	359
7.2. Административное правонарушение и административная ответственность	360
7.2.1. Понятие, признаки и состав административного правонарушения	360
7.2.2. Административная ответственность и административное наказание	363
7.2.3. Обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность	367
7.2.4. Производство по делам об административных правонарушениях	369
7.3. Преступление и уголовная ответственность	375
7.3.1. Понятие, признаки и состав преступления	375
7.3.2. Уголовная ответственность и уголовное наказание	382
7.3.3. Порядок назначения и освобождения от уголовной ответственности и уголовного наказания	391
Контрольные вопросы	398
Рекомендуемая литература	399
Глава 8. Уголовный процесс	400
8.1. Общие положения уголовного процесса и уголовного судопроизводства	400
8.1.1. Уголовный процесс и уголовное судопроизводство: понятие, назначение, принципы, стадии и формы	400
8.1.2. Уголовно-процессуальное право и уголовно-процессуальный закон	409
8.1.3. Уголовное преследование	411
8.1.4. Доказательство и доказывание в уголовном процессе	413

8.2. Участники уголовного судопроизводства	415
8.2.1. Понятие и виды участников уголовного судопроизводства	415
8.2.2. Суд.....	415
8.2.3. Участники уголовного процесса со стороны обвинения.....	418
8.2.4. Участники уголовного процесса со стороны защиты	424
8.2.5. Иные участники уголовного судопроизводства.....	429
8.2.6. Принуждение в уголовном процессе.....	431
8.3. Досудебное производство	435
8.3.1. Возбуждение уголовного дела и порядок проведения доследственной проверки.....	435
8.3.2. Понятие, формы и общие условия проведения предварительного расследования.....	437
8.3.3. Общие правила проведения следственных действий.....	439
8.3.4. Порядок привлечения в качестве обвиняемого и предъявления обвинения.....	440
8.3.5. Приостановление и возобновление предварительного следствия. Прекращение уголовного дела и уголовного преследования	441
8.3.6. Направление уголовного дела с обвинительным заключением прокурору	443
8.4. Судебное производство	445
8.4.1. Общие условия судебного производства	445
8.4.2. Порядок проведения судебного следствия	447
8.4.3. Прения сторон, последнее слово подсудимого и постановление приговора	448
8.4.4. Особый порядок принятия судебного решения при согласии подсудимого с предъявленным ему обвинением, а также при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве.....	450
8.4.5. Особенности производства в суде с участием присяжных заседателей	452
8.4.6. Апелляционное и кассационное обжалование судебных решений, не вступивших в законную силу.....	457
8.4.7. Пересмотр вступивших в законную силу приговоров, определений и постановлений суда	459
Контрольные вопросы	460
Рекомендуемая литература.....	461

Список сокращений

АПК РФ	Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации
БК РФ	Бюджетный кодекс РФ
ВАС РФ	Высший Арбитражный Суд РФ
ВС РФ	Верховный Суд РФ
ВЦСПС	Всесоюзный центральный совет профессиональных союзов
ГК РФ	Гражданский кодекс РФ
ГПК РФ	Гражданский процессуальный кодекс РФ
ДАП	Дела об административных правонарушениях
ЕС	Европейский союз
ЕСПЧ	Европейский суд по правам человека
ЕТКС	Единый тарифно-квалификационный справочник работ и рабочих профессий
ЕТС	Единая тарифная сетка
ЖК РФ	Жилищный кодекс РФ
ЗАГС	(Орган) записи актов гражданского состояния
ЗК РФ	Земельный кодекс РФ
ККМ	Контрольно-кассовые машины
КоАП РФ	Кодекс РФ об административных правонарушениях
КТС	Комиссия по трудовым спорам
МВД РФ	Министерство внутренних дел РФ
МОТ	Международная организация труда
МРОТ	Минимальный размер оплаты труда
МСЭК	Медико-социальная экспертиза
НДС	Налог на добавленную стоимость
НК РФ	Налоговый кодекс РФ
ООН	Организация Объединенных Наций
ОРД	Оперативно-розыскная деятельность
ОРМ	Оперативно-розыскное мероприятие
ПФ РФ	Пенсионный фонд РФ
РКЦ	Расчетно-кассовый центр
СНК СССР	Совет Народных Комиссаров (до 1946 г. – правительство) СССР
СКР	Следственный комитет РФ
СК РФ	Семейный кодекс РФ
СТК	Совет трудового коллектива

ТК РФ	Трудовой кодекс РФ
УИК РФ	Уголовно-исполнительный кодекс РФ
УК РФ	Уголовный кодекс РФ
УПК РФ	Уголовно-процессуальный кодекс РФ
ФНС РФ	Федеральная налоговая служба РФ
ФОМС РФ	Фонд (федеральный) обязательного медицинского страхования РФ
ФСБ РФ	Федеральная служба безопасности РФ
ФСКН РФ	Федеральная служба по контролю за оборотом наркотиков РФ
ФСС РФ	Фонд социального страхования РФ
ФТС РФ	Федеральная таможенная служба РФ
ЦБ РФ	Центральный банк РФ (Банк России)

Предисловие к пятому изданию

Уважаемые читатели!

Вы держите в руках пятое переиздание учебника по курсу «Правоведение» для студентов высших учебных заведений неюридических специальностей, первое издание которого вышло в 2005 г. Данный учебник отражает многолетний опыт преподавания авторами юридических дисциплин студентам неюридических специальностей (экономистам, менеджерам, инженерам, провизорам и др.) в таких разноплановых вузах, как Санкт-Петербургский филиал Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики», Санкт-Петербургская государственная химико-фармацевтическая академия, Санкт-Петербургский институт машиностроения (ЛМЗ-ВТУЗ).

С момента выхода первого издания существенные изменения претерпел не только нормативный материал, отражению которого должен быть посвящен данный учебник, но и структура самой книги. Авторы сознательно отказались от рассмотрения неосновных институтов и отраслей российского права (в связи с чем из книги уже во втором издании была убрана глава, посвященная освещению основ экологического права), не стали развивать концепцию «профильного учебника», написанного в расчете на специфику отдельно взятой специальности (попытка реализации данной концепции в связи с тематикой подготовки специалистов фармацевтической отрасли была предпринята нами в рамках третьего переиздания работы), но при этом дополнили круг рассматриваемых вопросов обзором основных институтов современного российского финансового права, а также освещением основ уголовного процесса как квинтэссенции юрисдикционной деятельности публичной власти.

Помимо структуры, изменениям подверглась сама концепция учебника «Правоведение» для неюридических специальностей вузов — вместо своеобразного «юридического ликбеза», призванного дать студентам основы правовых знаний в области в первую очередь гражданского и трудового права, акцент в работе был смещен в сторону элементов юридической компаративистики (сравнения конституционного устройства и правовых механизмов разных стран), а также философско-

правового анализа различных типов правопонимания, существующих в настоящее время в юридической науке. При этом изложение материала глав, посвященных гражданскому, трудовому, административному и уголовному праву, заметно сократившись в объеме и степени детализации, по нашему мнению, только выиграло в четкости подачи и глубине восприятия. Данные изменения отражают нашу позицию о роли преподавания учебного курса «Правоведение» в неюридических вузах, который, помимо решения сугубо учебных задач, должен формировать у современного выпускника гражданскую правовую позицию, адекватную задачам социально-экономической модернизации страны. В учебник, кроме того, введены элементы научного подхода (представленного обзором более 50 авторефератов диссертаций на соискание ученой степени кандидата и доктора юридических наук, защищенных в России начиная с 2006 г.), позволяющего интересующимся студентам ознакомиться с основными мейнстримными направлениями, существующими сегодня в юридической науке. Нормативный материал в работе приведен по состоянию на май 2012 г.

Отзывы о книге и свои замечания просьба направлять по адресу aleksey.i.balashov@gmail.com.

Глава 1. Основы теории права и государства

1.1. Введение в правоведение: понятие, предмет и система дисциплины

Правоведение (или юридическая наука, юриспруденция) представляет собой систему общественных наук, изучающих явления государственно-правовой действительности.

Предметом правоведения являются *общественные отношения, урегулированные с помощью права*.

Система юридических наук (правоведения) включает в себя следующие блоки юридических дисциплин (рис. 1.1).

- *Историко-теоретические юридические науки*, изучающие наиболее общие закономерности, процесс развития и познания государственно-правовых явлений. К их числу относятся: теория государства и права, история (отечественного и зарубежного) государства и права, история политических и правовых учений. Важнейшее место среди историко-теоретических юридических дисциплин занимает *теория государства и права* — система научных знаний о наиболее общих закономерностях государства и права, о возникновении, сущности, функционировании и развитии государственно-правовых явлений. С курса теории государства и права всегда начинается изучение правоведения.
- *Отраслевые юридические науки* — это основной по объему блок юридических дисциплин, которые исследуют конкретные юридические учреждения и предписания, а также соответствующую им юридическую практику. К числу отраслевых юридических наук относятся конституционное, гражданское, семейное, трудовое, административное, финансовое, экологическое, уголовное, гражданско-процессуальное, уголовно-процессуальное, уголовно-исполнительное право и др. Важнейшее место в блоке отраслевых юридических дисциплин занимает *конституционное право*.

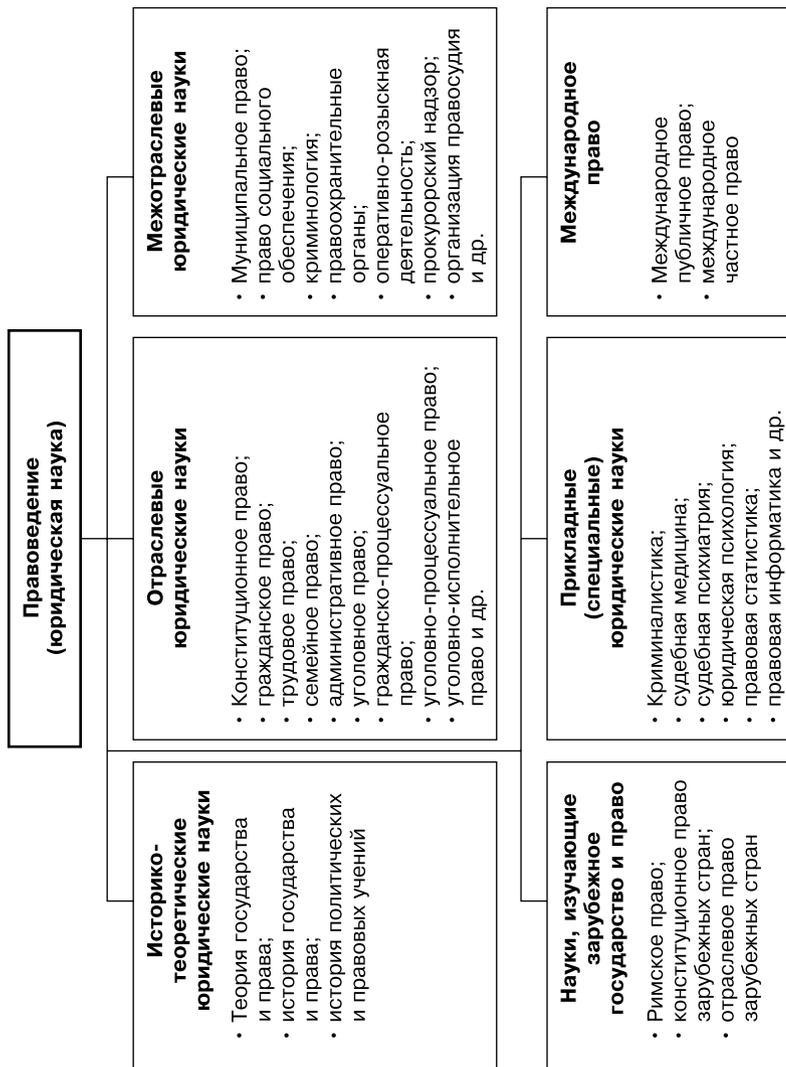


Рис. 1.1. Система юридических наук (правоведеения)

- *Межотраслевые юридические науки* тесно связаны с несколькими отраслями права, но имеют при этом свой собственный предмет изучения. К числу таких наук относятся муниципальное право, право социального обеспечения, криминология, организация правосудия, прокурорский надзор, правоохранительные органы, оперативно-розыскная деятельность и др.
- *Науки, изучающие зарубежное государство и право* (римское право, конституционное право зарубежных стран, отраслевое право зарубежных стран).
- *Прикладные (специальные) юридические науки* — это науки, использующие достижения естественных и технических наук (физики, химии, механики и пр.) для решения специальных юридических вопросов: криминалистика, судебная медицина, судебная психиатрия, юридическая психология, правовая статистика, правовая информатика и др.
- *Международное право* — система юридических дисциплин, которые изучают правовые установления, складывающиеся на основе межгосударственных соглашений. В составе международного права традиционно выделяют *международное публичное право*, регулирующее взаимоотношения между государствами и международными организациями, и *международное частное право*, регулирующее частнопрововые отношения, лежащие в праве разных государств.

1.2. Основы теории права

1.2.1. Понятие, признаки и источники права

Право можно определить как *систему общеобязательных, формально-определенных норм, выражающих обусловленную экономическими, духовными и другими условиями жизни волю общества, охраняемую от нарушений возможностью государственного принуждения, и являющуюся государственным регулятором общественных отношений.*

В основе теоретической конструкции права лежат **признаки права**, отличающие его от других социальных норм (этических, религиозных, норм обычаев и т. д.). К их числу относятся:

- *общеобязательность права* — означает, что право является единственной системой социальных норм, которая обязательна для всего населения, проживающего на территории определенного государства;

- *формальная определенность права* — нормы права содержат точные и детальные требования, предъявляемые к поведению людей;
- *обеспеченность исполнения норм права принудительной силой государства* — наличие у государства арсенала мер государственного воздействия на потенциальных и фактических правонарушителей (пресечение правонарушений, восстановление и защита прав граждан, юридическая ответственность правонарушителей и т. д.);
- *признак многократности применения* — означает, что нормы права обладают неисчерпаемостью, их применение рассчитано на неограниченное количество раз.

Источник права — это *внешняя форма выражения нормы права, через которую ее нормативное содержание получает формальную определенность и общеобязательность*.

Выделяют следующие источники права: правовой обычай, юридический (судебный) прецедент, нормативно-правовой акт, нормативный договор, референдум и правосознание.

Правовой обычай — это *санкционированное государством правило поведения, сложившееся в результате постоянного и единообразного повторения каких-либо фактических отношений*. Санкционированные государством обычаи приобретают характер общеобязательных правил поведения (например, обычаи делового оборота).

Юридический (судебный) прецедент (с лат. — «предшествующий») — это *правовой акт, представляющий собой судебное или административное решение по конкретному делу, которому государство придает общеобязательное значение*. Суть юридического прецедента состоит в том, что ранее состоявшееся решение судебного или административного органа по конкретному делу имеет силу правовой нормы при последующем разрешении подобных дел.

Судебный прецедент является основным источником права в странах так называемой англо-саксонской правовой системы (США, Великобритания, Канада, Австралия, Новая Зеландия и др.). В российской правовой системе, относящейся к романо-германской правовой семье, акты высших судебных органов и нижестоящих судов не рассматриваются в качестве источника права. Однако фактически правовые позиции судов, изложенные по конкретным спорам, учитываются нижестоящими судами в качестве ориентира в вопросах применения и толкования права. Среди судебных актов российских судов выделяют: постановления

Конституционного Суда РФ о признании не соответствующим Конституции РФ определенного нормативного акта (закона или его части); решения Верховного Суда РФ (ВС РФ) и Высшего Арбитражного Суда РФ (ВАС РФ) о признании недействительными нормативных актов; руководящие разъяснения судебной практики по применению законодательства, принимаемые пленумами ВС РФ и ВАС РФ; решения судов по конкретным спорам, апробированные в порядке надзора вышестоящими судебными органами и опубликованные в официальных судебных изданиях («Вестник Верховного Суда РФ» или «Вестник Высшего Арбитражного Суда РФ»). Перечисленные в первых двух пунктах акты судебных органов о признании недействительными нормативных актов имеют признаки, позволяющие причислить их к источникам права. Разъяснения и постановления, принимаемые пленумами ВС РФ и ВАС РФ, в строгом смысле слова к источникам права отнесены быть не могут — это лишь толкование нормативных актов.

Судебные акты, апробированные на высшем судебном уровне (решения и постановления по конкретным делам), до недавнего времени рассматривались юристами исключительно в качестве своеобразных ориентиров для нижестоящих судов. Правоведами отмечалось, что «такие судебные акты не могут рассматриваться ни в качестве источников права, ни в качестве актов толкования права»¹. Ситуация изменилась с вступлением в силу постановления Конституционного Суда РФ от 21 января 2010 г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положения ч. 4 ст. 170, п. 1 ст. 311 и ч. 1 ст. 312 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами закрытого акционерного общества “Производственное объединение “Берег”, открытых акционерных обществ “Карболит”, “Завод “Микропровод”” и “Научно-производственное предприятие “Респиратор”»». В п. 4 данного постановления однозначно отмечается, что «толкование норм права может осуществляться Высшим Арбитражным Судом РФ как в связи с рассмотрением конкретного дела (ad hoc), так и — в целях обеспечения единообразного их понимания и применения арбитражными судами — в отношении всех дел со схожими фактическими обстоятельствами на основе обобщенной практики их разрешения».

Нормативно-правовой акт — это *государственный правовой акт (официальный письменный документ), содержащий норму права.*

¹ *Беляков В. Г.* Правовое регулирование предпринимательской деятельности: Учеб. пособие / В. Г. Беляков. — СПб.: ВШМ СПбГУ, 2008. — С. 26.

Среди современных источников права нормативно-правовой акт занимает ведущее место и *характеризуется рядом признаков*:

- имеет государственный характер и обеспечивается принудительной силой государства;
- принимается с соблюдением определенной процедуры, призванной оптимизировать форму и содержание юридических норм;
- обладает заранее установленной юридической силой и занимает определенное место в иерархии нормативно-правовых актов;
- имеет четкие временные, пространственные и субъектные пределы действия;
- содержит нормы права, то есть общие правила поведения, чем отличается от индивидуальных юридических актов (приговоров и решений суда, указов о назначении на должность и т. п.).

Нормативно-правовые акты делятся на законы и подзаконные акты.

Закон — это *нормативно-правовой акт, принятый в особом порядке органами законодательной власти, обладающий высшей юридической силой и регулирующий наиболее важные общественные отношения*. Законы обладают высшей юридической силой по сравнению со всеми остальными актами государства.

Среди законов выделяют конституционные и обыкновенные.

Конституционные законы — это сами конституции и законы, которыми в них вносятся изменения и дополнения или которые прямо предусмотрены конституцией. Принимаются такие законы квалифицированным большинством (2/3) депутатов законодательного органа власти.

Все иные законы — *обыкновенные*. Они считаются принятыми, если за них проголосовало не менее половины депутатов законодательного органа власти. Обыкновенные законы не могут противоречить конституционным законам и не могут их отменять.

Подзаконный нормативно-правовой акт — это *нормативно-правовой акт, изданный в соответствии с законом и не противоречащий ему*. Подзаконные нормативно-правовые акты издаются исполнительной властью в пределах ее компетенции и во исполнение действующих законов (указы и распоряжения президента, постановления и распоряжения правительства, приказы, инструкции, положения министерств и ведомств).

Действие нормативно-правовых актов распространяется во времени, по территории (в пространстве), по предметам действия и по кругу лиц.

Действие нормативного акта во времени начинается с момента его вступления в законную силу. Дата вступления нормативно-правового акта в законную силу может быть связана с моментом его официального опубликования или определена сроком, указанным в самом акте. Прекращение действия нормативного акта, то есть утрата им юридической силы, может наступать в случаях его отмены; фактической замены нормативного акта другим, регулирующим тот же круг вопросов; или при истечении срока, на который был принят данный нормативно-правовой акт.

Действие нормативно-правового акта в пространстве очерчено территорией государства, которая включает в себя сухопутную территорию, водное пространство (территориальное море шириной 12 морских миль от линии наибольшего отлива), воздушное пространство, недра, гражданские морские и воздушные суда под флагом государства в момент их нахождения в открытом море или воздушном пространстве, военные корабли и летательные аппараты, где бы они ни находились. В зависимости от юридической силы и иных характеристик, нормативные акты могут распространять свое действие как на территорию всего государства (например, федеральные законы), так и на определенную ее часть (например, законы субъектов Российской Федерации).

Действие нормативно-правового акта по предмету определяется общественными отношениями, на которые распространяются нормы, содержащиеся в данном акте. Неограниченное действие имеют нормы основного закона (конституции) государства. Они распространяются на все без исключения правовые отношения, существующие в обществе. Действие отраслевых нормативных актов ограничено предметом определенной отрасли права. Например, гражданское законодательство распространяется только на имущественные и личные неимущественные отношения, субъекты которых равны, независимы и не находятся в состоянии подчинения.

Действие нормативно-правового акта по лицам производно от его действия по предмету. По общему правилу, нормативный акт действует в отношении всех лиц, находящихся на территории его действия и являющихся субъектом отношений, на которые он распространяется. Однако существуют и определенные особенности действия нормативных актов по лицам. Так иностранные граждане и лица без гражданства не могут быть субъектами определенных правоотношений (избирать и быть избранными в представительные органы власти, быть государственными служащими и т. д.). Напротив, уголовные законы распро-

страняются на граждан данного государства независимо от места их нахождения.

Нормативный договор как источник права представляет собой *правовой акт, основанный на взаимном волеизъявлении сторон и образующий правовую норму*. В качестве источника права широко распространен в международном праве; также имеет место в конституционном, гражданском и трудовом праве.

Референдум (или всенародный опрос) также является источником права, если он проводится по поводу содержания подлежащих принятию законов. Очевидное достоинство референдума заключается в том, что в нем непосредственно выражается воля народа, потому иногда его объявляют источником права наивысшей юридической силы.

Правосознание выступает юридической основой судебной и административной практики (источником права) в революционные эпохи, когда отмененное законодательство ликвидированного строя еще не заменено новым. Например, в России в период 1917–1922 гг. советские суды и административные органы руководствовались преимущественно так называемым «революционным правосознанием».

1.2.2. Система права

Под **системой права** понимается *внутренняя организация права, выраженная в единстве и согласовании юридических норм, сосредоточенных в относительно самостоятельных правовых комплексах (отраслях, подотраслях и институтах)*.

Норма права является *первичным элементом системы права, юридически обязательным правилом поведения, исходящим от компетентных государственных органов, закрепленным в официальном акте (законе, указе и т. д.) и охраняемым от нарушения мерами государственного принуждения*.

Норма права *обладает определенной структурой*, то есть внутренним строением, и *состоит*:

- из *гипотезы* (или предположения), то есть комплекса юридических фактов, являющихся основанием возникновения данных правоотношений;
- *диспозиции* (или распоряжения), то есть части нормы, формулирующей права и обязанности участников правоотношения — самого правила поведения;
- *санкции* (или взыскания), то есть части нормы, устанавливающей меры государственного воздействия (взыскания), применяемые при ее нарушении.

Отрасль права — это *главное подразделение системы права, которое представляет собой совокупность юридических норм, институтов и подотраслей, регулирующих значительный круг однородных общественных отношений, объединенных общностью предмета и метода*. На основе предмета и метода правового регулирования в системе права выделяют конституционное, административное, гражданское, трудовое, уголовное и другие отрасли права¹. Отрасли права подразделяются на отдельные взаимосвязанные элементы — институты права.

Институт права — это *обособленный комплекс юридических норм, который является специфическим элементом отрасли права и регулирует незначительный круг однородных общественных отношений*. Институт права целиком входит в состав соответствующей отрасли права. В отличие от отрасли институт права регулирует не всю совокупность отдельных общественных отношений, а лишь его отдельные стороны (например, институт обязательств в составе отрасли гражданского права).

Подотрасль права объединяет несколько институтов и является, по сути, упорядоченной совокупностью родственных институтов одной и той же отрасли права. В качестве примеров подотраслей права некоторые правоведы называют авторское и наследственное право в гражданском праве.

Многообразии правовых норм требует их упорядочения. *Деятельность, направленная на упорядочение и совершенствование правовых норм, называется систематизацией нормативно-правовых актов (законодательства)*. В результате систематизации устраняются противоречия между правовыми нормами, отменяются или изменяются устаревшие нормы, создаются новые, отвечающие потребностям общественного развития.

В правоведении выделяют три основные *формы систематизации* нормативно-правовых актов: кодификация, инкорпорация и консолидация.

Кодификация — это деятельность правотворческих органов государства по созданию нового, сводного систематизированного нормативно-правового акта, осуществляемая путем глубокой, всесторонней переработки действующего законодательства и внесения в него существенных изменений. В процессе кодификации в новый нормативный акт включаются действующие нормы права, не утратившие своего значения,

¹ Подробнее см.: Головина А. А. Критерии образования самостоятельных отраслей в системе российского права: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А. А. Головина. — М.: МГЮА им. О. Е. Кутафина, 2012. — 34 с.

а также вновь создаваемые нормы, вносящие качественные изменения в регулирование определенной области общественных отношений. Кодификационные акты подразделяются на *основы законодательства* (например, Основы законодательства РФ об охране здоровья граждан), *кодексы* (например, Гражданский кодекс, Трудовой кодекс, Уголовный кодекс и др.), *уставы и положения* (например, общевоинские уставы, устав железных дорог и др.).

Инкорпорация представляет собой объединение в сборники или собрания действующих нормативно-правовых актов в определенном порядке без изменения их содержания. В результате инкорпорации производится лишь внешняя обработка действующего законодательства, то есть расположение нормативно-правовых актов в определенном порядке (алфавитном, хронологическом или предметном), достижение их внешней упорядоченности. Издаваемые компетентными органами сборники действующих нормативно-правовых актов не являются источниками права, но на них ссылаются в процессе правотворчества и правоприменения (например, Собрание законодательства Российской Федерации, Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти и др.)¹.

Консолидация представляет собой такую форму систематизации, при которой происходит объединение нескольких нормативно-правовых актов, действующих в одной и той же области общественных отношений без изменения их содержания, в единый сводный нормативно-правовой акт.

1.2.3. Правоотношение, правоприменение и правопорядок

Правоотношение — это *возникающая на основе правовых норм и вследствие наступления определенных юридических фактов связь субъектов права, обладающих взаимными правами и обязанностями*. Посредством правоотношений требования правовых норм воплощаются в жизнь.

Структура правоотношения включает в себя три элемента: субъект, объект и содержание.

Субъекты правоотношения — это отдельные индивиды (физические лица), организации (юридические лица) и государство, которые в соответствии с нормами права являются носителями субъективных юридических прав и обязанностей. Мера фактического участия субъектов в правоотношениях определяется их право- и дееспособностью.

¹ Подробнее см.: *Анахасян Р. Л.* Проблемы инкорпорации нормативно-правовых актов России: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Р. Л. Анахасян. — Саратов: СГАП, 2009. — 36 с.

Правоспособность — это закрепленная в законодательстве способность субъекта правоотношения иметь юридические права и нести обязанности. Она начинается с момента рождения индивида (государственной регистрации организации) и прекращается со смертью индивида (ликвидацией организации). Правоспособность *выступает предпосылкой приобретения субъективных прав*. Однако для того, чтобы стать реальным участником правоотношения, правоспособный субъект должен обладать еще и дееспособностью.

Дееспособность — это признаваемая законом способность субъекта правоотношения самостоятельно, своими сознательными действиями осуществлять принадлежащие ему права и исполнять возложенные на него обязанности.

Объектом правоотношения является поведение его участников по поводу материальных, духовных и иных благ, являющихся предметом правоотношения.

Содержание правоотношения составляют субъективные права (меры возможного поведения) и юридические обязанности (меры должного поведения субъекта правоотношения), объем и пределы которых определяются нормой права. В отличие от субъективного права, от исполнения юридической обязанности отказаться нельзя, поскольку такой отказ будет являться основанием для привлечения к юридической ответственности.

Для возникновения правоотношения необходимо не только наличие нормы права, но и наступление определенных **юридических фактов**, то есть *конкретных жизненных обстоятельств, с которыми нормы права связывают возникновение, изменение или прекращение правоотношений*. Юридические факты формулируются в гипотезах правовых норм и порождают отношения между субъектами на основе предписаний правовых норм.

В теории права существуют две основные классификации юридических фактов (рис. 1.2): по волевому признаку и по последствиям.

По волевому признаку, то есть в связи с индивидуальной волей субъекта правоотношения, юридические факты подразделяются на события и действия.

События — это *юридические факты, происходящие независимо от воли субъектов правоотношения* (например, рождение, смерть человека, достижение совершеннолетия, стихийные явления).

Действия — это *юридические факты, наступление которых зависит от воли и сознания людей*. При этом с точки зрения законности действия субъектов правоотношения подразделяются на правомерные и неправомерные.



Рис. 1.2. Классификация юридических фактов

Правомерные действия — это юридические факты, которые влекут за собой возникновение у лиц юридических прав и обязанностей, предусмотренных нормами права. Правомерные действия подразделяются на *юридические акты*, то есть правомерные действия, специально совершаемые лицами с целью вступления в определенные правоотношения (например, заключение договора купли-продажи, решение органа социального обеспечения о назначении пенсии и т. д.), и *юридические поступки* — правомерные действия, которые специально не направлены на возникновение, изменение или прекращение правоотношений, однако влекут за собой такие последствия.

Неправомерные действия (или *правонарушения*) — это юридические факты, которые противоречат (не соответствуют) требованиям правовых норм. В зависимости от умысла и степени вины среди них выделяют *преступления* и *проступки*.

Наряду с событиями и действиями среди юридических фактов выделяют **состояния** — *длительные юридические факты, которые могут зависеть, а могут и не зависеть от воли человека* (например,

гражданство, родство, состояние в договоре подряда, состояние болезни и т. д.).

По последствиям юридические факты подразделяются:

- на *правообразующие*, влекущие за собой возникновение правоотношения (например, вступление в договорные отношения);
- *правоизменяющие*, влекущие за собой изменение уже существующих правоотношений (например, перевод на другую работу);
- *правопрекращающие*, вызывающие прекращение правоотношений (например, выполнение обязательства).

В качестве юридических фактов также могут выступать правовые презумпции и фикции.

Презумпция — это *подтвержденное правоприменительной практикой предположение о наличии или отсутствии юридически значимых фактов* (например, презумпция невиновности обвиняемого, презумпция знания закона, презумпция истинности нормативно-правового акта).

Фикция — это *несуществующее явление или событие, признанное в установленных юридических процедурах существующим* (например, признание гражданина безвестно отсутствующим или объявление его умершим).

Правоприменение — это *властная деятельность компетентных органов по реализации правовых норм относительно конкретных жизненных случаев и индивидуально-определенных лиц*.

Правоприменительную деятельность осуществляют компетентные государственные органы (должностные лица), а также органы коммерческих и некоммерческих организаций по уполномочию государства. Деятельность по применению норм права имеет государственно-властный характер. Ее содержание выражается в издании на основе норм права индивидуальных правовых предписаний (актов), относящихся к определенным жизненным случаям и конкретным лицам. Применение норм права осуществляется в строго установленном законом порядке.

Основными стадиями правоприменительного процесса являются следующие.

- *Установление фактических обстоятельств дела* — отбор и выделение фактов, необходимых для правильного решения юридического дела, их тщательный анализ и оценка, что достигается путем глубокого и всестороннего исследования фактов, выяснения их истинности и объективной достоверности.

- *Выбор правовой нормы в соответствии с фактическими обстоятельствами дела.* В задачу компетентного органа на данной стадии входит уяснение (толкование) применяемой нормы, а также преодоление пробелов в праве путем применения права по аналогии. На этой стадии правоприменительный орган решает также вопрос, на основании какой нормы должно решаться рассматриваемое дело. *Выбрать норму — значит дать правовую квалификацию (оценку) обстоятельствам дела.*
- *Вынесение решения компетентным органом и доведение его до заинтересованных лиц.* Установление фактических обстоятельств дела, а также выбор и анализ правовой нормы подготавливают издание компетентным органом акта применения права (например, приговора суда, приказа должностного лица). На этом процесс применения нормы права заканчивается, и начинается реализация акта применения нормы права.

Акт применения права — это официальное предписание (велеие), представляющее собой решение по юридическому делу на основе норм права в отношении конкретных обстоятельств и персонально определенных лиц (например, приговор, приказ, постановление, распоряжение).

Как уже было сказано выше, для объективного и справедливого правоприменения необходимо правильное толкование норм права.

Толкование норм права — это деятельность компетентных государственных органов, общественных организаций и отдельных граждан по осознанию ими действительного содержания норм права.

Толкование права имеет два направления: уяснение и разъяснение.

Уяснение права — это познание содержания правовых предписаний в процессе их использования, соблюдения и применения.

Разъяснение права — это интерпретация смысла и содержания норм права компетентными органами и отдельными лицами в целях его правильного понимания и применения. Разъяснение правовой нормы осуществляется тогда, когда в процессе уяснения обнаруживаются неясности в ее содержании.

Таким образом, уясняются все нормы права, а разъясняются лишь те, по поводу которых требуются дополнительные замечания в силу неточности словесного выражения или неправильного применения норм права на практике.

В зависимости от соотношения между текстуальным выражением правовой нормы (буквой закона) и ее действительным содержанием (духом закона) *толкование норм права может быть:*

- адекватным (буквальным) — полное соответствие содержания нормы права ее текстуальному выражению («дух и букв» закона совпадают);
- распространительным — когда действительное содержание нормы права шире ее буквального выражения (дух закона шире буквы закона);
- ограничительным — когда действительное содержание нормы права уже ее текстуального выражения (дух закона уже буквы закона).

Отсутствие правовой нормы при разрешении конкретных жизненных случаев, которые охватываются правовым регулированием и должны быть разрешены на основе права, образует ситуацию, называемую **пробелом в праве**. Причинами возникновения пробелов в праве могут быть отставание законодательства от развития общественных отношений, упущения при подготовке нормативно-правовых актов и др.

Основным способом восполнения пробела в праве является издание недостающей нормы, необходимость которой обусловлена жизнью. Однако в тех случаях, когда законодатель не сумел своевременно устранить пробел в праве, используется применение права по аналогии: по аналогии закона или по аналогии права.

Аналогия закона представляет собой решение конкретного дела на основе правовой нормы, рассчитанной не на данный, а на сходный случай. Если правоприменительный орган решает дело в соответствии с предписаниями нормы права, регулирующей сходные (аналогичные) общественные отношения, то имеет место аналогия закона.

Аналогия права — это принятие решения по конкретному делу на основе общих принципов и смысла права. Она применяется тогда, когда при наличии пробела в праве невозможно подобрать сходную, аналогичную норму закона.

Воплощение предписаний правовых норм в поведении субъектов права составляет процесс **реализации норм права**.

Выделяют следующие формы реализации норм права.

- *Осуществление (использование) прав*, выражающееся в реализации возможностей, предоставляемых участникам общественных отношений нормами права (например, право участвовать в выборах представительных органов власти, право владеть, пользоваться и распоряжаться имуществом).
- *Исполнение обязанностей*, выражающееся в обязательном совершении активных действий, предписываемых нормами права (на-

пример, обязанность поставщика в установленный срок поставить заказчику продукцию, обязанность должника возратить долг).

- *Соблюдение обязанностей*, выражающееся в воздержании от совершения действий, запрещенных юридическими нормами, а также в несоблюдении действий, которые наносят вред обществу, государству или личности. Соблюдение обязанностей в отличие от их исполнения носит пассивный характер, так как юридические обязанности при этом реализуются посредством воздержания от определенных действий.
- *Применение права*, содержание которого рассмотрено выше.

Система общественных отношений, устанавливающаяся в результате точного и полного осуществления предписаний правовых норм всеми субъектами права, образует **правопорядок**¹. Содержание правопорядка составляет правомерное поведение субъектов, то есть такое поведение, которое урегулировано нормами права и достигло целей правового регулирования. Необходимым средством и условием достижения правопорядка выступает **режим законности**.

В правовом государстве существует целая *система гарантий законности и правопорядка*:

- *материальными гарантиями* законности и правопорядка является такая экономическая структура общества, в рамках которой устанавливаются эквивалентные отношения между производителями и потребителями материальных благ;
- *политическими гарантиями* являются демократизм общественного и государственного строя, политический и идеологический плюрализм, активное участие граждан в государственном управлении;
- *юридическими гарантиями* является деятельность государственных органов и учреждений, специально направленная на предотвращение и пресечение правонарушений (создание четкой нормативной базы, эффективность правоохранительной системы, прокурорский надзор, судебный, конституционный и президентский контроль за соблюдением законности);
- *нравственными гарантиями* законности и правопорядка являются благоприятная морально-психологическая обстановка в обществе,

¹ Подробнее см.: Сауляк О. П. Сущность правопорядка: теоретико-методологическое исследование: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / О. П. Сауляк. — М.: РАГС, 2010. — 54 с.

при которой реализуются юридические права и обязанности участников правоотношений, уровень их культуры, чуткость и внимание государственных органов и должностных лиц к человеку, его интересам и потребностям.

Оборотной стороной правопорядка выступает **правонарушение**, то есть *виновное поведение правоспособного лица, которое противоречит предписаниям норм права, причиняет вред другим субъектам права и влечет за собой юридическую ответственность*.

Правонарушение *характеризуется строго определенными признаками*, отличающими его от нарушений неправых правил поведения (этических, религиозных, норм морали):

- оно выражается в действии или бездействии — мысли, чувства, помыслы, пока они не выразились в акте поведения, не признаются правонарушениями;
- сущность правонарушения состоит в поведении, противоречащем нормам права, исходящим от государства, даже если его веления не всегда соответствуют определенным общественным и частным интересам;
- правонарушение является виновным поведением субъектов права;
- оно причиняет вред обществу, государству и гражданам;
- его совершение влечет за собой применение к правонарушителю мер государственного воздействия¹.

Среди правонарушений выделяют проступки и преступления.

Проступки — это такие правонарушения, которые характеризуются меньшей степенью общественной опасности по сравнению с преступлениями и посягают на отдельные стороны правового порядка, существующего в обществе.

В зависимости от сферы общественных отношений, которым причиняется вред совершаемым проступком, выделяют:

- *дисциплинарные проступки* — правонарушения, которые совершаются в сфере служебных отношений и нарушают главным образом порядок отношений подчиненности;
- *административные проступки* — правонарушения, посягающие на установленный законом общественный порядок, на отношения

¹ См. также: Гогин А. А. Общая концепция правонарушений: проблемы методологии, теории и практики: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / А. А. Гогин. — Казань: Каз(Приволж)ФУ, 2011. — 54 с.

в области исполнительной и распорядительной деятельности органов государства, не связанные с осуществлением служебных обязанностей;

- *гражданские проступки (деликты)* — правонарушения, совершаемые в сфере имущественных и личных неимущественных отношений.

Преступления — это общественно опасные, противоправные, виновные и наказуемые деяния (действия или бездействия), причиняющие существенный вред охраняемым уголовным законом общественным отношениям или создающие угрозу причинения такого ущерба. Преступления характеризуются повышенной степенью общественной опасности и причиняют более тяжкий по сравнению с проступками вред личности, государству и обществу.

Юридическая ответственность — это *мера государственного принуждения за совершенное правонарушение, связанная с претерпеванием виновным лишения личного (организационного) или имущественного характера.*

В зависимости от характера совершенного правонарушения различают шесть видов юридической ответственности: уголовную, административную, финансово-правовую, гражданско-правовую, дисциплинарную и материальную, — каждой из которых присущи специфические меры наказания и особый порядок их применения.

Уголовная ответственность характеризуется наиболее жесткими мерами государственного воздействия к правонарушителям, применяемым в судебном порядке к лицам, виновным в совершении преступления.

Административная ответственность выражается в применении органами исполнительной власти мер административного воздействия к виновным лицам (предупреждения, штрафа, административного ареста и т. д.).

Существование отдельной *финансово-правовой ответственности* является предметом дискуссии, ведущейся в юридической науке. Сложность ее изучения состоит в том, что само определение финансово-правовой ответственности, которое должно быть закреплено в общей части отраслевого законодательного акта, в настоящее время не существует в связи с отсутствием единого кодифицированного акта в сфере правового регулирования публичной финансовой деятельности¹.

¹ *Саттарова Н. А.* Принуждение в финансовом праве: Монография / Н. А. Саттарова. — М.: Юрлитинформ, 2006. — С. 71.

Тем не менее, по мнению авторов, финансово-правовую ответственность можно определить как применение к нарушителю финансово-правовых норм (бюджетных, налоговых, норм валютного законодательства и т. д.) мер государственного принуждения уполномоченными на то государственными органами (налоговыми, казначейскими, органами валютного контроля и др.), возлагающими на правонарушителя дополнительные обременения имущественного характера.

Гражданско-правовая ответственность вытекает из нарушения имущественных и личных неимущественных прав граждан и организаций. Ее результатом является возмещение вреда в формах, предусмотренных санкциями гражданского права.

Дисциплинарная ответственность заключается в наложении на виновное лицо дисциплинарного взыскания властью руководителя (начальника). Основными мерами дисциплинарной ответственности являются замечание, выговор, увольнение с работы; в Вооруженных Силах и на государственной службе — снижение в воинском или специальном звании, понижение в должности, предупреждение о неполном служебном соответствии.

Материальная ответственность заключается в возмещении имущественного вреда, нанесенного в результате неправомерных действий в процессе выполнения лицом своих служебных обязанностей.

Уголовная, административная и финансово-правовая ответственность образуют категорию *публично-правовой ответственности*. Напротив, гражданско-правовая, дисциплинарная и материальная ответственность составляют категорию *частноправовой ответственности*.

В целом юридическая ответственность в современном обществе направлена на охрану правопорядка, воспитание граждан в духе добросовестного соблюдения законов, понимание ими необходимости и полезности правомерного поведения.

Определенная Конституцией РФ и федеральными законами деятельность специально уполномоченных государственных и негосударственных органов по охране права путем применения мер юридического воздействия образует **правоохранительную деятельность**.

К *основным направлениям правоохранительной деятельности* относятся: правосудие, конституционный контроль, прокурорский надзор, оперативно-розыскная деятельность, расследование преступлений, производство по делам об административных правонарушениях, обеспечение общественного порядка и безопасности, юридическая помощь гражданам и организациям.

1.3. Основы теории государства

1.3.1. Понятие, признаки и функции государства

Государство можно определить как *исторически сложившаяся особую политическую организацию, обладающую суверенитетом, располагающую аппаратом управления и принуждения и придающую своим требованиям обязательную для населения всей страны силу.*

Выделяют следующие **признаки государства**, отличающие его от органов управления догосударственных (первобытных) форм общества.

- *Наличие публичной власти*, представляющей собой совокупность аппаратов защиты общества от посягательств извне, принуждения и охраны общественного порядка (вооруженные силы, специальные службы и правоохранительные органы страны), а также управления. К последним относятся органы законодательной и исполнительной власти, выступающие носителями государственного суверенитета.
- *Административно-территориальная организация населения страны и властного аппарата*. Распространение государственной власти на население, проживающее на территории определенной страны, неизбежно влечет его деление на административно-территориальные единицы (республики, края, области и т. д.). В отличие от государства, в первобытном обществе подчиненность людей власти зависела от кровнородственных связей и принадлежности их к тому или иному племени, роду или семье.
- *Государственный суверенитет*, то есть независимость государственной власти от всякой иной власти внутри страны и вне ее, выраженная в исключительном праве самостоятельно решать вопросы внутренней и внешней политики.
- *Сбор налогов с населения*, направляемых на содержание органов государственного управления, развитие национальной и региональной экономики, поддержку социальной сферы (здравоохранение, образование, социальное обеспечение и т. д.).

Функции государства — это *основные направления его деятельности. Сущностью государства является упорядочение общественных отношений с помощью присущих публичной власти специфических форм и методов.*

Публичное упорядочение общественных отношений имеет два аспекта, таких как установление определенных правил, имеющих общий характер, и охрана этих правил от нарушения кем бы то ни было. Соответственно функции государства можно разделить на два типа: *регулятивные* и *охранительные*.

В зависимости от сферы применения выделяются также внутренние и внешние функции. *Внутренние функции* определяют внутреннее развитие общества; *внешние функции* — направления деятельности в отношениях с другими государствами.

Конкретное содержание функций государства определяется его формой и политическим режимом. В наибольшей степени функции государства проявляются в политической, экономической и социальной сферах. Соответственно выделяют политическую, экономическую и социальную функции государства.

Политическая функция государства заключается в обеспечении государственной и общественной безопасности (в том числе и от внешних посягательств), регулировании политических процессов в обществе, закреплении и охране прав и свобод граждан, поддержании социального согласия, разрешении социальных конфликтов и т. д.

Экономическая функция государства призвана обеспечить нормальное функционирование и развитие экономики, в том числе посредством охраны существующих форм собственности, установления нормативов налоговых отчислений, организации внешнеэкономических связей и т. д.

Социальная функция государства направлена на осуществление мер по удовлетворению социальных потребностей людей, поддержание необходимых условий труда и быта, оказание государственной помощи лицам, которые по независящим от них причинам не могут самостоятельно обеспечить себе средства для достойного существования и т. д.

Формы, в которых осуществляются функции государства, могут быть правовыми и неправовыми (организационными).

К числу *правовых форм осуществления функций государства* относятся:

- правотворчество — разработка и принятие законов и иных нормативных актов;
- правоприменение — государственно-властная деятельность специально уполномоченных органов власти по реализации норм права;
- правоохрана — деятельность, направленная на осуществление правового контроля и реализацию правовой ответственности.

К *неправовым формам осуществления функций государства* относятся:

- экономические — государственные дотации, кредитование, субсидии и т. п.;
- политические — согласование позиций различных политических сил, международные переговоры и пр.;
- идеологические — призывы политических лидеров к населению, агитация через средства массовой информации и т. п.;
- организационные мероприятия — планирование, социальное программирование, контроль и др.

1.3.2. Формы государства

Форма государства — это совокупность внешних признаков государства, показывающих порядок образования и организации высших органов государственной власти, территориальное устройство государства, а также приемы и методы осуществления власти.

Форма государства выражается через форму правления, форму государственного устройства и вид политического режима (рис. 1.3).

Форма правления — это организация верховной государственной власти и порядок ее образования.

Выделяют две основные формы правления — *монархию* и *республику*, которые различают, в первую очередь, по способу замещения поста главы государства.

- **Монархия** (с греч. — «единовластие») — это *такая форма правления, при которой верховная власть принадлежит одному лицу (монарху), получающему власть в порядке престолонаследия*. В некоторых странах (в основном в арабских государствах Аравийского полуострова) предусмотрена возможность выбора монарха, но избирается он из представителей одной семьи или весьма ограниченного круга семей, принадлежащих к определенному роду, то есть наследственный принцип замещения должности главы государства сохраняется, хотя и в модифицированном виде.

В зависимости от объема властных полномочий, находящихся у монарха, монархии бывают *абсолютные* и *конституционные (ограниченные)*.

Абсолютная монархия характеризуется сосредоточением всей полноты законодательной, исполнительной и судебной власти в руках монарха и отсутствием юридических ограничений его полномочий (например, Саудовская Аравия, Катар, Оман). Несмотря на

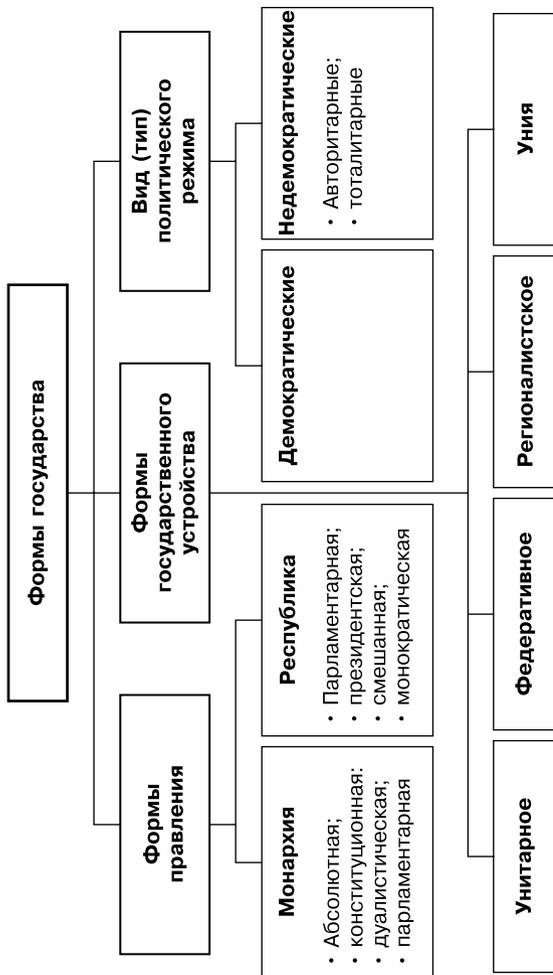


Рис. 1.3. Формы государства

дарование (октроирование) монархами некоторых абсолютных монархий конституций (например, Конституция Катара 1974 г.), такие конституции не ограничивают реально власти главы государства.

Для конституционной (ограниченной) монархии характерно ограничение полномочий монарха и распределение государственно-властных полномочий между несколькими центральными органами.

По степени ограничения конституционные монархии подразделяются на *дуалистические* и *парламентарные*.

В *дуалистических монархиях*, помимо монарха, существует парламент, который издает законы и утверждает бюджет. В отдельных дуалистических монархиях существует даже институт парламентской ответственности правительства. Монарх сохраняет за собой право назначать и смещать правительство, обладает правом абсолютного или отлагательного вето в отношении решений парламента, выполняет представительские и ряд внешнеполитических функций и т. д. В настоящее время дуалистические монархии существуют в Марокко, Иордании и некоторых других странах.

В *парламентарных монархиях* реальная власть монарха весьма невелика. В некоторых странах (в Японии по Конституции 1947 г., в Швеции — после 1974 г.) функции монарха сведены практически к символическому представительству традиционного единства государства. В других странах (Великобритании, Бельгии, Нидерландах, Испании и пр.) за монархом номинально сохраняются определенные полномочия, но монарх либо пользуется ими только в результате инициативы правительства или какого-либо другого органа, либо вообще ими не пользуется и эти полномочия носят резервный («спящий») характер на случай какого-либо политического кризиса. Правительство в парламентарных монархиях формируется партиями, получившими, как правило, большинство мест в парламенте, и несет политическую ответственность перед парламентом. Практически все акты, издаваемые монархом в области государственного управления, вступают в силу только после контрассигнации (подписи) их премьер-министром, что означает ответственность последнего за принятие этого акта. Право налагать вето на законодательные акты, принятые парламентом (в тех странах, где оно формально имеется у монарха), на практике обычно не используется.

- **Республика** (с лат. — «общее дело») — это *такая форма правления, при которой верховная власть в государстве осуществляется представительными органами, избираемыми населением на определенный срок.*

Республики характеризуются следующими чертами:

- ♦ выборностью органов государственной власти на определенный срок;
- ♦ производным от народного суверенитета характером государственной власти;
- ♦ юридической ответственностью главы государства.

Современные республики подразделяют на четыре формы: *парламентарную, президентскую (дуалистическую), республику со смешанной формой правления (полупрезидентскую) и монархическую.* Иногда также выделяют *теократическую республику*, где реальная власть принадлежит духовенству (например, Иран).

В *парламентарной республике* важнейшим органом государственной власти является парламент и в качестве самостоятельных органов власти существуют независимые суды. Правительство формируется на основе соотношения партийных сил в парламенте и несет перед ним ответственность. Однако в силу того, что правительство опирается на парламентское большинство, его значение также велико и реально оно превращается в важнейший центр принятия решений, добивающийся одобрения своих решений парламентом.

Роль главы государства (президента) в парламентарной республике невелика. Хотя формально ему принадлежит право назначения правительства (либо только главы правительства, либо всех его членов по предложению ранее назначенного главы), осуществляет он это назначение только на основе расстановки сил в парламенте. Обычно ему принадлежит также право досрочного роспуска парламента, но реализует он это право либо на основе императивных (обязывающих) норм законодательства, либо по инициативе премьер-министра. Избирается глава государства в парламентарных республиках, как правило, парламентским путем, то есть либо членами парламента, либо коллегией выборщиков, в состав которой входит не менее половины депутатов парламента. Однако могут быть исключения. Например, в Австрии и в Украине президенты избираются всеобщим голосова-

нием граждан. К парламентарным республикам относятся Италия, ФРГ, Индия, Болгария, Эстония и др.

В *президентской (дуалистической) республике* наиболее последовательно проведен принцип разделения властей. В ней существует три центра власти: президент, парламент и судебные органы. Исполнительная власть целиком принадлежит президенту, который не несет перед парламентом политической ответственности и может быть смещен со своего поста только в случае нарушения закона. Избирается президент внепарламентским путем, то есть либо всеобщим голосованием, либо коллегией выборщиков, избранных всеобщим голосованием граждан. Правительство при президенте выполняет функции совещательного и вспомогательного органа. С другой стороны, законодательная власть принадлежит исключительно парламенту, хотя за президентом сохраняются полномочия по принятию подзаконных актов. При этом парламенту принадлежат также бюджетные и контрольные полномочия. Толкование законов и вопросы их правильного применения находятся в ведении судебных органов.

Для функционирования властного механизма как единого целого принцип разделения властей в президентской республике, например в США, дополнен системой *сдержек и противовесов* (англ. *checks and balances*). В частности, президент обладает правом отлагательного вето в отношении законов, принимаемых парламентом; парламент может сместить президента в случае нарушения им законов (процедура импичмента); назначения, сделанные президентом на некоторые должности, подлежат утверждению парламентом; суды в своей деятельности должны руководствоваться актами, издаваемыми парламентом, но обладают правом проверки их конституционности и т. д. Кроме США, президентскими республиками являются Мексика, Бразилия, Аргентина и др.

Республики со смешанной формой правления (именуемые также *полупрезидентскими*) обладают отдельными чертами парламентарной и президентской республик, но совокупность этих черт создает новое качество. Роль президента в такой республике велика. Как правило, он избирается внепарламентским путем, то есть непосредственно гражданами. Правительство, хотя и должно опираться на парламентское большинство, несет ответственность не только перед парламентом, но и перед президентом. Решения правительства утверждаются президентом, при этом

президент не несет ответственности за действия правительства. Президент имеет также право отлагательного вето в отношении актов парламента и право досрочного роспуска парламента. Таким образом, при смешанной форме республиканского правления глава государства становится ключевой фигурой в государственном механизме. Смешанная форма правления существует во Франции, Португалии, Перу, Казахстане и других странах. *Россия также относится к республикам со смешанной формой правления.*

В *монархических республиках* центральной фигурой в системе государственных органов является единоличный лидер. Пост, который занимает этот лидер, может носить разные названия: президент (в Белоруссии, Туркменистане, Корейской Народно-Демократической республике с 1972 г., странах Тропической Африки), фюрер (в Германии в 1933–1945 гг.) и пр. Роль представительных и судебных органов в этих странах невелика, а практически вся полнота власти сосредоточена в руках единоличного лидера. Отдельные страны возглавляются пожизненным президентом, фюрером или другим руководителем, в других президентом автоматически становится лидер правящей и, как правило, единственной легальной партии, а в некоторых странах лидер партии может даже не занимать официально никаких государственных постов. Даже в тех странах, где президенты формально периодически переизбираются на свой пост парламентским или всеобщим голосованием, их избрание на практике предопределено заранее, поскольку оппозиция, если она существует, подавляется силой и не допускается до участия в выборах; все средства массовой информации, весь пропагандистский аппарат находятся под контролем государства, а реально — под контролем правящего лидера и достаточно узкой политической группировки, сплотившейся вокруг него; значительная часть избирателей в силу господства определенного типа политической культуры воспринимают выборы как некий ритуал, где все роли заранее расписаны и т. д.

Форма государственного устройства — это *политико-территориальная организация государства, его внутреннее деление, правовое положение составных частей государства, характер их взаимоотношения друг с другом и с центральными органами власти.*

В юридической науке обычно различают две основные формы государственного устройства — *федеративную* и *унитарную*. Помимо них,

некоторые ученые выделяют также *регионалистское государство, унию и конфедерацию* — особое политико-территориальное образование, промежуточное между федеративным государством и международной организацией¹.

- **Федерация** (от лат. *foedus* — «союз») — это *союзное государство, объединяющее несколько государств или государственных образований* (республики, штаты, кантоны), *каждое из которых имеет свои органы государственной власти* (законодательные, исполнительные и судебные). *Государственные образования внутри федерации обладают определенной политической самостоятельностью* (могут, например, принимать собственные законы, не противоречащие федеральным), *но не суверенитетом*. В частности, они лишены права одностороннего выхода из состава федерации, не обладают собственной валютой и вооруженными силами (например, Россия, США, ФРГ).

Федерации принято делить на *симметричные и асимметричные*. Под симметричной федерацией понимают союзное государство, в котором все части федерации являются равноправными субъектами федерации (например, ФРГ, Бразилия по Конституции 1988 г. и др.), в отличие от асимметричной федерации (например, Индия, Канада), части которой имеют различный правовой статус.

- **Унитарное государство** (от лат. *unus* — «один») — это *единое, слитное государство, которое подразделяется на административно-территориальные единицы, не обладающие политической самостоятельностью*. Такое государство централизовано и неделимо. Входящие в его состав административно-территориальные образования (губернии, области, департаменты), хотя и отличаются известным своеобразием, но не имеют ни собственного законодательства, ни собственного правительства, ни собственной судебной и правоохранительной системы (например, Франция, Финляндия, Белоруссия).
- Под **регионалистским (или квазифедеративным) государством** понимают *государство, вся территория которого состоит не из административно-территориальных единиц, а из автономных образований*. Такие государства представляют собой сравнительно новое явление в мировой политике. Они начали развиваться

¹ Например, см.: Автономов А. С. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учебник / А. С. Автономов. — М.: Проспект, 2007. — С. 216.

только после Второй мировой войны. На конец XX в. классическими регионалистскими государствами Европы являлись Италия и Испания. Однако Италия после внесения в 2003 г. поправок в Конституцию постепенно эволюционирует в федерацию.

- В отличие от регионалистского государства **уния** — *сложносоставное государство, образовавшееся в результате присоединения одного государства к другому с передачей присоединяющимся государством другому своих суверенных прав, но с сохранением своего особо статуса* — это старое и хорошо известное явление. Раньше унии были более распространенной формой государственного устройства, чем в настоящее время. В качестве примеров можно назвать унию Англии и Шотландии 1707 г., приведшую к созданию единого государства, Люблинскую унию 1569 г. Польши и Литвы, приведшую к созданию Речи Посполитой, просуществовавшей более 200 лет, унию Австрии и Венгрии (1867–1918).

Обычно унии подразделяются на личные и реальные. При *личных униях* у двух (или более) государств имеется только один общий монарх. Например, уния Португалии и Испании (1580–1640), уния Нидерландов и Люксембурга (1815–1890). Такие объединения весьма неустойчивы и, по сути, представляют собой конфедерации. *Реальные унии* предусматривают создание общих органов для всего государства (обычно ими становятся органы одного из государств при предоставлении представителям присоединяющегося государства гарантий участия в работе этих органов), передачу ряда вопросов на рассмотрение этих органов. Например, уже упоминавшиеся Англо-Шотландская (1707), Польско-Литовская (1569) и Австро-Венгерская (1867) унии являлись реальными.

- *Союз государств, создаваемый для достижения конкретных, ограниченных целей (военных, экономических, политических) в пределах определенного исторического периода, образует **конфедерацию***. Государство, являющееся членом конфедерации, полностью сохраняет свой суверенитет и продолжает выступать самостоятельным субъектом во внешней и внутренней политике. Органы власти конфедерации образуются из представителей входящих в него суверенных государств и не имеют императивной власти по отношению к государствам — членам конфедера-

ции. Решения конфедерации становятся обязательными для ее членов только после утверждения их органами власти государств — участников конфедерации. Исторически конфедерациями были США в 1776–1864 гг. и Германский союз в 1815–1867 гг. На современном этапе конфедерацией, постепенно превращающейся в федеративное государство, является Европейский союз (ЕС).

Политический режим — это совокупность способов и приемов осуществления государственной власти, определяющих конкретное выражение государственной организации. Политические режимы делятся на демократические и недемократические. Среди последних, как правило, выделяют авторитарные и тоталитарные режимы.

- **Демократический политический режим** характеризуется свободой личности, гарантией прав и свобод человека, наличием эффективного механизма прямого воздействия населения на характер государственной власти (выборы), осуществлением деятельности государства только на основе и в рамках закона (правовой характер государства), многообразием политических взглядов и убеждений.
- Для **авторитарного политического режима** как одной из разновидностей недемократических режимов характерна монополия правящей власти на политическую деятельность, концентрация законодательной и исполнительной власти в руках одного лица (органа), широко использующего средства администрирования и располагающего дискреционными (не зависящими от общества) полномочиями. В отличие от тоталитарного, авторитарный режим, как правило, не полностью контролирует экономическую, социальную, духовную и иные сферы деятельности общества и личную жизнь граждан.
- **Тоталитарный политический режим** характеризуется полным огосударствлением всех сфер общественной жизни, государственной общеобязательной моноидеологией, выразителем которой выступает, как правило, одна политическая партия (клан или группа), отсутствием реальных прав и свобод, приоритетом государства над правом, широким применением террора.

Политический режим как элемент формы государства занимает ключевую роль в теории государства, обуславливая остальные характеристики государственного устройства.

1.3.3. Правовое государство и гражданское общество

Понятием **«правовое государство»** обозначают *такую организацию политической власти в стране, которая основана на верховенстве гуманного и справедливого закона, действует строго в определенных законом рамках и обеспечивает социальную и правовую защищенность своих граждан.*

Правовое государство обладает чертами, присущими всякому государству. Однако в дополнение к ним характеризуется следующими особенностями.

- *Верховенство закона во всех сферах государственной и правовой жизни.*
- *Взаимная ответственность государства и личности* — устанавливая в правовых нормах меру свободы человека, государство в то же время ограничивает себя в собственных решениях и действиях. Действует принцип: «Все, что не запрещено индивиду, ему разрешено; все, что не дозволено власти, ей запрещено»¹.
- *Реальная гарантированность прав и свобод личности* — государство обязано не только соблюдать права и свободы человека, но и создавать условия для их реального воплощения.
- *Разделение властей* — недопущение сосредоточения всей полноты государственной власти в руках какой-либо одной из ее ветвей, чтобы предотвратить возможность злоупотребления властью. Речь идет об уже упоминавшейся *системе сдержек и противовесов*, в которой баланс законодательной, исполнительной и судебной власти определяется специальными правовыми нормами, обеспечивающими не только взаимодействие, но и взаимоограничение всех ветвей власти в установленных правом пределах.

Предпосылкой формирования правового государства является развитие **гражданского общества**, то есть *определенной степени развития общественных отношений, обеспечивающих достаточную степень свободы индивидов от излишнего вмешательства государства в их экономическую, социальную и духовную жизнь.*

Основой развития гражданского общества и формирования правового государства являются следующие факторы.

¹ См.: Поляков С. Б. Принцип взаимной ответственности государства и личности: теоретико-правовые и прикладные аспекты: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / С. Б. Поляков. — Н. Новгород: НижА МВД РФ, 2011. — 60 с.

- *Экономической основой гражданского общества* являются производственные отношения, базирующиеся на развитии разнообразных форм собственности, свободном предпринимательстве, защите конкуренции и т. п.
- Создание в обществе условий, необходимых для реализации каждым человеком своих творческих и трудовых возможностей, обеспечение личных прав и свобод человека составляют *социальную основу* гражданского общества и правового государства.
- *Политической основой* гражданского общества и правового государства является высокая степень развития демократии в стране.

Таким образом, *целью существования современного правового государства является создание условий для оптимального развития общества, государства и личности.*

1.4. Основные типы правопонимания

Тип правопонимания представляет собой *теоретико-методологический подход к формированию образа права, осуществляемый в рамках определенной методологии анализа с позиций того или иного теоретического видения проблемы.*

Вопросы, связанные с выбором и обоснованием типа правопонимания (то есть *понимания того, что есть сущность права как специфического явления социальной жизни*), относятся к числу наиболее принципиальных и дискуссионных проблем правовой теории. Именно сущность права, выраженная в его понятии, определяет построение общей теории права, воздействуя через нее на формирование правовой доктрины и правовой догмы, а также правотворческую и правоприменительную деятельность государства.

1.4.1. Позитивистский тип правопонимания

Позитивистский тип правопонимания *основан на методологии классического позитивизма* как особого течения социально-философской мысли, суть которого состоит в признании единственным источником знания лишь конкретных, эмпирических данных, установленных путем опыта и наблюдения, в отказе от рассмотрения метафизических вопросов (в том числе сущности и причин явлений и процессов).

В качестве самостоятельного, теоретически осмысленного направления правовой мысли позитивистская юриспруденция начала формироваться в Европе начиная с XVI в. В юридическом позитивизме

выделяют **три основных течения**: *легизм, социологический подход и антропологический подход*.

Легизм (от лат. *lex* — «закон») исторически был первым вариантом юридического позитивизма. Он представлял собой *практически ориентированную правовую теорию, призванную сформировать у юристов четкие представления о реально существующих правовых явлениях, дать им в руки конкретные правовые средства*.

Родоначальниками легизма считаются английский философ и политический мыслитель Т. Гоббс (1588–1679) и английский юрист Д. Остин (1790–1859). Суть их подхода к праву состояла в *трактовке права как приказа суверенной власти, обращенного к подданным*. Задачу легистской теории права Д. Остин и его последователи видели в юридико-догматическом анализе основных понятий права, в связи с чем данное направление получило также название *аналитической юриспруденции*, или *аналитической теории права*.

В рамках легистского типа правопонимания сформировались несколько самостоятельных концепций правопонимания. Так, особенности правовых систем и юридических практик романо-германской и англосаксонской правовых семей обусловили формирование таких направлений аналитической юриспруденции, как *позитивизм решений* (английский юрист Г. Харт) и *позитивизм законов*.

Позитивизм законов — это направление, получившее распространение в странах континентальной Европы, относящихся к романо-германской правовой семье. Он не является однородным. В частности, в его структуре обнаруживаются такие направления правовой мысли, как юриспруденция понятий и юриспруденция интересов.

Юриспруденция понятий (формально-догматическая юриспруденция) занимается главным образом анализом общих юридических понятий, выведением из них более конкретных понятий, их комбинаторикой с целью получения новых знаний о праве. Для данного направления характерно стремление очистить норму права от любых связей с социальным контекстом. Наиболее последовательно эта установка была реализована в рамках неопозитивистского подхода к праву, разработанного австрийским юристом Г. Кельзенем (1881–1973). Задачу своего «чистого учения о праве» он видел в том, чтобы очистить право от всего неправового, а правопведение — от всех его междисциплинарных связей с другими общественными науками.

Юриспруденция интересов представляет собой социологизированный вариант легизма. Его основоположником является немецкий юрист Р. Иеринг (1818–1892). Юриспруденция интересов связывает процесс

познания права не с анализом законодательных текстов, а с изучением социальных интересов, лежащих в основе тех или иных законодательных решений. Предназначение права Р. Иеринг видел в обеспечении общего интереса против угрожающего общему началу частного интереса. В этом смысле он определял право как защищенные государством общие интересы. В учении Р. Иеринга социологическая трактовка процесса формирования права как результата борьбы различных интересов в обществе сочеталась с юридико-позитивистским подходом к праву как совокупности императивных норм, установленных государством, которое и решает, какой из интересов взять под свою защиту. Предложенная Р. Иерингом легистско-позитивистская концепция права получила довольно широкое распространение в России и дала важный импульс для формирования социологического направления в рамках российской теории права.

В числе видных представителей дореволюционной школы русского юридического позитивизма следует в первую очередь отметить Г. Ф. Шершеневича (1863–1912), который, трактуя право как закон и требование государства, считал, что в основе соблюдения права лежит страх перед угрозой наказания, определяющий и все остальные мотивы правомерного поведения. Право, говорил Г. Ф. Шершеневич, всегда есть выражение интереса властвующих, а государственная власть не связана с правом и стоит над ними. Легистский позитивизм оказался весьма востребованным и в Советском Союзе в период укрепления сталинизма. В рамках господствовавшего в этот период легистского правопонимания советского образца право целиком сводилось к закону, а социальное предназначение права — к его служению в качестве классового орудия пролетариата. Легистская трактовка права, освящающая любой приказ суверенной власти и позволяющая власти произвольно использовать закон как инструмент государственного управления, оказалась удобной как для абсолютной монархии, так и для советского режима.

Подводя итоги рассмотрению легистского типа правопонимания, можно сказать, что суть этого подхода заключается в отождествлении права и закона (в широком смысле этого слова), отрицании сущностной специфики права как особого социального явления, обладающего самостоятельной ценностью, отсутствии критериев отграничения права от произвола, признании в качестве главного признака права его производного от государства принудительного характера. Заслуженной заслугой легистского позитивизма является разработка правовой доктрины и догмы, основным недостатком — ограничение теории права

и отраслевой юриспруденции лишь описанием, обобщением, классификацией и систематизацией действующего законодательства. В последнее время легизм заметно сдал свои прежние позиции в юридической науке. Однако в силу большой инерции, набранной за долгую историю своего главенствующего положения, этот подход по-прежнему остается доминирующим в российской учебной литературе и правовой практике.

Формирование и развитие **социологического правопонимания** всегда шло под знаком борьбы с доминированием легистского подхода в юридической теории и практике. И хотя с точки зрения методологии исследования социологическое правопонимание так же, как и легизм, оставалось в рамках позитивистского подхода, ограничивая сферу своего научного интереса лишь уровнем эмпирического анализа (то есть наблюдаемым правом), однако право при этом толковалось уже не как система нормативных предписаний государственной власти, а как специфические явления социальной жизни, которые возникают стихийно в результате процессов социальной саморегуляции.

Формирование социологического подхода к праву как самостоятельного направления правопонимания обычно связывают с именем австрийского юриста Е. Эрлиха (1862–1922) и его *концепцией «живого права»*. Суть этой концепции заключается в том, что центр тяжести развития права находится не в законодательстве, не в юриспруденции, не в судебной практике, а в самом обществе. «Живое право» Е. Эрлих определял как внутренний порядок человеческих союзов (государства, семьи, корпорации и т. п.), который является результатом спонтанного процесса правообразования в обществе, а также деятельности отдельных представителей государственной власти (судей, администрации, чиновников).

Концепция «живого права» Е. Эрлиха получила также название *концепции «свободного права» или судейского усмотрения*, поскольку судьи, по мнению Е. Эрлиха, должны в своих решениях ориентироваться не на писаное законодательство, а на «живое право», берущее начало в самом обществе, в фактических общественных отношениях.

Одно из наиболее значительных течений в рамках социологического позитивизма, развивавшееся под влиянием учения Е. Эрлиха о «живом праве», представлено *американской школой социологической юриспруденции*, признанным главой которой является Р. Паунд (1870–1954). На его концепцию права, изложенную в работе с характерным названием «Право в книгах и право в действии», повлияли также идеи извест-

ного американского юриста, члена Верховного суда США О. Холмса, трактовавшего право как своего рода предсказание решений, которые примут судьи по тем или иным делам. В трактовке Р. Паунда процесс правообразования почти целиком сводится к деятельности суда и администрации, где под правом понимается правопорядок, складывающийся на практике главным образом под влиянием решений, принимаемых судами и администрацией. Это и есть то «право в действии», которое, по мнению Р. Паунда, отлично от «права в книгах».

Эти общие для американской социологической юриспруденции положения особенно активно и последовательно развивались в рамках «школы реалистов», сложившейся в США в первой половине XX в. Представители данной школы утверждали, что закон — это всего лишь исходный материал, предоставленный в распоряжение судей, и правовое значение он приобретает лишь тогда, когда будет истолкован судом и станет прецедентом.

Теоретико-методологическим недостатком правопонимания, основанного на концепции права как свободного судебского или административного усмотрения, является то обстоятельство, что оно не дает теоретических критериев для оценки решения, принимаемого на основе подобного усмотрения, заранее одобряя любое такое решение как правовое. Отвергая сведение права к закону, приверженцы социологического типа правопонимания, по сути дела, отвергают и сам закон, подменяя его фактическими социальными нормами, судебским и административным усмотрением и т. д. В практическом отношении социологическое правопонимание, основанное на концепции свободного судебского усмотрения, может быть оправдано в условиях развитой судебной системы, при наличии высокопрофессионального, эффективно работающего судебского корпуса и ответственной перед обществом публичной администрации.

В России социологический тип правопонимания сложился к концу XIX — началу XX в. и был представлен такими юристами, ставшими впоследствии социологами с мировым именем, как М. М. Ковалевский, Л. И. Петражицкий, П. А. Сорокин, Г. Д. Гурвич, Н. С. Тимашев и др.

Завершая рассмотрение социологического типа правопонимания, стоит отметить в качестве его основного теоретико-методологического недостатка то обстоятельство, что он не позволяет сформулировать критерии, с помощью которых можно определить, какие сложившиеся в форме обычая социальные нормы имеют правовую природу и могут рассматриваться в качестве источника права, а какие относятся к сфере нравственности, религии, делового обыкновения и т. п.

Антропологическое направление правопонимания (от греч. *antropos* — «человек») представляет собой *специфический тип понимания права, который ищет истоки права в человеке как социобиологическом существе (в его психике, генетике, гендерных особенностях и т. д.)*. С точки зрения методологии своего подхода к анализу и трактовке права антропологический тип правопонимания так же, как и социологический, является позитивистским, поскольку ограничивает свое видение права лишь эмпирическим уровнем анализа, изучая эмоции, переживания, подсознательные реакции, интуицию и генетические программы человеческого поведения.

В рамках антропологического типа правопонимания выделяют *психологические, феноменологические, экзистенциалистские и герменевтические концепции права*.

Наиболее разработанной версией антропологического подхода к пониманию права является *психологическое направление*, включающее в себя различные концепции права как своеобразной социально-психологической реальности, которая, существуя в психике человека, поддается опытному (эмпирическому) наблюдению. Свое наибольшее развитие психологическое направление правопонимания получило в трудах выдающегося российского юриста и социолога Л. И. Петражицкого (1867–1931), который рассматривал право как особое психическое явление, переживание императивно-атрибутивного (то есть обязывающе-предоставительного) характера. Например, если один человек выполнил для другого какую-то работу, предварительно договорившись об оплате, то их отношения приобретают императивно-атрибутивный характер: один из них чувствует себя обязанным уплатить в соответствии с предварительной договоренностью, а второй притязает на эту оплату как на нечто ему должное. Подобного рода правовые эмоции Л. И. Петражицкий называл *интуитивным правом*. Именно такой двусторонний, императивно-атрибутивный характер права, как он считал, отличает правовые нормы от норм нравственности, носящих односторонний характер (человек считает себя обязанным сделать то, чего другие не вправе от него требовать, например подать милостыню).

Феноменологические концепции права берут свое начало от получившего развитие в XX в. феноменологического направления в философии, основателем которого является немецкий философ Э. Гуссерль (1859–1938). Феноменология (учение о феноменах, то есть явлениях) представляет собой особую методологию познания объекта исследования через анализ тех исходных феноменов сознания, в которых со-

держится изначальное представление о сущности данного объекта (точнее — о его обобщенном образе, сложившемся в сознании познающего субъекта на основе интеллектуальной интуиции. В российской теории права наиболее ярким сторонником феноменологической концепции права был Н. Н. Алексеев (1879–1964). В настоящее время самые различные концепции понимания права объединяются в рамках феноменологического подхода на основе идей о субъективной относительности наших представлений о предмете познания, об обусловленности процесса познания спецификой внутреннего мира познающего субъекта и внешним социальным контекстом его бытия. В современной российской юриспруденции к приверженцам феноменологического направления правопонимания относит себя, в частности, А. В. Поляков, являющийся сторонником *коммуникативной концепции права* (основы которой были заложены в трудах немецкого юриста и социолога Н. Лумана) и определяющий право как специфический феномен, существующий в виде «психосоциокультурной коммуникативной системы». Отличительный признак правовой коммуникации А. В. Поляков связывает с наличием такого организующего начала, как правомочие, реализуя которое управомоченный субъект регулирует поведение других субъектов, определяя правовое пространство и коммуникацию.

Экзистенциалистское направление антропологического подхода к пониманию права выросло на основе философии экзистенциализма (от лат. *existentio* — «существование», «бытие»). В центре внимания данной философской концепции находится проблема свободы как личного выбора человека, который он делает в соответствии или вопреки условиям своего существования. Представители этого направления по-разному определяют понятие свободы, но все они трактуют ее как тяжелое бремя, которое должен нести человек, чтобы оставаться личностью в окружающем его мире, стремящемся подавить человеческую индивидуальность, лишив ее личностного начала. Ведущими представителями экзистенциалистской философии считаются немецкие философы М. Хайдеггер, К. Ясперс и французский философ Ж.-П. Сартр. Одной из заметных фигур в области философии экзистенциализма был русский юрист и философ Н. А. Бердяев (1874–1948), который уделял значительное внимание проблемам понимания права, оставаясь при этом преимущественно в рамках естественно-правового типа правопонимания. Н. А. Бердяев рассматривал ключевую категорию экзистенциалистской философии — категорию свободы — в качестве духовного, божественного начала, присущего человеческой личности как

духовному существу, несущему в себе образ и подобие Бога. Он критиковал формальное равенство, закон, основанный на таком равенстве, и государство, обеспечивающее реализацию этого закона, за игнорирование неповторимых, качественно своеобразных единичных прав отдельных лиц. Право, по его мнению, — это голос Божий в личности, а государство, напротив, — безлично и безбожно.

Существенным недостатком такого «экзистенциального права» является его антиуниверсальный, конкретно-ситуационный характер, в силу которого экзистенциалистская свобода, то есть свобода вне и без всеобщих требований права, представляет по сути своей произвол.

Герменевтическое направление правопонимания формируется на основе философской герменевтики (с греч. — «толкование», «объяснение»), берущей свое начало в работах немецких философов М. Хайдеггера и Ч. Г. Гадамера. Это течение философской мысли исходит из того, что неотъемлемой характеристикой человеческого бытия является понимание человеком окружающего его мира путем интерпретации смыслов явлений и процессов этого мира, который при этом рассматривается как своего рода текст. Основным методологическим постулатом герменевтики, трактующей процесс познания как толкование смысла бытия, является тезис об обусловленности понимания неким предварительным знанием (предпониманием, предзнанием, предсуждением и т. п., содержащим гипотезу о сущности познаваемого явления), которое в значительной мере предопределяет процесс познания.

Герменевтическое правопонимание представляет собой такой активный творческий процесс интерпретации правовых явлений, в ходе которого познающий субъект формирует собственное видение права, основанное на своем предзнании, то есть на своих интуитивных представлениях, своем правовом чувстве и т. п. А поскольку правоприменитель (и прежде всего судья) понимает и применяет нормы через такое желаемое право, часто неосознаваемое, интуитивное, зависящее от ценностных предпочтений и возникающее под влиянием «правового чувства», то это желаемое или интуитивное право каждый раз по-новому корректирует нормы применяемого законодательства, формируя таким образом то право, которое наиболее адекватно той или иной конкретной жизненной ситуации. В современной российской юриспруденции одним из наиболее заметных сторонников герменевтического правопонимания является, например, А. И. Овчинников.

В целом можно сказать, что по своим теоретико-методологическим характеристикам антропологическое понимание права тяготеет к социологическому и в значительной мере повторяет как его достоинства,

так и недостатки, связанные с ограниченностью позитивистской методологии. Различия между этими двумя подходами состоят главным образом в том, что социологический тип правопонимания видит истоки «живого права» в социальных отношениях между людьми, а антропологический тип делает акцент на биологических характеристиках человека как субъекта права.

1.4.2. Естественно-правовая (юснатуралистская) концепция правопонимания

Естественно-правовая концепция правопонимания прошла долгий путь в своем развитии, неоднократно возрождаясь и трансформируясь с учетом новых потребностей социальной практики.

Идеи естественного, принадлежащего человеку от рождения, неотчуждаемого права зародились в Древней Греции на основе мифов о божественном происхождении существующего миропорядка. По мере десаκραлизации и рационализации мифов складывалось философское представление об этическом, нравственно-правовом порядке в человеческих отношениях, который основан на законе природы, порожденном божественным разумом. Эти идеи древнегреческой философии получили развитие в *юриспруденции Древней Греции и Древнего Рима*, рассматривавшей естественный закон (естественное право) как выражение разумности и справедливости божественного порядка, управляющего миром. Еще древнегреческие *софисты* (V в. до н. э.) Протагор, Гипсий, Антифонт, Фрасимах, Калликл различали право естественное, природное, не зависящее от воли людей, и закон как право волеустановленное. Похожие по сути идеи высказывались *Сократом, Аристотелем, Марком Туллем Цицероном*.

В *Средние века* старые идеи и концепции естественного права были переосмыслены в русле христианского мировоззрения, согласно которому естественные, прирожденные и неотчуждаемые права человека обусловлены его богоподобной природой. Данное направление развития идеи естественного права связано с трудами таких средневековых христианских философов, как *Евсевий Кесарийский, Иоанн Златоуст, Аврелий Августин и Фома Аквинский*. Характерной чертой всех теологических концепций естественного права является то обстоятельство, что природа человека предстает в них как творение Бога, законченная программа бытия личности, а не как нечто созданное самим человеком и усовершенствованное в процессе его развития. Соответственно такой же вечный и неизменный характер имеют и обусловленные этой природой естественные права человека.

В эпоху Возрождения и в Новое время представления о естественном праве оформляются в виде стройной научной концепции, связанной с именами таких мыслителей, как Г. Гроций, Т. Гоббс, Дж. Локк и И. Кант.

В своем главном сочинении «О праве войны и мира» (1625) Гуго Гроций разграничивает *право естественное*, вечное и неизменное, источником которого является природа человека, и *право позитивное или волеустановленное*, которое подразделяется у Гроция на *божественное* и *человеческое*. Первое имеет своим непосредственным источником волю Бога, но при этом не совпадает с естественным правом, являясь, по сути, своей христианской нравственностью; а второе представляет собой внутригосударственное и международное право народов, источником которого выступают соглашения между людьми, народами и государствами. Конвенциональный характер человеческого права, связанного с пользой и интересами тех, кто его устанавливает, придает ему общеобязательность. При этом Гроций не противопоставляет естественное право, олицетворяющее справедливость, человеческому, связанному с полезностью, а, напротив, рассматривает их в качестве единой нормативной системы, несущей и полезность, и справедливость.

Философия права английского философа Томаса Гоббса (1588–1679) частью уходит в моральную философию, где рассматриваются естественные законы, частью — в философию государства, где анализируются гражданские позитивные законы. При этом естественные и гражданские законы у Гоббса нераздельно связаны между собой. Гражданский (или позитивный) закон санкционирует и конкретизирует естественные законы и устанавливает наказания за их нарушения. Естественный закон продолжает существовать в государственно организованном обществе. Ведь позитивным законом невозможно урегулировать все отношения, предусмотреть все возможные тяжбы. Поэтому граждане в тех случаях, когда позитивный закон молчит, должны руководствоваться здравым разумом, то есть естественным законом. Но окончательное решение все равно принадлежит суверену, вернее, назначенному им судье.

Одним из основоположников классического политического либерализма был Джон Локк (1632–1704). К числу его главных произведений следует отнести «*Два трактата о правлении*» (1690). Локк объяснял природу, цели и источник возникновения политической власти с помощью гипотезы *естественного состояния*, которое он рассматривал как исторически существовавшее состояние полной свободы людей

в отношении их действий и в отношении распоряжения своим имуществом и личностью в соответствии с тем, что они считают подходящим для себя, не испрашивая разрешения у какого-либо другого лица и не завися от чьей-либо воли. По мысли Локка, свобода и равенство, царящие в естественном состоянии, тождественны своеволию. Жизнь людей без каких-либо норм или закона немыслима. Естественное состояние в достаточной степени упорядочено законом природы, имеющим не только этическое, но и юридическое значение. К числу естественных прав личности Локк относил права на жизнь, свободу и имущество. Эти права, по его мнению, принадлежали человеку и обеспечивались уже в естественном состоянии общества. Важное место в учении Локка занимала *проблема равенства*. На его взгляд, в обществе не может быть абсолютного равенства. Хотя люди и равны по природе, но равенство не распространяется на возраст, добродетель, исключительные достоинства, заслуги и происхождение — все сказанное приводит к неравенству между людьми. И тем не менее все люди обладают *равным правом на естественную свободу*, то есть правовым равенством, равенством в свободе и в обязанностях, которое в естественном состоянии определяется законом природы.

Основоположник немецкой классической философии *Иммануил Кант* (1724–1804) хотя и рассматривал право и мораль в одной работе («*Метафизика нравов*»), но не считал их тождественными явлениями. Кант отделял все социальные законы (законы свободы) от законов природы, называя их моральными (в данном случае мораль понималась Кантом очень широко — как система социальных норм вообще). При этом Кант отличал моральные (этические) нормы от юридических, полагая, что право имеет дело лишь с внешним проявлением поступка, а мораль — и с внешним проявлением поступка, и с внутренним отношением к нему. Исходя из этого различаются и обязанности, возникающие в сфере морали и в сфере права. В первом случае речь идет о внутреннем самообязывании (идея долга), во втором — о внешнем. Поэтому к исполнению юридических законов можно принудить. Нравственность же принудительной быть не может. Вместе с тем мораль и право не противостоят друг другу, а, напротив, предполагают и дополняют друг друга. Отвечая на вопрос «Что такое право?», Кант не берет в расчет действующее законодательство, он обращается к разуму. Предмет метафизических рассуждений Канта — это *чистое понятие права*, то есть исследование того, *каким должно быть право*, независимо от времени и пространства. Кант приходит к выводу о том, что право, во-первых, касается внешних отношений между людьми, во-вторых, отношений между свободными

и равными субъектами, в-третьих, определяет форму, а не существо отношений, на основе чего формулирует определение права как *совокупности условий, при которых произвол одного совместим с произволом другого с точки зрения всеобщего закона свободы*. При этом философ различает *право в узком смысле* (или *строгое право*), то есть совокупность внешних законов, определяющих взаимные правомочия, и *право в широком смысле* (или *справедливость*), которое не предполагает существования внешних законов. В целом же Кант видит сущность права в *единстве правомочий и обязанностей*. Правомочия проистекают, по Канту, как из естественного права, покоящегося на априорных принципах, так и из положительного (статуарного), вытекающего из воли законодателя. В связи с этим они делятся на прирожденные и приобретенные. Право естественное Кант называет также правом частным, а право позитивное — правом гражданским, или публичным.

На рубеже XIX–XX вв. *идея естественного права пережила свое возрождение*, сформировав так называемую **школу возрожденного естественного права**. Основной задачей нового понимания естественного права стало не отрицание позитивного права, а обогащение представлений о нем. Теперь уже признавалось, что право никаким иным, кроме как позитивным, быть не может, но позитивное право нельзя сводить к приказу, не считаясь с его содержанием, с тем, как этот приказ связан с миром человеческих ценностей. В постклассических концепциях естественного права наблюдается стремление преодолеть как формализм классического позитивизма, так и метафизический идеализм классического юснатурализма. Кроме того, новое понимание естественного права стремилось к союзу с историзмом, психологическим и социологическим правопониманием и поэтому, по сути, представляло собой один из вариантов *интегративного правопонимания*. Для представителей концепции возрожденного естественного права характерно понимание того, что права человека, как и право вообще, — это социально-культурное, а не природное явление и те или иные права в том или ином объеме принадлежат человеку не «от рождения человеком», а от рождения в сообществе, в котором эти права признаются за каждым его членом.

Одной из важнейших методологических основ неклассических концепций естественного права в начале XX в. в Европе выступило *неокантианство*, распространившееся на волне очередного кризиса научной рациональности. К наиболее видным представителям постклассического юснатурализма относятся такие мыслители, как Р. Штаммлер, Г. Радбрух.

Виднейший представитель немецкой школы неокантианства, теоретик права и профессор гражданского права Берлинского университета *Рудольф Штаммлер* (1856–1938) первым поставил вопрос о возрождении естественного права, введя в оборот понятие **естественного права с изменяющимся содержанием**. Штаммлер отказывается от классического понимания естественного права как постоянного и неизменного, раз и навсегда данного разумом перечня прирожденных прав. Его учение представляло собой попытку, исходя из признания относительности позитивного права как сущего, выявить его трансцендентальные (априорные) основания как права должного. Естественным основанием права у Штаммлера выступила *идея формальной справедливости*. Справедливое (и в этом смысле естественное) право есть особенным образом построенное положительное право. К нему Штаммлер относил те правовые положения, которые обладают формальным свойством справедливости, то есть соответствуют социальному идеалу. В основу понятия права Штаммлером положена *идея человеческого общения* (или *социальной коммуникации*). Согласно ей право предстает для Штаммлера как способ, с помощью которого люди ведут совместную борьбу за существование. При этом Штаммлер разграничивает право и нравственность. Нравственность, по его мнению, касается внутренней жизни человека. Право же есть *социальное веление или веление для других*, которое также отличается *принудительным характером*. Значительное внимание в своих трудах Штаммлер уделял разработке *принципов справедливого (естественного) права*, которые, не являясь общеобязательными правовыми положениями, представляли бы собой «методические директивы» для осуществления выбора между различными юридическими решениями. Среди этих принципов он выделял два: принцип уважения (любые цели ограничены личностью другого человека) и принцип участия (юридически связанное лицо не может быть произвольно исключено из общения; ни одно лицо не может быть субъектом исключительных юридических обязанностей).

В России школа «возрожденного естественного права» была представлена в первую очередь именами П. И. Новгородцева и Е. Н. Трубецкого.

Выдающийся философ, правовед, профессор юридического факультета Московского университета, *П. И. Новгородцев* (1866–1924) был главой русской школы «возрожденного естественного права». Он выводил понятие права из разума и нравственности, подчеркивая связь рационального и нравственного начал с социально-историческим контекстом. Личность у Новгородцева — это не средство, а всегда цель

общественного развития, которая соединяется с другими личностями в «свободном универсализме» и тем самым приобретает полную свободу и равенство. Исходя из этого нравственного критерия и надлежит оценивать позитивный закон. Само действующее право Новгородцев понимал как явление многоаспектное — он вплотную подошел к *интегративному правопониманию*, будучи убежденным, что право, как и нравственность, должно изучаться не только как историческое и общественное явление, но также как психическое индивидуальное переживание, как норма или принцип личности.

Естественно-правовой подход в теории права по-своему разделял и *Е. Н. Трубецкой* (1863–1920) — русский религиозный философ, историк и правовед. Основываясь на идеях Чичерина и Соловьева, он доказывал невозможность существования права без признания духовной природы человеческой личности. Право, по его определению, есть внешняя свобода, предоставленная и ограниченная нормой. Ученый полагал, что право и нравственность не представляют собой взаимоисключающих понятий и правовая норма может быть в то же время и нормой нравственности. Поэтому все те нравственные правила, которые ограничивают произвол одних лиц во имя внешней свободы других, есть одновременно и нормы правовые. Трактую право прежде всего как явление психическое, Трубецкой усматривал источник права в человеческом сознании. Сила и действительность всякого позитивного права ставилась им в зависимость от тех неписаных правовых норм, которые находятся в глубине сознания человека. Лишь убежденность в необходимости положительного права делает его правом действующим. Этим, полагал Трубецкой, неопровержимо доказывается существование норм нравственного, или, по его терминологии, естественного, права, выступавшего нравственной основой любого правопорядка.

На современном этапе в России наибольшее распространение получили **социологизированные версии возрожденного естественного права**, которые связывают право с исторически складывающимися в обществе представлениями о справедливости, с социально обусловленными формами нравственности и т. д. Одним из наиболее ярких представителей данного подхода является Председатель Конституционного Суда РФ *В. Д. Зорькин*, который трактует естественное право как объективно складывающиеся в обществе социальные этические нормы, формируемые массовыми представлениями о справедливом и должном. При этом в любой социально-государственной системе общественный порядок удерживается в первую очередь не писаным законом, а этим этико-нормативным полем.

Подводя итог анализу юснатуралистской концепции правопонимания, отметим ее позитивную роль в развитии теоретической юриспруденции в первую очередь в части постановки проблем содержания законов и их социальной ценности, а также гуманизации и демократизации политико-государственных и правовых систем. При всех несомненных достоинствах рассматриваемого типа правопонимания он имеет принципиальный недостаток, связанный с отождествлением правовых и нравственных аспектов социальной жизни. Такой подход *не дает необходимых ориентиров для законодательной и правоприменительной практики*, отсылая ее к весьма разноречивым массовым представлениям о справедливом и должном, в связи с чем достаточно сложно представить себе практическое приложение доктрины юснатурализма к юридической практике. Не имея правовой позиции по вопросу о том, в чем же состоит сущность права, естественно-правовая доктрина оставляет решение этого вопроса *на усмотрение судебной практики, увеличивая тем самым риск практического произвола*.

1.4.3. Философский тип правопонимания

Особенности философского типа правопонимания связаны с тем, что он ориентирован на познание сущности права как объективно существующего социального явления. При этом позитивное право (законодательство) рассматривается как правовое явление, отражающее эту сущность и выступающее формой ее проявления. Сущность права выступает критерием правового качества и позитивного закона и естественных прав человека. При этом если закон или норма естественного права не соответствуют правовой сущности, то они имеют неправовой, произвольный характер.

К представителям философского типа правопонимания принято относить *Георга Вильгельма Фридриха Гегеля (1770–1831)*, который сам обозначил свой подход к правопониманию как философский (название работы — «Философия права»). Вместе с тем у Гегеля философское понимание права в значительной мере тяготеет к естественно-правовому подходу. В соответствии с традициями естественно-правового подхода Гегель (как и Кант) относит право к нравственным категориям. Согласно гегелевскому учению, *право в его сущностной характеристике — это свобода*. В то же время человек для Гегеля свободен не по своей естественной природе, а по духовной сущности, то есть свободный человек — это результат социально-исторического развития, в ходе которого человек создает свой мир свободы, права и государства и себя в качестве свободной сущности.

Позитивные законы, «законы, идущие от людей», у Гегеля к идее права непосредственного отношения не имеют. Эти законы полны противоречий и оцениваются людьми субъективно. Поэтому коллизии между тем, что есть, и тем, что должно быть с точки зрения того или иного человека, — обычное явление. В этом случае сам факт эмпирического существования закона не придает ему авторитета. Наука о праве, по мысли Гегеля, не должна заниматься изучением действующего законодательства, которое, по гегелевской терминологии, «не является действительным», поскольку представлено в виде массы случайностей. Философия права должна познавать идею права. Только идея является разумной, а поскольку, по Гегелю, действительно только то, что разумно, значит, только оно и существенно для явления.

В своем саморазвитии идея права у Гегеля проходит три этапа: абстрактное право, моральность и нравственность.

В *абстрактном праве* выражается воля отдельной личности. Это «в себе и для себя свободная воля». Каждый человек преследует свои собственные интересы, действуя по своему произволу. Личность выступает здесь как лицо (персона). Лица — это свободные и юридически равные личности. Формальность абстрактного права свидетельствует о том, что его понятие еще не является истинным, то есть содержательным. Дозволения и полномочия, которые содержатся в формальном праве, могут использоваться и ради них самих. По мнению Гегеля, это явный недостаток абстрактного права, вернее, проявление неразвитости понятия права. Абстрактное право состоит из трех институтов: собственности, договоров, неправа, или преступления (правонарушения).

Следующий компонент философии права у Гегеля — *моральность*. Это сфера субъективной, или моральной, воли. На первое место здесь выходит внутренний мир человека, который неподвластен формальному праву. Моральность личности находит свое выражение в поступках. В своих поступках человек ориентируется чаще всего на собственные потребности. В этом случае, что есть добро и что есть зло, определяется произвольно. Значит, в моральности добро не гарантировано.

Идея свободы получает свое завершение в *нравственности*, в которой объединяются объективное и субъективное, то есть абстрактное право и мораль, которые только здесь получают действительность. В нравственности индивид, наконец, осознает свою сущность, которая объективна и не зависит от него. Он становится действительно свобод-

ным, познавая и подчиняясь нравственным законам, следуя которым человек делается самим собой. Свое учение о нравственности Гегель называет «этическим учением об обязанностях» и делит его на три части: семья, гражданское общество и государство.

В дореволюционной России традиции философского подхода к праву, заложенные Кантом и Гегелем, развивались в работах представителей **морально-нравственного учения о праве** — В. С. Соловьева и Б. Н. Чичерина.

Наиболее заметной фигурой здесь являлся *В. С. Соловьев* (1853–1900). Оставаясь в целом в русле кантовского подхода, он в своем нравственном учении о праве трактует *право как предел или определенный минимум нравственности*. При этом он представляет право в виде некоей промежуточной области, расположенной между добром, представляющим собой отвлеченный идеал, и далекой от этого идеала действительностью. Таким образом, философско-правовая концепция В. С. Соловьева основывается на трактовке права и государства как необходимого связующего звена между общественной практикой и идеей нравственности (то есть идеальными требованиями нравственного сознания). Соловьев полагает, что право и нравственность не должны ни отрываться друг от друга, ни противопоставляться. В этом заключается центральный пункт его теории права: нравственно-должное в ней трактуется как необходимый признак права, но уже не связывается исключительно с личной свободой. Поэтому *несправедливые законы, идущие вразрез с нравственным понятием добра, не отвечают и существенным требованиям права, не являются правовыми и подлежат отмене*. В то же время Соловьев *четко разграничивал право и нравственность*. Нравственное требование есть требование неограниченное и всеобъемлющее, соответствующее идеалу совершенства; правовое требование, по существу, ограничено, оно требует лишь фактической задержки известных проявлений зла. В этом отношении *право есть определенный минимум нравственности* и требует объективной реализации этого минимума добра или действительного устранения известной доли зла, в связи с чем право допускает принуждение.

Таким образом, понятие права (в его объективном отношении к нравственности) формулируется Соловьевым как *принудительное требование реализации определенного минимального добра или такого порядка, который не допускает известных крайних проявлений зла*. При этом мыслитель формулирует еще и синтетическое (интегральное) определение права, призванное подчеркнуть моменты его объективности, справедливости (ценности) и процессуальности: *право есть*

исторически подвижное определение принудительного равновесия между двумя нравственными интересами: формально-нравственным интересом личной свободы и материально-нравственным интересом общего блага. Именно через правовую деятельность, через согласование интересов достигается равновесие, которое является отличительным признаком права и выражается в устранении как крайнего индивидуализма, так и полного подчинения личности обществу, уничтожающего свободу. Принудительность права является у Соловьева гарантом реализации правовых интересов, но не тем, что определяет смысл права как такового.

Последовательным сторонником гегелевского подхода к праву в России был также *Б. Н. Чичерин* (1828–1904) — выдающийся ученый, правовед, политический мыслитель и публицист. В его учении естественное право предстает не как реально действующее право, а как некий абстрактный идеал, выражающий сущность права, с которым следует соизмерять законодательство. Философское или естественное право, по его мнению, не есть собственно право; это система понятий о праве, которая становится правом только тогда, когда она осуществляется в общественной жизни через позитивное право в том случае, если законодатель соотносит свою деятельность с требованиями правового идеала.

В своей трактовке сущности «философского права» (то есть разумного естественно-правового начала, служащего руководством для законодателя) *Б. Н. Чичерин* исходил из идеи права как справедливости, основанной на формальном равенстве людей. Равенство, говорил он, возможно только как формальное равенство, потому что оно относится лишь к сущности людей и обусловлено тем обстоятельством, что все люди в своей духовной сущности равным образом созданы по образу и подобию Божьему как разумно-свободные существа. Именно *свобода как основа духовной сущности человека*, по мнению *Б. Н. Чичерина*, *есть корень и источник всех прав.*

Поскольку духовная природа личности выражается в свободе, а общественное начало — в ограничении этой свободы через закон, то основной вопрос философии права *Чичерин* видел в уяснении соотношения закона и свободы. Поэтому и *право определяется им как «взаимное ограничение свободы под общим законом» (то есть позитивным правом).*

Чичерин неразрывно связывал право с государством. Государство, по его мысли, воздвигается над гражданами и общественными союзами как высший порядок, который, однако, не уничтожает, а только вос-

полняет частные отношения, основанные на свободе. В то же время ученый был твердо убежден, что источник права заключен все же не в законе, а в свободе. Не признавая либерального учения о неотчуждаемых естественных правах человека, существующих помимо государства, Чичерин не признавал и притязаний государства самовольно распоряжаться человеческими правами, имеющими основание не в прихоти законодателя, а в самой идее человеческой личности. Таким образом, как и Гегель, Б. Н. Чичерин не противопоставлял философское (или естественное) право позитивному праву, а, напротив, постоянно подчеркивал их единство.

Отличие от естественно-правового подхода, Чичерин проводил различие между правом и нравственностью. Это различие он видел в том, что право регулирует исключительно внешние действия человека, а нравственность — только внутренние побуждения. Поэтому отличительный признак права он видел в том, что право есть начало принудительное. Таким образом, Б. Н. Чичерин связывал отличительный признак права не с принципом формального равенства, а с принудительным характером права. При этом Чичерин, по сути, отвергал основополагающий принцип либерализма, в соответствии с которым каждый человек свободен в той мере, в какой его свобода не нарушает свободу другого человека. Любое право, считал он, может быть ограничено, когда того требует сохранение порядка или образа правления, установленный законом и полезный для народа. Большая или меньшая свобода зависит единственно от усмотрения власти. Таким образом, Чичерин не распространял правовой принцип свободы и равенства на взаимоотношения между индивидом и государством, отдавая государству как выразителю и защитнику «общественной пользы» приоритет перед индивидом.

В целом Б. Н. Чичерина можно отнести к представителям либерального консерватизма, основная идея которого как раз и выражалась в обосновании необходимости гармоничного сочетания интересов личности и общества (государства), права и власти. К дореволюционным мыслителям-правоведам либерально-консервативного направления можно отнести также В. С. Соловьева, Н. М. Коркунова, И. А. Ильина, С. Ф. Франка, П. Б. Струве, А. С. Яценко, Н. Н. Алексеева и др.

На современном этапе свое развитие философское понимание права, основанное на идеях Гегеля и Канта, получило в рамках **либертарной концепции правопонимания** (от лат. *либерэ* — «свобода»), которая была разработана российским юристом В. С. Нерсесянцем (1938–2005).

Либертарная концепция основана на идеях о различии права и закона и трактовке права как всеобщей формы и равной меры свободы индивидов. В сжатом виде сам Нерсесянц выразил суть своего подхода к праву через понятие «математика свободы». Под сущностью права В. С. Нерсесянц понимает формальное равенство, раскрываемое как единство трех составляющих: всеобщей равной меры регуляции общественных отношений, свободы и справедливости.

Согласно такому подходу, право как специфическая форма общественных отношений людей по принципу формального равенства — это абстрактно равная и одинаково справедливая для всех мера (масштаб) свободы. Такое понимание сущности права выступает в качестве критерия для оценки позитивного права и практики его применения.

Одним из ключевых моментов этой концепции является положение о внутренней взаимосвязи между категориями свободы и формального равенства, согласно которому *люди свободны в меру их равенства и равны в меру их свободы*. Ведь если между людьми нет равенства, то отношения между ними строятся не по принципу их свободы и независимости друг от друга, а на началах господства и подчинения, то есть произвола со стороны сильного против слабого. В этом смысле можно сказать, что формальное правовое равенство — это равенство в свободе, которое заключается в том, что фактически разные (неравные) люди в правовом общении выступают как равные и независимые друг от друга, как свободные индивиды — субъекты права, а их действия измеряются и оцениваются по одинаковому масштабу. Принцип формального равенства включает в себя все многогранные проявления равенства в отношениях между субъектами права: и равенство перед законом и судом, и надлежащую координацию прав и обязанностей субъектов права, и соразмерность вины и ответственности и т. д. Одним из проявлений сущностного правового принципа формально-юридического равенства, по мысли Нерсесянца, выступает «золотое правило» нормативной регуляции, которое получило закрепление в ч. 3 ст. 17 Конституции РФ (осуществление прав и свобод человека и гражданина не должно нарушать права и свободы других лиц).

В либертарной концепции правопонимания сущность права, выраженная через принцип формального равенства, служит критерием правового характера закона: *позитивное право является правом лишь в той мере, в какой в нем нашло свое отражение формальное равенство участников регулируемых отношений*; это, в свою очередь, означает, что нормы позитивного права соответствуют требованиям свободы и спра-

ведливости. Аналогичным образом и нормы естественного права по сути своей являются правом лишь в том случае, когда в них получает выражение принцип формального равенства. При этом в русле гегелевской традиции В. С. Нерсесянц не противопоставляет право и закон, право и государство. Сторонники либертарной концепции правопонимания исходят из того, что в современном государстве право выражено именно в законе. Более того, как отмечает ученик В. С. Нерсесянца профессор В. А. Четвернин, либертарное правопонимание начинается с утверждения, что право и государство суть необходимые формы свободы: правовые нормы — это нормативно выраженная свобода, а государство — это властная организация, обеспечивающая правовую свободу (институциональная форма свободы). При этом под словом «государство» либертарианцы подразумевают не любую форму организации публичной власти, обладающей средствами принуждения, а именно правовую форму, то есть власть, организованную на началах права, создающую право и подчиняющуюся праву в своих действиях. С позиций же позитивистского подхода государственная власть есть сила, которая произвольно творит право и сама этому праву не подчинена.

Всю историю развития права либертарианцы рассматривают как прогрессирующую эволюцию масштаба и меры формального правового равенства, в процессе которой разным этапам исторического развития соответствуют свой круг субъектов отношений, строящихся по принципу формального равенства, а также свой масштаб и своя мера свободы. Закономерной тенденцией исторического развития права, по мнению сторонников либертарной концепции, являются расширение круга субъектов правового общения и увеличение объема свободы в общественной жизни.

Контрольные вопросы

1. Дайте определение понятия государства.
2. Перечислите основные признаки государства.
3. В чем заключаются основные функции государства?
4. Что такое форма государства и какие грани своего выражения она имеет?
5. Какие формы государства вы знаете?
6. Каким образом политический режим влияет на другие элементы формы государства?

7. Какие признаки позволяют определить государство как правовое?
8. Что такое право?
9. Назовите основные признаки права.
10. Дайте определение основных источников права и перечислите их.
11. Что такое нормативно-правовой акт и каков механизм его действия?
12. Дайте определение и раскройте структуру нормы права.
13. Что такое система права и из каких элементов она состоит?
14. Для чего существует систематизация законодательства и какие ее формы вы знаете?
15. Что такое правоотношение и какова его структура?
16. Объясните значение юридических фактов для возникновения, изменения или прекращения правоотношений.
17. Что такое правоприменение и из чего оно состоит?
18. В чем суть термина «толкование права»?
19. Законность и правопорядок. Объясните механизм их взаимодействия.
20. Что такое правонарушение и каковы его юридические последствия?

Рекомендуемая литература

1. *Автономов А. С.* Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учебник / А. С. Автономов. — М.: Проспект, 2007. — 560 с.
2. *Алексеев С. С.* Теория государства и права: Учебник / С. С. Алексеев, Г. В. Игнатенко. — М.: Норма, 2008. — 484 с.
3. *Анахасян Р. Л.* Проблемы инкорпорации нормативно-правовых актов России: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Р. Л. Анахасян. — Саратов: СГАП, 2009. — 36 с.
4. *Венгеров А. Б.* Теория государства и права: Учебник / А. Б. Венгеров. — М.: Омега-Л, 2007. — 607 с.
5. *Головина А. А.* Критерии образования самостоятельных отраслей в системе российского права: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А. А. Головина. — М.: МГЮА им. О. Е. Кутафина, 2012. — 34 с.
6. *Клименко С. В.* Основы государства и права / С. В. Клименко, А. Л. Чичерин. — М.: Зерцало, 1997. — 354 с.

7. *Марченко М. Н.* Теория государства и права: элементарный курс / М. Н. Марченко. — М.: Норма, 2007. — 383 с.
8. *Мелехин А. В.* Теория государства и права: Учебник / А. В. Мелехин. — М.: Маркет ДС, 2007. — 633 с.
9. *Мишин А. А.* Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учебник / А. А. Мишин. — М.: Юстицинформ, 2007. — 520 с.
10. *Нерсесянц В. С.* Теория права и государства: краткий учебный курс / В. С. Нерсесянц. — М.: Норма, 2007. — 261 с.
11. *Спиридонов Л. И.* Теория государства и права: Учебник / Л. И. Спиридонов. — М.: Проспект, 1997. — 304 с.
12. Теория государства и права: Учебник / А. В. Малько, Д. А. Липинский, Д. В. Березовский. — М.: Кнорус, 2008. — 400 с.

Глава 2. Конституционное право

2.1. Основы конституционного строя Российской Федерации

2.1.1. Конституция Российской Федерации — основной закон государства

Конституция (от лат. *constitutio* — «устройство», «учреждение») — это *основной закон государства, утвержденный высшим органом государственной власти и устанавливающий основные принципы государственного устройства и основы правового положения личности в стране, имеющий высшую юридическую силу.*

Содержание конституции составляет совокупность входящих в нее элементов. К числу наиболее общих элементов большинства современных конституций относятся институт конституционного статуса личности (представленный иногда отдельным актом — Декларацией прав и свобод человека и гражданина), а также общие принципы взаимоотношений государства и общества, обычно закрепленные в разд. «Основы конституционного строя».

Сущность конституции заключается в том, что она официально ограничивает власть государства, закрепляя соотношение политических сил, и является своеобразным общественным договором.

Конституционное право, таким образом, — это *отрасль права, нормы которой охраняют основные права и свободы человека и учреждают в этих целях определенную систему государственной власти.*

Действующая **Конституция Российской Федерации** была принята на всенародном референдуме 12 декабря 1993 г. Ее структура представлена в табл. 2.1 и включает в себя преамбулу (введение) и два раздела. Раздел первый Конституции содержит большую часть положений и состоит из девяти глав: «Основы конституционного строя», «Права и свободы человека и гражданина», «Федеративное устройство», «Президент Российской Федерации», «Федеральное Собрание», «Правительство Российской Федерации», «Судебная

власть», «Местное самоуправление», «Конституционные поправки и пересмотр Конституции». Раздел второй, именуемый «Заключительные и переходные положения», носит в основном процедурный характер.

Таблица 2.1. Структура Конституции Российской Федерации

Преамбула (введение)		
Разделы	Главы	Статьи
Раздел I	Глава 1. Основы конституционного строя	1–16
	Глава 2. Права и свободы человека и гражданина	17–64
	Глава 3. Федеративное устройство	65–79
	Глава 4. Президент Российской Федерации	80–93
	Глава 5. Федеральное Собрание	94–109
	Глава 6. Правительство Российской Федерации	110–117
	Глава 7. Судебная власть	118–129
	Глава 8. Местное самоуправление	130–133
	Глава 9. Конституционные поправки и пересмотр Конституции	134–137
Раздел II. Заключительные и переходные положения		

Конституция Российской Федерации имеет высшую юридическую силу, прямое действие и применяется на всей территории России. Законы и иные правовые акты, принимаемые в Российской Федерации, не должны противоречить ее Конституции. В этом и состоит *значение Конституции РФ* как основного закона государства.

2.1.2. Понятие и содержание основ конституционного строя

Под **конституционным строем** понимается *способ организации государства, который обеспечивает подчинение его праву и характеризует как конституционное государство.*

Основы конституционного строя образуют *основные принципы, обеспечивающие конституционный характер государства.*

В Конституции РФ основам конституционного строя посвящена гл. 1 (ст. 1–16), охватывающая конституционно регулируемые общественные отношения довольно широкого круга. Правовые нормы, образующие институт основ конституционного строя Российской Федерации, занимают ведущее место в системе конституционного права России. Закрепление основ конституционного строя в действующей Конституции крайне важно, так как обеспечивает провозглашение этих основ от имени народов России их государственной волей. Основы конституционного строя Российской Федерации могут

быть изменены только в особом порядке, специально установленном Конституцией. *Никакие другие положения действующей Конституции не могут противоречить основам ее конституционного строя.*

Основы конституционного строя делятся на две группы: основы конституционного строя, отражающие взаимосвязь государственной власти и общества, и основы конституционного строя, отражающие влияние государства на различные сферы общественной жизни.

2.1.3. Основы конституционного строя, отражающие взаимосвязь государства и общества

Основы конституционного строя, отражающие взаимосвязь государства и общества, состоят из следующих правовых принципов.

- *Признание человека, его прав и свобод высшей ценностью, а также обязанность государства соблюдать и защищать их* (ст. 2 Конституции РФ).
- *Демократический характер власти* (ст. 1 Конституции РФ), означающий, что российское государство строит систему управления обществом с участием народа; это проявляется в форме референдума, выборов, участия граждан в отправлении правосудия, местном самоуправлении.
- *Республиканская форма правления* (ст. 1 Конституции РФ), характеризующая государство, в котором высшие органы власти избираются населением либо другими выборными (представительными) органами на определенный срок.
- *Федеративное государство* (ст. 1 Конституции РФ), характеризующееся сложной формой территориального устройства, при которой суверенная власть государства разделена между центральными (федеральными) органами власти и органами власти входящих в Федерацию государственных образований (субъектов Федерации)¹.
- *Правовое государство* (ст. 1 Конституции РФ), означающее самоограничение государством своей власти правом, то есть систе-

¹ Подробнее о конституционно-правовых основах российского федерализма см.: Глигич-Золотарева М. В. Конституционно-правовые основы российского федерализма: проблемы теории, методологии и практики: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / М. В. Глигич-Золотарева. — Тюмень: ТюмГУ, 2009. — 42 с.; Заметина Т. В. Федерализм в системе конституционного строя России: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / Т. В. Заметина. — Саратов: СарГАП, 2010. — 62 с.

мой общеобязательных норм, вырабатываемых обществом для упорядочения и стабилизации общественной жизни.

- *Верховенство права* (ст. 4 Конституции РФ), то есть подчинение деятельности государственных органов и должностных лиц праву как общепризнанному социальному регулятору, обеспечивающему свободное развитие общества и позволяющему сочетать и учитывать разнообразные общественные интересы, разрешать мирным путем возникающие социальные конфликты.
- *Суверенитет народа* (ст. 3 Конституции РФ), означающий, что выступающий важнейшим субъектом государственной власти и права народ осуществляет свою власть как непосредственно, выражая свою волю на референдуме и всеобщих выборах (так называемая *прямая демократия*), так и через органы государственной власти и местного самоуправления.

2.1.4. Основы конституционного строя, отражающие влияние государства на различные сферы общественной жизни

Основы конституционного строя, отражающие влияние государства на различные сферы общественной жизни, включают в себя следующие правовые принципы.

- Российская Федерация — *социальное государство*, политика которого направлена на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека (ст. 7 Конституции РФ).
- *Экономический плюрализм* (ст. 8 Конституции РФ), гарантирующий единство экономического пространства Российской Федерации, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержку конкуренции, свободу предпринимательской деятельности, признание и защиту равным образом всех форм собственности.
- *Политический и идеологический плюрализм* (ст. 13 Конституции РФ), означающий признание в Российской Федерации политического и идеологического многообразия, многопартийности; запрет на установление какой-либо идеологии в качестве государственной или обязательной.
- Российская Федерация — *светское государство* (ст. 14 Конституции РФ). Никакая религия не может устанавливаться в качестве государственной или обязательной. Религиозные объединения отделены от государства и равны перед законом.

2.2. Основные права и свободы человека и гражданина в Российской Федерации

2.2.1. Понятие основных прав и свобод человека и гражданина

Конституционные (основные) права и свободы человека и гражданина — это неотъемлемые права и свободы, принадлежащие человеку от рождения (в некоторых случаях — в силу гражданства), защищаемые государством и составляющие ядро правового статуса личности.

Основные права и свободы человека и гражданина:

- лежат в основе всех остальных прав и свобод, закрепленных иными нормативными актами;
- характеризуются всеобщностью, то есть закреплены за каждым человеком и гражданином;
- имеют в качестве основания их возникновения принадлежность лица к гражданству Российской Федерации;
- выступают в качестве предпосылки любого правоотношения;
- зафиксированы в нормативном правовом акте государства, имеющем высшую юридическую силу — в Конституции РФ;
- обеспечены повышенной правовой защитой.

В Конституции Российской Федерации основные права и свободы человека и гражданина представлены в гл. 2 (ст. 17–64).

В зависимости от сфер жизни, которые они закрепляют, основные права и свободы человека и гражданина разделяются на три группы: личные, политические и социально-экономические.

2.2.2. Личные права и свободы человека и гражданина

В действующей Конституции РФ **личные права и свободы** (ст. 20–29) открывают главу о правах и свободах человека и гражданина.

Особенности личных прав и свобод заключаются в том, что они по своей сущности являются правами и свободами каждого человека, то есть не увязываются с принадлежностью к гражданству государства; они неотчуждаемы, принадлежат каждому от рождения и закрепляют естественные права личности, связанные с ее индивидуальной, частной жизнью.

К личным правам и свободам человека и гражданина относятся следующие.

- **Право на жизнь** (ст. 20 Конституции РФ) — естественное право человека, защита которого охватывает весь комплекс активных действий государственных и общественных структур и конкретных лиц по созданию и поддержанию безопасной социальной и природной среды обитания (отказ от войны как средства разрешения социальных и национальных конфликтов, целенаправленная борьба с преступлениями против личности и генофонда, мероприятия медицинского характера, обеспечение экологической безопасности среды обитания человека и т. д.).
- **Право на охрану государством достоинства личности** (ст. 21 Конституции РФ) — ничто не может являться основанием для умаления достоинства личности. Никто не должен подвергаться пыткам, насилию, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению или наказанию. Никто не может быть без добровольного согласия подвергнут медицинским, научным и иным опытам.
- **Право на неприкосновенность личности, жилища, частной жизни, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений** (ст. 22–25 Конституции РФ).

Неприкосновенность личности (ст. 22 Конституции РФ) как личная свобода заключается в том, что никто не может насильственно ограничить свободу человека распоряжаться в рамках закона своими действиями. Никто не может быть подвергнут аресту, заключению и содержанию под стражей иначе, как на основании судебного решения. До судебного решения лицо не может быть задержано на срок более 48 ч.

Гарантия *неприкосновенности жилища* (ст. 25 Конституции РФ) означает, что никто не имеет права без законного основания войти в жилище, а также оставаться там против воли проживающих в нем лиц.

Статьи 23, 24 Конституции РФ предусматривают *гарантии неприкосновенности частной жизни, личной и семейной тайны, защиту своей чести и доброго имени*. Ограничение этих прав (арест корреспонденции, выемка ее из почтово-телеграфных учреждений) возможно только в строго определенных законом случаях и при наличии судебного решения.

- **Право на свободу передвижения** (ст. 27 Конституции РФ) означает, что каждый, кто законно находится на территории Российской Федерации, имеет право свободно передвигаться, выбирать

место пребывания и жительства. Законом РФ «О праве граждан на свободу передвижения, выбор места пребывания и жительства» от 25 июня 1993 г. № 5242-1 (ред. от 6 декабря 2011 г.) отменен институт прописки и введен регистрационный учет граждан Российской Федерации по месту пребывания и жительства. Пункт 2 ст. 27 Конституции РФ признает право каждого свободно выезжать за пределы Российской Федерации и право гражданина РФ беспрепятственно возвращаться в Российскую Федерацию.

- **Право определять и указывать национальную принадлежность** (ст. 26 Конституции РФ) — отрицание правового значения национальности. Недопущение включения в официальных анкетах вопроса о национальности человека.
- **Свобода совести и вероисповедания** (ст. 28 Конституции РФ) — право гражданина исповедовать индивидуально или совместно с другими любую религию или не исповедовать никакой, свободно выбирать, иметь и распространять религиозные и иные убеждения и действовать в соответствии с ними. Федеральным законом «О свободе совести и религиозных объединениях» от 26 сентября 1997 г. № 125-ФЗ (ред. от 1 июля 2011 г.) предусмотрена широкая система гарантий реализации принадлежащего каждому права свободы совести.
- **Свобода мысли и слова** (ст. 29 Конституции РФ) — никто не может быть принужден к выражению своих мнений и убеждений или отказу от них. Каждый имеет право свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом.

2.2.3. Политические права и свободы человека и гражданина

Политические права и свободы человека и гражданина *имеют свои особенности*: они связаны с обладанием гражданством государства, служат отражением суверенитета народа и выражаются в праве граждан участвовать в управлении делами государства.

К политическим правам и свободам относятся следующие.

- **Право участвовать в управлении делами государства** (ст. 32 Конституции РФ), выражающееся:
 - ♦ в праве участвовать в референдуме и выборах Президента РФ, депутатов Государственной Думы Федерального Собрания РФ, депутатов законодательных органов субъектов РФ и депутатов муниципальных советов (активное избирательное право);

- ◆ праве быть избранным в органы государственной власти и местного самоуправления (пассивное избирательное право);
 - ◆ возможности воздействовать на деятельность законодательных органов власти всех уровней через своих представителей (депутатов);
 - ◆ равном доступе граждан к государственной службе;
 - ◆ участию в отправлении правосудия (привлечение граждан в качестве присяжных и арбитражных заседателей).
- **Право граждан на индивидуальные и коллективные обращения в государственные органы и органы местного самоуправления** (ст. 33 Конституции РФ) предоставляет гражданам РФ возможность обращаться с просьбой, жалобой или предложением в любой орган государственной власти или местного самоуправления вплоть до Президента РФ и определяет обязанность должностного лица дать ответ на это обращение.
 - **Право на общественные объединения** (ст. 30 Конституции РФ) принадлежит каждому человеку, то есть и граждане РФ, и иностранцы, законно находящиеся на территории Российской Федерации, вправе вступать в политические партии, профсоюзы и другие общественные организации (исключением будут являться иностранные граждане, военнослужащие и работники силовых структур). При этом российское государство гарантирует свободу общественных объединений, а также добровольность вступления или пребывания в нем. Членство в какой-либо партии или профсоюзе не может являться условием занятия должности в государственной организации и служить основанием для иного ограничения прав и свобод человека.
 - **Право на собрания** (ст. 31 Конституции РФ) — граждане РФ имеют право собираться мирно, без оружия, проводить собрания, митинги и демонстрации, шествия и пикетирование. Порядок реализации указанного права регламентируется Федеральным законом «О собраниях, митингах, демонстрациях, шествиях и пикетированиях» от 19 июня 2004 г. № 54-ФЗ (ред. от 8 декабря 2011 г.). Отметим, что российское законодательство, закрепляя общий запрет на проведение мероприятий, уведомления о которых не были поданы или в отношении которых не было согласовано изменение места или время их проведения, в то же время не предусматривает особого порядка их прекращения. В связи с чем стоит согласиться с выводом М. А. Яковенко о том, что применение силы в целях

прекращения подобных акций, если они носят мирный, ненасильственный характер, должно исключаться или сводиться к допустимому минимуму¹.

2.2.4. Социально-экономические права и свободы человека и гражданина

К социально-экономическим правам и свободам человека и гражданина в Российской Федерации относятся следующие.

- **Право на свободное использование своих способностей и имущества для занятия предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельностью** (ст. 34 Конституции РФ), которое в сочетании с правом частной собственности формирует правовой базис рыночной экономики, исключаящий монополию государства на организацию хозяйственной деятельности.
- **Право частной собственности**, зафиксированное ст. 35, 36 Конституции РФ, предоставляет человеку право иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им как единолично, так и совместно с другими лицами. Устанавливаются две важнейшие юридические гарантии права частной собственности: во-первых, никто не может быть лишен своего имущества иначе, как по решению суда, и, во-вторых, принудительное изъятие имущества для государственных нужд может быть произведено только при условии предварительного и равноценного возмещения.
- **Право на труд** (ст. 37 Конституции РФ) гарантирует свободу труда, защиту от безработицы, право на забастовки как способ защиты трудовых прав работников и право на отдых в соответствии с предусмотренными трудовым законодательством нормами.
- **Право на защиту семьи, материнства и детства** (ст. 38 Конституции РФ) признает создание семьи и рождение детей не только частным делом, но и общественным, требующим государственной поддержки. С учетом этого законодательством устанавливаются гарантии и компенсации беременным женщинам, женщинам с ма-

¹ Яковенко М. А. Конституционное право граждан Российской Федерации на проведение публичных мероприятий: теоретические и практические аспекты: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / М. А. Яковенко. — М.: МГЮА им. О. Е. Кутафина, 2012. — С. 14.

лолетними детьми, лицам с семейными обязанностями, разрабатываются основы семейной политики в стране.

- **Право на социальное обеспечение** (ст. 39 Конституции РФ) призвано гарантировать каждому социальное обеспечение по возрасту, в случае болезни, инвалидности, потери кормильца, для воспитания детей и в других случаях, установленных законом.
- **Право на жилище** (ст. 40 Конституции РФ) предоставляет человеку возможность пользоваться имеющимся у него на законном основании жилым помещением без опасения, что кто-то может лишиться его этого помещения по каким-либо соображениям. Никто не может быть произвольно лишен своего жилища. Например, нельзя лишать жилья лиц, осужденных к лишению свободы по приговору суда. В то же время право на жилище отнюдь не означает, что любой человек, не имеющий жилища или имеющий стесненные жилищные условия, вправе требовать от кого бы то ни было немедленного предоставления ему жилья или улучшения его жилищных условий. В настоящее время центр тяжести в осуществлении права граждан на жилище перемещен с государственного обеспечения на самообеспечение людей — за счет собственных средств, ипотечных кредитов и т. д.
- **Право на охрану здоровья и медицинскую помощь** (ст. 41 Конституции РФ) означает субъективное право человека на лечение в поликлиниках, больницах и специализированных медицинских учреждениях. В государственных и муниципальных учреждениях здравоохранения медицинская помощь оказывается гражданам бесплатно за счет средств соответствующего бюджета, страховых взносов и других поступлений. Эффективность гарантированной Конституцией РФ медицинской помощи населению во многом зависит от качества лекарственного обеспечения граждан, то есть доступности для них профессиональной фармацевтической помощи.
- **Право на благоприятную окружающую среду** (ст. 42 Конституции РФ) предоставляет гражданам возможность доступа к достоверной информации о состоянии окружающей природной среды, на возмещение ущерба, причиненного их здоровью или имуществу экологическим правонарушением.
- **Право на образование** (ст. 43 Конституции РФ) гарантирует гражданам общедоступность и бесплатность получения дошкольного,

основного общего (в объеме 9 классов) и среднего профессионального образования в государственных и муниципальных образовательных учреждениях. Кроме того, гарантируется бесплатность получения на конкурсной основе высшего образования.

- **Право на свободу литературного, художественного и иных видов творчества** (ст. 44 Конституции РФ) означает, что органы государственной власти и местного самоуправления не вправе вмешиваться в творческую деятельность граждан, диктовать им, что и как надо писать или публиковать. В то же время государство противостоит творческой деятельности, направленной на пропаганду насилия, жестокости, порнографии, расовой, национальной, религиозной или классовой нетерпимости.

Как это и принято во многих современных конституциях, социально-экономические права российских граждан могут быть подразделены на две категории.

С одной стороны, это «права-привилегии», то есть предоставление льгот отдельным членам общества (прежде всего, разумеется, социально уязвимым). С другой стороны — декларативные права, которые формально гарантируются, но реальный уровень их реализации зависит от социально-экономического развития общества и материальных ресурсов самого государства¹.

2.2.5. Конституционные обязанности человека и гражданина

Конституционные (основные) обязанности — это *конституционно закрепленные и охраняемые законом требования, предъявляемые к человеку и гражданину и связанные с необходимостью его участия в обеспечении интересов общества, государства и других граждан.*

Основные обязанности человека и гражданина делятся:

- на вытекающие из принадлежности лица к гражданству государства — это защита Отечества (ст. 59 Конституции РФ);
- не связанные с гражданством и возлагаемые на каждого — это соблюдение Конституции и законов Российской Федерации, обязанность платить законно установленные налоги и сборы (ст. 57 Конституции РФ), обязанность сохранять природу и окружающую среду, бережно относиться к природным богатствам (ст. 58 Конституции РФ).

¹ Баренбойм П. Д. Конституционная экономика: Учебник / П. Д. Баренбойм, Г. А. Гаджиев, В. И. Лафитский, В. А. Мау. — М.: Юстицинформ, 2006. — С. 41.

Рассмотрим *обязанность граждан РФ по защите Отечества*. Данная обязанность регламентируется Федеральным законом «О воинской обязанности и военной службе» от 28 марта 1998 г. № 53-ФЗ (ред. от 8 декабря 2011 г.). В соответствии с п. 1 ст. 1 указанного федерального закона воинская обязанность граждан Российской Федерации предусматривает: воинский учет; обязательную подготовку к военной службе; призыв на военную службу; прохождение военной службы по призыву; пребывание в запасе; призыв на военные сборы и прохождение военных сборов в период пребывания в запасе.

Первоначальная постановка на воинский учет граждан мужского пола осуществляется в период с 1 января по 31 марта в год достижения ими возраста 17 лет комиссиями по постановке граждан на воинский учет, создаваемыми в муниципальных районах, городских округах и на внутригородских территориях городов федерального значения.

Обязательная подготовка граждан к военной службе предусматривает получение ими начальных знаний в области обороны, подготовку по основам военной службы в образовательном учреждении среднего (полного) общего образования, учреждении начального или среднего профессионального образования и в учебных пунктах организаций, военно-патриотическое воспитание, подготовку по военно-учетным специальностям по направлению военного комиссариата, а также медицинское освидетельствование (п. 1 ст. 11 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе»). Возможна также добровольная подготовка граждан к военной службе (например, обучение по программам военной подготовки офицеров запаса на военных кафедрах и в военно-учебных центрах вузов, занятие военно-прикладными видами спорта).

Призыву на военную службу подлежат граждане мужского пола в возрасте от 18 до 27 лет, состоящие или обязанные состоять на воинском учете и не пребывающие в запасе. При этом согласно п. 1 ст. 23 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» от призыва освобождаются граждане, признанные негодными или ограниченно годными к военной службе по состоянию здоровья; проходящие или прошедшие военную службу в РФ или альтернативную гражданскую службу; прошедшие военную службу в другом государстве. Также имеют право на освобождение от призыва на военную службу граждане, которые имеют ученую степень либо являются сыновьями (родными братьями) военнослужащих, проходивших военную службу по призыву и погибших (умерших)

в связи с исполнением ими обязанностей военной службы (п. 2 ст. 23). Не подлежат призыву на военную службу, кроме того, граждане, отбывающие наказание в виде обязательных работ, исправительных работ, ограничения свободы, ареста или лишения свободы; имеющие неснятую или непогашенную судимость за совершение преступления, а также граждане, в отношении которых ведется дознание либо предварительное следствие или уголовное дело в отношении которых передано в суд (п. 3 ст. 23). Ряд категорий граждан в соответствии со ст. 24 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» имеет право на отсрочку от призыва на военную службу.

Граждане, уволенные с военной службы, завершившие обучение по программам военной подготовки офицеров запаса на военных кафедрах вузов, не прошедшие военную службу в связи с освобождением от призыва, предоставлением отсрочек или не призванные по каким-либо другим причинам, проходившие альтернативную гражданскую службу, а также граждане — женщины, имеющие военно-учетную специальность, зачисляются в запас Вооруженных Сил РФ и могут в период нахождения в запасе призываться на военные сборы. Продолжительность военных сборов не может превышать 2 месяцев, а их общая продолжительность за все время пребывания в запасе — 12 месяцев. От военных сборов в силу ст. 55 Федерального закона «О воинской обязанности и военной службе» освобождаются: граждане, бронированные за органами государственной власти, местного самоуправления и организациями на период мобилизации и в военное время; сотрудники и гражданский персонал органов внутренних дел, Государственной противопожарной службы, учреждений и органов уголовно-исполнительной системы, ФСКН и таможенных органов РФ; летно-технический и плавающий состав, а также рабочие и служащие авиационного и железнодорожного транспорта, непосредственно осуществляющие и обеспечивающие перевозки или занятые обслуживанием и ремонтом самолетов (вертолетов), аэродромной техники, подвижного состава и устройств железнодорожного транспорта; педагогические работники образовательных учреждений; граждане, уволенные с военной службы, — в течение 2 лет со дня увольнения в запас; граждане, имеющие трех и более несовершеннолетних детей, и ряд других категорий граждан.

В полном объеме свои права и обязанности гражданин Российской Федерации осуществляет с 18 лет.

2.3. Федеративное устройство и организация государственной власти в Российской Федерации

2.3.1. Федеративное устройство России

Российская Федерация является федеративным государством, созданным по воле ее многонационального народа. Ее правовой статус определяется Конституцией РФ, Декларацией о государственном суверенитете России от 12 июня 1990 г. и Федеративным договором от 31 марта 1992 г.

В состав Российской Федерации входят 83 субъекта: 21 республика, 9 краев, 46 областей, 2 города федерального значения (Москва, Санкт-Петербург), 1 автономная область и 4 автономных округа.

Федеративное устройство РФ строится на следующих принципах.

- *Равноправие субъектов Федерации* — каждый субъект Российской Федерации имеет равные возможности в осуществлении государственной власти. Все субъекты РФ равноправны в отношениях с федеральным центром: они имеют равное представительство в верхней палате парламента — Совете Федерации, их законодательные органы власти наделены правом законодательной инициативы, законодательные и исполнительные органы власти субъектов РФ вправе обращаться в Конституционный Суд РФ по вопросам его компетенции.
- *Государственная целостность* — территория Российской Федерации состоит из территорий всех субъектов РФ, и отчуждение какой-либо ее части или выход субъекта из состава Федерации невозможны. Допускается, однако, изменение территории и правового статуса субъекта Российской Федерации (ч. 5 ст. 66 и ч. 3 ст. 67 Конституции РФ).
- *Принцип гибкости и динамичности российского федерализма* — возможность принятия и образования в составе Российской Федерации нового субъекта Федерации (например, разделение одного субъекта РФ на несколько). Такого рода изменения должны осуществляться в порядке, установленном федеральным конституционным законом (ч. 2 ст. 65 Конституции РФ)¹.

¹ Подробнее см.: *Чертков А. Н.* Правовое регулирование территориального устройства России: концепция и прогноз: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / А. Н. Чертков. — М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 2012. — 50 с.

- *Единство системы государственной власти* — государственную власть в Российской Федерации осуществляют федеральные органы государственной власти — Президент РФ, Федеральное Собрание РФ, Правительство РФ, федеральные суды, а также органы государственной власти субъектов РФ. Система государственных органов устанавливается субъектами Федерации в своих конституциях и уставах самостоятельно в соответствии с основами конституционного строя Российской Федерации и общими принципами организации органов государственной власти, определяемыми федеральным законом (ст. 77 Конституции РФ).
- *Разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти Российской Федерации и органами государственной власти субъектов Российской Федерации*. Такое разграничение осуществляется ст. 71, 72 Конституции РФ, Федеративным договором и иными договорами. Согласно Конституции единая государственная власть в России разделена на три сферы ведения: федеральную компетенцию, совместную компетенцию Федерации и субъектов РФ и исключительную компетенцию субъектов РФ¹.

2.3.2. Организация государственной власти и местного самоуправления в Российской Федерации

В основе системы органов государственной власти Российской Федерации лежит основополагающий *конституционно-правовой принцип разделения властей на законодательную, исполнительную и судебную ветви*. В политической науке иногда говорят о существовании отдельной президентской ветви власти, подразумевая под ней как самого Президента России, наделенного особым конституционно-правовым статусом, так и его Администрацию. Специалисты же в области конституционного права (например, М. В. Баглай) трактуют термин *«президентская власть»* не как *отдельную ветвь власти*, а *лишь как особый статус Президента в системе трех властей, ком-*

¹ Подробнее см.: *Волкова Л. П.* Правовые основы разграничения полномочий между органами исполнительной власти Российской Федерации, субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / Л. П. Волкова. — Саратов: СарГАП, 2009. — 44 с.; *Платонов В. М.* Разграничение предметов ведения между Федерацией и ее субъектами как принцип российского федерализма: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / В. М. Платонов. — М.: РУДН, 2010. — 60 с.

плексный характер его прав и обязанностей во взаимоотношении с другими ветвями власти¹. При этом в отечественной науке конституционного права существует и другая точка зрения о принадлежности главы государства к самостоятельной (четвертой) ветви власти, главенствующей над тремя традиционно выделяемыми, разделяемая такими авторитетными учеными, как В. И. Радченко, В. Е. Чиркин, Б. С. Эбзеев и др.²

Помимо органов государственной власти, входящих в одну из трех ветвей власти, отдельно выделяют также *федеральные органы государственной власти с особым статусом*: Прокуратуру РФ, Центральный банк (ЦБ РФ), Счетную палату РФ, Центральную избирательную комиссию (ЦИК РФ), Уполномоченного по правам человека в РФ и Академии наук.

Местное самоуправление (муниципальная власть) не входит в систему органов государственной власти, а представляет собой самостоятельную и под свою ответственность деятельность населения по решению вопросов местного значения непосредственно или через органы местного самоуправления.

Общественный контроль за деятельностью государственной и муниципальной власти в Российской Федерации в настоящее время осуществляется Общественной палатой РФ и общественными палатами субъектов РФ.

Президент Российской Федерации, по Конституции РФ, является главой государства. Особенность его положения состоит в том, что он выполняет функцию «президента всех россиян» независимо от того, как проголосовали избиратели в том или ином регионе. Получая свой мандат на прямых всеобщих выборах, Президент представляет совокупные, то есть общие интересы всего народа и всей России. Он находится также вне интересов отдельных политических партий или каких-либо общественных движений, выступая своеобразным правозащитником всего российского народа.

Порядок избрания Президента РФ установлен Конституцией РФ, а также федеральными законами от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав граждан и права на участие

¹ Баглай М. В. Конституционное право Российской Федерации: Учебник / М. В. Баглай. — М.: Норма, 2009. — 799 с.

² См.: Курдубанова М. Ю. Конституционно-правовые проблемы ответственности главы государства в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / М. Ю. Курдубанова. — Саратов: СарГАП, 2009. — С. 18–19.

в референдуме» (ред. от 2 мая 2012 г.) и от 10 января 2003 г. № 19-ФЗ «О выборах Президента Российской Федерации» (ред. от 2 мая 2012 г.)

Президент Российской Федерации *избирается на 6 лет* гражданами Российской Федерации на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании. Президентом РФ может быть избран гражданин Российской Федерации не моложе 35 лет, постоянно проживающий в Российской Федерации не менее 10 лет.

Выборы Президента России назначаются Советом Федерации Федерального Собрания РФ на второе воскресенье месяца, в котором проводилось голосование на предыдущих выборах Президента России. В случае досрочного прекращения Президентом РФ исполнения своих полномочий досрочные выборы назначаются на последнее воскресенье третьего месяца со дня досрочного прекращения Президентом РФ своих полномочий.

Избранный Президент Российской Федерации вступает в должность на 30-й день со дня официального объявления ЦИК РФ о результатах выборов. При вступлении в должность Президент РФ приносит в торжественной обстановке присягу народу, которая носит название *инаугурации*. С момента принесения присяги Президент России приступает к исполнению своих обязанностей.

Прекращение исполнения Президентом РФ своих обязанностей наступает с истечением срока его пребывания в должности в тот момент, когда принесена присяга вновь избранным Президентом Российской Федерации. Досрочное прекращение полномочий Президента возможно в случае его отставки, стойкой неспособности по состоянию здоровья осуществлять принадлежащие ему полномочия, а также отрешения от должности.

Во всех случаях, когда Президент РФ не в состоянии выполнять свои обязанности, их временно исполняет Председатель Правительства. *Временно исполняющий обязанности Президента Российской Федерации* не вправе распускать Государственную Думу, назначать референдум, вносить предложения о поправках и пересмотре Конституции РФ.

Конституция Российской Федерации (ст. 93) предусматривает также возможность принудительного отрешения Президента РФ от должности (*импичмент*) на основании обвинения его в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления. Процедура отрешения Президента РФ от должности носит многоэтапный характер

и достаточно сложна в правоприменительной реализации. Она состоит из следующих этапов: 1) возбуждение процедуры отрешения Президента РФ от должности не менее чем одной третью депутатов Государственной Думы; 2) выдвижение обвинения в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления в отношении Президента РФ двумя третями голосов от депутатов Государственной Думы; 3) заключение специальной комиссии, образованной Государственной Думой; 4) заключение Верховного Суда РФ о наличии в действиях Президента РФ признаков преступления; 5) заключение Конституционного Суда РФ о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения Президенту РФ; 6) отрешение Президента РФ от должности двумя третями голосов от общего числа членов Совета Федерации Федерального Собрания РФ.

Полномочия Президента Российской Федерации охватывают практически все сферы государственной жизни. Ему принадлежат следующие права:

- назначать общероссийский референдум и выборы Государственной Думы;
- с согласия Государственной Думы назначать Председателя Правительства РФ, по предложению Председателя Правительства РФ назначать его заместителей и федеральных министров, самостоятельно принимать решение об отставке Правительства РФ;
- представлять Государственной Думе кандидатуру для назначения на должность Председателя Центрального банка РФ;
- выдвигать кандидатуры для назначения Советом Федерации на должности судей Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ, а также самостоятельно назначать судей других федеральных судов;
- представлять Совету Федерации кандидатуру для назначения на должность Генерального прокурора РФ;
- назначать одну треть членов Центральной избирательной комиссии РФ;
- право законодательной инициативы и право вето на законопроекты, принятые Федеральным Собранием (которое может быть преодолено лишь при повторном принятии законопроекта большинством в две трети голосов обеих палат), и др.

Конституционные полномочия Президента РФ реализуются им как лично, так и через такие функционирующие при нем органы, как

Администрация Президента, Государственный совет и Совет Безопасности.

Федеральное Собрание Российской Федерации (парламент) состоит из двух палат — нижней (Государственной Думы) и верхней¹ (Совета Федерации).

Порядок формирования Государственной Думы Федерального Собрания РФ основывается на Федеральном законе «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» от 18 мая 2005 г. № 51-ФЗ (ред. от 2 мая 2012 г.). Государственная Дума РФ *состоит из 450 депутатов, избираемых* гражданами России *сроком на 5 лет* на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании. Депутаты Государственной Думы избираются по федеральному избирательному округу (вся территория России) пропорционально числу голосов, поданных за федеральные списки кандидатов (так называемая пропорциональная избирательная система, или *голосование «по партийным спискам»*).

Выдвижение кандидатов осуществляется политическими партиями. Центральная избирательная комиссия РФ проверяет соблюдение требований федерального законодательства при выдвижении федеральных списков кандидатов. Если за 35 дней до дня голосования будет зарегистрировано менее двух федеральных списков кандидатов, голосование на выборах депутатов Государственной Думы откладывается на срок до 2 месяцев для дополнительного выдвижения федеральных списков кандидатов.

Для финансирования своих избирательных кампаний политические партии создают собственные избирательные фонды. Предельная сумма всех расходов из средств избирательного фонда политической партии не может превышать 400 млн руб., при этом в указанную сумму не включаются расходы региональных отделений политической партии (предельная сумма расходов каждого регионального отделения политической партии не должна превышать 30 млн руб.).

По итогам голосования на выборах депутатов Государственной Думы ЦИК РФ в двухнедельный срок определяет результаты выборов.

¹ Заметим, что официально палаты Федерального Собрания Российской Федерации не называются «верхняя» и «нижняя», тем не менее эти наименования давно укоренились в юридической научной и учебной литературе, в связи с чем в данной работе авторы будут использовать их при стилистической необходимости и в целях лучшего восприятия материала.

К распределению депутатских мандатов будут допущены те федеральные списки кандидатов, каждый из которых получил 5% и более голосов избирателей, принявших участие в голосовании, при условии, что таких списков было не менее двух и что за эти списки подано в совокупности более 60% голосов избирателей, принявших участие в голосовании. Другие федеральные списки кандидатов к распределению депутатских мандатов не допускаются.

После официального опубликования результатов выборов депутатов Государственной Думы и выполнения победившим кандидатом требования о сложении с себя обязанностей, несовместимых с депутатским статусом, ЦИК РФ регистрирует такого депутата и выдает ему удостоверение об избрании депутатом Государственной Думы.

Порядок формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации в настоящее время регулируется Федеральным законом «О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации» от 5 августа 2000 г. № 113-ФЗ (ред. от 17 октября 2011 г.).

В Совет Федерации входят по два представителя от каждого субъекта РФ: от высшего законодательного (представительного) и исполнительного органа государственной власти. Член Совета Федерации (сенатор) от законодательного (представительного) органа государственной власти субъекта РФ избирается законодательным органом власти субъекта РФ на срок его полномочий. Представитель в Совете Федерации от исполнительного органа государственной власти субъекта Российской Федерации назначается высшим должностным лицом субъекта РФ на срок его полномочий. Полномочия члена Совета Федерации начинаются со дня принятия Советом Федерации решения о подтверждении полномочий данного члена Совета Федерации и прекращаются со дня принятия Советом Федерации решения о подтверждении полномочий нового члена Совета Федерации — представителя от того же органа государственной власти субъекта РФ.

Полномочия палат Федерального Собрания Российской Федерации раскрываются М. В. Баглаем через категории «специальной (исключительной) компетенции» и «предметов совместного ведения»¹.

Специальную компетенцию Государственной Думы составляют следующие вопросы:

¹ *Баглай М. В.* Конституционное право Российской Федерации: Учебник / М. В. Баглай. — М.: Норма, 2009. — 799 с.

- дача согласия Президенту РФ на назначение Председателя Правительства РФ, а также выражение недоверия Правительству РФ;
- выдвижение обвинения против Президента РФ для отрешения его от должности;
- назначение на должность и освобождение от должности Председателя Центрального банка РФ, Уполномоченного по правам человека, Председателя Счетной палаты РФ и половины ее аудиторов;
- назначение на должность одной трети членов ЦИК РФ;
- объявление амнистии и др.

В *специальную компетенцию Совета Федерации* входят следующие вопросы:

- утверждение изменения границ между субъектами РФ;
- утверждение указов Президента РФ о введении чрезвычайного и военного положения;
- решение вопроса о возможности использования Вооруженных Сил РФ за пределами территории Российской Федерации;
- назначение выборов Президента РФ и отрешение в установленных законом случаях Президента РФ от должности;
- назначение на должности судей Конституционного Суда РФ, Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ, Генерального прокурора РФ, а также одной трети членов ЦИК РФ;
- назначение на должность и освобождение от должности заместителя Председателя Счетной палаты РФ и второй половины ее аудиторов и др.

Анализ законодательства зарубежных стран, проведенный в работе М. В. Варлен, показывает, что верхние палаты парламентов создаются для обеспечения представительства регионов в федеративных государствах, а также для приостановления популистских решений нижних палат парламентов¹. В то же время Совет Федерации Федерального Собрания России не наделен в настоящее время достаточными полномочиями для достижения названных целей, право его вето на решения Государственной Думы применяется крайне редко. Члены Совета Федерации должны представлять в палате интересы жителей регионов, но их действия, как показывает практика, не всегда адекватны потреб-

¹ Варлен М. В. Институт депутатского мандата в теории и практике народного представительства в России: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / М. В. Варлен. — М.: МГЮА им. О. Е. Кутафина, 2012. — 62 с.

ностям населения. В связи с этим, а также с новыми направлениями в развитии политической системы российского государства, объявленными Президентом РФ¹, очевидна необходимость возвращения к порядку формирования Совета Федерации путем прямых выборов населением.

Исполнительную власть в России осуществляет **Правительство Российской Федерации**, являющееся органом государственной власти, возглавляющим единую систему исполнительной власти РФ.

Правовой основой деятельности Правительства РФ являются Конституция РФ и Федеральный конституционный закон «О Правительстве Российской Федерации» от 17 декабря 1997 г. № 2-ФКЗ (ред. от 28 декабря 2010 г.).

Правительство РФ состоит из членов Правительства: Председателя Правительства РФ, заместителей Председателя и федеральных министров.

Председатель Правительства РФ (премьер-министр) назначается на должность и освобождается от должности Президентом РФ в порядке, установленном Конституцией РФ. При этом освобождение от должности Председателя Правительства РФ влечет за собой отставку всего Правительства.

Заместители Председателя Правительства РФ (вице-премьеры) и *федеральные министры* назначаются на должность и освобождаются от должности Президентом РФ по предложению Председателя Правительства. По состоянию на конец июня 2012 г. в составе Правительства РФ было семь вице-премьеров, в том числе один первый вице-премьер.

Для решения важнейших вопросов функциональной компетенции Правительства РФ систематически, не реже одного раза в месяц проводятся *заседания Правительства*. Исключительно на заседаниях Правительства принимаются решения о представлении Государственной Думе федерального бюджета и отчета об его исполнении; устанавливаются объемы выпуска государственных ценных бумаг; рассматриваются программы приватизации государственной собственности, вопросы предоставления дотаций, субсидий и др.

По предложению Председателя Правительства для решения оперативных вопросов образуется *Президиум Правительства*, заседания

¹ См.: *Послание Президента Российской Федерации к Федеральному Собранию Российской Федерации от 22 декабря 2011 г.* // Российская газета, 2011. — 23 декабря. — № 290.

которого проводятся раз в неделю. Решения Президиума Правительства РФ, принимаемые большинством голосов, не могут противоречить актам, принятым на заседаниях Правительства.

Обеспечение работы Правительства РФ осуществляется Аппаратом Правительства, руководство которым осуществляет *Руководитель Аппарата* в ранге федерального министра.

Общие полномочия Правительства Российской Федерации закреплены в ст. 114 Конституции РФ и включают в себя:

- организацию реализации внутренней и внешней политики РФ;
- осуществление регулирования социально-экономической сферы;
- обеспечение единства системы исполнительной власти РФ, направление и контроль деятельности ее органов;
- реализация права законодательной инициативы и др.

По состоянию на конец июня 2012 г. **система и структура** Правительства РФ были установлены Указом Президента РФ «Вопросы системы и структуры федеральных органов исполнительной власти» от 12 мая 2008 г. № 724 (ред. от 21 мая 2012 г.). *Систему федеральных органов исполнительной власти* (Правительство РФ) образовывали федеральные министерства, федеральные службы и федеральные агентства.

Федеральное министерство является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в установленной сфере деятельности. При этом оно не вправе осуществлять в установленной сфере деятельности контрольно-надзорные и правоприменительные функции, а также функции по управлению государственным имуществом, за исключением случаев, устанавливаемых указами Президента РФ. Федеральное министерство осуществляет координацию и контроль деятельности находящихся в его ведении федеральных служб и федеральных агентств и возглавляется федеральным министром, входящим в состав Правительства РФ. По состоянию на май 2012 г. **в структуре федеральных органов государственной власти** находилось 20 министерств, причем руководство деятельностью пяти из них осуществлял Президент РФ.

Федеральная служба является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим контрольно-надзорные функции в установленной сфере деятельности, а также специальные функции в области обороны, безопасности, борьбы с преступностью. В установленной сфере деятельности федеральная служба не вправе осу-

ществлять нормативно-правовое регулирование, кроме случаев, устанавливаемых указами Президента РФ, а федеральная служба по надзору не вправе также управлять государственным имуществом и оказывать платные услуги. Федеральные службы могут быть подведомственны Президенту РФ (например, ФСБ, ФСКН и др.) или находиться в ведении Правительства РФ (например, ФАС). Возглавляет федеральную службу руководитель (директор). На конец июня 2012 г. в структуре федеральных органов государственной власти находилось 36 федеральных служб, причем руководство деятельностью шести из них осуществлял Президент РФ, а десяти — Правительство РФ.

Федеральное агентство является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим в установленной сфере деятельности функции по оказанию государственных услуг, управлению государственным имуществом, а также правоприменительные функции, за исключением функций по контролю и надзору. Федеральное агентство также может быть подведомственно как Президенту РФ, так и Правительству РФ. Возглавляет федеральное агентство руководитель (директор). По состоянию на начало мая 2012 г. в структуре Правительства РФ находилось 25 федеральных агентств, причем руководство деятельностью двух из них осуществлял Президент РФ, а двух — Правительство РФ.

Руководители федеральных служб и федеральных агентств, за исключением федеральных служб и федеральных агентств, руководство деятельностью которых осуществляет Президент РФ, назначаются на должность и освобождаются от должности Правительством РФ по представлению соответствующих федеральных министров. Заместители руководителей федеральных служб и федеральных агентств, за исключением федеральных служб и федеральных агентств, подведомственных Президенту РФ, назначаются на должность и освобождаются от должности соответствующими федеральными министрами по представлению руководителей федеральных служб и федеральных агентств.

Организация системы государственной власти субъекта РФ в настоящее время регулируется Конституцией РФ и Федеральным законом «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» от 6 октября 1999 г. № 184-ФЗ (ред. от 23 апреля 2012 г.).

Например, в городе федерального значения Санкт-Петербурге *систему органов государственной власти субъекта Федерации образуют:*

- законодательный орган государственной власти — Законодательное собрание Санкт-Петербурга;
- высший исполнительный орган государственной власти — Правительство Санкт-Петербурга, возглавляемое высшим должностным лицом — Губернатором, а также возглавляемые Правительством Санкт-Петербурга иные исполнительные органы государственной власти, в совокупности составляющие Администрацию Санкт-Петербурга;
- судебные органы государственной власти — Уставный суд Санкт-Петербурга и мировые судьи;
- органы и должностные лица специальной компетенции — Уполномоченный по правам человека в Санкт-Петербурге, Уполномоченный по правам ребенка в Санкт-Петербурге, Санкт-Петербургская избирательная комиссия.

В настоящее время высшее должностное лицо субъекта РФ избирается гражданами на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании. Кандидаты на пост губернаторов выдвигаются политическими партиями, а также в порядке самовыдвижения. Предусмотрена также процедура так называемых *муниципальных праймериз*, проводимых в ходе губернаторских выборов, когда кандидат в губернаторы должен заручиться поддержкой от 5 до 10 % муниципальных депутатов или избранных мэров, причем каждый из них может проголосовать только за одного кандидата.

Одной из основ конституционного строя Российской Федерации является **местное самоуправление**, то есть *признаваемая и гарантируемая Конституцией РФ самостоятельная и под свою ответственность деятельность населения по решению непосредственно или через органы местного самоуправления вопросов местного значения, исходя из интересов населения, его исторических и иных местных традиций*.

Правовой основой местного самоуправления являются Конституция РФ и Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ (с изм. от 7 декабря 2011 г.)¹.

¹ Подробнее о нормативно-правовом регулировании системы местного самоуправления в России см.: *Дементьев А. Н.* Нормативное правовое регулирование местного самоуправления в Российской Федерации: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / А. Н. Дементьев. — М.: РГТЭУ, 2009. — 52 с.

Местное самоуправление осуществляется на всей территории Российской Федерации в городских, сельских поселениях и на иных территориях. Территории муниципальных образований (города, поселки, станицы, районы, волости, сельсоветы и др.) устанавливаются в соответствии с федеральными законами и законами субъектов РФ с учетом исторических и иных местных традиций.

Муниципальное образование — это *городское, сельское поселение, несколько поселений, объединенных общей территорией, часть поселения, иная населенная территория, в пределах которой осуществляется местное самоуправление, имеются муниципальная собственность, местный бюджет и выборные органы местного самоуправления.*

Органами местного самоуправления являются выборные и другие органы, наделенные полномочиями на решение вопросов местного значения и не входящие в систему органов государственной власти.

К их числу относится *представительный орган местного самоуправления* — выборный орган, обладающий правом представлять интересы населения и принимать от его имени решения, действующие на территории муниципального образования. В исключительной компетенции представительного органа местного самоуправления находится принятие общеобязательных правил по предметам ведения муниципального образования; утверждение местного бюджета и отчета о его исполнении; принятие планов и программ развития муниципального образования; установление местных налогов и сборов; установление порядка управления и распоряжения муниципальной собственностью; контроль за деятельностью органов местного самоуправления и их должностных лиц.

Уставом муниципального образования может быть предусмотрена должность *главы муниципального образования* — выборного должностного лица, возглавляющего деятельность по осуществлению местного самоуправления на территории муниципального образования, а также должности иных выборных должностных лиц. Глава муниципального образования избирается гражданами, проживающими на территории муниципального образования, на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании либо представительным органом местного самоуправления из своего состава в порядке, установленном законодательством. Он и другие выборные должностные лица местного самоуправления подотчетны населению непосредственно и представительному органу местного самоуправления.

Муниципальные выборы депутатов, членов иных выборных органов местного самоуправления, выборных должностных лиц местного самоуправления осуществляются на основе всеобщего равного и прямого избирательного права при тайном голосовании. Представительный орган местного самоуправления избирается в составе от 7 до 50 депутатов — в зависимости от численности населения муниципального образования.

Органы местного самоуправления и их должностные лица несут ответственность перед населением муниципального образования, государством, физическими и юридическими лицами в соответствии с законом.

*Органом гражданского общества, призванным обеспечивать взаимодействие граждан России с федеральными и региональными органами государственной власти и органами местного самоуправления, а также осуществлять общественный контроль за деятельностью органов исполнительной власти и местного самоуправления, является **Общественная палата Российской Федерации***. Правовую основу ее деятельности представляет Федеральный закон «Об Общественной палате Российской Федерации» от 4 апреля 2005 г. № 32-ФЗ (ред. от 6 декабря 2011 г.).

Цели Общественной палаты состоят в обеспечении согласования общественно значимых интересов граждан Российской Федерации, общественных объединений, органов государственной власти и местного самоуправления для решения наиболее важных вопросов экономического и социального развития, обеспечения национальной безопасности, защиты прав и свобод граждан, конституционного строя и демократических принципов развития гражданского общества в РФ путем:

- привлечения граждан и общественных объединений к реализации государственной политики;
- выдвижения и поддержки гражданских инициатив;
- проведения общественной экспертизы проектов федеральных законов и законов субъектов РФ, а также проектов нормативных правовых актов органов исполнительной власти РФ и местного самоуправления;
- осуществления общественного контроля за деятельностью Правительства РФ, федеральных министерств и ведомств, органов исполнительной власти субъектов РФ и местного самоуправления и др.

Формирование Общественной палаты осуществляется на основе добровольного участия в ее деятельности граждан Российской Федерации, общественных объединений и объединений некоммерческих организаций. Инициатива формирования Общественной палаты принадлежит Президенту РФ.

Общественная палата РФ *состоит из 126 членов*. При этом 42 члена предлагаются Президентом РФ, 42 — представителями общероссийских общественных объединений и 42 — представителями межрегиональных и региональных общественных объединений. Членом Общественной палаты может быть гражданин РФ, достигший возраста 18 лет.

Срок полномочий членов Общественной палаты составляет 2 года со дня первого пленарного заседания. Политические партии к выдвижению кандидатов в члены Общественной палаты не допускаются. Утвержденный (избранный) в члены Общественной палаты член политической партии приостанавливает свое членство в партии на срок осуществления полномочий члена Общественной палаты.

Общественная палата правомочна, если в ее состав вошло более трех четвертых от установленного законом числа членов (95 человек).

Первое пленарное заседание Общественной палаты проводится не позднее чем через 30 дней со дня формирования правомочного состава палаты.

Для организации работы Общественной палаты ее члены на первом пленарном заседании избирают *Совет Общественной палаты и секретаря Общественной палаты*.

Совет Общественной палаты является постоянно действующим органом Общественной палаты. Для решения отдельных вопросов Общественная палата образует *комиссии и рабочие группы*. Комиссии Общественной палаты состоят из членов палаты, а в состав рабочих групп, помимо членов палаты, входят также представители общественных объединений и иные граждане, привлеченные к работе Общественной палаты.

Обеспечение деятельности Общественной палаты осуществляет *аппарат Общественной палаты*, являющийся государственным учреждением. Руководитель аппарата Общественной палаты назначается на должность и освобождается от должности Правительством РФ по представлению Совета Общественной палаты.

2.4. Судебная власть и прокурорский надзор в Российской Федерации

2.4.1. Правосудие, судебная власть и организация судебной системы в Российской Федерации

Правосудие представляет собой *вид государственной деятельности, направленной на разрешение споров о праве, то есть решение различных социальных конфликтов, связанных с нарушением или предполагаемым нарушением норм права. Оно осуществляется специальными государственными органами — судами*, от имени государства, путем рассмотрения в судебных заседаниях гражданских, уголовных, административных и иных дел. Видом государственной власти, обладающей полномочиями на осуществление правосудия, является **судебная власть**.

Правовой основой осуществления правосудия в РФ является Конституция РФ (гл. 7), а также Федеральный конституционный закон от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ (ред. от 8 июня 2012 г.) «О судебной системе Российской Федерации».

Судебная система представляет собой *упорядоченное построение судов с их компетенцией, определенными целями и задачами*.

Судебная система РФ включает в себя федеральные суды и суды субъектов РФ (рис. 2.1).

К федеральным судам относятся:

- Конституционный Суд РФ;
- Верховный Суд РФ, суды субъектов РФ, районные (городские) суды, военные и специализированные суды, в совокупности составляющие *систему судов общей юрисдикции*;
- Высший Арбитражный Суд РФ, федеральные арбитражные суды округов, арбитражные апелляционные суды, арбитражные суды субъектов РФ и специализированные арбитражные суды¹, составляющие *систему арбитражных судов*.

¹ Так, в соответствии с ч. 1 ст. 3 Федерального конституционного закона «О внесении изменений и дополнений в Федеральный конституционный закон “О судебной системе Российской Федерации” и Федеральный конституционный закон “Об арбитражных судах в Российской Федерации” в связи с созданием в системе арбитражных судов Суда по интеллектуальным правам» («Российская газета» от 9 декабря 2011 г. № 278) в системе арбитражных судов РФ не позднее 1 февраля 2013 г. будет создан Суд по интеллектуальным правам.

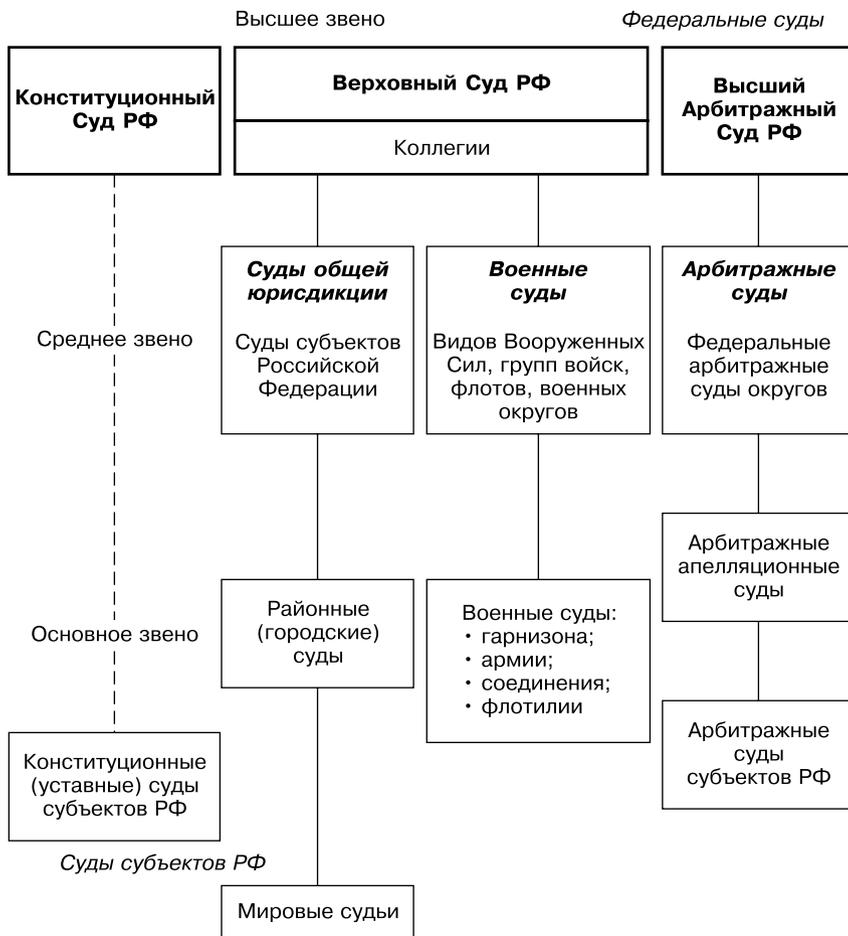


Рис. 2.1. Судебная система Российской Федерации

К судам субъектов РФ относятся конституционные (уставные) суды и мировые судьи.

Совокупность судов, наделенных однородными полномочиями, составляет звено судебной системы.

Суды общей юрисдикции состоят из трех звеньев: основное звено – районные (городские) суды, среднее звено – суды субъектов РФ, высшее звено – Верховный Суд РФ. Аналогичным образом подразделяются и военные суды: основное звено – суды армий, соединений,

флотилий, гарнизонов; среднее звено — суды военных округов, флотов, видов Вооруженных Сил, групп войск; высшее звено — Военная коллегия Верховного Суда РФ.

Арбитражные суды состоят из трех звеньев: основное звено — арбитражные суды субъектов РФ, среднее звено — арбитражные апелляционные суды и федеральные арбитражные суды округов (арбитражные кассационные суды), высшее звено — Высший Арбитражный Суд РФ.

Конституционный Суд РФ является однозвенным и функционирует в масштабе всей Российской Федерации.

Подсудность — это *определяемое признаками юридического дела свойство, в зависимости от которого дело рассматривается тем или иным судом*. Например, умышленное убийство без отягчающих обстоятельств, квалифицируемое по ч. 1 ст. 105 УК РФ, подлежит рассмотрению районным (городским) судом; в то же время умышленное убийство, совершенное при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 105 УК РФ), рассматривается судом субъекта РФ.

Инстанция — это *судебный орган (суд), уполномоченный на выполнение определенных функций по осуществлению правосудия, то есть принятию решений по существу дела и проверке законности и обоснованности этих решений*.

Выделяют суды первой, второй (кассационной) и надзорной инстанций.

Суд первой инстанции уполномочен принимать решение по существу тех вопросов, которые являются основными для данного дела. По уголовным делам это вопросы о признании (непризнании) подсудимого виновным и о применении (неприменении) к нему уголовного наказания. По гражданским делам это разрешение вопроса о доказанности (недоказанности) гражданского иска и принятие в этой связи судебного решения об его удовлетворении (или отказе). В зависимости от подсудности судом первой инстанции может быть любое звено судебной системы.

Суд второй (кассационной) инстанции проверяет законность и обоснованность вынесенного судом первой инстанции приговора (решения), не вступившего в законную силу. В качестве суда кассационной инстанции для судов общей юрисдикции может выступать только вышестоящий суд по отношению к суду, вынесшему обжалуемый приговор (решение).

Суд надзорной инстанции проверяет законность и обоснованность приговоров и иных судебных решений, вступивших в законную силу,

в порядке апелляции. Полномочиями судов надзорной инстанции обладают только суды среднего и высшего звена.

2.4.2. Конституционное судопроизводство в России

Конституционное судопроизводство в России осуществляется Конституционным Судом РФ и конституционными (уставными) судами субъектов РФ. Важнейшая функция этих судов — **конституционный контроль**, то есть *судебная деятельность по установлению конституционности (соответствия Конституции РФ, конституциям (уставам) субъектов РФ) правовых актов*.

Конституционный Суд РФ состоит из 19 судей, назначаемых Советом Федерации по представлению Президента РФ.

Правовой основой его деятельности является Конституция РФ, а также Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ (ред. от 28 декабря 2010 г.).

К полномочиям Конституционного Суда РФ относятся следующие вопросы.

- *Разрешение дел о соответствии Конституции РФ* федеральных законов, а также нормативных актов Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства РФ, конституций и иных нормативных актов субъектов РФ, договоров между органами государственной власти РФ и органами государственной власти субъектов РФ, не вступивших в законную силу международных договоров РФ.
- *Разрешение споров о компетенции* между федеральными органами государственной власти, между органами государственной власти РФ и органами государственной власти субъектов РФ, между высшими государственными органами субъектов РФ.
- *Проверка конституционности закона*, примененного или подлежащего применению в конкретном деле, по жалобам на нарушение конституционных прав и свобод граждан, а также по запросам судов. При этом нормативные акты и их отдельные положения, признанные неконституционными, утрачивают свою силу, а не соответствующие Конституции международные договоры не подлежат введению в действие и применению на территории РФ.
- *Разъяснение содержания Конституции РФ* по запросам Президента РФ, Совета Федерации, Государственной Думы, Правительства РФ и органов законодательной власти субъектов РФ.

Разъяснения Конституционного Суда носят официальный и обязательный характер.

- *Дача заключения о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения против Президента РФ.*

Конституционный Суд РФ рассматривает и разрешает дела *на пленарных заседаниях и заседаниях палат*. В Конституционном Суде РФ созданы две палаты (10 и 9 судей соответственно). **Персональный состав палат** определяется путем жеребьевки.

На пленарном заседании Конституционный Суд вправе рассмотреть любой вопрос, входящий в его компетенцию. Исключительно на пленарном заседании разрешаются дела о соответствии Конституции РФ конституций (уставов) субъектов РФ, даются толкования Конституции РФ, заключения о соблюдении установленного порядка выдвижения обвинения против Президента РФ в государственной измене или совершении иного тяжкого преступления, решается вопрос о выступлении с законодательной инициативой по вопросам своего ведения. На пленарных заседаниях также избираются Председатель, заместитель Председателя, судья-секретарь Конституционного Суда, формируются персональные составы палат, принимается Регламент Конституционного Суда РФ.

На заседаниях палат разрешаются дела о соответствии Конституции РФ законов, договоров и иных нормативных актов (кроме конституций и уставов субъектов РФ), разрешаются споры о компетенции, проверяется конституционность закона, примененного или подлежащего применению в конкретном деле.

Конституционные (уставные) суды субъектов РФ могут создаваться в субъектах Российской Федерации в качестве высшего органа судебной власти по защите конституционного строя субъекта РФ. Рассмотрим их статус на примере Уставного суда Санкт-Петербурга.

Уставный суд Санкт-Петербурга является судебным органом, входящим в единую судебную систему Российской Федерации, призванным самостоятельно и независимо осуществлять судебную власть. Правовой основой его деятельности является Закон Санкт-Петербурга «Об Уставном суде Санкт-Петербурга» от 5 июня 2000 г. № 241-21 (ред. от 25 мая 2011 г.).

Полномочия Уставного суда состоят в рассмотрении дел о соответствии законов и иных нормативных правовых актов Санкт-Петербурга, нормативных правовых актов органов государственной власти Санкт-Петербурга, а также органов местного самоуправления, образованных

на его территории, Уставу Санкт-Петербурга, а также в осуществлении официального толкования Устава Санкт-Петербурга.

Уставный суд *состоит из 7 судей, назначаемых на должности Законодательным собранием Санкт-Петербурга* сроком на 5 лет. На заседании Уставного суда судьи тайным голосованием большинством голосов избирают из своего состава Председателя, заместителя Председателя и судью-секретаря. Деятельность Уставного суда обеспечивает аппарат, состоящий из секретариата Уставного суда и иных подразделений.

Уставный суд рассматривает и разрешает дела *на заседаниях Уставного суда*, в которых участвуют все судьи Уставного суда, а также могут принимать участие представитель Губернатора и представитель Законодательного собрания Санкт-Петербурга. Заседание Уставного суда правомочно, если на нем присутствуют не менее 5 судей Уставного суда.

Решения Уставного суда, вступившие в законную силу, а также его законные распоряжения, требования, поручения, вызовы, запросы и обращения обязательны и подлежат неукоснительному исполнению на всей территории Российской Федерации. Законы Санкт-Петербурга и иные нормативные правовые акты, признанные Уставным судом противоречащими Уставу Санкт-Петербурга, считаются недействительными со дня провозглашения решения Уставного суда.

Решение Уставного суда, принятое в пределах его полномочий, является *окончательным и не может быть пересмотрено иным судом*. Оно действует непосредственно и не требует подтверждения другими органами и должностными лицами.

2.4.3. Система судов общей юрисдикции

Система судов общей юрисдикции является трехзвенной и состоит из основного, среднего и высшего звена. Ее составной частью выступает также система военных судов.

В системе судов общей юрисдикции основным звеном является **районный (городской) суд**. Помимо уголовных и гражданских дел, отнесенных по закону к компетенции данного суда, он рассматривает также материалы о подведомственных ему административных правонарушениях (жалобы относительно законности и обоснованности ареста, продления срока содержания под стражей и др.).

В состав районного (городского) суда входят председатель, федеральные судьи, народные заседатели. В ряде случаев в штаты суда могут

быть введены должности заместителя председателя суда, судьи по исполнительному или административному производству.

Судьи судов основного звена назначаются Президентом РФ по представлению Председателя Верховного Суда РФ с учетом мнения представительного (законодательного) органа субъекта РФ.

Суды субъектов РФ являются в системе судов общей юрисдикции судами среднего звена. Они имеют следующую типовую структуру.

- *Президиум суда*, состоящий из председателя, заместителей председателя и членов суда в составе, утвержденном Президентом РФ по представлению Председателя Верховного Суда РФ. Президиум суда субъекта РФ выступает надзорной инстанцией для решений районных (городских) судов, а также кассационной инстанцией для решений собственных судебных коллегий, действующих в качестве суда первой инстанции. Президиум суда среднего звена разрешает также вопросы о пересмотре дел по вновь открывшимся обстоятельствам и осуществляет определенные организационные функции (утверждает составы судебных коллегий, заслушивает их отчеты и т. д.).
- *Судебные коллегии по уголовным и гражданским делам* возглавляются председателями, являющимися одновременно заместителями председателя суда. В качестве суда первой инстанции они рассматривают уголовные и гражданские дела, отнесенные законом к их компетенции, либо принятые к своему производству. Судебные коллегии по уголовным делам рассматривают дела о наиболее опасных преступлениях (умышленные убийства при отягчающих обстоятельствах, бандитизм, терроризм и др.). В отношении гражданских дел суды среднего звена с согласия сторон вправе изъять любое дело из подведомственного им суда основного звена и рассмотреть его по первой инстанции. Судебные коллегии по уголовным и гражданским делам проверяют также законность и обоснованность решений районных (городских) судов, не вступивших в законную силу, действуя, таким образом, в качестве суда кассационной инстанции. В установленных законом случаях судебные коллегии рассматривают поступившие из президиума суда дела по вновь открывшимся обстоятельствам.

Верховный Суд РФ является *высшим судебным органом по гражданским, уголовным, административным и иным делам, подсудным судам общей юрисдикции.*

В судебной системе и системе органов государственной власти РФ он выполняет следующие *функции*:

- реализацию задач, возложенных на него как высший судебный орган по делам, подсудным судам общей юрисдикции;
- осуществление в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах надзора за деятельностью всех нижестоящих судов;
- разъяснение вопросов судебной практики;
- право законодательной инициативы.

В состав Верховного Суда РФ входят Председатель Верховного Суда РФ, заместители Председателя и члены суда. Последние назначаются Советом Федерации по представлению Президента РФ, которое выносится с учетом мнения Председателя Верховного Суда.

Структура Верховного Суда РФ включает в себя Пленум, Президиум, Судебную коллегия по уголовным делам (в составе которой имеется Кассационная палата), Судебную коллегия по гражданским делам, а также Военную коллегия. Работой судебных коллегий руководят их председатели, два из которых являются заместителями Председателя Верховного Суда РФ.

Пленум Верховного Суда РФ действует в составе Председателя Верховного Суда РФ, его заместителей и всех членов Верховного Суда РФ. В его заседаниях обязательно участвует Генеральный прокурор РФ, а также могут присутствовать министр юстиции РФ и Председатель Высшего Арбитражного Суда РФ. Основное назначение Пленума Верховного Суда РФ **состоит в том, чтобы давать нижестоящим судам разъяснения по вопросам применения правовых норм при рассмотрении гражданских, уголовных и административных дел.** Пленум утверждает также составы судебных коллегий Верховного Суда РФ, заслушивает отчеты их председателей и осуществляет иные организационные функции. Судебными полномочиями Пленум Верховного Суда РФ не обладает.

Президиум Верховного Суда РФ состоит из 13 судей, в числе которых Председатель Верховного Суда РФ, его заместители и наиболее опытные и квалифицированные судьи. Состав Президиума Верховного Суда РФ утверждается Советом Федерации по представлению Президента РФ, основанному на представлении Председателя Верховного Суда РФ и заключении квалификационной коллегии Верховного Суда РФ.

Президиум Верховного Суда РФ, в отличие от Пленума, обладает следующими судебными полномочиями: рассмотрение дел в порядке надзора по протестам на определения и приговоры Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ; рассмотрение дел в порядке надзора по протестам на решения Судебной коллегии по гражданским делам и Военной коллегии Верховного Суда РФ; решение вопросов о возобновлении уголовных и гражданских дел по вновь открывшимся обстоятельствам.

Кроме судебных полномочий, Президиум Верховного Суда РФ выполняет также организационные функции: рассматривает вопросы организации судебных коллегий, изучает материалы судебной статистики и т. д.

Судебные коллегии по гражданским и уголовным делам формируются Пленумом Верховного Суда РФ из числа судей данного суда. Они рассматривают уголовные и гражданские дела в качестве судов первой инстанции, кассационной инстанций, в порядке надзора и по вновь открывшимся обстоятельствам. Военная коллегия Верховного Суда РФ рассматривает дела о преступлениях военнослужащих, имеющих воинские звания генерала и адмирала либо занимающих должности от командира соединения и выше. Помимо судебных функций, судебные коллегии обобщают кассационную и надзорную практику, анализируют судебную статистику, осуществляют другие полномочия.

Дела о военнослужащих и лицах, приравненных к ним по закону, рассматриваются **военными судами**, входящими в состав федеральной судебной системы на правах специализированных судов. Военные суды создаются по территориальному принципу в местах дислокации войск и флотов и осуществляют судебную власть в войсках, органах и формированиях, где законом предусмотрена военная служба. Судьи военных судов назначаются Президентом РФ по представлению Председателя Верховного Суда РФ. Правовые основы функционирования военных судов в настоящее время определены Федеральным конституционным законом «О военных судах Российской Федерации» от 23 июня 1999 г. № 1-ФКЗ (ред. от 7 февраля 2011 г.).

Судьями общей юрисдикции субъектов РФ являются также **мировые судьи**, входящие в единую судебную систему России. Правовой основой их деятельности является Федеральный закон «О мировых судьях в Российской Федерации» от 17 декабря 1998 г. № 188-ФЗ (ред. от 18 июля 2011 г.). Они осуществляют свою деятельность в пределах судебных участков, создаваемых и упраздняемых законами субъек-

тов РФ из расчета численности населения на одном участке от 15 до 30 тыс. человек. Мировые судьи назначаются (избираются) на должность законодательным (представительным) органом государственной власти субъекта РФ либо избираются населением соответствующего судебного участка.

В компетенцию мирового судьи входит рассмотрение по первой инстанции:

- уголовных дел о преступлениях, за совершение которых максимальное наказание не превышает 3 лет лишения свободы;
- дел о выдаче судебного приказа;
- дел о расторжении брака, если между супругами отсутствует спор о детях;
- дел о разделе между супругами совместно нажитого имущества при цене иска не выше 50 тыс. руб.;
- иных возникающих из семейно-правовых отношений дел, за исключением дел об оспаривании отцовства (материнства), об установлении отцовства, о лишении родительских прав, об усыновлении (удочерении) ребенка;
- дел по имущественным спорам, за исключением дел о наследовании имущества и дел, возникающих из отношений по созданию и использованию результатов интеллектуальной деятельности, при цене иска, не превышающей 50 тыс. руб.;
- дел об определении порядка пользования имуществом;
- дел об административных правонарушениях, отнесенных к компетенции мирового судьи КоАП РФ и законами субъектов РФ.

2.4.4. Система арбитражных судов

Арбитражные суды рассматривают возникающие в процессе предпринимательской и иной экономической деятельности споры, вытекающие из гражданских правоотношений (экономические споры). Статус арбитражных судов установлен Конституцией РФ, Федеральным конституционным законом «Об арбитражных судах в Российской Федерации» от 28 апреля 1995 г. № 1-ФКЗ (ред. 6 декабря 2011 г.), а также Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации (АПК РФ) от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ (ред. от 8 декабря 2011 г.).

Система арбитражных судов в Российской Федерации состоит из арбитражных судов субъектов РФ — основное звено; арбитражных апелляционных судов и федеральных арбитражных судов округов

(арбитражных кассационных судов) — среднее звено; Высшего Арбитражного Суда РФ — высшее звено.

Помимо арбитражных судов, входящих в судебную систему РФ, существуют также *третейские суды, не входящие в судебную систему РФ* (Международный коммерческий арбитражный суд, Морская арбитражная комиссия при Торгово-промышленной палате РФ и др.).

К основным задачам арбитражных судов относятся защита нарушенных или оспариваемых прав юридических лиц и граждан в сфере осуществления предпринимательской деятельности, а также содействие укреплению законности и предупреждение нарушений в экономической сфере.

Основным звеном системы арбитражных судов являются *арбитражные суды субъектов РФ*. В их состав входят председатель арбитражного суда, его заместители, судьи-члены арбитражного суда. В составе арбитражных судов основного звена формируется президиум. В нем могут также образовываться судебные коллегии по рассмотрению споров, возникающих из гражданских, административных и иных правоотношений.

Арбитражные суды основного звена имеют следующие полномочия:

- рассмотрение в первой инстанции всех дел, подведомственных арбитражным судам РФ, за исключением дел, подведомственных ВАС РФ;
- рассмотрение в апелляционной инстанции повторно дел, рассмотренных в этом суде по первой инстанции;
- пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам принятых судом и вступивших в законную силу судебных актов.

Президиум арбитражного суда субъекта РФ не осуществляет судебных полномочий, а проводит работу по организации деятельности суда, утверждает персональный состав судебных коллегий и т. д. Судебные полномочия реализуются непосредственно судебными коллегиями и судебными составами арбитражного суда.

Арбитражными судами среднего звена являются арбитражные апелляционные суды и федеральные арбитражные суды округов (ФАС). *Арбитражные апелляционные суды* являются судами по проверке в апелляционной инстанции законности и обоснованности судебных актов арбитражных судов субъектов РФ, принятых ими в первой инстанции. В настоящее время их 20 — по два на каждый судебный округ.

Арбитражные апелляционные суды обладают полномочиями:

- на проверку в апелляционной инстанции законности и обоснованности судебных актов, не вступивших в законную силу, по делам, рассмотренным арбитражными судами субъектов РФ в первой инстанции, повторно рассматривая дело;
- пересмотр по вновь открывшимся обстоятельствам принятых им и вступивших в законную силу судебных актов.

Федеральные арбитражные суды округов (в настоящее время их 10) создаются по экономико-географическому признаку. В состав ФАС входит председатель, его заместители, члены суда. В структуре данного суда находятся президиум, судебная коллегия по рассмотрению споров, возникающих из гражданских и иных правоотношений, и судебная коллегия по рассмотрению споров, возникающих из административных правоотношений.

Федеральные арбитражные суды осуществляют следующие полномочия:

- проверяют в кассационной инстанции законность судебных актов по делам, рассмотренным арбитражными судами субъектов РФ и апелляционными арбитражными судами;
- пересматривают по вновь открывшимся обстоятельствам принятые ими и вступившие в законную силу судебные акты.

Указанные полномочия реализуются ФАС в судебных коллегиях. Президиум ФАС осуществляет лишь организационную работу.

Высший Арбитражный Суд РФ (ВАС) является высшим судебным органом РФ по разрешению экономических споров и иных дел, рассматриваемых арбитражными судами. Он осуществляет в предусмотренных федеральным законом формах судебный надзор за деятельностью арбитражных судов и дает разъяснения по вопросам судебной практики.

В состав ВАС РФ входят Председатель, его заместители, члены суда.

При осуществлении своих полномочий ВАС действует в следующем составе: Пленум, Президиум, судебные коллегии.

Пленум ВАС РФ решает важнейшие вопросы деятельности арбитражных судов РФ, рассматривает материалы изучения и обобщения арбитражной практики, дает разъяснения по вопросам судебной практики, решает другие организационные вопросы. По итогам своей работы Пленум ВАС РФ принимает постановления, обязательные для всех федеральных арбитражных судов.

Президиум ВАС РФ рассматривает в порядке надзора дела по протестам на вступившие в законную силу судебные решения арбитражных судов РФ. В его компетенцию входит также рассмотрение отдельных вопросов судебной практики и информирование арбитражных судов о принятых решениях. В заседаниях Президиума ВАС РФ могут принимать участие Генеральный прокурор РФ, председатели Конституционного и Верховного Суда РФ, руководители других судебных органов.

Судебные коллегии ВАС РФ рассматривают в пределах своей компетенции дела по первой инстанции, изучают и обобщают судебную практику, дают предложения по совершенствованию законодательства, осуществляют другие полномочия в соответствии с регламентом арбитражных судов.

2.4.5. Прокурорский надзор в Российской Федерации

Прокуратура является единой централизованной системой органов, осуществляющих надзор за исполнением законов, принимающих меры, направленные на устранение их нарушений, привлечение виновных к ответственности, и осуществляющих уголовное преследование и иные функции, установленные федеральным законом. Правовой основой ее деятельности являются Конституция РФ и Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» от 17 января 1992 г. № 2202-1 (ред. от 21 ноября 2011 г.).

Сущность прокуратуры и ее отличие от других органов государственного надзора и контроля состоят в следующем: прокуратура не обладает какими-либо законодательными, административными или судебными функциями; она непосредственно не вмешивается в хозяйственную и управленческую деятельность поднадзорных органов и организаций, не подвергает их деятельность и акты оценке с точки зрения практической целесообразности, а только следит за тем, чтобы объекты надзорной деятельности не допускали нарушений закона; прокурор (за исключением прямо оговоренных в законе случаев) не отменяет решений других органов, не применяет мер наказания к нарушителям закона, а требует, чтобы соответствующие органы и должностные лица устранили нарушение закона и применили меры воздействия к виновным лицам; осуществляемый от имени государства прокурорский надзор распространяется в том числе и на те органы, которые сами в пределах своей компетенции осуществляют контрольно-надзорную деятельность. Таким образом, **прокурорский надзор** представляет собой одну из форм государственной деятель-

ности, цель которой — обеспечение точного и единообразного понимания и применения закона¹.

Система органов прокуратуры (рис. 2.2) включает в себя *Генеральную прокуратуру РФ*, прокуратуры субъектов РФ, районов, городов и иные *территориальные прокуратуры*, а также *военную прокуратуру* и *иные специализированные прокуратуры*, образуемые Генеральным прокурором РФ.

Прокуратуры по надзору за соблюдением законов при исполнении уголовного наказания создаются в местах сосредоточения учреждений уголовно-исправительной системы. Они осуществляют надзор за соблюдением законности в исправительных учреждениях и непосредственно подчиняются территориальным прокурорам второго звена.

Природоохранные прокуратуры осуществляют надзор за соблюдением законов об охране окружающей среды. Виды их те же, что и прокуратур на транспорте. Однако они непосредственно подчиняются территориальным прокуратурам второго звена, а расположенные в акватории Волги — также Волжской природоохранной прокуратуре.

Деятельность прокуратуры включает в себя два направления: надзорную и ненадзорную деятельность.

Надзорная деятельность заключается в надзоре за точным и единообразным исполнением законов. При этом прокурорский надзор ограничен только сферой действия законодательства и не распространяется на исполнение актов местных органов власти, ведомственных приказов и инструкций. Выделяют следующие основные направления надзорной деятельности прокуратуры.

- *Надзор за исполнением законов (общий надзор прокуратуры)*, предметом которого является исполнение законов федеральными министерствами и ведомствами, представительными и исполнительными органами власти субъектов РФ, органами местного самоуправления, военного управления, контроля, их должностными

¹ По вопросу о роли прокурорского надзора в защите прав собственности и соблюдении законодательства о свободе экономической деятельности см.: *Бут Н. Д.* Теоретические, правовые и организационные основы прокурорского надзора за исполнением законов о свободе экономической деятельности в Российской Федерации: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / Н. Д. Бут. — М.: Академия Генеральной прокуратуры РФ, 2011. — 64 с.; *Казарина А. Х.* Теоретические и прикладные аспекты прокурорского надзора за исполнением законов экономической направленности: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / А. Х. Казарина. — М.: Академия Генеральной прокуратуры РФ, 2009. — 58 с.

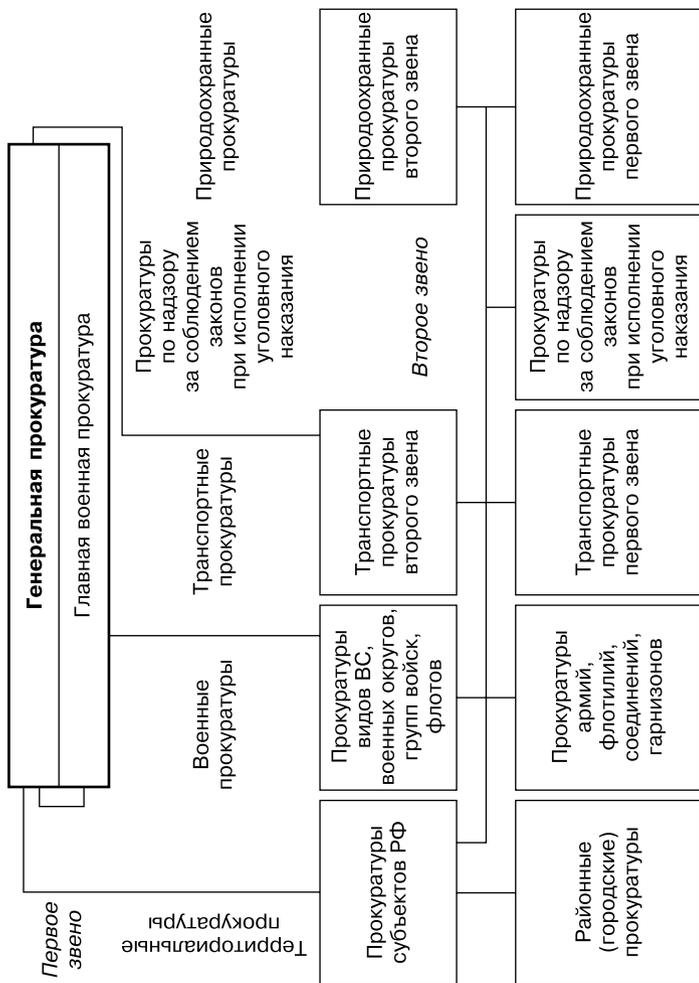


Рис. 2.2. Система органов прокуратуры в Российской Федерации

Третье звено

лицами, а также соответствие издаваемых ими правовых актов законодательству. Проверки исполнения законов проводятся прокуратурой на основании поступивших сообщений и имеющихся сведений о нарушениях законности, требующих непосредственного прокурорского реагирования. Актами прокурорского реагирования могут быть протест на противоречащий закону правовой акт, представление об устранении нарушения закона или постановление о возбуждении уголовного дела или производства об административном правонарушении.

- В рамках *надзора за соблюдением прав и свобод человека и гражданина* прокурор, кроме использования полномочий, которыми он обладает при осуществлении общего надзора, рассматривает и проверяет заявления, жалобы и сообщения о нарушении прав и свобод граждан, разъясняет пострадавшим порядок защиты их прав и свобод, принимает меры по предупреждению нарушений последних, привлечению к ответственности нарушителей закона и возмещению причиненного ущерба. При наличии оснований полагать о преступном характере нарушения прав и свобод человека прокурор возбуждает уголовное дело и принимает меры к уголовному преследованию виновных. Если нарушение носило характер административного правонарушения, прокурор возбуждает соответствующее производство либо незамедлительно уведомляет об этом компетентные органы (должностных лиц). В случае если законодательством предусмотрена защита нарушенных прав в порядке гражданского судопроизводства, а пострадавший по состоянию здоровья, возрасту или иным причинам не может лично отстаивать в суде свои права и свободы, а также при нарушении прав и свобод значительного числа граждан прокурор предьявляет и поддерживает в суде иск в интересах пострадавших.
- *Надзор за исполнением законов органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, дознание и предварительное следствие* имеет своим предметом соблюдение прав и свобод человека и гражданина, установленный порядок рассмотрения заявлений и сообщений о совершенных преступлениях, выполнение оперативно-розыскных мероприятий и проведение расследования, а также законность принимаемых поднадзорными органами решений. Полномочия прокурора при осуществлении надзора устанавливаются уголовно-процессуальным и иным законодательством.

- *Надзор за исполнением законов в местах содержания задержанных, предварительного заключения, при исполнении наказаний и иных мер принудительного характера, назначаемых судом*, состоит в проверке законности нахождения лиц в местах содержания задержанных, предварительного заключения, исправительных и иных учреждениях, исполняющих наказание, соблюдение установленных законодательством РФ прав и обязанностей задержанных, заключенных под стражу, осужденных и лиц, подвергнутых мерам принудительного характера, законности исполнения наказания, не связанного с лишением свободы.
- К *ненадзорной деятельности прокуратуры* относится следующее.
- *Координация деятельности правоохранительных органов в борьбе с преступностью*, для чего органами прокуратуры созываются координационные совещания, организуются рабочие группы, истребуется у правоохранительных органов статистическая и иная отчетность и т. д.
 - *Участие в рассмотрении дел судами*. Осуществляя уголовное преследование в суде, прокурор выступает в роли государственного обвинителя, поддерживая обвинение и излагая свою позицию по вопросам применения уголовного закона и назначения меры наказания в отношении подсудимого. Формой реагирования прокурора на незаконное или необоснованное судебное решение является *принесение* прокурором (его заместителем) в вышестоящий суд *кассационного или частного протеста, а также протеста в порядке надзора*.
 - К *иным направлениям ненадзорной деятельности* прокуратуры относится ее участие в заседаниях органов государственной власти, в правотворческой деятельности, рассмотрении предложений, заявлений и жалоб, а также международное сотрудничество.

Контрольные вопросы

1. Дайте определение понятия «конституция» и раскройте его сущность.
2. Какое значение имеет конституция как источник права?
3. Что такое конституционный строй и чем он отличается от основ конституционного строя?
4. Перечислите и раскройте элементы, составляющие основы конституционного строя Российской Федерации.

5. Что такое конституционные (основные) права и свободы человека и гражданина и какое место они занимают в правовом статусе личности?
6. Перечислите личные, политические и социально-экономические права и свободы человека и гражданина и назовите их особенности.
7. В чем состоят конституционные обязанности граждан РФ?
8. Перечислите субъекты Российской Федерации.
9. Разграничьте компетенцию органов государственной власти Российской Федерации и органов государственной власти субъектов РФ.
10. Расскажите о системе органов государственной власти Санкт-Петербурга.
11. Какое значение имеет Президент Российской Федерации в системе органов государственной власти?
12. Перечислите основные полномочия Президента Российской Федерации.
13. Назовите основные задачи деятельности Государственного совета.
14. Расскажите о порядке формирования палат Федерального Собрания Российской Федерации.
15. Что составляет специальную компетенцию и предметы ведения Совета Федерации и Государственной Думы Российской Федерации?
16. Какое место занимает Правительство Российской Федерации в системе органов государственной власти?
17. Назовите основные цели и задачи Общественной палаты РФ.
18. Раскройте правовые и экономические основы местного самоуправления в Российской Федерации.
19. Расскажите о системе и структуре судов общей юрисдикции в Российской Федерации.
20. Что такое прокурорский надзор и в чем заключается его сущность?

Рекомендуемая литература

1. *Баглай М. В.* Конституционное право Российской Федерации: Учебник / М. В. Баглай. — М.: Норма, 2009. — 799 с.

2. *Баренбойм П. Д., Гаджиев Г. А., Лафитский В. И., Мау В. А.* Конституционная экономика: Учебник. — М.: Юстицинформ, 2006. — 528 с.
3. *Варлен М. В.* Институт депутатского мандата в теории и практике народного представительства в России: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / М. В. Варлен. — М.: МГЮА им. О. Е. Кутафина, 2012. — 62 с.
4. *Витрук Н. В.* Конституционное правосудие: судебно-конституционное право и процесс: Учеб. пособие / Н. В. Витрук. — М.: Норма, 2010. — 591 с.
5. *Курдубанова М. Ю.* Конституционно-правовые проблемы ответственности главы государства в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / М. Ю. Курдубанова. — Саратов: СарГАП, 2009. — 26 с.
6. *Мишин А. А.* Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учебник / А. А. Мишин. — М.: Юстицинформ, 2007. — 520 с.
7. *Морщакова Т. Г.* Российское правосудие в контексте судебной реформы / Т. Г. Морщакова. — М.: Р. Валент, 2004. — 264 с.
8. *Писарев А. Н.* Актуальные проблемы конституционного (государственного) права Российской Федерации: Учебник / А. Н. Писарев. — М.: МГУУ при Правительстве Москвы, 2009. — 351 с.
9. *Чиркин В. Е.* Конституционное право России: Учебник / В. Е. Чиркин. — М.: Норма, 2009. — 495 с.
10. *Шахрай С. М.* Конституционное право Российской Федерации: Учебник / С. М. Шахрай, А. А. Клишас. — М.: Олма Медиа Групп, 2010. — 653 с.

Глава 3. Гражданское право

3.1. Понятие, предмет, метод и система гражданского права

3.1.1. Понятие, предмет и метод гражданского права

Гражданское право представляет собой *отрасль права, регулирующую имущественные, личные неимущественные и организационные отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников*. Данная отрасль упорядочивает большую часть общественных отношений.

Предмет гражданского права (гражданско-правового регулирования) составляют *три группы общественных отношений*¹.

- *Имущественные отношения* возникают по поводу имущества, то есть материальных предметов и других экономических ценностей, связанные с их принадлежностью конкретным лицам (так называемые *имущественно-стоимостные отношения статики*) или с их переходом от одних лиц к другим (*имущественно-стоимостные отношения динамики*). Предмет имущественных отношений выражается в денежной форме и имеет возмездный характер.
- *Личные неимущественные отношения* возникают по поводу нематериальных благ, не имеющих экономического содержания, но неотделимых от личности. В основном личные неимущественные отношения возникают в связи с созданием объектов творческой деятельности (изобретений, произведений литературы, искусства и т. п.), что порождает для их создателей ряд личных неимущественных прав, важнейшее из которых — авторское право. Отдельную группу неимущественных прав составляют *неотчуждаемые права и свободы человека и другие нематериальные блага*, которые хотя прямо и не регулируются гражданским законодательством,

¹ Гражданское право: Учебник: В 3 т. / Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, Ю. В. Байгушева и др. / Под ред. А. П. Сергеева. — М.: РФ-Пресс, 2011. Т. 1. — С. 33.

но защищаются им (жизнь, здоровье, доброе имя, деловая репутация и др.).

- *Гражданские организационные отношения* возникают по поводу создания, функционирования, реорганизации и ликвидации различных юридических лиц (главным образом, организаций корпоративного типа); отношения, возникающие в связи с банкротством должника; отношения по регистрации некоторых сделок и прав на некоторые объекты; отношения по установлению хозяйственных связей (например, предварительных договоров) и др.¹

Метод гражданского права представляет собой совокупность специфических способов правового воздействия гражданского законодательства на общественные отношения, составляющие предмет его регулирования.

В основе метода гражданского права лежат следующие принципы:

- *равенство сторон* — ни одна из сторон в гражданском правоотношении не может предопределять поведение другой стороны только в силу занимаемого ею положения, как это имеет место, например, в административном правоотношении;
- *автономия воли участников* — участники гражданских правоотношений обладают возможностью объявлять свою волю и формировать гражданские правоотношения, а также имеют возможности выбора между несколькими вариантами правомерного поведения;
- *координация деятельности участников гражданско-правовых отношений* (в отличие от распространенного в других отраслях права метода власти и подчинения, или субординации);
- *защита нарушенных гражданских прав* — в случае если нарушенные гражданские права добровольно не восстанавливаются другой стороной, их защита осуществляется в судебном порядке;
- *ответственность за нарушение гражданских прав*, которая носит имущественный характер и заключается в обязанности правона-

¹ Существование организационных отношений как самостоятельного вида гражданско-правовых отношений большинством ученых не признается. Исключение составляет екатеринбургская (свердловская) школа гражданского права, представители которой, в частности в лице одного из ее основоположников — профессора О. А. Красавчикова, всегда отстаивали наличие в предмете гражданского права особых организационных отношений. Авторы настоящей работы разделяют позицию екатеринбургских цивилистов.

рушителя возместить причиненные нарушением убытки или вред.

3.1.2. Разграничение гражданского права и других отраслей частного права

Предпринимательские отношения, возникающие между предпринимателями или с их участием в связи с осуществлением ими предпринимательской деятельности, являются составной частью экономических (товарно-денежных) отношений вообще, регулируемых гражданским правом. Предпринимательская деятельность и экономическая деятельность, предпринимательские отношения и экономические (товарно-денежные) отношения, *предпринимательское (хозяйственное) право и гражданское право соотносятся между собой как особенное и общее*.

Являясь составной частью предмета гражданско-правового регулирования, хозяйственные (предпринимательские) отношения регулируются не только специальными, но и общими нормами гражданского права. Специальные нормы гражданского права имеют приоритет перед общими и подлежат применению к хозяйственным (предпринимательским) отношениям в первую очередь. Общие нормы гражданского права применяются лишь при отсутствии надлежащих специальных норм. В связи с этим некоторые ученые рассматривают хозяйственное (предпринимательское) право как составную, хотя и весьма специфическую, часть гражданского права.

В развернутом виде понятие **«хозяйственное (предпринимательское) право»** можно определить как *систему правовых норм и институтов, регулирующих на основе сочетания публичных и частных интересов общественные отношения, возникающие в процессе осуществления предпринимательской деятельности, в том числе отношения по государственному регулированию экономики в целях обеспечения интересов государства и общества*. Иными словами, нормы предпринимательского права возникают там, где субъект экономической деятельности действует как профессионал, производящий товары, выполняющий работы или оказывающий услуги на возмездной основе.

Необходимость в хозяйственном праве возникает в силу того, что профессиональная экономическая деятельность затрагивает интересы неопределенного круга лиц, нуждающихся в дополнительной (по сравнению с частноправовой) защите. Поэтому хозяйственное право включает в себя нормы и институты, принадлежащие как к частному, так и к публичному праву.

3.1.3. Принципы гражданско-правового регулирования общественных отношений

Идеи гражданско-правового регулирования общественных отношений концентрированно выражают его **основные начала, или принципы** (от лат. *principium* — «основа», «начало»), **гражданского права** — *исходные, основополагающие, руководящие положения, на которых покоится гражданское право и которым подчиняются все или по крайней мере большинство охватываемых им явлений*. Законодательно закрепленные в ст. 1 Гражданского кодекса РФ (ГК РФ) принципы гражданского права могут непосредственно, в порядке аналогии права, применяться при регулировании общественных отношений, составляющих предмет гражданского права.

К основным принципам гражданского права относятся следующие.

- *Принцип дозволительной направленности гражданско-правового регулирования*, означающий базирование гражданского права на принципе «Разрешено все то, что не запрещено законом». В соответствии с данным правилом субъекты гражданского права могут совершать любые действия, не запрещенные законом. Другим проявлением этого принципа является диспозитивный характер большинства норм гражданского права, применение которых всецело зависит от усмотрения участников гражданского оборота.
- *Принцип равенства правового режима для всех субъектов гражданского права*, означающий, что ни один субъект гражданского права (включая государство) не обладает какими-либо преимуществами перед другими субъектами. Права всех собственников (физических и юридических лиц, государства и муниципальных образований) защищаются равным образом.
- *Принцип недопустимости произвольного вмешательства в частные дела*, означающий, что органы государственной власти и местного самоуправления, а также иные лица не вправе вмешиваться в частные дела субъектов гражданского права, если они осуществляют свою деятельность в соответствии с требованиями законодательства. Органы государственной власти и местного самоуправления не вправе указывать гражданам и юридическим лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность, какие товары (работы, услуги) им производить, на каких условиях и по каким ценам их реализовывать.

- *Принцип неприкосновенности собственности*, означающий, что ни один субъект гражданского права не может быть лишен своего имущества иначе, чем по решению суда, вынесенному только в случаях, прямо предусмотренных законом. Перечень оснований прекращения права собственности, помимо воли собственника, содержащийся в ст. 235 ГК РФ, является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит.
- *Принцип свободы договора*, предусматривающий свободу субъектов гражданского права в выборе как контрагентов по договору, так и вида договора и условий, на которых он будет заключен.
- *Принцип свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств на всей территории Российской Федерации*, означающий, что субъекты РФ, а также другие территориальные образования не вправе устанавливать какие-либо местные правила, препятствующие свободному перемещению товаров, услуг и финансовых средств в едином экономическом пространстве Российской Федерации. Внутри территории России не допускается установление таможенных границ, пошлин, сборов и каких-либо иных препятствий для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств.
- *Принцип обеспечения восстановления и судебной защиты нарушенных прав*, подразумевающий стремление гражданского законодательства к восстановлению нарушенных прав в натуре, а в случае, когда это оказывается невозможным, обязывание должника возместить кредитору причиненные убытки, что должно обеспечить восстановление прав последнего. Предоставление судебной защиты гражданских прав выступает в качестве универсального способа защиты. При этом, если защита гражданских прав осуществляется в административном порядке, вынесенное административным органом решение также может быть обжаловано в суд, решение которого будет являться обязательным.

3.1.4. Система гражданского права

Под **системой гражданского права** понимается *структура основных элементов отрасли гражданского права* (подотраслей, институтов и норм), *сосредоточенных в ГК РФ, а также ряде законов и подзаконных нормативных актов.*

Основным кодифицированным актом отрасли, играющим ключевую роль в регулировании имущественных, а также связанных с ними

личных неимущественных отношений в сфере фармации, является Гражданский кодекс РФ, состоящий из 4 частей, 7 разделов, 77 глав и 1551 статьи.

Раздел I ГК РФ посвящен общим положениям гражданского права. В нем рассматриваются основные положения этой отрасли права (гл. 1, 2, ст. 1–16), институт лиц (субъектов гражданского права) (гл. 3–5, ст. 17–127), объекты гражданского права (гл. 6–8, ст. 128–152), институт гражданско-правовых сделок и представительства (гл. 9, 10, ст. 153–189), а также сроки и исковая давность в гражданском праве (гл. 11, 12, ст. 190–208). В разд. II, включающем в себя 8 глав (гл. 13–20) и 98 статей (ст. 209–306), рассматривается институт права собственности и других вещных прав.

Рассмотрению обязательственного и договорного права посвящены разд. III и IV ГК РФ. Раздел III, входящий в часть первую ГК РФ, называется «Общая часть обязательственного права» и включает в себя 9 глав (гл. 21–29) и 147 статей (ст. 307–453), содержащих общие положения об обязательствах и договорах. Раздел IV «Отдельные виды обязательств» образует часть вторую ГК РФ и состоит из 31-й главы (гл. 30–60) и 656 статей (ст. 454–1109). Здесь содержатся правовые нормы об обязательствах, вытекающих из договоров купли-продажи, мены, дарения, аренды, подряда, перевозки, займа, хранения, страхования и др., положения о расчетах, а также об обязательствах, возникающих вследствие причинения вреда и при неосновательном обогащении.

Нормы разд. I–IV Гражданского кодекса РФ имеют универсальное значение и прямое применение при регулировании имущественных и личных неимущественных отношений в сфере фармации. Их рассмотрению и будет посвящена настоящая глава.

Разделы V и VI ГК РФ, составляющие часть третью ГК РФ, рассматривают наследственное право (гл. 61–65, ст. 1110–1185) и международное частное право (гл. 66–68, ст. 1186–1224).

Раздел VII составляет часть четвертую ГК РФ, в которой рассматриваются права на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации.

3.2. Субъекты и объекты гражданского права

Субъекты гражданского права — это отдельные индивиды и организации, которые в соответствии с нормами гражданского права являются носителями субъективных юридических прав и обязанностей.

ГК РФ выделяет *три категории субъектов гражданского права*: а) *физические лица*; б) *юридические лица*; в) *публичные образования* — Российская Федерация, субъекты РФ и муниципальные образования.

3.2.1. Физические лица как субъекты гражданского права

Все находящиеся на территории государства **физические лица** могут быть разделены на граждан этого государства, иностранных граждан и лиц без гражданства (апатридов). Для участия в гражданских правоотношениях физические лица должны обладать определенными качествами (*правосубъектностью*), состоящими из правоспособности и дееспособности.

Правоспособность гражданина, согласно ст. 17 ГК РФ, — это его *способность иметь гражданские права и нести обязанности*; иными словами, *абстрактная способность самого существования прав и обязанностей для последующей их реализации в целях удовлетворения потребностей гражданина*.

Правоспособностью обладают все граждане независимо от возраста. Правоспособность возникает в момент рождения гражданина и прекращается со смертью¹. ГК РФ определяет лишь примерный перечень прав, являющихся содержанием правоспособности гражданина: иметь имущество на праве собственности, наследовать и завещать его; заниматься предпринимательской и иной не запрещенной законом деятельностью; создавать юридические лица самостоятельно или совместно с другими гражданами и юридическими лицами; совершать любые не противоречащие закону сделки и участвовать в обязательствах; избирать место жительства; иметь права авторов произведений науки, литературы и искусства, изобретений и иных охраняемых законом результатов интеллектуальной деятельности; иметь иные имущественные и личные неимущественные права.

Граждане могут иметь и иные права, не противоречащие закону и интересам других лиц. При этом отказ гражданина от осуществления тех или иных прав либо невозможность их осуществления не влияют на объем правоспособности. Правоспособность гражданина может быть ограничена лишь в строго определенных законом случаях (например, ограничение свободы передвижения гражданина, его права занимать

¹ Имеется в виду биологическая смерть гражданина, то есть необратимая гибель всего головного мозга (смерть мозга). Если гражданина удалось вывести из состояния клинической смерти посредством восстановления его сердечной и дыхательной функции, это никак не повлияет на его правоспособность.

определенные должности или заниматься определенной деятельностью, ответные ограничения правоспособности граждан тех государств, где имеются ограничения личных и личных неимущественных прав россиян — так называемые *реторсии*, и др.).

Дееспособность гражданина, согласно ст. 21 ГК РФ, — это его *способность своими действиями приобретать и осуществлять гражданские права, создавать для себя гражданские обязанности и исполнять их*. Обладать дееспособностью — значит иметь способность лично совершать различные юридические действия: осуществлять правомочия собственника, заключать договоры, выдавать доверенности, нести ответственность за свои действия. В литературе¹ дееспособность традиционно определяется с помощью *делкоспособности* (то есть способности совершать сделки и другие гражданско-правовые действия) и *деликтоспособности* (то есть способности нести гражданско-правовую ответственность).

В отличие от правоспособности *дееспособность неодинакова для всех граждан*, поскольку, чтобы совершать юридические действия, гражданин должен достичь определенного возраста и обладать здравым рассудком. Поэтому законодатель разграничивает полную, частичную и ограниченную дееспособность, а также полную недееспособность малолетних.

Полная дееспособность подразумевает способность приобретать и осуществлять любые допускаемые законом права и принимать на себя любые обязанности. Дееспособность в полном объеме возникает с наступлением совершеннолетия, то есть по достижении 18-летнего возраста, за исключением двух случаев:

- когда законом допускается вступление в брак до достижения 18 лет; в этом случае гражданин приобретает дееспособность в полном объеме с момента вступления в брак;
- в порядке *эмансипации*, когда несовершеннолетний, достигший 16 лет, объявляется органом опеки и попечительства (с согласия обоих родителей — так называемая *административная эмансипация*) или судом (при отсутствии такого согласия — *судебная эмансипация*) полностью дееспособным, если он работает по трудовому договору (контракту) или занимается предпринимательской деятельностью.

¹ Гражданское право: Учебник: В 3 т. / Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, Ю. В. Байгушева и др. / Под ред. А. П. Сергеева. — М.: РГ-Пресс, 2011. Т. 1. — С. 147–148.

Частичная дееспособность означает возможность гражданина приобретать и осуществлять не любые, а лишь некоторые права и обязанности, прямо предусмотренные законом. Ею обладают несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет. Данные лица вправе самостоятельно, без согласия родителей, усыновителей и попечителя распоряжаться своими доходами (заработком, стипендией), вносить вклады в кредитные учреждения и распоряжаться ими, совершать иные сделки, прямо предусмотренные ГК РФ. По достижении 16 лет несовершеннолетние вправе также вступать в члены кооперативов.

Ограниченная дееспособность означает лишение гражданина возможности приобретать права и создавать обязанности, которые он уже мог приобретать и создавать. Ограничена может быть как полная, так и частичная дееспособность граждан. Ограничение дееспособности допускается по решению суда в случаях, установленных законом. Так, согласно ст. 30 ГК РФ судом может быть ограничен в дееспособности гражданин, который вследствие злоупотребления спиртными напитками или наркотическими средствами ставит свою семью в тяжелое материальное положение. Над таким гражданином будет установлено попечительство, после чего он вправе будет самостоятельно совершать лишь мелкие бытовые сделки.

Малолетние в возрасте (до 14 лет) *полностью недееспособны*. Закон запрещает им самостоятельно совершать сделки; сделки от их имени совершают только их законные представители (родители, усыновители или опекуны). Из этого общего правила закон делает исключение для малолетних в возрасте от 6 до 14 лет — **они могут самостоятельно совершать три категории сделок**: 1) мелкие бытовые сделки; 2) сделки, направленные на безвозмездное получение выгоды, не требующие нотариального удостоверения или государственной регистрации; 3) сделки по распоряжению средствами, предоставленными законными представителями или третьими лицами с согласия законных представителей.

Законодательством предусмотрено *полное лишение дееспособности*. В соответствии со ст. 29 ГК РФ гражданин, который вследствие психического расстройства не может понимать значения своих действий или руководить ими, может быть признан судом недееспособным. Недееспособный не вправе совершать никаких сделок (даже мелких бытовых) — все сделки от его имени совершает опекун.

Для защиты прав и интересов недееспособных или не полностью дееспособных граждан над ними устанавливаются **опека и попечительство** (ст. 31–41 ГК РФ). Опека устанавливается над лицами, не имеющими

дееспособности (малолетние, недееспособные), а попечительство — над лицами, имеющими частичную или ограниченную дееспособность. В качестве опекунов и попечителей могут выступать совершеннолетние дееспособные граждане, не лишённые родительских прав и обладающие необходимыми нравственными и иными личными качествами, а также воспитательные, лечебные, иные социальные учреждения в отношении находящихся или помещённых в них граждан (так называемые *опекуны (попечители) по закону*). Опекуны и попечители выступают в защиту прав и интересов своих подопечных в отношениях с любыми лицами без специального полномочия. Опекуны являются представителями подопечных в силу закона и совершают от их имени и в их интересах все необходимые сделки. Попечители дают согласие на совершение тех сделок, которые граждане, находящиеся под попечительством, не вправе совершать самостоятельно, а также оказывают подопечным содействие в осуществлении ими своих прав и исполнении обязанностей, охраняют их от злоупотреблений со стороны третьих лиц.

Важными составляющими правового статуса физического лица является также **имя и место жительства гражданина**. В соответствии со ст. 19 ГК РФ гражданин приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем, включающим фамилию и собственно имя, а также отчество, если иное не вытекает из закона или национального обычая. В некоторых случаях, предусмотренных законом, гражданин может использовать псевдоним (вымышленное имя). Местом жительства гражданина, согласно ст. 20 ГК РФ, признается место, где он постоянно или преимущественно проживает. При этом место жительства гражданина в России определяется местом его регистрации независимо от того, где он в действительности проживает.

Элементом правосубъектности гражданина является также его право на занятие **предпринимательской деятельностью**, то есть *самостоятельной, осуществляемой на свой риск деятельностью, направленной на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке*. В целях извлечения прибыли гражданин может учредить юридическое лицо и получать прибыль от его деятельности либо заниматься индивидуальной предпринимательской деятельностью без образования юридического лица. В отличие от иных граждан предприниматели несут повышенную ответственность, поскольку согласно ст. 401 ГК РФ лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом

исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность независимо от наличия вины.

3.2.2. Юридические лица как субъекты гражданского права

Юридическим лицом, согласно ст. 48 ГК РФ, признается *организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество, отвечает по своим обязательствам этим имуществом и может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде.*

Юридическое лицо обладает следующими **признаками**.

- *Организационное единство*, состоящее в том, что юридическое лицо имеет внутреннюю структуру и органы управления, обладает определенными правами и обязанностями. Организационное единство юридического лица закрепляется в его уставе, учредительном договоре и иных документах.
- *Имущественная обособленность*, заключающаяся в обособлении имущества юридического лица от имущества его учредителей, выражаемого на самостоятельном балансе или в смете, отражающем стоимость принадлежащего юридическому лицу имущества. Основой для имущественной обособленности юридического лица является уставный капитал, формируемый при создании юридического лица. Формальным выражением имущественной обособленности юридического лица является также наличие у него отдельного банковского счета. Учредители (участники) юридического лица имеют обязательственные права в отношении самого юридического лица (хозяйственные товарищества и общества, производственные и потребительские кооперативы) либо вещные права на имущество юридического лица (государственные и муниципальные унитарные предприятия, дочерние предприятия, учреждения). В отношении общественных и религиозных организаций (объединений), благотворительных и иных фондов, ассоциаций и союзов юридических лиц их учредители (участники) не имеют никаких имущественных прав.
- *Самостоятельная имущественная ответственность*, состоящая в том, что юридические лица, кроме финансируемых собственником учреждений, отвечают по своим обязательствам всем принадлежащим им имуществом. Учреждение отвечает по своим

обязательствам находящимися в его распоряжении денежными средствами.

- *Наличие собственного наименования*, под которым юридическое лицо выступает в гражданском обороте. Наименование юридического лица обязательно должно содержать указание на его организационно-правовую форму, а наименования некоммерческих организаций, а также унитарных предприятий и в предусмотренных законом случаях некоторых коммерческих организаций (банки, инвестиционные фонды и др.) — указание на характер их деятельности. Юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, должно также иметь фирменное наименование (например, ОАО «Силовые машины»).

ГК РФ делит юридические лица на два вида (рис. 3.1)¹:

- **коммерческие организации** — *юридические лица, преследующие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности;*
- **некоммерческие организации** — *юридические лица, не имеющие в качестве основной цели своей деятельности извлечение прибыли и не распределяющие полученную прибыль между участниками.*

Источником существования коммерческих организаций является получаемая ими прибыль, а некоммерческих — соответствующее целевое финансирование и добровольные пожертвования. При этом некоммерческие организации могут осуществлять предпринимательскую деятельность, но лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и соответствует этим целям.

Юридические лица создаются в определенных **организационно-правовых формах**. Согласно ст. 50 ГК РФ юридические лица, являющиеся коммерческими организациями, создаются в форме хозяйственных товариществ, хозяйственных обществ, производственных кооперативов, государственных и муниципальных унитарных предприятий. Юридические лица, являющиеся некоммерческими организациями, создаются в форме потребительских кооперативов, общественных или религиозных организаций (объединений), учреждений,

¹ Подробнее о классификации юридических лиц см.: *Серова О. А.* Теоретико-методологические и практические проблемы классификации юридических лиц современного гражданского права России: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / О. А. Серова. — М.: ПАГС, 2011. — 56 с.

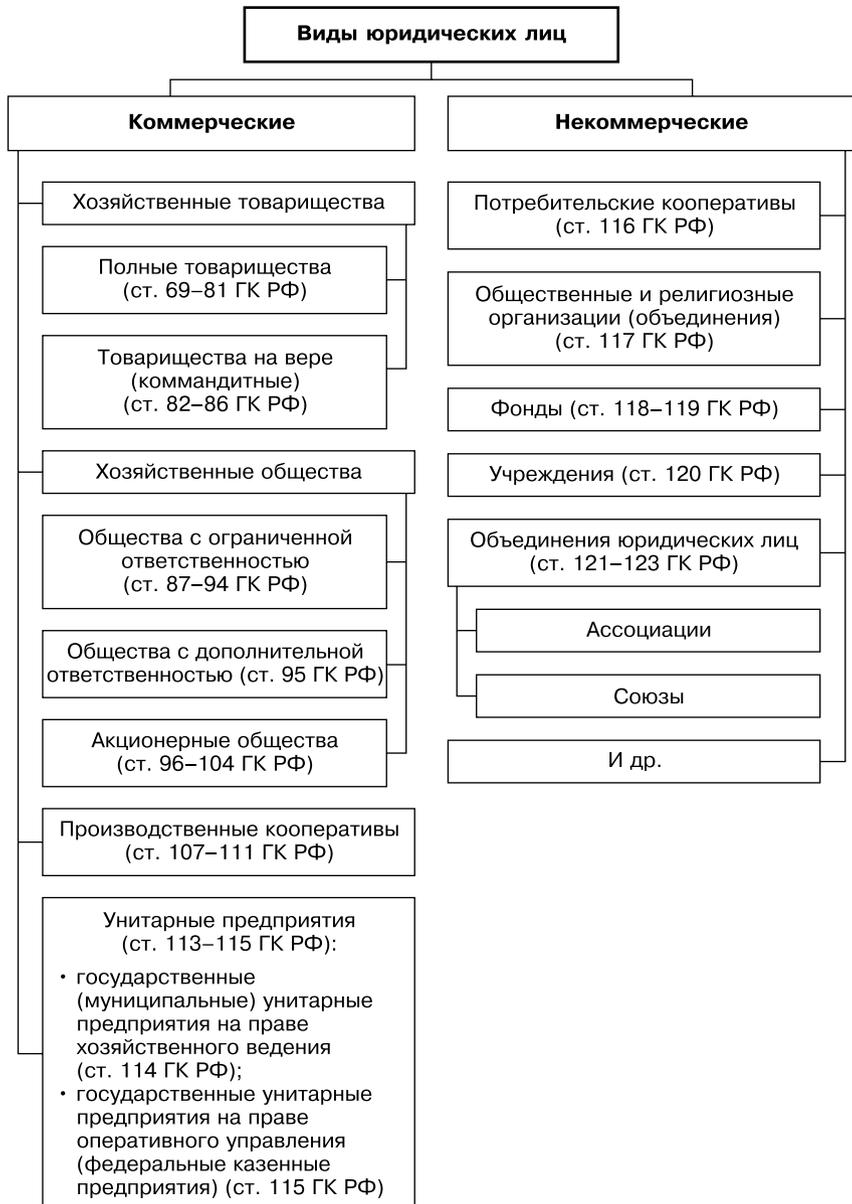


Рис. 3.1. Виды юридических лиц

благотворительных и иных фондов, а также в других формах, предусмотренных законом¹. При этом *перечень разновидностей коммерческих организаций, содержащийся в ГК РФ, является исчерпывающим, а перечень некоммерческих организаций — примерным*.

Особенность правового положения юридического лица заключается в том, что его **правоспособность и дееспособность** возникают одновременно с момента его государственной регистрации. В связи с тем, что разграничить правоспособность и дееспособность юридического лица нельзя, ГК РФ в отношении юридического лица вообще не употребляет понятие «дееспособность». Согласно ст. 49 ГК РФ правоспособность юридического лица возникает в момент его создания и прекращается в момент завершения его ликвидации. Правоспособность может быть универсальной (общей) или специальной. Обладая *общей правоспособностью*, юридическое лицо вправе осуществлять любые виды деятельности, не запрещенные законом. Таких юридических лиц — большинство. *Специальная правоспособность* означает право юридического лица осуществлять лишь строго определенные виды деятельности (государственные и муниципальные предприятия, банковские и страховые организации, биржи, некоммерческие организации).

В соответствии со ст. 53 ГК РФ юридическое лицо реализует свою правоспособность через **органы управления**, действующие в соответствии с законом, иными правовыми актами и учредительными документами. Среди органов управления юридического лица выделяют *единоличные* (генеральный директор, президент, управляющий) и *коллективные* (правление, совет директоров). Руководитель юридического лица (генеральный директор, президент) имеет право без доверенности действовать от имени юридического лица.

При необходимости постоянного совершения каких-либо действий за пределами своего местонахождения юридическое лицо создает филиалы и представительства.

Филиалы — это *обособленные подразделения юридического лица, расположенные вне его местонахождения и осуществляющие все его функции или их часть, в том числе функцию представительства*.

¹ Например, Федеральный закон «О некоммерческих организациях» от 12 января 1996 г. № 7-ФЗ (ред. от 16 ноября 2011 г.) дополнительно по сравнению с ГК РФ называет в числе допущенных для участия в гражданском обороте форм некоммерческих организаций государственную корпорацию, некоммерческое партнерство, автономную некоммерческую организацию.

Представительства — это *обособленные подразделения юридического лица, расположенные вне его местонахождения, которые представляют интересы юридического лица и осуществляют их защиту.*

Различие филиала и представительства, таким образом, состоит в объеме выполняемых ими функций. Представительства и филиалы наделяются имуществом создавшим их юридическим лицом и действуют на основании утвержденных положений. Руководители представительств и филиалов назначаются юридическим лицом и действуют от его имени на основании доверенности. Филиалы и представительства не являются юридическими лицами, самостоятельными участниками гражданских отношений, хотя налоговое право и относит их к самостоятельным налогоплательщикам.

Согласно ст. 51 ГК РФ юридическое лицо считается созданным с момента его государственной регистрации. **Порядок государственной регистрации юридических лиц** установлен Федеральным законом «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» от 8 августа 2001 г. № 129-ФЗ (ред. от 1 апреля 2012 г.).

Полномочия регистрирующего органа в настоящее время возложены на Федеральную налоговую службу (ФНС) и ее территориальные инспекции (ИФНС). В течение 5 рабочих дней со дня представления учредителями документов регистрирующий орган осуществляет государственную регистрацию юридического лица. Отказ в государственной регистрации юридического лица может быть обжалован в суд.

В соответствии с п. 1 ст. 57 ГК РФ **реорганизация юридического лица** может осуществляться в таких формах, как:

- слияние нескольких юридических лиц в одно;
- присоединение одного юридического лица к другому;
- разделение юридического лица на несколько новых;
- выделение из состава юридического лица другого юридического лица;
- преобразование юридического лица одной организационно-правовой формы в юридическое лицо другой организационно-правовой формы.

Суть реорганизации, в какой бы форме она ни осуществлялась, состоит в том, что все права и обязанности реорганизуемого юридического лица переходят к одному или нескольким другим юридическим

лицам по передаточному акту или разделительному балансу, то есть происходит *универсальное правопреемство* (ст. 58 ГК РФ)¹.

Ликвидация юридических лиц в отличие от реорганизации влечет их прекращение без перехода прав и обязанностей в порядке правопреемства к другим лицам (п. 1 ст. 61 ГК РФ). При этом имеется в виду отсутствие не любого, а только универсального правопреемства, поскольку процедура ликвидации сама по себе не исключает *сингулярное (частичное) правопреемство*, то есть переход отдельных прав и обязанностей ликвидируемой организации к другим лицам.

3.2.3. Публичные образования как субъекты гражданского права

Публичными образованиями как субъектами гражданского права признаются *коллективные субъекты, приобретающие гражданские права и несущие гражданские обязанности постольку, поскольку это необходимо в целях реализации задач публичной власти*².

К их числу относятся: Российская Федерация, субъекты Российской Федерации, муниципальные образования — городские и сельские поселения, муниципальные районы, городские округа либо внутригородские территории городов федерального значения.

Главная особенность государства как субъекта гражданского права состоит в том, что оно *само определяет порядок своего участия в гражданском обороте и правила поведения других участников* путем издания определенных нормативных и административных актов. При этом государство *одновременно может быть участником и административных, и гражданско-правовых отношений*. В рамках своей административной компетенции оно может обязывать физические и юридические лица совершать определенные действия (например, уплачивать налоги, соблюдать установленный порядок управления и т. д.), а в рамках гражданско-правового статуса — вступать с физическими и юридическими лицами в равноправные договорные отношения. *В отношениях, регулируемых гражданским законодательством, государство и муниципальные образования выступают на равных началах с другими*

¹ Подробнее о реорганизации юридических лиц см.: *Марков П. А.* Теория реорганизации коммерческих юридических лиц: проблемы правового регулирования и правоприменения: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / П. А. Марков. — М.: МАЭП, 2011. — 56 с.

² *Гражданское право: Учебник: В 3 т. / Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, Ю. В. Байгушева и др. / Под ред. А. П. Сергеева.* — М.: РГ-Пресс, 2011. Т. 1. — С. 348.

участниками гражданского оборота (гражданами и юридическими лицами).

Российская Федерация, субъекты РФ и муниципальные образования самостоятельно отвечают по своим обязательствам принадлежащим им на праве собственности имуществом, кроме имущества, закрепленного за созданными ими юридическими лицами на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, а также имущества, которое может находиться только в государственной или муниципальной собственности. При этом Российская Федерация не отвечает по обязательствам субъектов РФ и муниципальных образований, а субъекты РФ и муниципальные образования не отвечают по обязательствам друг друга, а также по обязательствам Российской Федерации.

В остальном к государству и муниципальным образованиям *как участникам гражданских правоотношений применяются нормы, определяющие участие юридических лиц в отношениях, регулируемых гражданским правом.*

3.2.4. Классификация и анализ объектов гражданского права

Объектами гражданского права являются *материальные и духовные блага, по поводу которых субъекты гражданского права вступают между собой в правоотношения.*

Перечень объектов гражданского права включает в себя: вещи (в том числе деньги и ценные бумаги); работы, услуги и юридические процедуры; информацию; результаты интеллектуальной деятельности и исключительные права на них (интеллектуальную собственность); нематериальные блага (жизнь, здоровье, деловую репутацию и т. д.).

Вещи — это *предметы материального внешнего мира, находящиеся в твердом, жидком, газообразном или ином физическом состоянии. Их главным назначением является удовлетворение потребностей субъектов гражданских правоотношений.* Вещи являются наиболее распространенными объектами гражданского права.

В гражданском праве существует достаточно разработанная *классификация вещей* (рис. 3.2).

По признаку оборотоспособности, то есть допустимости совершения с вещью сделок и иных действий в рамках гражданского оборота, выделяют:



Рис. 3.2. Правовая классификация вещей

- *свободно обращающиеся вещи*, которые могут свободно отчуждаться и переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (наследования, договоров дарения, купли-продажи и т. д.);
- *ограниченные в обороте вещи*, для которых законом установлены определенные ограничения их обращения (например, оружие, наркотические и психотропные вещества, сильнодействующие яды, которые по соображениям безопасности приобретаются по специальному разрешению);
- *изъятые из оборота вещи*, отчуждение которых не допускается и которые, следовательно, не могут быть объектом гражданско-правовых сделок (имущество государственной казны, Вооруженных Сил, объекты оборонного назначения, отдельные виды вооружений, ядерная энергия и т. д.).

По признаку делимости вещи подразделяются:

- *на делимые вещи*, которые поддаются делению в натуре на отдельные части без ущерба для их назначения (например, жилой дом при условии закрепления за каждым из собственников конкретного жилого помещения);
- *неделимые вещи*, которые в результате деления уже не могут служить по первоначальному назначению (например, разобранный на запчасти автомобиль).

По признаку движимости выделяют:

- *недвижимые вещи*, перемещение которых в пространстве без несоизмерного ущерба их назначению невозможно (земельные участки, здания, сооружения, воздушные и морские суда, космические объекты, подлежащие государственной регистрации и т. д.), а также используемые для осуществления предпринимательской деятельности имущественные комплексы (предприятия)¹;
- *движимые вещи*, которые могут свободно перемещаться в пространстве без несоизмерного ущерба их назначению.

Различие в правовом режиме движимых и недвижимых вещей заключается в том, что совершение сделок с недвижимыми вещами и оформление прав на них всегда требует государственной регистрации.

¹ Подробнее см.: Алексеев В. А. Недвижимое имущество: правовой режим и государственная регистрация прав: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / В. А. Алексеев. — М.: РГИИС, 2008. — 50 с.

По признаку потребляемости вещи делятся:

- на *потребляемые вещи*, однократный акт использования которых приводит к их уничтожению или существенному видоизменению (например, продукты питания, топливо, сырье, полуфабрикаты);
- *непотребляемые вещи*, которые в процессе использования хотя и снашиваются, но сохраняют свое качество в течение продолжительного периода времени (например, автотранспорт, производственное оборудование).

По признаку заменяемости вещи подразделяются:

- на *вещи, определяемые индивидуальными признаками*, которые не могут быть заменены, так как определяются присущими только им индивидуальными признаками (цвет, фасон, номер), выделяющими их из других подобных вещей; среди индивидуально-определенных вещей особо различают *уникальные вещи*, существующие в единственном экземпляре;
- *вещи, определяемые родовыми признаками* (числом, весом, мерой) и являющиеся заменимыми (тонна мазута, кубометр леса и т. д.).

По признаку связанности вещей выделяют *главные вещи и их принадлежности* — отделимые друг от друга разнородные вещи, общее хозяйственное назначение которых связывает их таким образом, что значимость каждой является неодинаковой: одна вещь является зависимой от другой и не может существовать самостоятельно, а другая — имеет самостоятельное значение (например, лыжи и лыжные палки, моторная лодка и подвесной мотор к ней). Юридическое значение такого деления состоит в том, что принадлежность следует судьбе главной вещи, если договором не установлено другое.

В зависимости от способа получения новых вещей различают:

- *плоды* — вещи, имеющие естественное природное происхождение и являющиеся результатом органического развития животных и растений (плоды фруктовых деревьев, приплод скота и птицы, молоко, яйца, шерсть);
- *продукцию* — имущество, полученное в результате обработки или переработки вещи или иного целенаправленного производительного ее использования (изготовление товаров, строительство и т. д.);
- *доходы* — денежные или иные поступления, которые приносит имущество, находясь в хозяйственном обороте (арендная плата,

проценты по банковскому вкладу, вознаграждение за использование изобретения и т. д.).

Согласно ст. 136 ГК РФ плоды, продукция и доходы, полученные в результате использования имущества, принадлежат лицу, которое использует это имущество на законном основании.

Особое место среди объектов вещных прав предпринимателей занимают **предприятия**, каждое из которых выступает как *единый имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности*. В соответствии со ст. 132 ГК РФ предприятие как единый имущественный комплекс признается недвижимостью. В этом качестве предприятие в целом, а также его части могут быть предметом таких сделок, как купля-продажа, залог, аренда. Содержанием предприятия как единого имущественного комплекса является не только то имущество, которое само по себе может быть отнесено к вещам (например, здания, сооружения, оборудование, сырье и материалы), но также права требования и долги, то есть имущественные права и обязательства, которые вне единого имущественного комплекса — предприятия — вещами не являются. В состав предприятия как единого имущественного комплекса также включаются исключительные права, например право на товарный знак, фирменное наименование, знаки обслуживания.

Отнесение предприятия к объектам недвижимости требует соблюдения правил о нотариальной форме и государственной регистрации сделок с ним, а также о государственной регистрации тех вещных прав, объектом которых оно выступает (права собственности, хозяйственного ведения, оперативного управления, залога, аренды). Предприятие выступает в роли объекта договоров купли-продажи, сделок приватизации, может быть предметом аукциона или конкурса. Во всех этих случаях оно рассматривается как единый комплекс и сделка совершается в отношении всего предприятия. Однако если заключается договор аренды предприятия, то есть соглашение, по которому оно будет использоваться предпринимателем для предпринимательской деятельности, то предметом договора может быть не все предприятие как единый комплекс, а, как сказано в ст. 656 ГК РФ, совокупность всех его основных средств и та часть имущества, относимого к оборотным средствам, которая включается в состав арендуемого предприятия на условиях и в порядке, предусмотренных договором аренды. Таким образом, *основные средства — это постоянная и неотъемлемая часть предприятия как единого имущественного комплекса* при заключении любых

договоров, а *оборотные средства имеют переменное значение*, если речь идет об аренде предприятия: их состав стороны определяют своим соглашением.

Особыми объектами гражданского и предпринимательского права, относящимися по своей материальной природе к вещам, являются **деньги и ценные бумаги**.

Главная особенность денег как объекта гражданских прав состоит в том, что они *выполняют функции всеобщего эквивалента и используются в качестве универсального средства платежа*, то есть могут заменить собой почти любой другой объект имущественных отношений, носящих возмездный характер. Деньги относятся к вещам, определенным родовыми признаками, однако в противоположность другим заменимым вещам измеряются не количеством денежных купюр, а денежными единицами, которые в них содержатся.

Ценной бумагой, согласно ст. 142 ГК РФ, является *документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при его предъявлении*.

Ценная бумага должна обладать рядом *свойств*, отличающих ее от иных юридических документов.

Во-первых, любая ценная бумага должна быть составлена в строго определенной законом форме и иметь необходимые реквизиты. По общему правилу, ценные бумаги представляют собой составленные на специальных бланках письменные документы, имеющие ту или иную степень защиты от подделки. Наряду с этим могут применяться так называемые бездокументарные ценные бумаги (например, акции ОАО, созданных в процессе приватизации). Как правило, на руках у владельца таких акций имеется лишь выписка из реестра акционеров или свидетельство, подтверждающее права на ценные бумаги (акции).

Во-вторых, во всякой ценной бумаге должна быть точно определена та юридическая возможность, на осуществление которой имеет право законный владелец ценной бумаги.

В-третьих, важнейшей особенностью ценных бумаг является возможность их передачи другим лицам. С передачей ценной бумаги к новому обладателю переходят в совокупности все удостоверяемые ею права.

В-четвертых, ценным бумагам присущ признак публичной достоверности. Его суть заключается в том, что законом ограничен круг тех оснований, опираясь на которые должник вправе отказаться от исполнения лежащей на нем обязанности. В частности, оформленная по всем

правилам ценная бумага не может быть оспорена должником со ссылкой на отсутствие основания возникновения обязательства либо на его недействительность, допускаются лишь возражения по формальным основаниям.

В-пятых, признаком ценной бумаги является то, что осуществление выраженного в ней субъективного гражданского права возможно лишь при предъявлении ценной бумаги.

Действующее законодательство относит к ценным бумагам облигации, векселя, чеки, депозитные и сберегательные сертификаты, акции, коносаменты, приватизационные ценные бумаги (ст. 143 ГК РФ). Указанный перечень не является исчерпывающим.

Ценные бумаги *классифицируются* по различным основаниям.

По способу обозначения управомоченного лица они бывают именными, ордерными и предъявительскими. *Именные ценные бумаги* выдаются на имя конкретного лица, которое только и может осуществить выраженное в ценной бумаге право (например, акции, чеки и др.). *Ордерные ценные бумаги* так же, как и именные, выписываются на определенное лицо, которое, однако, может не только самостоятельно осуществить соответствующее право, но и назначить своим распоряжением (ордером, приказом) другое управомоченное лицо (например, переводной вексель). В *предъявительской ценной бумаге* не указано конкретное лицо, которому следует произвести исполнение (государственные облигации, сберегательные книжки на предъявителя и т. д.).

По содержанию воплощенных в них прав ценные бумаги делятся на *денежные* (чеки, векселя, депозитные и сберегательные сертификаты), *товарные* (целевые товарные облигации, жилищные сертификаты) и *ценные бумаги, дающие право на участие в управлении акционерным обществом* (обыкновенные акции).

Существенное значение для практики ведения бизнеса имеет деление ценных бумаг на эмиссионные и иные. Центральное место в правовом регулировании рынка ценных бумаг, прежде всего эмиссионных бумаг, занимает Федеральный закон «О рынке ценных бумаг» от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ (ред. от 30 ноября 2011 г.) (далее — Закон о рынке ценных бумаг). Согласно ст. 2 указанного закона *эмиссионная ценная бумага* — это любая ценная бумага, в том числе бездокументарная, которая характеризуется одновременно следующими признаками: закрепляет совокупность имущественных и неимущественных прав, подлежащих удостоверению, уступке и безусловному осуществлению с соблюдением установленных федеральным законом формы и порядка; размещается выпусками; имеет равные объем и сроки осуществления прав внутри

одного выпуска вне зависимости от времени приобретения ценной бумаги.

При этом под выпуском эмиссионных ценных бумаг понимается совокупность всех ценных бумаг одного эмитента, предоставляющих одинаковый объем прав их владельцам и имеющих одинаковую номинальную стоимость в случаях, если наличие номинальной стоимости предусмотрено законодательством РФ. Выпуску эмиссионных ценных бумаг присваивается единый государственный регистрационный номер, который, как правило, распространяется на все ценные бумаги данного выпуска. Выпуск ценных бумаг осуществляется на основании решения эмитента — документа, содержащего данные, достаточные для установления объема прав, закрепленных ценной бумагой. В качестве эмитента могут выступать юридические лица, органы исполнительной власти и органы местного самоуправления, несущие от своего имени обязательства перед владельцами ценных бумаг по осуществлению прав, закрепленных ими.

Каждый вид ценных бумаг обладает своим правовым статусом. Например, *акцией* признается ценная бумага, удостоверяющая право ее держателя (акционера) на получение части прибыли акционерного общества в виде дивиденда, на участие в управлении делами акционерного общества и на часть имущества, оставшегося после его ликвидации. В зависимости от способа определения уполномоченного лица различают акции *именные* (основной вид, существующий в России) и *на предъявителя*. По объему предоставляемых акционерам прав акции делят на *обыкновенные* и *привилегированные*.

Облигация представляет собой эмиссионную ценную бумагу, закрепляющую право ее владельца на получение от эмитента облигации в предусмотренный в ней срок ее номинальной стоимости или иного имущественного эквивалента. Облигация может также предусматривать право ее владельца на получение фиксированного в ней процента от номинальной стоимости облигации либо иные имущественные права. Доходами по облигации выступают процент или дисконт.

Именной эмиссионной ценной бумагой, закрепляющей право владельца на покупку в предусмотренный в ней срок или при наступлении указанных в ней обстоятельств определенного количества акций эмитента по фиксированной цене, является *опцион эмитента*.

Помимо вещей, к объектам гражданских и предпринимательских прав относятся работы и услуги.

Под **работами** понимаются *действия, направленные на достижение материального результата, который может состоять в создании вещи, ее переработке, обработке или ином качественном изменении* (например, ремонте). Результат работы заранее известен и определяется лицом, заказавшим ее выполнение, а вот способ, по общему правилу, определяется самим исполнителем. Работы имеют конкретно-вещественный результат и отделимы от самой деятельности.

Услуга в отличие от работы представляет собой *действия или деятельность, осуществляемые по заказу, которые не имеют материального результата* (деятельность перевозчика, хранителя, комиссионера и т. п.). При этом некоторые услуги могут иметь материальный результат, который, однако, не приобретает овеществленной формы (например, излечение больного как результат медицинских услуг). В любом случае услуги представляют собой действия, неотделимые от самой деятельности и потребляемые в процессе этой деятельности.

К числу объектов гражданского права ряд ученых¹ относит **юридические процедуры**, то есть *систему последовательно совершаемых действий и возникающих на их основе отношений, направленных на достижение определенного правового результата*. Например, для того, чтобы решение общего собрания акционерного общества приобрело законную силу, должны быть соблюдены все предусмотренные законом и уставом общества процедурные требования по созыву собрания, включению соответствующего вопроса в повестку дня, проведению голосования и т. п.

Особое место занимает **информация**, которая как объект гражданских прав характеризуется следующими признаками. Прежде всего, информация — объект нематериальный и не сводится к тем физическим объектам, которые выступают ее носителями. Кроме того, информация — благо непотребляемое и может быть подвергнута лишь моральному, но не физическому старению. Важнейшей особенностью информации является возможность ее практически неограниченного тиражирования. Наконец, закон не закрепляет за кем-либо монополии на обладание информацией и ее использование, за исключением той, которая является одновременно объектом интеллектуальной собственности или подпадает под понятие коммерческой или служебной тайны.

¹ Например, см.: *Давыдова Г. Н.* Юридическая процедура в гражданском праве. Общая характеристика: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Г. Н. Давыдова. — Казань, 2004. — 24 с.

Правовое регулирование информации, составляющей коммерческую тайну, в настоящее время осуществляется Федеральным законом «О коммерческой тайне» от 29 июля 2004 г. № 98-ФЗ (ред. от 11 июля 2011 г.). В ст. 3 этого федерального закона **коммерческая тайна** определена законодателем как *конфиденциальная информация, позволяющая ее обладателю при существующих или возможных обстоятельствах увеличить доходы, избежать неоправданных расходов, сохранить положение на рынке товаров, работ, услуг или получить иную коммерческую выгоду*. Объект коммерческой тайны может совпадать с объектом **служебной тайны**, которую составляют *конфиденциальные сведения, в том числе представляющие собой коммерческую тайну, полученные специально уполномоченными органами или их сотрудниками в связи с исполнением ими своих должностных обязанностей* (например, банковская тайна, налоговая тайна, врачебная тайна).

Информация, составляющая служебную или коммерческую тайну, защищается способами, предусмотренными ГК РФ и другими законами. Лица, которые незаконными методами получили информацию, составляющую служебную или коммерческую тайну, обязаны возместить причиненные убытки. Такая же обязанность возлагается на работников, разгласивших служебную или коммерческую тайну вопреки трудовому договору, на контрагентов, сделавших это вопреки условиям гражданско-правового договора¹.

Предпринимательская деятельность предполагает использование не только вещественного имущества — того, что может быть объектом права собственности или иных вещных прав, — но и объектов интеллектуальной собственности. **Интеллектуальная собственность** как объект гражданских и предпринимательских прав представляет собой *совокупность исключительных прав личного и имущественного характера на результаты интеллектуальной и в первую очередь творческой деятельности, а также на некоторые иные приравненные к ним объекты, перечень которых установлен законодателем*.

Среди объектов интеллектуальной собственности на первое место по своему практическому значению выходят *объекты промышленной собственности*: права на товарный знак, фирменное наименование, изо-

¹ Подробнее о правовом регулировании информации, составляющей коммерческую тайну, см.: *Северин В. А.* Правовое регулирование и обеспечение охраны коммерческой тайны в России: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / В. А. Северин. — М.: МГУ им. Ломоносова, 2007. — 42 с.

брения и полезные модели, секреты производства и селекционные достижения.

Полный перечень охраняемых в РФ результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации, состоящий из 16 объектов, содержится в ст. 1225 ГК РФ и включает в себя: произведения науки, литературы и искусства; программы для электронных вычислительных машин (ЭВМ); базы данных; исполнения; фонограммы; сообщение в эфир или по кабелю радио- или телепередач (вещание организаций эфирного или кабельного вещания); изобретения; полезные модели; промышленные образцы; селекционные достижения; топологии интегральных микросхем; секреты производства (ноу-хау); фирменные наименования; товарные знаки и знаки обслуживания; наименования мест происхождения товаров; коммерческие обозначения.

К категории **нематериальных благ** как объектов гражданского права согласно ст. 150 ГК РФ относятся *жизнь, здоровье, достоинство личности, личная неприкосновенность, честь, доброе имя, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна, право свободного передвижения, выбора места пребывания и жительства, право на имя, права авторства и иные личные немущественные права, принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона*.

Особенностями нематериальных благ являются их неразрывная связь с личностью носителя, что делает невозможным их отчуждение или иную передачу другим лицам, а также отсутствие в них материального (имущественного) содержания, что исключает их оценку в денежном выражении.

3.3. Сделки и представительство в гражданском праве

3.3.1. Понятие, содержание и виды сделок

Согласно ст. 153 ГК РФ **сделки** — это *действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей*.

По своему составу *сделка представляет собой единство четырех элементов*: субъектов — лиц, участвующих в сделке; субъективной стороны — единства воли и волеизъявления; формы и содержания.

Субъектами сделки являются любые субъекты гражданского права (физические лица, юридические лица, государство и муниципальные образования), обладающие гражданско-правовой дееспособностью.

Помимо дееспособности субъекта сделки, для ее совершения необходимо также наличие у него желания совершить эту сделку (так называемой *внутренней воли*), а также доведение этой внутренней воли до сведения других лиц (*волеизъявление*). Воля и волеизъявление составляют **субъективную сторону сделки**, то есть психического отношения лица к совершаемой им сделке. Элементом субъективной стороны сделки является *мотив*, то есть побудительная причина, цель, ради достижения которой лицо вступает в сделку.

Одним из условий действительности сделки является облечение воли субъектов, совершающих сделку, в требуемую законом форму.

Форма сделок может быть устной или письменной.

Устно могут совершаться любые сделки, если:

- законом или соглашением сторон для них не установлена письменная форма;
- они исполняются при самом их совершении (исключение составляют сделки, требующие нотариальной формы, а также сделки, для которых несоблюдение простой письменной формы влечет их недействительность);
- сделки, совершающиеся во исполнение письменного договора, если имеется соглашение сторон об устной форме исполнения.

Все остальные сделки совершаются в письменной форме, которая бывает простой, нотариальной и с последующей государственной регистрацией.

Простая письменная форма представляет собой выражение воли участников сделки путем составления документа, отражающего содержание сделки и подписанного лицами, совершающими сделку. Договоры могут совершаться не только посредством составления единого документа, но и путем обмена документами через почтовую, телеграфную, электронную или иную связь, позволяющую достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору (п. 2 ст. 434 ГК РФ).

В простой письменной форме совершаются следующие сделки:

- сделки юридических лиц между собой и с гражданами, если такие сделки не требуют нотариального удостоверения или в соответствии со ст. 159 ГК РФ не могут совершаться в устной форме;

- сделки граждан между собой на сумму более 10 МРОТ;
- сделки между гражданами, письменная форма совершения которых прямо предусмотрена законом (например, соглашение о неустойке, залоге, поручительстве и других способах обеспечения исполнения обязательств, предварительный договор и др.).

Нотариальная форма требуется для совершения сделок, прямо предусмотренных законом, а также соглашением сторон, хотя по закону для сделок данного вида эта форма и не требовалась бы (ст. 163 ГК РФ). Нотариальная форма отличается от простой письменной тем, что специально уполномоченное должностное лицо — нотариус — совершает на письменном документе удостоверительную надпись. В случаях, предусмотренных законом, удостоверительные надписи вправе совершать и иные должностные лица (капитаны судов заграничного плавания, командиры воинских частей, главные врачи лечебных учреждений, консулы и др.).

Наряду с рассмотренными формами совершения сделок законом введена дополнительная стадия совершения отдельных видов сделок — *государственная регистрация*, которая предполагает внесение информации о совершенных сделках в единый государственный реестр, что позволяет иметь полную и достоверную информацию о собственнике недвижимости, лежащих на ней обременениях и т. д. Если законом предусмотрено, что та или иная сделка подлежит государственной регистрации, то до момента государственной регистрации сделка не считается обремененной в требуемую законом форму, а следовательно, и совершенной. Обязательность государственной регистрации предусмотрена ГК РФ для сделок с землей и другим недвижимым имуществом. Порядок государственной регистрации сделок установлен Федеральным законом «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ (ред. от 12 декабря 2011 г.).

В гражданском праве существует достаточно разработанная **классификация сделок** (рис. 3.3).

В зависимости от количества участвующих в сделке сторон выделяют:

- *односторонние сделки* — сделки, для совершения которых необходимо и достаточно выражения воли одной стороны (например, выдача полномочий, публичное обещание награды и т. д.);
- *двух- и многосторонние сделки (договоры)*, для совершения которых требуется согласование воли двух или более лиц.

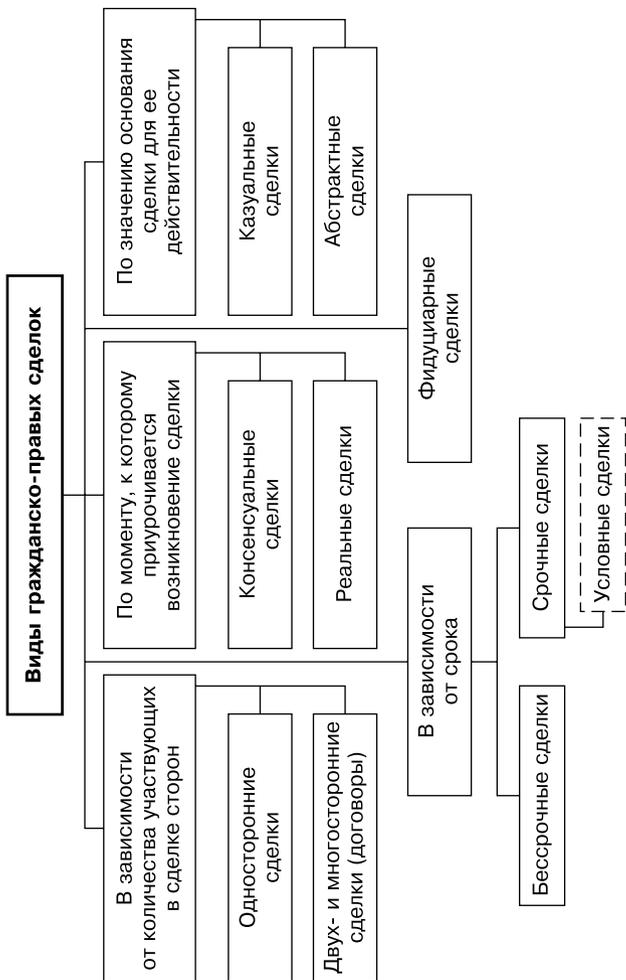


Рис. 3.3. Виды гражданско-правых сделок

По моменту, к которому приурочивается возникновение сделки, различают:

- *консенсуальные сделки* (от лат. *consensus* — «соглашение»), для совершения которых достаточно достижения соглашения о совершении сделки (например, договор купли-продажи считается совершенным в момент достижения соглашения между продавцом и покупателем; передача вещи, уплата денег и иные действия совершаются уже во исполнение заключенной сделки);
- *реальные сделки*, совершаемые только при условии передачи вещи, являющейся предметом договора, от одного участника другому (например, дарение, заем, хранение); до момента передачи вещи права и обязанности по реальной сделке не возникают.

По значению основания сделки для ее действительности различают:

- *казуальные сделки* (от лат. *causa* — «причина»), которые признаются недействительными, если совершены с соблюдением всех необходимых условий, но у них отсутствует основание;
- *абстрактные сделки*, для которых их основание является юридически безразличным (например, вексель, банковская гарантия).

В зависимости от определенности в сделке момента начала и прекращения ее действия выделяют:

- *бессрочные сделки*, в которых не определены ни момент начала, ни момент прекращения ее действия; такая сделка вступает в силу немедленно;
- *срочные сделки*, в которых определен либо момент начала, либо момент прекращения их действия, либо оба указанных момента;
- *условные сделки*, являющиеся разновидностью срочных сделок, в которых возникновение прав и обязанностей приурочено к наступлению события, относительно которого неизвестно, наступит оно или нет (например, договор страхования).

Выделяют также отдельный вид *фидуциарных сделок* (от лат. *fiducia* — «доверие»), которые связаны с наличием лично-доверительных отношений между сторонами (например, договор поручения, комиссии, передачи имущества в доверительное управление). Особенность данного вида сделок состоит в том, что изменение характера взаимоотношений сторон, утрата доверия между ними может служить основанием к прекращению отношений в одностороннем порядке.

3.3.2. Недействительные сделки. Порядок и последствия признания сделок недействительными

Действительность сделки зависит от действительности образующих ее элементов. Поэтому все недействительные сделки можно разделить на сделки с пороком субъектного состава, сделки с пороками воли, сделки с пороками формы, сделки с пороками содержания.

Наряду с отдельными составами недействительных сделок ст. 168 ГК РФ содержит общую норму, согласно которой недействительной является любая сделка, не соответствующая требованиям закона или иных правовых актов.

Сделки с пороками в субъекте связаны с недееспособностью граждан, а также с нарушением специальной правоспособности юридических лиц либо правового статуса их органов управления.

Недействительность сделок, *участниками которых являются граждане*, основывается на критериях возраста и психического отношения к совершаемым действиям. По этим критериям законом сформулированы четыре состава недействительных сделок:

- сделки, совершаемые недееспособным гражданином (ст. 171 ГК РФ);
- сделки, совершаемые ограниченно дееспособным гражданином (ст. 176 ГК РФ);
- сделки, совершаемые несовершеннолетним в возрасте до 14 лет (ст. 172 ГК РФ);
- сделки, совершаемые несовершеннолетним в возрасте старше 14 лет (ст. 175 ГК РФ).

По этим сделкам дееспособная сторона, если она знала или должна была знать о недееспособности другой стороны, обязана, помимо исполнения общего требования по недействительным сделкам, возместить другой стороне реальный ущерб, понесенный в результате заключения недействительной сделки.

Для юридических лиц законом предусмотрены два состава недействительных сделок:

- сделки, выходящие за пределы специальной правоспособности юридического лица (ст. 173 ГК РФ);
- сделки, совершенные органами юридического лица с превышением их полномочий (ст. 174 ГК РФ).

Оба этих состава объединяет следующее: их недействительность жестко связана с установлением того факта, что другая сторона в сдел-

ке знала или заведомо должна была знать о незаконности ее совершения.

Сделки с пороками воли подразделяются на сделки без внутренней воли и сделки, в которых внутренняя воля сформировалась неправильно.

Без внутренней воли совершаются сделки под влиянием насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой стороной (ст. 179 ГК РФ), а также гражданином, не способным понимать значение своих действий или руководить ими (ст. 177 ГК РФ). Такие сделки признаются недействительными вследствие того, что воля самого лица на совершение сделки отсутствовала, имеющее же место волеизъявление отражало не волю участника сделки, а волю иного лица, оказавшего воздействие на участника сделки.

К сделкам, в которых внутренняя воля сформировалась неправильно, относятся следующие составы:

- *сделки, совершаемые гражданами, не способными понимать значение совершаемых ими действий или руководить ими* (ст. 177 ГК РФ). Данные сделки совершаются дееспособными лицами, которые, однако, вследствие заболевания, опьянения либо иного болезненного состояния психики не могут понимать, какую сделку они совершают;
- *сделки, совершенные под влиянием обмана или заблуждения, а также кабальные сделки* (ст. 178, 179 ГК РФ). Они характеризуются наличием внешне выраженной внутренней воли, сформированной, однако, под воздействием обстоятельств, искажающих истинную волю лица.

Обман — это намеренное (умышленное) введение в заблуждение стороны в сделке другой стороной либо лицом, в интересах которого совершается сделка. При этом действия недобросовестного контрагента могут выражаться как в активных действиях (сообщение ложных сведений, представление поддельных справок о стоимости вещи и т. п.), так и в пассивных действиях (бездействии) (например, в умолчании подрядчиком о дефекте изделия, непредставлении полной документации).

Заблуждение, в отличие от обмана, не является результатом умышленных, целенаправленных действий другого участника сделки. Его возникновению могут способствовать недоговоренность, отсутствие должной осмотрительности, самоуверенность участника сделки либо действия третьих лиц.

Кабальные сделки — это сделки, совершаемые вследствие стечения тяжелых обстоятельств, которые практически исключают нормальное формирование воли, побуждая лицо заключать сделку на крайне невыгодных для себя условиях. В отличие от обмана, обстоятельства, влияющие на формирование воли, возникают независимо от другого участника сделки, который, однако, осознает их наличие и пользуется этим для заключения выгодной для себя, но крайне невыгодной для другого контрагента сделки. Сам потерпевший от такой сделки, как правило, осознает ее кабальный характер, но волею обстоятельств вынужден совершить эту сделку.

Недействительность сделок вследствие порока формы связана исключительно с несоблюдением письменной формы сделки. При этом несоблюдение простой письменной формы влечет недействительность сделки только в случаях, специально указанных в законе; несоблюдение же требуемой законом нотариальной формы, а также государственной регистрации сделки влечет ее недействительность всегда.

Сделки с пороками содержания признаются недействительными вследствие расхождения условий таких сделок с требованиями закона и иных правовых актов. Среди них выделяют два состава: сделки, совершаемые с целью, заведомо противной основам правопорядка и нравственности (ст. 169 ГК РФ), а также мнимые и притворные сделки (ст. 170 ГК РФ).

- *Сделки, совершаемые с целью, заведомо противной основам правопорядка и нравственности*, являются ничтожными. При наличии умысла у обеих сторон такой сделки — в случае ее исполнения обеими сторонами — в доход государства взыскивается все полученное ими по сделке, а в случае исполнения сделки только одной стороной с другой стороны взыскивается в доход государства все полученное ею и причитавшееся с нее первой стороне. При наличии умысла лишь у одной из сторон такой сделки все полученное ею по сделке должно быть возвращено другой стороне, а полученное последней либо причитавшееся ей пойдет в доход государства.
- *Мнимая сделка* — это сделка, которая совершается лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей правовые последствия (например, пытаясь избежать конфискации имущества, гражданин оформляет договор дарения на имя своего родственника).

Несколько иначе выглядит *притворная сделка*. В ней также отсутствует основание, поскольку стороны стремятся достигнуть отнюдь не того правового результата, который должен возникнуть из совершаемой сделки. Притворная сделка прикрывает своей формой истинную сделку, совершаемую сторонами.

Недействительные сделки в зависимости от того, требуется ли для их признания недействительными решение суда либо они являются недействительными независимо от такого решения, подразделяются на **оспоримые** и **ничтожные**.

Оспоримость сделки означает доказывание какого-либо факта, имеющего значение для действительности сделки. Оспоримой сделка может быть признана только судом, и до вынесения судебного решения никто не вправе объявлять оспоримую сделку недействительной. Срок исковой давности для оспоримых сделок составляет 1 год со дня, когда лицо узнало или должно было узнать об обстоятельствах, являющихся основанием недействительности сделки.

Ничтожная сделка недействительна изначально, поскольку ее порок настолько серьезен, что этот факт не требует установления судебным или каким-либо иным компетентным органом. При установлении порочности какого-либо из элементов ничтожной сделки любой гражданин, организация или государственный орган вправе потребовать применения последствий недействительности ничтожной сделки. Срок исковой давности для предъявления требования о применении последствий недействительности ничтожной сделки составляет 3 года с момента, когда началось исполнение ничтожной сделки.

По общему правилу, все сделки являются ничтожными, а оспоримыми — только в случаях, прямо предусмотренных законом (ст. 168 ГК РФ). При этом *независимо от того, является сделка ничтожной или оспоримой, и те и другие становятся предметом судебного разбирательства* для решения вопроса не только об объявлении недействительной оспоримой сделки, но и о применении последствий недействительности ничтожной сделки в случае ее исполнения.

В ряде случаев закон предусматривает возможность **реанимации ничтожной сделки**. Например, сделки, совершенные гражданином, признанным судом недееспособным, несовершеннолетним, не достигшим 14 лет, а также сделки, не облеченные в требуемую законом нотариальную форму или не прошедшие государственной регистрации, могут быть признаны судом действительными. *Решение суда о признании ничтожной сделки действительной означает, что это действие порождает законные последствия сделки с момента ее совершения*, то есть суд

придает своему решению обратную силу, распространяя юридические последствия на уже истекший промежуток времени.

Признание сделок недействительными связано с устранением **последствий недействительных сделок**.

Общим правилом является возврат сторон в то имущественное положение, которое имело место до исполнения недействительной сделки. Каждая из сторон возвращает другой стороне все полученное по недействительной сделке. Такой возврат сторон в первоначальное положение называется в гражданском праве *двусторонней реституцией*.

В отдельных случаях закон предусматривает санкцию за совершение недействительной сделки в виде *взыскания полученного по сделке в доход государства*. Такая санкция предусмотрена в отношении виновной стороны за совершение сделки под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителей обеих сторон или стечения тяжелых обстоятельств (п. 2 ст. 179 ГК РФ). Если обе стороны виновны в совершении противоправной сделки с целью, заведомо противной основам правопорядка или нравственности, то в доход Российской Федерации взыскивается все полученное сторонами либо причитающееся к исполнению. Если виновно действовала только одна сторона, то она возмещает другой стороне все полученное по сделке, а причитающееся виновной стороне взыскивается в доход государства (*односторонняя реституция*).

Наряду с общими последствиями недействительности сделок применяется и *обязанность возмещения ущерба, понесенного одной из сторон вследствие заключения и исполнения недействительной сделки*. Возмещению подлежит лишь реальный ущерб, то есть только умаление в имуществе и фактически понесенные стороной расходы. По сделкам, в которых в отношении виновной стороны предусмотрена санкция в виде взыскания полученного в доход государства, дополнительным последствием является *возмещение потерпевшему реального ущерба*.

3.3.3. Понятие, содержание и субъекты представительства. Доверенность в гражданском и предпринимательском праве

Под **представительством** в правоповедении понимается *совершение одним лицом (представителем) в пределах имеющихся у него полномочий сделок и иных юридических действий от имени и в интересах другого лица (представляемого)*.

Согласно ст. 182 ГК РФ сделка, совершаемая представителем на основании его полномочий, непосредственно создает, изменяет или прекращает гражданские права и обязанности представляемого. При этом с помощью представительства могут осуществляться не только имущественные, но и некоторые личные неимущественные права (например, оформление и подача заявки на получение патента на изобретение). Однако не допускается совершение через представителя сделок, которые по своему характеру могут быть совершены только лично, а также других сделок в случаях, предусмотренных законом (ст. 182 ГК РФ). Так, только лично можно составить завещание, выдать доверенность, заключить договор пожизненного содержания и др.

В отношениях представительства принято различать трех **субъектов**: представляемого, представителя и третье лицо, с которым у представляемого возникает правовая связь благодаря действиям представителя.

В роли *представляемого* может выступать любой субъект гражданского права независимо от состояния его дееспособности.

К лицам, которые могут выступать *представителями*, предъявляются более жесткие требования. Во-первых, представители-граждане должны обладать, как правило, полной дееспособностью. В виде исключения в качестве представителей юридических лиц в сфере торговли и обслуживания могут выступать граждане, достигшие трудового совершеннолетия, то есть 16 лет. Во-вторых, юридические лица могут брать на себя функции представителей, если это не расходится с теми целями и задачами, которые указаны в их учредительных документах. В-третьих, законодательство содержит ряд прямых запретов в отношении выполнения представительских функций некоторыми лицами. Так, главные бухгалтеры не могут получать по доверенности денежные средства по чекам и другим документам в банках, а также товароматериальные ценности для организаций, в которых они работают.

Действия представителя создают, изменяют или прекращают гражданские права и обязанности представляемого лишь тогда, когда они совершаются в пределах предоставленных представителю полномочий. Если же представитель превышает свои полномочия, представляемый свободен от каких бы то ни было обязательств перед третьим лицом, с которым представитель вступил в правовые отношения от его имени.

В качестве *третьего лица*, с которым представляемый с помощью представителя заключает гражданско-правовую сделку или совершает

иное юридическое действие, может выступать любой субъект гражданского права. Однако п. 3 ст. 182 ГК РФ запрещает представителю совершать сделки от имени представляемого в отношении себя лично, а также в отношении другого лица, представителем которого он одновременно является, за исключением случаев коммерческого представительства. Например, представитель не может сам купить то имущество, которое поручил ему продать представляемый.

Основаниями возникновения представительства, согласно ст. 182 ГК РФ, могут являться административный акт, закон или доверенность.

Представительство, основанное на административном акте, — это представительство, при котором представитель обязуется действовать от имени представляемого в силу административного распоряжения последнего. Чаще всего данная ситуация имеет место тогда, когда орган управления юридического лица издает приказ о назначении работника на должность, связанную с осуществлением определенных представительских функций. В этом случае полномочия представителя определяются изданным администрацией приказом, либо следуют из должностной инструкции работника, либо явствуют из обстановки, в которой действует представитель (например, продавец, кассир, приемщик заказов).

В ряде случаев представительские отношения возникают по прямому указанию закона, в силу чего данный вид представительства именуется *законным представительством*. Так, законными представителями малолетних детей являются их родители, полномочия которых основываются на фактах материнства и отцовства. Аналогичную роль играют усыновление, установление опеки и ряд других юридических фактов. Особенностями данного вида представительства является то, что они, во-первых, возникают независимо от волеизъявления представляемого, а во-вторых, полномочия представителя в них непосредственно определены законом.

Представительство, основанное на доверенности, в отличие от вышеперечисленных видов обязательного представительства, является представительством добровольным. Это означает, что оно возникает по воле представляемого, который определяет не только фигуру представителя, но и его полномочия. На совершение юридических действий от имени представляемого в этом случае требуется согласие и самого представителя. Между представляемым и представителем заключается договор, определяющий их внутренние взаимоотношения (обычно договор поручения). При этом, если стороной такого догово-

ра является лицо, постоянно и самостоятельно представляющее интересы предпринимателей при заключении ими договоров в сфере предпринимательства (например, биржевой брокер, страховой агент и т. д.), возникает так называемое *коммерческое представительство* (ст. 184 ГК РФ), главной особенностью которого является то, что коммерческий представитель может быть одновременно представителем разных сторон в сделке при условии, когда обе стороны согласны с таким представительством либо когда оно прямо предусмотрено законом.

Для представительства перед третьими лицами представляемый обычно выдает представителю особый письменный документ, именуемый доверенностью. Согласно п. 1 ст. 185 ГК РФ **доверенностью** признается *письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому для представительства перед третьими лицами*. Чаще всего доверенность выдается для подтверждения полномочий добровольного представительства, основанного на договоре, но, в отличие от договора, регулирующего внутренние отношения между представителем и представляемым, доверенность призвана обеспечить внешний эффект представительства, а именно установить правовую связь между представляемым и третьим лицом посредством действий представителя. Знакомясь с доверенностью, третьи лица, которым она собственно и адресуется, узнают, какими полномочиями обладает представитель. Любые сделки и иные юридические действия, совершенные представителем в рамках предоставленных ему полномочий, носят для представляемого обязательный характер.

К доверенности предъявляются следующие требования.

- *Доверенность должна быть оформлена специальным образом.* Для действительности доверенности требуется, чтобы она была облечена в письменную форму. В ней должны быть четко отражены полномочия представителя и содержаться другие реквизиты, необходимые для доверенности. На совершение сделок, требующих нотариальной формы, за исключением случаев, предусмотренных законом, требуется нотариальный порядок удостоверения доверенности. Так, в соответствии со ст. 187 ГК РФ нотариально должна быть также оформлена доверенность, выдаваемая в порядке передоверия. Доверенности, выдаваемые от имени юридических лиц, кроме выдаваемых в порядке передоверия, нотариального удостоверения не требуют. Такие доверенности должны быть подписаны руководителями или иными уполномоченными лицами

этих организаций с приложением печати юридического лица, а доверенности на получение или выдачу денег и других имущественных ценностей, кроме того, подписаны главным (старшим) бухгалтером.

- *Доверенность является сугубо срочной сделкой.* В соответствии со ст. 186 ГК РФ максимальный срок действия доверенности составляет 3 года. Если в доверенности не указан срок ее действия, она сохраняет силу в течение 1 года со дня ее совершения. Исключение составляет нотариально удостоверенная доверенность, выданная для совершения действий за границей, которая сохраняет силу до ее отмены, если в самой доверенности не содержится указаний о конкретном сроке ее действия. В любом случае в доверенности должна содержаться дата ее совершения, без которой доверенность будет признана недействительной.
- *Доверенность является именованным документом.* В ней должно быть указано лицо, которому она выдана, а также лицо, которое составило эту доверенность. При этом доверенность может быть выдана как на имя одного лица, так и на имя нескольких лиц, которые могут выступать сообща или каждый по отдельности. Выдать доверенность также может не только одно лицо, но и несколько лиц, например совместно выступающих в качестве стороны по договору.

Лицо, которому выдана доверенность, должно лично совершить те действия, на которые оно уполномочено. При наличии определенных условий представитель может возложить выполнение этих действий на другое лицо в порядке **передоверия**, что влечет за собой изменение субъектного состава представительских отношений. В соответствии со ст. 187 ГК РФ передоверие возможно в двух случаях: когда представитель прямо уполномочен на это доверенностью и когда представитель вынужден к этому силой обстоятельств для охраны интересов представляемого. Представитель, передавший свои полномочия другому лицу, должен известить об этом представляемого и сообщить ему необходимые сведения о своем заместителе. В противном случае вся ответственность за действия заместителя возлагается на представителя, передавшего свои полномочия. Срок действия доверенности, выданной в порядке передоверия, не может превышать срока действия доверенности, на основании которой она выдана.

Действующее законодательство предусматривает несколько **видов доверенностей**. В зависимости от объема и характера выраженных

в них полномочий различают генеральные (общие), специальные и разовые доверенности.

Генеральной считается доверенность, которая уполномочивает представителя на совершение широкого круга сделок и других юридических действий, связанных, как правило, со всем объемом деятельности представляемого (например, доверенность на управление имуществом гражданина, доверенность управляющего филиалом юридического лица).

Специальная доверенность предоставляет представителю право совершать также неограниченное число сделок или иных юридических действий от имени представляемого, однако в ней либо очерчивается определенная сфера деятельности представителя, либо перечисляются конкретные, как правило, однородные возможные действия представителя (например, доверенность, выданная адвокату на ведение дела в суде, доверенность экспедитору на получение и отправление грузов).

Разовая доверенность выдается на совершение одной конкретной сделки или иного юридического действия (получение почтового перевода, подписание договора, составление акта и т. д.).

Прекращение действия доверенности наступает в перечисленных ниже случаях.

- Доверенность прекращается вследствие истечения ее срока, а применительно к разовой доверенности — вследствие совершения представителем того действия, на которое он был уполномочен.
- Лицо, выдавшее доверенность, в любой момент может ее отменить, а лицо, получившее доверенность, может от нее отказаться. Отказ от этого права является недействительным. На лицо, выдавшее доверенность, возлагается обязанность известить об ее отмене лицо, которому доверенность была выдана, а также известных ему третьих лиц, для представительства перед которыми выдана доверенность.
- Прекращение действия доверенности закон связывает также с прекращением юридического лица, смертью, признанием недееспособным, ограничено дееспособным или безвестно отсутствующим гражданина, которым (которыми) была выдана доверенность.

Права и обязанности, возникшие в результате действий представителя до того, как он узнал о прекращении доверенности, сохраняют

силу для представляемого и его правопреемников в отношении третьих лиц.

3.4. Право собственности и другие вещные права

3.4.1. Понятие, содержание и виды права собственности

Собственность можно определить как *общественное отношение по поводу благ, присвоенных лицом (собственником), которое относится к ним как к своим, что влечет их отчуждение для прочих лиц (несобственников)*. Содержанием отношений собственности является принадлежность имущества определенным лицам, которые имеют право использовать это имущество по своему усмотрению.

Для закрепления существующих в обществе отношений собственности используется такая юридическая конструкция, как **право собственности**, то есть наиболее полная юридически обеспеченная возможность владеть, пользоваться и распоряжаться индивидуально-определенной вещью по своему усмотрению независимо от других лиц и без ограничения по сроку. Право собственности в субъективном смысле определяет меру возможного поведения управомоченного лица-собственника. Согласно ст. 209 ГК РФ собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц.

Содержание права собственности раскрывается в п. 1 ст. 209 ГК РФ с помощью традиционной для российского гражданского права «триады» правомочий: права владения, права пользования и права распоряжения.

- *Право владения* — основанная на законе возможность иметь у себя данное имущество и фактически обладать им.
- *Право пользования* — основанная на законе возможность эксплуатации и хозяйственного использования имущества путем извлечения из него полезных свойств. Право пользования непосредственно связано с правом владения, поскольку пользоваться имуществом можно, лишь владея им.
- *Право распоряжения* — возможность определения юридической судьбы имущества путем изменения его принадлежности или состояния (например, передача по договору или уничтожение). Право распоряжения отличает собственника от иных владельцев иму-

щества, поскольку права владения и пользования имуществом могут принадлежать не только его собственнику.

Право собственности не заключается в наличии у собственника всех перечисленных выше трех правомочий. Главная отличительная черта права собственности заключается в том, что *собственник имеет право устранять других лиц от господства над принадлежащим ему имуществом*, то есть действует согласно ст. 209 ГК РФ по своему усмотрению. Все остальные лица, которые владеют, пользуются и даже распоряжаются имуществом, принадлежащим им на том или ином праве, осуществляют свои полномочия, руководствуясь не только законом, но и указаниями собственника.

Право собственности не только предоставляет собственнику абсолютные права, но и налагает на него определенные обязанности. В соответствии со ст. 210 ГК РФ собственник несет *бремя содержания* принадлежащего ему *имущества*, если иное не предусмотрено законом или договором, то есть на нем лежит обязанность несения расходов по содержанию, ремонту и охране имущества, уплате с него налогов, а также риск гибели или уничтожения имущества.

Субъектами права собственности, согласно ст. 212 ГК РФ, являются:

- Российская Федерация и субъекты Российской Федерации в отношении государственной собственности;
- муниципальные образования в отношении муниципальной собственности;
- граждане и юридические лица в отношении частной собственности.

Законодательство РФ основывается на признании равенства всех собственников и равной защиты их прав.

Объектом права собственности является определенное имущество, понятие которого толкуется законодателем ограничительно, в связи с чем объектом права собственности могут являться только вещи.

Часть 2 ст. 8 Конституции РФ, а также ст. 212–218 ГК РФ называют три **формы собственности**: частную, государственную и муниципальную, а также содержат оговорку о признании в РФ «и иных форм собственности». В то же время иных форм собственности, предусмотренных ч. 2 ст. 8 Конституции РФ и п. 1 ст. 212 ГК РФ, в настоящее время в России не существует. В п. 1 ст. 212 ГК РФ воспроизведена лишь конституционная формула, в действительности не имеющая особого

гражданско-правового смысла. Упоминание о «иных формах собственности» может дать базу лишь для экономических построений (типа «коллективной», «арендной», «общинной собственности»), не имеющих реального юридического смысла. Образования, не имеющие гражданской правосубъектности, в частности трудовые и иные коллективы, различные «общины» и тому подобные объединения, не могут выступать в качестве субъектов права¹.

Принадлежность имущества гражданам и юридическим лицам означает нахождение этого имущества в **частной собственности**.

Субъектами частной собственности выступают отдельные граждане (физические лица), их простая совокупность (супруги, семья), а также юридические лица. *В собственности граждан и юридических лиц может находиться любое имущество, за исключением отдельных видов, которые в соответствии с законом не могут принадлежать гражданам или юридическим лицам.* Количество и стоимость имущества, находящегося в собственности граждан и юридических лиц, могут быть ограничены только на основании закона.

В соответствии со ст. 214 ГК РФ **государственной собственностью** в Российской Федерации является имущество, принадлежащее на праве собственности Российской Федерации (*федеральная собственность*), а также субъектам Российской Федерации (*собственность субъектов РФ*).

Права собственника от имени Российской Федерации и субъектов Российской Федерации осуществляют органы государственной власти в рамках их компетенции. Так, права собственника в отношении федерального имущества в настоящее время осуществляют Правительство РФ и уполномоченный им орган — Федеральное агентство по управлению федеральным имуществом.

Круг объектов государственной собственности не ограничен, поскольку в собственности государства может находиться любое имущество. При этом некоторые виды имущества являются объектом исключительно государственной собственности и могут принадлежать только Российской Федерации (например, имущество Вооруженных Сил РФ может находиться исключительно в федеральной собственности).

Имущество, находящееся в государственной собственности, *закрепляется за государственными предприятиями и учреждениями* во вла-

¹ Гражданское право: Учебник: В 3 т. / Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, Ю. В. Байгушева и др. / Под ред. А. П. Сергеева. — М.: РФ-Пресс, 2011. Т. 1. — С. 625.

дение, пользование и распоряжение. При этом государственные предприятия и учреждения приобретают на переданную им государственную собственность право хозяйственного ведения или право оперативного управления и самостоятельно используют переданное им имущество в рамках предоставленных им вещных прав. Имущество, поступившее в государственную собственность и не закрепленное за государственными предприятиями и учреждениями, *составляет государственную казну РФ* либо казну субъекта РФ.

Специфика государственной собственности, таким образом, состоит в следующем:

- в собственности государства может находиться любое имущество, в том числе и изъятое из оборота;
- некоторые способы возникновения права собственности присущи только государственной собственности (например, взимание налогов);
- только государству предоставлено право осуществлять принудительное изъятие имущества у других собственников;
- государство само устанавливает правила использования имущества.

Согласно п. 1 ст. 215 ГК РФ **муниципальной собственностью** является имущество, принадлежащее на праве собственности городским и сельским поселениям, а также другим муниципальным образованиям. Правовая конструкция муниципальной собственности в некотором роде копирует государственную собственность, хотя и не тождественна ей.

В соответствии с п. 2 ст. 125 ГК РФ от имени муниципальных образований *права собственника осуществляют органы местного самоуправления*, рамки, компетенции которых устанавливаются нормативными актами, определяющими статус этих органов.

К муниципальной собственности относится значительно меньше объектов, чем к государственной собственности. Они включают в себя в основном жилой фонд, объекты инженерной инфраструктуры, производственного назначения, а также учреждения образования, здравоохранения и культуры.

Имущество, находящееся в муниципальной собственности, *закрепляется за муниципальными предприятиями и учреждениями*, которые осуществляют владение, пользование и распоряжение имуществом в рамках переданных им вещных прав. Средства местного бюджета и иное муниципальное имущество, не закрепленное за муниципальными

предприятиями и учреждениями, составляют *муниципальную казну* соответствующего муниципального образования.

3.4.2. Порядок приобретения и прекращения права собственности

Основаниями приобретения или прекращения права собственности называются *юридические факты, с которыми закон связывает возникновение или прекращение права собственности*.

Основания приобретения права собственности представлены в табл. 3.1.

Таблица 3.1. Основания приобретения права собственности

Основания	Первоначальные/ производные
<i>Общие (общегражданские)</i>	
Изготовление вещи для себя (ст. 218 ГК РФ), в том числе переработка материалов, в случае, когда стоимость переработки существенно превышает стоимость самих материалов (ст. 220 ГК РФ)	Первоначальное
Приобретение права собственности на результаты хозяйственного использования имущества (плоды, продукцию, доходы) (ст. 136 ГК РФ)	Первоначальное
Приобретение права собственности на общедоступные для сбора вещи (ст. 221 ГК РФ), бесхозяйные вещи (ст. 225 ГК РФ), вещи, от которых собственник отказался (ст. 226 ГК РФ), находка вещи (ст. 227 ГК РФ), клад (ст. 233 ГК РФ)	Первоначальное
Приобретение права собственности в силу приобретательской давности (ст. 234 ГК РФ), когда гражданин или юридическое лицо, не являющиеся собственниками имущества, но добросовестно, открыто и непрерывно владеющие им как собственным в течение 15 лет (для недвижимого имущества) или 5 лет (для иного имущества), приобретают на него право собственности	Первоначальное
Договоры купли-продажи, поставки, мены, дарения, подряда, учредительный договор о создании юридического лица, иные сделки об отчуждении имущества	Производное
Правопреемство в результате реорганизации юридического лица (ст. 57–58 ГК РФ)	Производное
Наследование (часть третья ГК РФ)	Производное
<i>Специфические</i>	
Конфискация (ст. 243 ГК РФ)	Производное
Реквизиция (ст. 242 ГК РФ)	Производное
Национализация	Производное
Взимание налогов	Производное

Они подразделяются на *общие (общегражданские)*, которые присущи всем собственникам, и *специфические*, характерные только для государственной (муниципальной) собственности. В зависимости от того, основано ли возникающее право собственности на праве собственности предыдущего собственника, разграничиваются также *первоначальные и производные способы* возникновения права собственности. К первоначальным способам относятся случаи, когда право собственности возникает впервые либо самостоятельно, независимо от прав на это имущество других собственников. Производными являются способы, при которых право собственности у приобретателя основывается на праве собственности предыдущего собственника. При этом существуют и такие способы возникновения права собственности, которые в одних случаях выступают как первоначальные, а в других — как производные (например, приобретение права собственности на доходы, продукцию, плоды).

Важное правовое значение имеет **определение момента возникновения права собственности** у приобретателя, поскольку именно с данного момента новый собственник по общему правилу имеет право извлекать блага из этого имущества и нести бремя его содержания.

В соответствии со ст. 223 ГК РФ право собственности у приобретателя вещи по договору возникает *с момента ее передачи*, если иное не предусмотрено законом или договором.

В тех случаях, когда закон предусматривает обязательную государственную регистрацию прав на имущество, право собственности возникает у приобретателя *с момента такой регистрации* (п. 2 ст. 223 ГК РФ) независимо от фактической передачи вещи. В основном эти нормы распространяются на совершение сделок с недвижимостью. При этом следует отличать регистрацию прав на имущество от регистрации самого имущества. Например, в соответствии с Федеральным законом от 13 декабря 1996 г. № 150-ФЗ (ред. от 6 декабря 2011 г.) «Об оружии» лицо в течение определенного времени после приобретения оружия обязано зарегистрировать его в органах внутренних дел. Однако собственником оружия лицо становится с момента его получения, а не с момента регистрации. Собственником же недвижимого имущества (например, квартиры) покупатель становится лишь с момента регистрации договора купли-продажи жилья в установленном законом порядке (регистрации права), а не с момента фактического перехода имущества.

Основания прекращения права собственности перечисляются в п. 1 ст. 235 ГК РФ и включают в себя: отчуждение у собственника

имущества другим лицом на основании договоров купли-продажи, поставки, мены и иных договоров; отказ собственника от права собственности на принадлежащее ему имущество; гибель или уничтожение имущества, в том числе его потребление; прекращение существования собственника имущества (смерть гражданина, ликвидация или реорганизация юридического лица); принудительное изъятие (выкуп) имущества у собственника.

При этом согласно п. 2 ст. 235 ГК РФ *принудительное изъятие имущества у собственника допускается только в таких случаях, как:* обращение взыскания на имущество по обязательствам; отчуждение имущества, которое в силу закона не может принадлежать данному лицу; отчуждение недвижимого имущества в связи с изъятием земельного участка; выкуп бесхозяйственно содержимых культурных ценностей; выкуп домашних животных при ненадлежащем обращении с ними; реквизиция; конфискация; национализация и в иных случаях, предусмотренных законом.

3.4.3. Особенности ограниченных вещных прав

Имущество может принадлежать лицу не только на праве собственности (то есть абсолютном вещном праве), но и на основании ограниченных вещных прав. Лицо, имеющее ограниченное вещное право на имущество, использует его *в соответствии не только с законом, но и с указаниями собственника, поэтому его вещное право, в отличие от права собственности, ограничено*, так как имущество, составляющее объект такого вещного права, принадлежит на праве собственности другому лицу.

Особенности ограниченных вещных прав заключаются в следующем:

- предоставляют законную возможность лицу владеть, пользоваться и распоряжаться чужим имуществом;
- носят производный и зависимый по отношению к праву собственности характер;
- их содержание ограничено по сравнению с правом собственности;
- защищаются теми же средствами и способами, что и право собственности, в том числе и против самого собственника;
- переход права собственности на имущество к другому лицу не является основанием для прекращения иных вещных прав на это имущество.

Согласно п. 1 ст. 216 ГК РФ к числу **важнейших ограниченных вещных прав** относятся:

- право хозяйственного ведения имуществом (ст. 294 ГК РФ);
- право оперативного управления имуществом (ст. 296 ГК РФ);
- право пожизненного наследуемого владения земельным участком (ст. 265 ГК РФ);
- право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком (ст. 268 ГК РФ);
- сервитуты (ст. 274, 277 ГК РФ)¹.

Приведенный в ст. 216 ГК РФ перечень ограниченных вещных прав не является исчерпывающим. Среди названных в нем вещных прав отсутствуют так называемые *придаточные вещные права*, служащие обеспечением к правам кредитора в обязательственном правоотношении². Речь прежде всего идет об ипотеке.

Право хозяйственного ведения, согласно ст. 294 ГК РФ, — это *принадлежащее государственным и муниципальным унитарным предприятиям, а также профсоюзным организациям и их объединениям право владения, пользования и распоряжения государственным (муниципальным) имуществом в пределах, определяемых ГК РФ*. Закрепление государственного или муниципального имущества на праве хозяйственного ведения за юридическими лицами призвано обеспечить его эффективное введение в хозяйственный оборот.

Государство (муниципальное образование) как собственник имущества, находящегося в хозяйственном ведении государственных (муниципальных) унитарных предприятий, имеет следующие права: решает вопросы создания предприятия, определяет предмет и цели его деятельности, принимает решение о его реорганизации и ликвидации, осуществляет контроль за использованием по назначению и сохранностью принадлежащего предприятию имущества, получает часть прибыли от хозяйственной деятельности предприятия.

Права государственных (муниципальных) унитарных предприятий по распоряжению недвижимым имуществом, закрепленным за ним на

¹ Подробнее об ограниченных правах на землю см.: *Емелькина И. А.* Система ограниченных вещных прав на земельные участки: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / И. А. Емелькина. — М.: МГУ им. Ломоносова, 2010. — 62 с.

² Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частям первой, второй, третьей / Под ред. Т. Е. Абовой, М. М. Богуславского, А. Ю. Кабалкина, А. Г. Лисицына-Светланова. — М.: Юрайт-издат, 2008. — С. 228.

праве хозяйственного ведения, ограничены. Согласно п. 2 ст. 295 ГК РФ унитарное предприятие не вправе продавать принадлежащее ему на праве хозяйственного ведения недвижимое имущество, сдавать его в аренду, отдавать в залог, вносить в качестве вклада в уставный капитал хозяйственных обществ и товариществ или иным способом распоряжаться этим имуществом без согласия собственника. *Остальным имуществом, принадлежащим предприятию, оно распоряжается самостоятельно*, за исключением случаев, установленных законом или иными правовыми актами.

Право оперативного управления имуществом, согласно ст. 296 ГК РФ, принадлежит казенным предприятиям и учреждениям. Основы правового режима имущества, передаваемого казенным предприятиям на праве оперативного управления, установлены ГК РФ, а также постановлениями Правительства РФ «Об утверждении Типового устава казенного завода (казенной фабрики, казенного хозяйства), созданного на базе ликвидированного федерального государственного предприятия» и «О порядке планирования и финансирования деятельности казенных заводов (казенных фабрик, казенных хозяйств)».

Права казенных предприятий и учреждений ограничены законодателем еще в большей степени, чем права унитарных предприятий. Так, в силу ст. 297 ГК РФ казенное предприятие вправе распоряжаться имуществом, как движимым, так и недвижимым, лишь с согласия собственника. Самостоятельно предприятие вправе реализовать только производимую им готовую продукцию, если иное не установлено законом или иными правовыми актами. Учреждение в соответствии со ст. 298 ГК РФ также не вправе отчуждать или иным способом распоряжаться закрепленным за ним имуществом, а также имуществом, приобретенным за счет средств, выделенных ему по смете.

Собственником определен и порядок использования прибыли казенного предприятия. За счет прибыли от реализации продукции (работ, услуг), произведенной в соответствии с планом-заказом и в результате разрешенной ему самостоятельной хозяйственной деятельности, создаются фонды предприятия. Свободный остаток прибыли подлежит изъятию в доход федерального бюджета.

Собственник имущества, закрепленного за казенным предприятием или учреждением, вправе изъять излишнее, неиспользуемое либо используемое не по назначению имущество и распорядиться им по своему усмотрению. Важной особенностью правового положения

казенных предприятий является предусмотренная ГК РФ обязанность РФ как собственника нести субсидиарную ответственность по обязательствам предприятия в случае недостаточности его имущества.

Право пожизненного наследуемого владения и право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком регулируются в настоящее время Земельным кодексом РФ от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ (ред. от 12 декабря 2011 г.) (ЗК РФ), а также гл. 17 ГК РФ.

Право пожизненного наследуемого владения земельным участком, находящимся в государственной или муниципальной собственности, приобретается гражданами на основаниях и в порядке, предусмотренных земельным законодательством. После введения в действие ЗК РФ (с 1 марта 2002 г.) предоставление гражданам земельных участков на праве пожизненного наследуемого владения не допускается. Гражданин, обладающий правом пожизненного наследуемого владения, согласно ст. 266 и 267 ГК РФ, вправе владеть и пользоваться земельным участком; передавать права владения и пользования по наследству; возводить на земельном участке здания, сооружения, создавать другое недвижимое имущество, приобретая на него право собственности, если из условий пользования земельным участком, установленных законом, не вытекает иное; передавать земельный участок другим лицам в аренду или в безвозмездное срочное пользование. В соответствии с п. 3 ст. 21 ЗК РФ гражданин, имеющий земельный участок в пожизненном наследуемом владении, вправе приобрести его в собственность.

Право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, находящимся в государственной или муниципальной собственности, предоставляется государственным и муниципальным учреждениям, федеральным казенным предприятиям, а также органам государственной власти и органам местного самоуправления на основании решения уполномоченного государственного или муниципального органа власти. Право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком, согласно ст. 271 ГК РФ, приобретает также собственник здания, сооружения и иного недвижимого имущества, находящегося на земельном участке, принадлежащем другому лицу. При этом в соответствии с п. 2 ст. 20 ЗК РФ гражданам земельные участки в постоянное (бессрочное) пользование не предоставляются. Возникшее до введения в действие ЗК РФ у граждан право постоянного (бессрочного) пользования земельными участками сохраняется.

Право постоянного (бессрочного) пользования земельным участком предоставляет его обладателю более узкий набор правомочий, чем право пожизненного наследуемого владения. В соответствии со ст. 269 ГК РФ лицо, которому земельный участок предоставлен в постоянное (бессрочное) пользование, вправе: осуществлять владение и пользование этим участком в пределах, установленных законом и актом о предоставлении участка в пользование; самостоятельно использовать земельный участок в целях, для которых он предоставлен; возводить в целях использования участка здания, сооружения и другое недвижимое имущество, приобретая на него право собственности; передавать земельный участок в аренду или безвозмездное срочное пользование с согласия собственника участка. Граждане, обладающие земельными участками на праве постоянного (бессрочного) пользования, имеют право приобрести их в собственность.

Сервитуты как вид вещного права *предоставляют их правообладателям возможность ограниченного вещного пользования чужим недвижимым имуществом*. Установление сервитута допускается лишь тогда, когда удовлетворение законных потребностей лица не может быть достигнуто иначе, как путем использования чужого имущества помимо воли его собственника.

В цивилистической доктрине сервитуты традиционно делят на вещные и личные¹. *Вещные* (или *предиальные* — от лат. *servitutes praedurum*) *сервитуты* устанавливаются в отношении одного объекта недвижимого имущества с целью обеспечения пользования другим объектом недвижимого имущества. Примером вещного сервитута может служить земельный сервитут (ст. 274 ГК РФ, п. 1 ст. 23 ЗК РФ), когда собственник недвижимого имущества (земельного участка, другой недвижимости) требует от собственника соседнего земельного участка, а в необходимых случаях и собственника другого земельного участка, предоставления ему права ограниченного пользования этими участками (например, для обеспечения прохода и проезда через соседний земельный участок, прокладки и эксплуатации линий электропередачи, связи и трубопроводов, обеспечения водоснабжения и т. д.). *Личные* (или *персональные* — от лат. *servitutes personarum*) *сервитуты* предоставляются с целью обеспечения пользования недвижимым имуществом конкретным лицам. К личным сервитутам относятся права пользования жилым помещением чле-

¹ Гражданское право: Учебник: В 3 т. / Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, Ю. В. Байгушева и др. / Под ред. А. П. Сергеева. — М.: РГ-Пресс, 2011. Т. 1. — С. 767.

нами семьи собственника, отказополучателем и получателем ренты (ст. 292 ГК РФ, ст. 31, 33–34 ЖК РФ).

Для установления сервитута лицо, его требующее, и собственник участка *закключают соглашение, подлежащее регистрации* в порядке, установленном для регистрации прав на недвижимое имущество. Собственник участка, обремененного сервитутом, вправе, если иное не предусмотрено законом, требовать от лиц, в интересах которых установлен сервитут, соразмерную плату за пользование участком. При этом в случае недостижения соглашения об установлении или условиях сервитута спор разрешается в судебном порядке. Обременение земельного участка сервитутом не лишает собственника участка прав владения, пользования и распоряжения этим участком.

3.4.4. Защита права собственности и других вещных прав

Гражданско-правовая защита права собственности и других вещных прав означает *совокупность предусмотренных гражданским законодательством средств, применяемых в связи с совершенными против этих прав нарушениями и направленных на восстановление или защиту имущественных интересов их обладателей.*

Система гражданско-правовых средств защиты права собственности включает в себя вещно-правовые средства защиты, обязательно-правовые средства защиты, иные гражданско-правовые средства защиты, а также средства защиты интересов собственников при прекращении права собственности по предусмотренным в законе основаниям.

Вещно-правовые средства защиты применяются в случаях, когда непосредственно нарушается право собственности (например, при незаконном изъятии у собственника имущества), как средство абсолютной защиты прав собственника. Гражданское законодательство предусматривает следующие вещно-правовые средства защиты права собственности:

- истребование имущества из чужого незаконного владения (ст. 301–302 ГК РФ);
- требование устранения всяких нарушений права собственника, не связанных с лишением его владения (ст. 304 ГК РФ);
- иск о признании права собственности (ст. 12 ГК РФ).

Истребование имущества из чужого незаконного владения — **виндикационный иск** (от лат. *vim dicere* — «объявлять о применении силы») —

представляет собой *иск собственника, не владеющего вещью, к лицу, владеющему ею, но не являющемуся собственником данной вещи*. Объектом виндикационного иска, как правило, являются движимые вещи, находящиеся во владении другого лица. Применение виндикационного иска возможно, когда истребуется индивидуально-определенная вещь, сохранившаяся в натуре, и ее собственник в состоянии доказать свое право на истребуемую вещь или основание владения ею. Для решения вопроса о возвращении имущества собственнику суд определяет: каким образом данная вещь выбыла из владения собственника (по его воле или помимо его воли), возмездно или безвозмездно была получена вещь ее приобретателем и как действовал приобретатель вещи (добросовестно или недобросовестно).

Требования собственника об устранении всяких нарушений его права, не связанных с лишением владения, обозначаются в правоведении термином **«негаторный иск»** (от лат. *actio negotoria* — «отрицающий иск»). Согласно ст. 304 ГК РФ собственник может требовать устранения всяких нарушений его права, даже если бы эти нарушения и не были соединены с лишением его владения. Примером таких нарушений прав собственника является возведение строения или сооружения на соседнем участке, препятствующих проходу и проезду собственника на свой участок.

Разновидностью негаторного иска являются *прогибиторный иск* (иск о запрете создавать препятствия к владению и пользованию на будущее), который заключается в возможности предъявления двух требований: 1) требования о запрещении неправомерных действий со стороны нарушителя на будущее время в случае наличия реальной угрозы совершения нарушения в будущем; 2) требования о запрете совершения повторного аналогичного нарушения. Применимость последнего требования не может быть выведена из положений действующего законодательства, в связи с чем стоит согласиться с мнением Т. П. Подшивалова о законодательном закреплении права собственника требовать возложения на нарушителя обязанности не совершать аналогичных действий в будущем, если есть основания ожидать повторных нарушений¹.

К вещно-правовым средствам защиты права собственности относится также **иск о признании права собственности**, то есть *внедоговорное требование собственника имущества о констатации перед третьими*

¹ Подшивалов Т. П. Негаторный иск: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Т. П. Подшивалов. — Саратов: СарГАП, 2011. — С. 8.

лицами факта принадлежности истцу права собственности на спорное имущество, не соединенное с конкретными требованиями о возврате имущества или устранении иных препятствий, не связанных с лишением владения. Данные иски предъявляются в случаях, когда право собственности на имущество оспаривается сторонами и его принадлежность не может быть однозначно установлена.

Обязательственно-правовые средства защиты охраняют право собственности не напрямую, а опосредованно, через нормы обязательственного права. К обязательственно-правовым способам защиты права собственности относятся *иски о возмещении собственнику причиненного вреда, иски о возврате неосновательно приобретенного или сбереженного имущества, иски о возврате переданного по договору имущества и т. д.*

Иные гражданско-правовые средства защиты составляют гражданско-правовые средства защиты, вытекающие из различных институтов гражданского права, не относящихся ни к вещному, ни к обязательственному праву. К числу этих средств относятся следующие: *восстановление имущественных прав гражданина, объявленного умершим, при его последующей явке; возвращение в первоначальное положение имущественного состояния участников недействительных сделок и др.*

Гражданско-правовые средства защиты интересов собственников при прекращении права собственности по предусмотренным в законе основаниям представлены требованиями, предъявляемыми собственниками к государственным органам при ущемлении последними имущественных интересов собственников. В соответствии со ст. 13 ГК РФ собственник вправе предъявить в суд *иск о признании недействительным ненормативного акта государственного органа или органа местного самоуправления, а в случаях, специально предусмотренных законом, также и нормативного акта, не соответствующих закону или иным правовым актам и нарушающих гражданские права и охраняемые законом интересы собственника.* Собственник имеет также право на *возмещение убытков, причиненных ему в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления и их должностных лиц,* в том числе в случае издания не соответствующего закону или иному правовому акту акта государственного органа или органа местного самоуправления. Причиненные собственнику убытки подлежат возмещению Российской Федерацией, субъектом РФ или муниципальным образованием в полном объеме.

3.5. Обязательства и договоры в гражданском праве

3.5.1. Понятие, содержание и основания возникновения обязательств

Понятие обязательства содержится в п. 1 ст. 307 ГК РФ. В силу **обязательства одно лицо (должник) обязано совершить в пользу другого лица (кредитора) определенное действие** (передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т. п.) **либо воздержаться от определенного действия, а кредитор имеет право требовать от должника исполнения его обязанности.** Обязательства, таким образом, регулируют процесс перемещения материальных благ от одного лица к другому.

В отношениях обязательства участвуют две стороны: управомоченная (кредитор) и обязанная (должник). Принадлежащее управомоченной в обязательстве стороне субъективное право именуется правом требования, а лежащая на обязанной стороне обязанность — долгом. **Право требования кредитора и долг должника составляют содержание обязательственного правоотношения.** Объектом обязательства выступают действия должника (например, действия подрядчика при выполнении подрядных работ и передаче их заказчику образуют объект обязательства подряда).

Обязательства возникают на основе определенных юридических фактов, называемых **основаниями возникновения обязательств.** К их числу относятся:

- договор (п. 2 ст. 307 ГК РФ);
- односторонние сделки (прощение долга, публичное обещание награды и др.);
- административные акты;
- сложный юридический состав, включающий в себя административный акт и заключенный на его основе договор (в отличие от предыдущего основания, для возникновения и существования обязательств в этом случае требуется наличие обоих юридических фактов — и административного акта, и договора);
- причинение вреда (деликт) и другие неправомерные действия;
- иные действия граждан и юридических лиц (например, согласно ст. 984 ГК РФ, если лицо, действовавшее без соответствующих полномочий, предотвратило реальную угрозу ущерба имуществу

других лиц в условиях, исключающих возможность предупреждения их о такой угрозе, оно вправе потребовать от этих лиц возмещения убытков, понесенных в связи с предотвращением ущерба);

- события (например, наступление такого страхового случая, как наводнение, влечет за собой обязанность страховщика выплатить страховое возмещение застрахованному лицу и право последнего требовать от страховщика выплаты ему этого возмещения).

3.5.2. Исполнение гражданско-правовых обязательств

Исполнение обязательств основывается на *принципе надлежащего исполнения обязательств*, закрепленном в ст. 309 ГК РФ. Его суть состоит в том, что обязательства должны исполняться в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований — в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями.

Субъектами исполнения обязательства, по общему правилу, являются *должник и кредитор*. Однако в ряде случаев для должника бывает необходимо *привлечь к исполнению обязательства третье лицо*. Например, оптовой организации, заключившей договор на поставку товара в розничную сеть, выгоднее поставлять товар не со своего склада, а со склада производителя, с которым розничная сеть в договорных отношениях не состоит. Кредитор (розничное предприятие) в этом случае не вправе отказаться от исполнения обязательства, предложенного третьим лицом (предприятием-производителем), за исключением случаев, когда из нормативных актов, условий или существа обязательства не вытекает обязанность должника (оптовой организации) исполнить обязательство лично.

Для обязательств в сфере предпринимательства предусмотрен также *солидарный порядок исполнения*, который в большей степени гарантирует интересы должников и кредиторов, нежели исполнение обязательства в долях. При солидарном порядке исполнения обязательства кредитор вправе требовать исполнения как от всех должников совместно, так и от любого из них в отдельности, причем как полностью, так и в части долга. При исполнении солидарной обязанности полностью одним из должников у последнего появляется право регрессивного требования к остальным должникам в равных долях за вычетом того, что падает на его долю.

Время исполнения обязательства обычно определяется путем указания дня либо периода времени (например, в течение месяца), когда обязательство должно быть исполнено. Если обязательством не предусматривается срок его исполнения, оно должно быть исполнено в разумный срок. Не исполненное в разумный срок обязательство, а также обязательство, срок исполнения которого определен моментом его возникновения, должно быть исполнено в семидневный срок со дня предъявления кредитором соответствующего требования.

Порядок исполнения обязательств регламентируется ст. 311, 317, 319 и 328 ГК РФ. Кредитор, согласно ст. 311 ГК РФ, вправе не принимать *исполнения обязательств по частям*, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами, условиями обязательства либо не вытекает из обычаев делового оборота или существа обязательства.

Свои особенности имеет *порядок исполнения денежных обязательств*. Так, в соответствии со ст. 317 ГК РФ денежные обязательства должны быть выражены в рублях. Использование иностранной валюты возможно лишь в случаях, в порядке и на условиях, определенных законом. Стороны могут также предусмотреть в денежном обязательстве, что оно подлежит оплате в рублях в сумме, эквивалентной определенной сумме в иностранной валюте или в условных денежных единицах.

Очередность погашения требований по денежному обязательству (ст. 319 ГК РФ) предусматривает, что если сумма произведенного платежа недостаточна для исполнения обязательства полностью, то в первую очередь погашаются издержки кредитора по получению исполнения (например, оплата телефонных, телеграфных обращений к кредитору), во вторую очередь погашаются проценты и лишь затем — основная сумма долга. При этом стороны своим соглашением вправе установить иную очередность.

Статья 328 ГК РФ закрепила норму о порядке *встречного исполнения обязательства*, то есть такого исполнения обязательства одной из сторон, которое в соответствии с договором обусловлено исполнением своих обязательств другой стороной (например, поставка оптовой организацией товара на розничное предприятие осуществляется в недельный срок со дня производства предоплаты). При этом, если обязанная сторона не представляет обусловленного исполнения либо становится очевидным, что такое исполнение не будет произведено в установленный срок, сторона, на которой лежит встречное исполнение, вправе приостановить исполнение своего обя-

зательства либо отказаться от его исполнения и потребовать возмещения убытков.

В ряде случаев возникает необходимость в **обеспечении исполнения обязательств**, то есть в применении мер, стимулирующих должника к надлежащему исполнению обязательства и гарантирующих права кредитора на случай неисполнения должником своего обязательства. В гл. 23 ГК РФ называются шесть таких способов: неустойка, залог, удержание, поручительство, банковская гарантия и задаток. При этом предусмотренный ГК РФ перечень не является исчерпывающим; законом или договором могут быть предусмотрены и иные способы обеспечения исполнения обязательств.

- **Неустойка** (либо штраф, пеня), согласно ст. 330 ГК РФ, — это *определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения им обязательств*. Неустойка может устанавливаться законом (*законная неустойка*) либо договором (*договорная неустойка*). При этом кредитор вправе требовать уплаты неустойки, определенной законом, независимо от того, предусмотрена ли обязанность ее уплаты соглашением сторон. Размер неустойки устанавливается в виде твердой суммы (такую неустойку именуют *штрафом*) либо в виде процента от суммы неисполненного обязательства (собственно *неустойка*). Разновидностью неустойки при просрочке денежного обязательства является *пеня*.

Закон различает такие виды неустоек, как:

- ♦ *зачетная*, засчитываемая в счет погашения убытков от неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства (такая неустойка предполагается по общему правилу, установленному ст. 394 ГК РФ);
 - ♦ *штрафная*, подлежащая взысканию сверх возмещения убытков;
 - ♦ *альтернативная*, предоставляющая кредитору возможность выбора между взысканием убытков и взысканием неустойки;
 - ♦ *исключительная*, исключающая возможность взыскания с виновной стороны убытков (характерна для договоров перевозки).
- **Залог**, в силу которого *кредитор (залогодержатель) имеет право в случае неисполнения должником (залогодателем) обеспеченного*

залогом обязательства получить удовлетворение из стоимости заложенного имущества преимущественно перед другими кредиторами, за изъятиями, установленными законом (ст. 334 ГК РФ). Залог земельных участков, предприятий, зданий, сооружений, квартир и другого недвижимого имущества, называется *ипотекой* и регулируется отдельным законом. В зависимости от того, в чьем владении остается заложенная вещь, различают *твердый залог* (когда заложенная вещь остается у залогодателя) и *заклад* (когда заложенная вещь передается залогодержателю). Недвижимость и товары в обороте могут находиться только в твердом залоге. В случае неисполнения либо ненадлежащего исполнения должником обеспеченного залогом обязательства у залогодержателя возникает право на обращение взыскания на заложенное имущество. Реализация заложенного имущества производится путем его продажи с публичных торгов лицу, предложившему наивысшую цену.

- **Удержание** как мера обеспечения исполнения обязательства *состоит в праве кредитора, у которого находится вещь, подлежащая передаче должнику либо лицу, указанному должником, в случае неисполнения должником в срок обязательства по оплате этой вещи или возмещению кредитору связанных с нею издержек и других убытков удерживать ее до тех пор, пока соответствующее обязательство не будет исполнено.* Удовлетворение требований кредитора за счет удерживаемого имущества производится в порядке, предусмотренном для требований, обеспеченных залогом.
- **Поручительство** в соответствии со ст. 361 ГК РФ *состоит в даче поручителем по договору поручительства обязательства перед кредитором другого лица отвечать за исполнение последним его обязательства полностью или в части.* При неисполнении или ненадлежащем исполнении должником обеспеченного поручительством обязательства поручитель и должник отвечают перед кредитором солидарно, если законом или договором поручительства не предусмотрена субсидиарная ответственность поручителя. К поручителю, исполнившему обязательства, переходят права кредитора по этому обязательству и права, принадлежавшие кредитору как залогодержателю. Поручитель также вправе требовать от должника уплаты процентов на сумму, выплаченную кредитору, и возмещения иных убытков, понесенных в связи с ответственностью за должника.

- **Банковская гарантия**, согласно ст. 368 ГК РФ, *состоит в даче банком, иным кредитным учреждением или страховой организацией (гарантом) по просьбе другого лица (принципала) письменного обязательства уплатить кредитору принципала (бенефициару) в соответствии с условиями даваемого гарантом обязательства денежную сумму по представлении бенефициаром письменного требования о ее уплате.* Банковскую гарантию отличают следующие особенности:
 - ♦ в отличие от иных способов обеспечения исполнения обязательств, действительность банковской гарантии не зависит от действительности основного обязательства, в обеспечение которого она выдана;
 - ♦ банковскую гарантию нельзя отозвать, за исключением случаев, когда в ней предусмотрено иное;
 - ♦ в роли гарантов могут выступать только определенные коммерческие организации — банки, иные кредитные учреждения, страховые организации;
 - ♦ банковская гарантия предоставляется за вознаграждение, то есть является возмездной сделкой;
 - ♦ регрессные требования у гаранта к принципалу возникают лишь на основе соглашения между ними.
- **Задатком**, согласно ст. 380 ГК РФ, признается *денежная сумма, выдаваемая одной из договаривающихся сторон в счет причитающихся с нее по договору платежей другой стороне, в доказательство заключения договора и в обеспечение его исполнения.* Задаток подлежит возврату при прекращении обязательства до начала его исполнения по соглашению сторон либо вследствие невозможности его исполнения. Если за неисполнение договора ответственна сторона, давшая задаток, то задаток остается у другой стороны; если ответственна сторона, получившая задаток, — он возвращается другой стороне в двойном размере.

В заключение вопроса об обеспечении исполнения обязательств отметим, что обязательство, возникающее в связи с обеспечением исполнения, является отдельным обязательством, существующим наряду с основным, для обеспечения которого оно и возникло. Недействительность соглашения об обеспечении исполнения обязательства не влияет на действительность основного обязательства. По общему правилу, *обязательство, обеспечивающее исполнение, является дополнительным,*

акцессорным по отношению к основному обязательству. Данное положение закреплено правилом п. 3 ст. 329 ГК РФ, устанавливающим, что *недействительность основного обязательства влечет недействительность обеспечивающего его обязательства.* Исключение из этого правила — банковская гарантия; она является основным, а не акцессорным обязательством.

Ответственность за нарушение обязательств как вид гражданско-правовой ответственности представляет собой санкцию за нарушение обязательства. Основной формой ответственности за нарушение обязательств является возмещение убытков. В соответствии с п. 1 ст. 393 ГК РФ должник обязан *возместить кредитору убытки*, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства.

В соответствии с п. 2 ст. 15 ГК РФ под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (*реальный ущерб*), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (*упущенная выгода*).

В соответствии с п. 1 ст. 15 ГК РФ лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере (*ограниченная ответственность*). Так, в соответствии со ст. 547 ГК РФ сторона, нарушившая обязательство по договору энергоснабжения, возмещает только причиненный этим реальный ущерб.

Нарушение обязательств в сфере предпринимательства нередко влечет за собой не только возмещение должником причиненных убытков, но и *уплату неустойки*, установленной законом или договором. Взыскиваемая за сам факт нарушения обязательства неустойка является не только способом обеспечения исполнения обязательств, но и формой ответственности за нарушение договорных обязательств.

По общему правилу, ответственность за нарушение обязательств строится *на началах вины*. Однако в сфере предпринимательства ответственность за нарушение обязательств построена *на началах риска*, то есть предприниматель отвечает и за случайное (невиновное) неисполнение обязательства, если не докажет, что его исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы (форс-мажор), то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятель-

ствах. Должник-предприниматель несет также *ответственность за действия своих наемных работников*, которые повлекли неисполнение обязательств.

Основаниями прекращения обязательств являются такие *юридические факты, с наступлением которых закон связывает прекращение прав и обязанностей сторон обязательства*.

Обязательства в сфере предпринимательства прекращаются:

- **при их надлежащем исполнении**, то есть исполнении надлежащему лицу, в полном объеме, в определенный срок и в надлежащем месте;
- **по соглашению сторон** в случаях:
 - ♦ *отступного* (ст. 409 ГК РФ), когда обязательство прекращается предоставлением взамен исполнения должником кредитору определенной денежной суммы или какого-либо имущества;
 - ♦ *новации* (ст. 414 ГК РФ), когда происходит замена первоначального обязательства, существовавшего между сторонами, другим обязательством, с иным предметом или способом исполнения (при этом новация в отношении обязательств по возмещению вреда, причиненного жизни или здоровью, и по уплате алиментов не допускается);
- **по заявлению одной стороны** в случаях:
 - ♦ *зачета* встречного однородного требования, срок исполнения которого уже наступил либо определен моментом востребования;
 - ♦ *прощения долга*, когда кредитор по своей воле освобождает должника от лежащих на нем обязанностей (прощение долга допускается, если это не нарушает прав других лиц в отношении имущества кредитора);
- **по иным основаниям**, как то: совпадение должника и кредитора в одном лице (ст. 413 ГК РФ), ликвидация юридического лица (ст. 419 ГК РФ), **невозможность исполнения обязательства**, вызванная обстоятельствами непреодолимой силы, а также невозможность исполнения обязательства вследствие издания акта государственного органа.

3.5.3. Договоры в гражданском и предпринимательском обороте

Согласно п. 1 ст. 420 ГК РФ **договор** — это *соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских*

прав и обязанностей. Договор является наиболее распространенным видом сделок и подчиняется общим для всех сделок правилам.

Содержание договора составляют условия, на которых было достигнуто соглашение сторон об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. По своему юридическому значению условия договора делятся на существенные, обычные и случайные.

- *Существенными* признаются условия, которые необходимы и достаточны для заключения договора. К их числу относятся условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные для договоров данного вида (например, условие о пункте назначения в договоре перевозки), а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Для заключения договора необходимо согласовать все его существенные условия.
- *Обычные* условия в отличие от существенных не нуждаются в согласовании сторон. Они предусмотрены в соответствующих нормативных актах и автоматически вступают в действие в момент заключения договора. Предполагается, что если стороны достигли соглашения заключить данный договор, то тем самым они согласились и с условиями, которые содержатся в законодательстве об этом договоре. Например, при заключении договора имущественного найма автоматически вступает в действие условие, предусмотренное ст. 211 ГК РФ, в соответствии с которым риск случайной гибели или случайного повреждения имущества несет его собственник, то есть наймодаделец.
- *Случайными* называются такие условия, которые изменяют либо дополняют обычные условия. Они включаются в текст договора по усмотрению сторон. Так, в вышеприведенном примере стороны могут договориться о том, что риск случайной гибели или случайного повреждения имущества несет наниматель, а не наймодаделец. Отсутствие случайных условий, как и отсутствие обычных условий, не влияет на действительность договора.

В цивилистической науке гражданско-правовые **договоры классифицируются** по различным основаниям.

В зависимости от юридической направленности выделяют:

- *основной договор*, который непосредственно порождает права и обязанности у сторон, связанные с перемещением материаль-

ных благ, передачей имущества, выполнением работ, оказанием услуг и т. п.;

- *предварительный договор*, то есть соглашение, по которому стороны обязуются заключить в будущем договор о передаче имущества, выполнении работ или оказании услуг (основной договор) на условиях, предусмотренных предварительным договором.

В зависимости от того, кто может требовать исполнения по договору, различают:

- *договор в пользу стороны договора*, по которому должник обязан произвести исполнение кредитору;
- *договор в пользу третьего лица* (ст. 430 ГК РФ), в котором стороны установили, что должник обязан произвести исполнение не кредитору, а указанному или не указанному в договоре третьему лицу, имеющему право требовать от должника исполнения обязательства в свою пользу (например, если арендатор заключил договор страхования арендованного имущества в пользу арендодателя, то право требования выплаты страхового возмещения при наступлении страхового случая принадлежит арендодателю).

В зависимости от характера распределения прав и обязанностей между участниками договоры делятся на:

- *односторонние договоры*, которые порождают у одной стороны только права, а у другой — только обязанности (например, по договору займа заимодавец наделяется правом требовать возврата долга и не несет каких-либо обязанностей перед заемщиком, а заемщик, наоборот, не приобретает никаких прав по договору и несет только обязанность по возврату долга);
- *взаимные договоры*, когда каждая из сторон приобретает права и одновременно несет обязанности по отношению к другой стороне (например, по договору купли-продажи продавец приобретает право требовать от покупателя уплаты денег за проданную вещь и одновременно обязан передать эту вещь покупателю, а покупатель, в свою очередь, приобретает право требовать передачи ему проданной вещи и одновременно обязан уплатить продавцу покупную цену).

В зависимости от определяемого договором характера перемещения материальных благ различают:

- *возмездный договор*, по которому имущественное предоставление одной стороны обуславливает встречное имущественное

представление другой стороны (например, договор купли-продажи); по общему правилу п. 3 ст. 423 ГК РФ договор всегда предполагается возмездным, если из закона, иных правовых актов, содержания или существа договора не вытекает иное;

- *безвозмездный договор*, когда имущественное предоставление производится только одной стороной без получения встречного имущественного предоставления от другой стороны (например, договор дарения).

По основаниям заключения договоры делятся на:

- *свободные договоры*, заключение которых всецело зависит от усмотрения сторон;
- *обязательные договоры*, заключение которых является обязательным для одной или обеих сторон (например, в силу ст. 109 Основ гражданского законодательства РФ при создании юридического лица заключение договора банковского счета является обязательным как для банковского учреждения, расположенного по месту регистрации юридического лица, так и для созданного юридического лица).

Среди обязательных договоров отдельно выделяют *публичные договоры* (ст. 426 ГК РФ), то есть договоры, заключенные коммерческой организацией и устанавливающие ее обязанности по продаже товаров, выполнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится (например, розничная торговля, перевозка транспортом общего пользования, услуги связи, энергоснабжения, медицинское обслуживание и т. п.). К публичным договорам применяются правила, отличные от общих норм договорного права, а именно:

- коммерческая организация не вправе отказаться от заключения публичного договора при наличии возможности предоставить потребителю соответствующие товары или услуги либо выполнить работы;
- при необоснованном уклонении организации от заключения публичного договора другая сторона вправе по суду требовать заключения с ней этого договора в соответствии с положениями, применяемыми при заключении договора в обязательном порядке (п. 4 ст. 445 ГК РФ);

- коммерческая организация не вправе оказывать предпочтение одному лицу перед другим в отношении заключения публичного договора, кроме случаев, когда законом или иными правовыми актами допускается предоставление льгот для отдельных категорий потребителей;
- цена товаров, работ и услуг, а также иные условия публичного договора устанавливаются одинаковыми для всех потребителей, за исключением случаев, когда законом и иными правовыми актами допускается предоставление льгот для отдельных категорий потребителей;
- в случаях, предусмотренных законом, Правительство РФ может издавать правила, обязательные для сторон при заключении и исполнении публичных договоров (типовые договоры, положения и т. п.).

В зависимости от способа заключения выделяют:

- *взаимосогласованные договоры*, условия которых устанавливаются (согласовываются) всеми сторонами, участвующими в договоре;
- *договоры присоединения* (ст. 428 ГК РФ), условия которых устанавливаются только одной из сторон, а другая сторона лишена возможности дополнять или изменять их и может заключить договор, только согласившись с этими условиями, присоединившись к ним (например, договоры перевозки, заключаемые железной дорогой, договоры бытового проката и т. д.).

Применительно к **договорам в сфере предпринимательства** Б. И. Пугинский предлагает выделять следующие их группы¹:

- *реализационные договоры*, оформляющие отношения по возмездной реализации товара для предпринимательских и хозяйственных нужд (договоры оптовой купли-продажи, поставки товаров, контрактации сельскохозяйственной продукции, поставки товаров для государственных нужд, договор мены товаров, связанной с предпринимательской деятельностью, договор товарного кредита);
- *посреднические договоры* (ст. 428 ГК РФ), содержанием которых является совершение обязанным лицом действий по поводу товара

¹ Пугинский Б. И. Коммерческое право: Учебник / Б. И. Пугинский. — М.: Зерцало, 2007. — С. 119–120.

в интересах какого-либо участника хозяйственного оборота (договоры комиссии, в том числе внешнеторговой комиссии (консигнации), коммерческого поручения, агентирования);

- *договоры, содействующие торговле* (например, договоры на проведение маркетинговых исследований, создание рекламной продукции, распространение рекламы, предоставление коммерческой информации, коммерческой концессии, хранения товаров, страхования товаров и предпринимательских рисков, перевозки грузов, транспортной экспедиции и ряд других);
- *организационные договоры*, в частности договоры о взаимосвязанной деятельности по снабжению и сбыту товаров, договоры органов государственной власти о межрегиональных поставках товаров, договоры органов государственной власти и местного самоуправления с коммерческими организациями по вопросам производства и торговли и пр.

Законодатель различает следующие **способы заключения гражданско-правового договора**: в общем порядке, в обязательном порядке и на торгах.

Общий порядок заключения договора состоит в направлении одной стороной (именуемой *оферентом*) предложения о заключении договора (*оферты*) другой стороне (именуемой *акцептантом*), при этом акцептант вправе принять это предложение (произвести *акцепт*) либо отказать от него.

Офертой признается такое предложение заключить договор, которое соответствует условиям ст. 435 ГК РФ, а именно является достаточно определенным, выражает явное намерение лица заключить договор, содержит все его существенные условия и обращено к одному или нескольким конкретным лицам. При отсутствии указанных условий данное предложение рассматривается как *вызов на оферту*, то есть приглашение другим лицам делать оферту (например, коммерческие предложения, реклама).

Акцептом признается полное и безоговорочное согласие лица, которому адресована оферта, принять это предложение (п. 1 ст. 438 ГК РФ). При этом совершение акцептантом установленных для акцепта оферты действий (отгрузка товаров, предоставление услуг, уплата соответствующей суммы и т. п.) также считается акцептом, если иное не предусмотрено законом, другими правовыми актами или не указано в самой оферте. Ответ о согласии акцептанта заключить договор на иных условиях, чем предложено в оферте, рассматривает-

ся как отказ от акцепта и в то же время как *новая оферта* (ст. 443 ГК РФ); стороны в этом случае меняются местами: акцептант становится оферентом со всеми вытекающими отсюда последствиями. Если акцептант вообще не отреагировал на предложенную ему оферту, то его молчание рассматривается как отказ от заключения договора.

Полученная адресатом *оферта не может быть отозвана* в течение срока, установленного для ее акцепта, если иное не оговорено в самой оферте либо не вытекает из существа предложения или обстановки, в которой она была сделана (ст. 436 ГК РФ). В течение этого срока оферент не может в одностороннем порядке снять оферту или заключить договор, указанный в оферте, с другим лицом. В свою очередь отзыв акцепта возможен только в том случае, если извещение об отзыве поступило к оференту ранее или по крайней мере одновременно с самим акцептом.

С момента получения оферентом акцепта от акцептанта договор считается заключенным. Договор, подлежащий государственной регистрации, считается заключенным с момента его регистрации, если иное не установлено законом. Для заключения реальных договоров, помимо достижения соглашения сторон, необходима также физическая передача имущества.

Заключение договора в обязательном порядке регламентируется ст. 445 ГК РФ. Заинтересованная в заключении договора сторона, для которой его заключение не является обязательным, направляет другой стороне, для которой заключение договора обязательно, проект договора (оферту). Получившая такую оферту сторона, для которой заключение договора является обязательным, должна в течение 30 дней ее рассмотреть и направить другой стороне либо извещение об акцепте оферты, либо извещение об акцепте оферты на иных условиях (протокол разногласий), либо извещение об отказе от акцепта. С момента получения оферентом извещения об акцепте договор считается заключенным. В остальных случаях сторона, для которой заключение договора не является обязательным, вправе в судебном порядке принудить обязанную сторону к заключению договора на условиях, изложенных в оферте.

Заключение договора на торгах предусмотрено ст. 447–449 ГК РФ. Сущность указанного способа состоит в том, что договор заключается организатором торгов с лицом, выигравшим торги. В качестве организатора торгов может выступать как собственник вещи или обладатель

имущественного права, так и специализированная организация (например, фонд имущества при продаже в частные руки (приватизации) государственного или муниципального имущества). Торги проводятся *в форме аукциона*, когда победителем признается лицо, предложившее наиболее высокую цену, *или конкурса*, когда победителем будет признано лицо, которое по заключению конкурсной комиссии предложило лучшие условия.

Изменение или расторжение договора, по общему правилу, возможны *только по соглашению сторон, если иное не установлено законом или договором*. В тех случаях, когда возможность изменения или расторжения договора не предусмотрена законом или договором и сторонами не достигнуто по этому вопросу согласие, *договор может быть изменен или расторгнут по требованию одной из сторон в судебном порядке*: при существенном нарушении договора другой стороной; в связи с существенным изменением обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора; в иных случаях, предусмотренных законом или договором. В отличие от расторжения, *изменение договора* в связи с существенными изменениями обстоятельств допускается по решению суда только в исключительных случаях, когда расторжение договора противоречит общественным интересам либо повлечет для сторон ущерб, значительно превышающий затраты, необходимые для исполнения договора на измененных условиях.

3.6. Основы наследственного права

3.6.1. Общие положения о наследовании в Российской Федерации

Наследственное право является *подотраслью гражданского права, регулирующей переход имущественных прав и обязанностей от умершего человека к его преемникам, то есть наследственное правопреемство*. Нормы наследственного права в России сосредоточены в разд. V части третьей ГК РФ.

Ключевыми понятиями наследственного права являются:

- **наследник**, то есть *лицо, к которому переходит имущество наследодателя в порядке наследственного правопреемства*;
- **наследственная масса**, то есть *совокупность имущественных прав (актива наследства) и обязанностей (пассива наследства), переходящих от наследодателя к наследнику*;

- **открытие наследства**, то есть *возникновение наследственных правоотношений* (согласно ст. 1113 ГК РФ наследство открывается со смертью гражданина либо объявлением его судом умершим).

При наследовании имущество умершего (наследство) переходит к другим лицам в порядке универсального правопреемства, то есть в неизменном виде как единое целое и в один и тот же момент, если из правил ГК РФ не следует иное.

Основания наследования определены в ст. 1111 ГК РФ. К ним относятся наследование *по завещанию* и *по закону*. При этом наследование по закону имеет место, когда и поскольку оно не изменено завещанием.

Круг лиц, призываемых к наследованию, определен в ст. 1116 ГК РФ. К наследованию могут призываться граждане, находящиеся в живых в день открытия наследства, а также зачатые при жизни наследодателя и родившиеся после открытия наследства. К наследованию по завещанию также могут призываться указанные в нем юридические лица, существующие на день открытия наследства. Кроме того, к наследованию по завещанию могут призываться Российская Федерация, субъекты РФ, муниципальные образования, иностранные государства и международные организации, а к наследованию по закону — Российская Федерация в соответствии со ст. 1151 ГК РФ.

Статья 1117 ГК РФ содержит понятие **недостойных наследников**, которые не могут наследовать ни по закону, ни по завещанию, так как своими умышленными противоправными действиями, направленными против наследодателя, кого-либо из его наследников или против осуществления последней воли наследодателя, способствовали либо пытались способствовать призванию их самих или других лиц к наследованию либо увеличению причитающейся им доли наследства. Однако граждане, которым после утраты ими права наследования наследодатель вновь завещал имущество, вправе наследовать это имущество. Не наследуют по закону родители после детей, в отношении которых они были в судебном порядке лишены родительских прав и не восстановлены в этих правах ко дню открытия наследства. Также по требованию заинтересованного лица суд отстраняет от наследования по закону граждан, злостно уклонявшихся от выполнения лежавших на них в силу закона обязанностей по содержанию наследодателя.

3.6.2. Наследование по завещанию

Со времен Древнего Рима в гражданском праве закрепились *два основания наследования: закон и завещание*. Действующий ГК РФ ставит на первое место наследование по завещанию.

Завещатель может распорядиться своим имуществом или какой-либо его частью, составив *одно или несколько завещаний*. Он вправе завещать имущество любым лицам, любым образом определить доли наследников в наследстве, лишить наследства одного, нескольких или всех наследников по закону, не указывая причин такого лишения, а также включить в завещание иные распоряжения, отменить или изменить совершенное завещание. *Свобода завещания ограничивается лишь правилами об обязательной доле в наследстве*.

Согласно ст. 1121 ГК РФ завещатель может совершить завещание в пользу одного или нескольких лиц, как входящих, так и не входящих в круг наследников по закону. При этом завещатель может указать в завещании другого наследника (*подназначить наследника*) на случай, если назначенный им в завещании наследник или наследник завещателя по закону умрет, не успев принять наследство, либо не примет наследство по другим причинам или откажется от него, либо не будет иметь право наследовать.

Форма и порядок совершения завещания регламентированы ст. 1124–1129 ГК РФ.

Согласно ст. 1124 ГК РФ завещание должно быть *составлено в письменной форме и удостоверено нотариусом*. Несоблюдение установленного правила влечет за собой недействительность завещания.

Нотариально удостоверенное завещание должно быть написано завещателем или с его слов нотариусом. Записанное нотариусом со слов завещателя завещание до его подписания должно быть полностью прочитано завещателем в присутствии нотариуса. Если завещатель не в состоянии лично прочитать завещание, его текст оглашается для него нотариусом, о чем на завещании делается соответствующая надпись. Завещание должно быть собственноручно подписано завещателем, а если завещатель в силу физических недостатков, тяжелой болезни или неграмотности не может собственноручно подписать завещание, оно по его просьбе может быть подписано другим гражданином в присутствии нотариуса.

Завещание, приравненное к нотариально удостоверенному, должно быть подписано завещателем в присутствии лица, удостоверяющего

завещание, и свидетеля, также подписывающего завещание. Такое завещание должно быть, как только для этого представится возможность, направлено лицом, удостоверившим завещание, нотариусу по месту жительства завещателя.

Статья 1126 ГК РФ допускает совершение *закрытого завещания*, когда завещатель не предоставляет другим лицам, в том числе нотариусу, возможности ознакомиться с его содержанием. Закрытое завещание должно быть собственноручно написано и подписано завещателем и в заклеенном конверте передается завещателем нотариусу в присутствии двух свидетелей, которые ставят на конверте свои подписи. Конверт, подписанный свидетелями, запечатывается в их присутствии нотариусом в другой конверт, на котором нотариус делает надпись, содержащую сведения о завещателе, месте и дате принятия завещания, фамилии, имени, отчестве и месте жительства свидетелей. Принимая от завещателя конверт с закрытым завещанием, нотариус выдает завещателю документ, подтверждающий принятие закрытого завещания. По представлении свидетельства о смерти лица, совершившего закрытое завещание, нотариус не позднее чем через 15 дней вскрывает конверт с завещанием в присутствии не менее двух свидетелей и пожелавших при этом присутствовать наследников по закону. После вскрытия конверта текст содержащегося в нем завещания оглашается нотариусом, после чего нотариус составляет и вместе со свидетелями подписывает протокол, удостоверяющий вскрытие конверта с завещанием и содержащий полный текст завещания. Подлинник завещания хранится у нотариуса, а наследникам выдается нотариально удостоверенная копия протокола.

В виде исключения в случаях, предусмотренных ст. 1129 ГК РФ, допускается составление завещания *в простой письменной форме*, когда гражданин находится в положении, явно угрожающем его жизни, и в силу сложившихся чрезвычайных обстоятельств лишен возможности совершить нотариально удостоверенное завещание. В этих случаях он вправе в присутствии двух свидетелей собственноручно написать и подписать документ, являющийся завещанием. Такое завещание подлежит исполнению только при условии подтверждения судом по требованию заинтересованных лиц факта его совершения в чрезвычайных обстоятельствах. Если завещатель в течение месяца после прекращения этих обстоятельств не воспользуется возможностью совершить завещание в иной форме, предусмотренной ст. 1124–1128 ГК РФ, такое завещание утрачивает силу.

Завещатель вправе **отменить или изменить составленное им завещание** в любое время после его совершения, не указывая при этом причины его отмены или изменения. При этом не требуется чье-либо согласие, в том числе лиц, назначенных наследниками в отменяемом (изменяемом) завещании. *Последующее завещание отменяет прежнее завещание полностью или в части, в которой оно противоречит новому завещанию.* Завещание может быть отменено также посредством распоряжения о его отмене, которое должно быть совершено в той же форме, что и само завещание. Совершенное в чрезвычайных обстоятельствах завещание может отменять или изменять только такое же завещание.

В соответствии со ст. 1131 ГК РФ при нарушении положений ГК РФ, влекущих за собой **недействительность завещания**, оно может быть признано оспоримым или ничтожным. При этом не могут служить основанием недействительности завещания опiski и другие незначительные нарушения порядка его составления, подписания или удостоверения, если судом установлено, что они не влияют на понимание волеизъявления завещателя. Завещание может быть признано судом недействительным по иску лица, права или законные интересы которого нарушены этим завещанием. Оспаривание завещания до открытия наследства не допускается.

Исполнение завещания осуществляется наследниками по завещанию, за исключением случаев, когда его исполнение полностью или в определенной части осуществляется исполнителем завещания.

В соответствии со ст. 1134 ГК РФ завещатель может поручить исполнение завещания указанному им в завещании гражданину — *душеприказчику (исполнителю завещания)* независимо от того, является ли этот гражданин наследником.

Согласие гражданина быть исполнителем завещания выражается им в его собственноручной надписи на самом завещании или в заявлении, приложенном к завещанию либо поданном нотариусу в течение месяца со дня открытия наследства. Полномочия исполнителя завещания удостоверяются свидетельством, выдаваемым нотариусом. Исполнитель завещания вправе от своего имени вести дела, связанные с исполнением завещания, в том числе в суде, других государственных органах и учреждениях. Он имеет право на возмещение за счет наследства расходов, связанных с исполнением завещания, а также на получение сверх расходов вознаграждения, если это предусмотрено завещанием.

Статьями 1137 и 1138 ГК РФ регламентированы такие понятия наследственного права, как *завещательный отказ* и *завещательное возложение*.

Завещательный отказ заключается в праве завещателя в завещании возложить на одного или нескольких наследников исполнение за счет наследства какой-либо обязанности имущественного характера в пользу одного или нескольких лиц (отказополучателей), которые приобретают право требовать исполнения этой обязанности. Предметом завещательного отказа может быть передача отказополучателю в собственность, во владение или в пользование вещи, входящей в состав наследства, передача входящего в состав наследства имущественного права, приобретение и передача отказополучателю иного имущества, выполнение для него определенной работы или оказание определенной услуги либо осуществление в его пользу периодических платежей. *Право на получение завещательного отказа действует в течение 3 лет со дня открытия наследства и не переходит к другим лицам.* Наследник, на которого завещателем возложен завещательный отказ, должен исполнить его в пределах стоимости перешедшего к нему наследства за вычетом приходящихся на него долгов завещателя и своей обязательной доли в наследстве.

Завещательное возложение состоит в праве завещателя в завещании возложить на одного или нескольких наследников обязанность совершить какое-либо действие имущественного или неимущественного характера, направленное на осуществление общепользующей цели. Такая обязанность может быть возложена и на исполнителя завещания при условии выделения части наследственного имущества для исполнения завещательного возложения. Завещатель вправе также возложить на одного или нескольких наследников обязанность содержать принадлежащих ему домашних животных, осуществлять необходимый надзор и уход за ними.

Если вследствие обстоятельств, предусмотренных ГК РФ, доля наследства, причитавшаяся наследнику, на которого была возложена обязанность исполнения завещательного отказа или завещательного возложения, переходит к другим наследникам, последние постольку, поскольку из завещания или закона не следует иное, обязаны исполнить такой отказ или такое возложение.

3.6.3. Наследование по закону

Наследники по закону призываются к наследованию **в порядке очередности**, предусмотренной ст. 1142–1145 и 1148 ГК РФ. Наследники

каждой последующей очереди наследуют, если нет наследников предшествующих очередей. Наследники одной очереди наследуют в равных долях, за исключением наследников, *наследующих по праву представления*, то есть после наследников, умерших до открытия наследства или одновременно с наследодателем.

Наследниками первой очереди по закону являются дети, супруг и родители наследодателя. Внуки наследодателя и их потомки наследуют по праву представления. Если нет наследников первой очереди, *наследниками второй очереди* по закону являются полнородные и неполнородные братья и сестры наследодателя, его дедушка и бабушка с обеих сторон. Дети полнородных и неполнородных братьев и сестер наследодателя (племянники и племянницы) наследуют по праву представления. Если нет наследников первой и второй очереди, то *наследниками третьей очереди* являются полнородные и неполнородные братья и сестры родителей наследодателя (дяди и тети). Двоюродные братья и сестры наследодателя наследуют по праву представления.

Если нет наследников первой, второй и третьей очередей, право наследовать по закону получают родственники наследодателя третьей, четвертой и пятой степеней родства, не относящиеся к наследникам предшествующих очередей.

В качестве *наследников четвертой очереди* к наследованию призываются прадедушки и прабабушки наследодателя; в качестве *наследников пятой очереди* — дети родных племянников и племянниц наследодателя (двоюродные внуки и внучки) и родные братья и сестры его дедушек и бабушек (двоюродные дедушки и бабушки); в качестве *наследников шестой очереди* — дети двоюродных внуков и внучек (двоюродные правнуки и правнучки), дети двоюродных братьев и сестер наследодателя (двоюродные племянники и племянницы) и дети его двоюродных дедушек и бабушек (двоюродные дяди и тети). Если нет наследников предшествующих очередей, к наследованию в качестве *наследников седьмой очереди* по закону призываются пасынки, падчерицы, отчим и мачеха наследодателя.

Для отдельных категорий наследников установлена **обязательная доля в наследстве** (ст. 1149 ГК РФ). Несоввершеннолетние или нетрудоспособные дети наследодателя, его нетрудоспособные супруг и родители, а также нетрудоспособные иждивенцы наследуют независимо от содержания завещания не менее половины доли, которая причиталась бы каждому из них при наследовании по закону (обязательная доля).

Наследование выморочного имущества, то есть имущества, на которое отсутствуют наследники как по закону, так и по завещанию либо которое никто из наследников не имеет права наследовать, отстранен от наследования, по которому никто не принял наследства или от которого отказались, осуществляется Российской Федерацией.

3.6.4. Порядок приобретения наследства

Для приобретения наследства наследник должен **принять наследство** (исключение составляет только приобретение выморочного имущества). При этом принятие наследником части наследства означает принятие всего причитающегося ему наследства, в чем бы оно ни заключалось и где бы оно ни находилось. Принятие наследства под условием или с оговорками не допускается. При этом принятое наследство признается принадлежащим наследнику со дня открытия наследства независимо от времени его фактического принятия или момента государственной регистрации права наследника на наследственное имущество, если такое право подлежит государственной регистрации.

Существуют следующие *способы принятия наследства*: путем подачи заявления, через представителя, фактическое принятие наследства.

Принятие наследства *осуществляется подачей по месту открытия наследства* нотариусу или уполномоченному в соответствии с законом выдавать свидетельства о праве на наследство должностному лицу *заявления наследника о принятии наследства либо о выдаче свидетельства о праве на наследство*.

Возможно также принятие наследства *через представителя*.

Если наследник совершил действия, свидетельствующие о *фактическом принятии наследства* (например, вступил во владение или в управление наследственным имуществом, принял меры по его сохранению, защите, произвел за свой счет расходы на его содержание, оплатил долги наследодателя или получил от третьих лиц причитавшиеся наследодателю денежные средства), то законом признается, что наследник принял имущество.

Наследство может быть принято *в течение 6 месяцев со дня его открытия*. Если право наследования возникает для других лиц вследствие отказа наследника от наследства или отстранения его от наследования, такие лица могут принять наследство *в течение 6 месяцев со дня возникновения у них права наследования*. Лица, для которых право

наследования возникает только вследствие непринятия наследства другим наследником, могут принять наследство *в течение 3 месяцев со дня окончания шестимесячного срока*.

Статьей 1156 ГК РФ предусмотрена возможность **перехода права на принятие наследства** (так называемой **наследственной трансмиссии**): если наследник, призванный к наследованию по завещанию или по закону, умер после открытия наследства, не успев его принять, право на принятие причитавшегося ему наследства переходит к его наследникам по закону или по завещанию. При этом право наследника на обязательную долю в наследстве не переходит к его наследникам.

Наследник вправе **отказаться от наследства** в пользу других лиц или без указания лиц, в пользу которых он отказывается от наследства. При этом отказ от наследования выморочного имущества не допускается. Отказ от наследства совершается подачей по месту открытия наследства нотариусу или уполномоченному в соответствии с законом выдавать свидетельства о праве на наследство должностному лицу заявления наследника об отказе от наследства. Отказ от наследства не может быть впоследствии изменен или взят обратно.

Наследник вправе также **отказаться от получения завещательного отказа**. При этом отказ от завещательного отказа в пользу другого лица, отказ с оговорками или под условием не допускается.

По месту открытия наследства нотариусом или уполномоченным в соответствии с законом должностным лицом наследнику по его заявлению выдается **свидетельство о праве на наследство**. По желанию наследников свидетельство может быть выдано всем наследникам вместе или каждому из них в отдельности, на все наследственное имущество в целом или на его отдельные части. Свидетельство о праве на наследство выдается наследникам *по истечении 6 месяцев со дня открытия наследства*, за исключением случаев, предусмотренных ГК РФ. До истечения 6 месяцев со дня открытия наследства свидетельство о праве на наследство может быть выдано, если имеются достоверные данные о том, что, кроме лиц, обратившихся за выдачей свидетельства, иных наследников, имеющих право на наследство, не имеется.

Для защиты прав наследников, отказополучателей и других заинтересованных лиц исполнителем завещания или нотариусом по месту открытия наследства принимаются **меры по охране наследства и управлению им**.

Для охраны наследства нотариус производит *опись наследственного имущества* в присутствии двух свидетелей. По заявлению заинтересованных лиц по соглашению между наследниками проводится *оценка наследственного имущества*. Если в составе наследства имеется имущество, требующее не только охраны, но и управления (предприятие, доля в уставном капитале хозяйственного общества, ценные бумаги, исключительные права и т. п.), нотариус (или исполнитель завещания) заключает *договор доверительного управления этим имуществом*.

Контрольные вопросы

1. Что составляет предмет гражданского права?
2. Назовите основные принципы гражданского права.
3. В чем состоят особенности метода гражданско-правового регулирования общественных отношений?
4. Что такое правоспособность физического лица и как она соотносится с его дееспособностью?
5. Дайте определение понятия «предпринимательская деятельность».
6. Что такое общая и специальная правосубъектность юридического лица?
7. Проведите классификацию вещей как объектов гражданского права.
8. Дайте определение и перечислите основные признаки гражданско-правовой сделки.
9. Назовите известные вам формы гражданско-правовых сделок.
10. Дайте определение понятия «представительство». Перечислите требования, предъявляемые к доверенности.
11. Назовите правомочия, составляющие право собственности.
12. Перечислите основные и специфические основания приобретения права собственности.
13. Что такое ограниченные вещные права и какие вещные права вам известны?
14. Перечислите основные гражданско-правовые способы защиты права собственности.
15. В чем состоит разница между виндикационным и негаторным исками?

16. Расскажите о порядке заключения гражданско-правового договора.
17. Определите круг лиц, призываемых к наследованию.
18. Что такое завещательный отказ и завещательное возложение?
19. Расскажите о порядке совершения завещания.
20. Расскажите об очередности наследования имущества по закону.

Рекомендуемая литература

1. *Балашов А. И.* Предпринимательское право: правовое обеспечение предпринимательской деятельности: Учеб. пособие / **А. И. Балашов**. — СПб.: Питер, 2011. — 320 с.
2. *Безбах В. В.* Гражданское право: Учебник. Ч. 1 / **В. В. Безбах, Т. В. Богачева, Л. Г. Ефимова** и др. — М.: Юристъ, 2007. — 719 с.
3. *Брагинский М. И.* Договорное право: Общие положения / **М. И. Брагинский, В. В. Витрянский**. — М.: Статут, 2007. — 845 с.
4. Гражданское право: Учебник: В 3 т. / **Е. Н. Абрамова, Н. Н. Аверченко, Ю. В. Байгушева** и др. / Под ред. **А. П. Сергеева**. — М.: РГ-Пресс, 2011. Т. 1. — 1008 с.
5. Гражданское право: Учебник: В 4 т. / Отв. ред. **Е. А. Суханов**. — М.: Волтерс Клувер, 2008. Т. 2. — 496 с.
6. Гражданское право: Учебник / Под ред. **А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого**. В 3 т. — М.: Проспект, 2008. Т. 2. — 846 с.
7. *Зайцева Т. И.* Наследственное право: комментарий законодательства и практика его применения / **Т. И. Зайцева, П. В. Крашенинников**. — М.: Статут, 2006. — 520 с.
8. Коммерческое (торговое) право: Учебник / Под ред. **Ю. Булатенкова, В. Язева**. — М.: ФБК, 2002. — 958 с.
9. *Подшивалов Т. П.* Негаторный иск: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / **Т. П. Подшивалов**. — Саратов: СарГАП, 2011. — 24 с.
10. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частям первой, второй, третьей / Под ред. **Т. Е. Абовой, М. М. Богуславского, А. Ю. Кабалкина, А. Г. Лисицына-Светланова**. — М.: Юрайт-издат, 2008. — 1038 с.
11. Предпринимательское (хозяйственное) право: Учебник. — В 2 т. / Отв. ред. **О. М. Олейник**. — М.: Юристъ, 2003. Т. 1. — 725 с.

12. *Пугинский Б. И.* Коммерческое право: Учебник / **Б. И. Пугинский**. — М.: Зерцало, 2007. — 350 с.
13. *Сергеев А. П.* Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: Учебник / **А. П. Сергеев**. — М.: Велби, 2003. — 752 с.
14. *Скловский К. И.* Собственность в гражданском праве. — М.: Статут, 2008. — 920 с.

Глава 4. Семейное право

4.1. Понятие, предмет, метод и система семейного права

4.1.1. Понятие, предмет и метод семейного права

Семейное право — это *отрасль права, регулирующая личные неимущественные и имущественные отношения между членами семьи, основанные на браке, родстве, принятии детей на воспитание в семью.*

Составляющие предмет семейного права общественные отношения характеризуются следующими особенностями:

- в семейном праве имущественные отношения производны от личных неимущественных;
- субъектами семейных отношений, как правило, являются только физические лица, обладающие особым семейно-правовым статусом;
- основу семейных отношений составляют специфические юридические факты — брак, родство, материнство, отцовство и др.;
- семейные правоотношения неразрывно связаны с личностью их субъекта и не допускают правопреемства;
- семейные правоотношения носят безвозмездный характер.

Предметом семейного права являются *личные неимущественные и имущественные отношения, предусмотренные семейным законодательством.* Согласно ст. 2 Семейного кодекса РФ (СК РФ) к ним относятся:

- условия и порядок вступления в брак, прекращения брака и признания его недействительным;
- личные неимущественные и имущественные отношения между супругами, родителями и детьми, а также другими членами семьи;
- формы и порядок устройства в семью детей, оставшихся без попечения родителей.

Ряд имущественных и личных неимущественных отношений, тесно связанных с семейными, регулируется не семейным правом, а другими его отраслями. Например, наследственные правоотношения между членами семьи, совершение сделок от имени малолетних и другое регулируются гражданским правом; отношения по регистрации актов гражданского состояния (рождение, смерть, вступление в брак и т. д.) составляют предмет административного права.

Метод семейного права образует комплекс диспозитивных способов правового воздействия отрасли семейного права на общественные отношения, составляющие предмет ее регулирования.

В основе метода семейного права лежит признание равенства участников семейных правоотношений. Согласно ст. 2 СК РФ граждане по своему усмотрению распоряжаются принадлежащими им правами, вытекающими из семейных отношений, в том числе правом на защиту этих прав. Осуществление членами семьи своих прав и исполнение ими своих обязанностей не должны нарушать права, свободы и законные интересы других членов семьи и иных граждан. Семейные права охраняются законом, за исключением случаев, если они осуществляются в противоречии с назначением этих прав.

Особенности метода регулирования семейных правоотношений раскрываются через **принципы семейного права**, которые закреплены в СК РФ.

К основным принципам семейного права относятся следующие:

- признание брака, заключенного только в органах записи актов гражданского состояния (ЗАГС);
- добровольность брачного союза мужчины и женщины;
- равенство прав супругов в семье;
- разрешение внутрисемейных вопросов по взаимному согласию;
- приоритет семейного воспитания детей, забота об их благосостоянии и развитии, обеспечение приоритетной защиты их прав и интересов;
- обеспечение приоритетной защиты прав и интересов нетрудоспособных членов семьи;
- недопустимость ограничения прав граждан в семейных отношениях иначе как на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты нравственности, здоровья, прав и законных интересов других членов семьи и иных граждан.

4.1.2. Система семейного права Российской Федерации

Систему семейного права составляют *основные элементы отрасли семейного права, сосредоточенные в Семейном кодексе РФ, а также ряде других законов и подзаконных нормативных актов.*

Составляющие систему семейного права юридические нормы сосредоточены в *источниках семейного права*, к числу которых относятся:

- Конституцию РФ (ст. 19, 38);
- федеральные законы (например, Федеральный закон «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» от 24 июля 1998 г. № 124-ФЗ (ред. от 3 декабря 2011 г.);
- указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, акты федеральных министерств и ведомств;
- акты органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления.

Основным источником семейного права является Семейный кодекс РФ от 29 декабря 1995 г. № 223-ФЗ (ред. от 30 ноября 2011 г.), структура которого представлена в табл. 4.1.

Таблица 4.1. Структура Семейного кодекса Российской Федерации

Разделы	Главы	Статьи
Раздел I. Общие положения	Глава 1. Семейное законодательство	1–6
	Глава 2. Осуществление и защита семейных прав	7–9
Раздел II. Заключение и прекращение брака	Глава 3. Условия и порядок заключения брака	10–15
	Глава 4. Прекращение брака	16–26
	Глава 5. Недействительность брака	27–30
Раздел III. Права и обязанности супругов	Глава 6. Личные права и обязанности супругов	31–32
	Глава 7. Законный режим имущества супругов	33–39
	Глава 8. Договорный режим имущества супругов	40–44
	Глава 9. Ответственность супругов по обязательствам	45–46
Раздел IV. Права и обязанности родителей и детей	Глава 10. Установление происхождения детей	47–53
	Глава 11. Права несовершеннолетних детей	54–60
	Глава 12. Права и обязанности родителей	61–79
Раздел V. Алиментные обязательства членов семьи	Глава 13. Алиментные обязательства родителей и детей	80–88
	Глава 14. Алиментные обязательства супругов и бывших супругов	89–92
	Глава 15. Алиментные обязательства других членов семьи	93–98

Разделы	Главы	Статьи
	Глава 16. Соглашения об уплате алиментов	99–105
	Глава 17. Порядок уплаты и взыскания алиментов	106–120
Раздел VI. Формы воспитания детей, оставшихся без попечения родителей	Глава 18. Выявление и устройство детей, оставшихся без попечения родителей	121–123
	Глава 19. Усыновление (удочерение) детей	124–144
	Глава 20. Опекa и попечительство над детьми	145–150
	Глава 21. Приемная семья	151–155
	Глава 22. Устройство детей, оставшихся без попечения родителей, в организации для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей	155.1–155.3
Раздел VII. Применение семейного законодательства к семейным отношениям с участием иностранных граждан и лиц без гражданства		156–167
Раздел VIII. Заключительные положения		168–170

4.2. Заключение и прекращение брака

4.2.1. Условия и порядок заключения брака

В семейном праве под **браком** понимается *добровольный союз мужчины и женщины, зарегистрированный в органах ЗАГС, направленный на создание семьи и порождающий взаимные личные неимущественные и имущественные права и обязанности*. Права и обязанности супругов возникают со дня государственной регистрации брака в органах ЗАГС. Незарегистрированный брак, в том числе церковный или фактический (гражданский), не порождает никаких правовых последствий¹.

Согласно п. 1 ст. 11 СК РФ заключение брака производится в личном присутствии лиц, вступающих в брак, по истечении месяца со дня подачи ими заявления в органы ЗАГС. При наличии уважительных причин (например, невозможности личного присутствия одного из супругов в связи с командировкой, болезнью и др.) орган ЗАГС может разрешить заключение брака до истечения месяца либо увеличить этот срок еще на месяц. При наличии особых обстоятельств (беременность, рождение ребенка и др.) брак может быть заключен в день подачи заявления.

¹ Подробнее о сравнительно-правовом исследовании института брака в России и странах СНГ и Балтии см.: Трофимец И. А. Институт брака в России, государствах-участниках Содружества независимых государств и Балтии: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / И. А. Трофимец. — Хабаровск: ХГАЭП, 2011. — 64 с.

Для заключения брака необходимо взаимное добровольное согласие мужчины и женщины, вступающих в брак, и достижение ими брачного возраста.

Брачный возраст в России, по общему правилу, определенному п. 1 ст. 13 СК РФ, устанавливается с 18 лет. При этом при наличии уважительных причин органы местного самоуправления по месту жительства лиц, желающих вступить в брак, вправе по их просьбе разрешить им вступление в брак с 16 лет. Законами субъектов РФ также могут быть установлены условия, при наличии которых вступление в брак в виде исключения с учетом особых обстоятельств может быть разрешено до достижения 16 лет.

Статья 14 СК РФ перечисляет *обстоятельства, препятствующие заключению брака*:

- заключение брака между лицами, из которых хотя бы одно уже состоит в другом зарегистрированном браке;
- заключение брака между близкими родственниками: родителями и детьми, дедушкой (бабушкой) и внуками, полнородными и неполнородными (имеющими общих отца или мать) братьями и сестрами;
- заключение брака между усыновителями и усыновленными;
- заключение брака между лицами, из которых хотя бы одно признано судом недееспособным вследствие психического расстройства.

С согласия лиц, вступающих в брак, учреждениями государственной (муниципальной) системы здравоохранения по месту их жительства может проводиться их медицинское обследование, а также консультирование по медико-генетическим вопросам и вопросам планирования семьи. Указанное обследование и консультирование проводятся бесплатно. Результаты обследования лица, вступающего в брак, составляют медицинскую тайну и могут быть сообщены лицу, с которым оно намерено заключить брак, только с его согласия. При этом, если одно из лиц, вступающих в брак, скрыло от другого лица наличие венерической болезни или ВИЧ-инфекции, последнее лицо вправе обратиться в суд с требованием о признании брака недействительным.

4.2.2. Прекращение брака

Семейный кодекс РФ различает *два основания прекращения брака*: вследствие смерти одного из супругов или объявления его судом

умершим; и путем расторжения брака по заявлению одного или обоих супругов либо опекуна супруга, признанного судом недееспособным.

При этом ст. 17 СК РФ устанавливает *ограничение права на предъявление требования о расторжении брака*: муж не имеет права без согласия жены возбуждать дело о расторжении брака во время беременности жены и в течение года после рождения ребенка.

Расторжение брака производится в органах ЗАГС, а также в суде.

В органах ЗАГС брак расторгается в следующих случаях:

- при взаимном согласии на расторжение брака супругов, не имеющих общих несовершеннолетних детей;
- по заявлению одного из супругов независимо от наличия у них общих несовершеннолетних детей, если другой супруг признан судом безвестно отсутствующим или недееспособным либо осужден за совершение преступления к лишению свободы на срок свыше 3 лет.

Расторжение брака и выдача свидетельства о расторжении брака производятся органом ЗАГС по истечении месяца со дня подачи заявления.

Расторжение брака в судебном порядке производится в следующих случаях:

- при наличии у супругов общих несовершеннолетних детей (за исключением случаев, когда другой супруг признан судом безвестно отсутствующим или недееспособным либо осужден к лишению свободы на срок свыше 3 лет);
- при отсутствии согласия одного из супругов на расторжение брака;
- если один из супругов уклоняется от расторжения брака в органе ЗАГС (отказывается подать заявление, не является для государственной регистрации расторжения брака и т. д.).

При наличии взаимного согласия на расторжение брака супругов, имеющих общих несовершеннолетних детей, а также супругов, один из которых уклоняется от фактического расторжения брака, суд расторгает брак без выяснения мотивов развода не ранее, чем по истечении месяца со дня подачи супругами заявления.

Для расторжения брака в судебном порядке при отсутствии согласия одного из супругов суд должен установить, что дальнейшая совместная жизнь супругов и сохранение семьи невозможны.

В процессе рассмотрения этого дела *суд может принять меры к примирению супругов и отложить разбирательство дела на срок до 3 месяцев.*

Брак, расторгаемый в органах ЗАГС, прекращается со дня государственной регистрации расторжения брака в книге регистрации актов гражданского состояния, а при расторжении брака в суде — со дня вступления решения суда в законную силу. При этом расторжение брака в суде также подлежит государственной регистрации в порядке, установленном для государственной регистрации актов гражданского состояния. Суд в течение 3 дней со дня вступления в законную силу решения суда о расторжении брака направляет выписку из этого решения суда в орган ЗАГС по месту государственной регистрации заключения брака. *До получения свидетельства о расторжении брака в органе ЗАГС супруги не вправе вступить в новый брак.*

В случае явки супруга, объявленного судом умершим или признанного безвестно отсутствующим, и отмены соответствующих судебных решений брак может быть восстановлен органом ЗАГС по совместному заявлению супругов, если другой супруг вступил в новый брак.

4.2.3. Недействительность брака

Брак может быть признан недействительным при нарушении условий, установленных ст. 12–14 и п. 3 ст. 15 СК РФ, а также при заключении *фиктивного брака*, когда супруги или один из них зарегистрировали брак без намерения создать семью. Признание брака недействительным производится судом. При этом брак признается недействительным со дня его заключения.

Согласно ст. 28 СК РФ инициировать признания брака недействительным вправе следующие лица:

- несовершеннолетний супруг, его родители (лица, их заменяющие), орган опеки и попечительства или прокурор, если брак заключен при отсутствии разрешения на заключение брака до достижения лицом брачного возраста;
- супруг, права которого нарушены заключением брака, а также прокурор, если брак заключен при отсутствии добровольного согласия одного из супругов в результате принуждения, обмана, заблуждения или невозможности в силу своего состояния понимать значение своих действий и руководить ими;

- супруг, не знавший о наличии обстоятельств, препятствующих заключению брака, опекун супруга, признанного недееспособным, супруг по предыдущему расторгнутому браку, другие лица, права которых нарушены заключением брака, произведенного с нарушением требований ст. 14 СК РФ, а также орган опеки и попечительства и прокурор;
- прокурор, а также не знавший о фиктивности брака супруг в случае заключения фиктивного брака;
- супруг, права которого нарушены, в случае, если другой супруг скрыл от него наличие венерической болезни или ВИЧ-инфекции.

Суд может признать брак действительным, если к моменту рассмотрения дела отпали те обстоятельства, которые в силу закона препятствовали заключению брака.

Брак не может быть признан недействительным после его расторжения, за исключением случаев наличия между супругами запрещенной законом степени родства либо состояния одного из супругов в момент регистрации брака в другом расторгнутом браке.

Брак, признанный судом недействительным, не порождает прав и обязанностей супругов, предусмотренных СК РФ. К имуществу, приобретенному совместно лицами, брак которых признан недействительным, применяются положения ГК РФ о долевой собственности. Брачный договор, заключенный такими супругами, признается недействительным. Признание брака недействительным не влияет, однако, на права детей, родившихся в таком браке или в течение 300 дней со дня признания его недействительным.

Исключениями из этого правила являются случаи, предусмотренные пп. 4 и 5 ст. 30 СК РФ. Так, согласно п. 4 ст. 30 СК РФ при признании брака недействительным суд вправе признать за супругом, права которого нарушены таким браком (добросовестным супругом), право на получение от другого супруга содержания, а в отношении раздела имущества, приобретенного совместно до момента признания брака недействительным, применить положения о совместном имуществе и общей собственности супругов, а также признать действительным брачный договор полностью или частично. Пунктом 5 ст. 30 СК РФ за добросовестным супругом закреплено право требовать возмещения причиненного ему материального и морального вреда, а также сохранить фамилию, избранную им при государственной регистрации заключения брака.

4.3. Права и обязанности супругов

4.3.1. Личные неимущественные права и обязанности супругов

Права и обязанности супругов включают в себя личные неимущественные и имущественные.

Регулированию личных неимущественных прав и обязанностей супругов посвящена гл. 6 СК РФ, нормы которой провозглашают, что каждый из супругов свободен в выборе рода занятий, профессии, места пребывания и жительства. Вопросы материнства, отцовства, воспитания, образования детей и другие вопросы жизни семьи решаются супругами совместно, исходя из принципа равенства супругов. Супруги обязаны строить свои отношения в семье на основе взаимоуважения и взаимопомощи, содействовать благополучию и укреплению семьи, заботиться о благосостоянии и развитии своих детей.

При заключении брака супруги по своему желанию могут выбрать фамилию одного из них в качестве общей, сохранить свои добрачные фамилии либо, если иное не предусмотрено законами субъектов РФ, присоединить к своей фамилии фамилию другого супруга. При расторжении брака супруги вправе сохранить общую фамилию или восстановить свои добрачные фамилии.

4.3.2. Законный режим имущества супругов

Законным режимом имущества супругов является режим их совместной собственности, который действует, если брачным договором не установлено иное. Его правовому регулированию посвящена гл. 7 СК РФ.

Совместной собственностью супругов является *имущество, нажитое ими во время брака.*

К *общему имуществу супругов* относятся доходы каждого из супругов от трудовой и предпринимательской деятельности, результатов интеллектуальной деятельности, полученные ими пенсии, пособия, иные денежные выплаты, не имеющие специального целевого назначения (материальная помощь, пособия по утрате трудоспособности вследствие увечья либо иного повреждения здоровья и др.). Общим имуществом супругов являются также приобретенные за счет общих доходов движимые и недвижимые вещи, ценные бумаги, паи, вклады, доли в капитале, а также любое другое нажитое супругами в период брака имущество независимо от того, на имя кого и кем из супругов оно приоб-

ретенно. При этом право на общее имущество супругов принадлежит также супругу, который в период брака осуществлял ведение домашнего хозяйства, уход за детьми или по другим уважительным причинам не имел самостоятельного дохода.

Владение, пользование и распоряжение общим имуществом супругов осуществляются по их обоюдному согласию. При совершении одним из супругов сделки по распоряжению общим имуществом предполагается, что он действует с согласия другого супруга. Сделка, совершенная одним из супругов по распоряжению общим имуществом, может быть признана судом недействительной по мотивам отсутствия согласия другого супруга только по требованию последнего и только в случаях, если будет доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать о несогласии другого супруга на совершение данной сделки. При этом для совершения одним из супругов сделки, требующей нотариального удостоверения или регистрации в установленном законом порядке, необходимо получение нотариально удостоверенного согласия другого супруга. Супруг, чье нотариально удостоверенное согласие на совершение указанной сделки не было получено, вправе требовать в судебном порядке признания данной сделки недействительной в течение года со дня, когда он узнал или должен был узнать о совершении данной сделки.

*Имущество, принадлежавшее супругу до вступления в брак, а также имущество, полученное им во время брака в дар, в порядке наследования или по иным безвозмездным сделкам, является **собственностью каждого из супругов.*** Вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и т. д.), за исключением драгоценностей и иных предметов роскоши, хотя и приобретенные в период брака за счет общих средств супругов, признаются собственностью того супруга, который ими пользовался. При этом ст. 37 СК РФ допускает признание имущества каждого из супругов их совместной собственностью, если будет установлено, что в период брака за счет общего имущества супругов или имущества либо труда одного из них были произведены вложения, значительно увеличивающие стоимость этого имущества (например, капитальный ремонт, реконструкция, переоборудование и др.).

Раздел общего имущества супругов может быть произведен *как в период брака, так и после его расторжения* по требованию любого из супругов, а также в случае заявления кредитором требования о разделе общего имущества супругов для обращения взыскания на долю одного из супругов.

Общее имущество может быть разделено между супругами по их соглашению. При этом по желанию супругов их соглашение о разделе общего имущества может быть нотариально удостоверено.

В случае спора раздел общего имущества супругов, а также определение долей супругов в этом имуществе производятся в судебном порядке. Суд по требованию супругов определяет, какое имущество подлежит передаче каждому из супругов. В случае если одному из супругов передается имущество, стоимость которого превышает причитающуюся ему долю, другому супругу может быть присуждена соответствующая денежная или иная компенсация. Имущество, нажитое каждым из супругов в период их раздельного проживания при прекращении семейных отношений, может быть признано судом собственностью каждого из супругов.

Вещи, приобретенные исключительно для удовлетворения потребностей несовершеннолетних детей (одежда, обувь, школьные и спортивные принадлежности, музыкальные инструменты и др.), разделу не подлежат и передаются без компенсации тому из супругов, с которым проживают дети. Вклады, внесенные супругами за счет общего имущества на имя их общих несовершеннолетних детей, считаются принадлежащими этим детям и не учитываются при разделе общего имущества супругов.

В случае раздела общего имущества супругов в период брака та его часть, которая не была разделена, а также имущество, нажитое супругами в период брака в дальнейшем, составляют их совместную собственность.

При разделе общего имущества доли супругов в этом имуществе признаются равными, если иное не было предусмотрено договором между ними. Однако суд вправе отступить от начала равенства долей супругов в их общем имуществе исходя из интересов несовершеннолетних детей или заслуживающего внимания интереса одного из супругов, в частности в случаях, если другой супруг не получал доходов по неуважительным причинам или расходовал общее имущество супругов в ущерб интересам семьи. Общие долги супругов при разделе общего имущества распределяются между супругами пропорционально присужденным им долям.

4.3.3. Брачный договор

Согласно ст. 40 СК РФ **брачным договором** признается *соглашение лиц, вступающих в брак, или соглашение супругов, определяющее их имущественные права и обязанности в браке или в случае его растор-*

жения. Брачный договор может быть заключен как до государственной регистрации брака, так и в любое время в период брака. При этом заключенный до государственной регистрации брака брачный договор вступает в силу лишь со дня государственной регистрации брака. Пунктом 2 ст. 41 СК РФ для брачного договора установлена обязательная письменная форма с последующим нотариальным удостоверением.

Смысл брачного договора состоит в том, что благодаря ему супруги вправе изменить установленный законом режим совместной собственности, установив режим совместной, долевой или раздельной собственности как на все имущество супругов, так и на его отдельные виды или на имущество каждого из супругов.

Брачный договор может быть заключен как в отношении имеющегося, так и в отношении будущего имущества супругов. В нем супруги вправе определить свои права и обязанности по взаимному содержанию, способы участия в доходах друг друга, порядок несения каждым из них семейных расходов, определить имущество, которое будет передано каждому из них в случае расторжения брака, а также включить в брачный договор любые иные положения, касающиеся имущественных отношений. Брачный договор не может, однако, ограничивать правоспособность или дееспособность супругов, их право на обращение в суд за защитой своих прав, регулировать личные неимущественные отношения между супругами, права и обязанности супругов в отношении детей, ограничивать право нетрудоспособного нуждающегося супруга на получение содержания, а также включать другие условия, которые ставят одного из супругов в крайне неблагоприятное положение или противоречат основным началам семейного законодательства. При несоблюдении данного принципа брачный договор по требованию одного из супругов может быть признан судом недействительным полностью или частично.

Брачный договор может быть изменен или расторгнут в любое время по соглашению сторон. Односторонний отказ от исполнения брачного договора не допускается. Действие брачного договора прекращается с момента прекращения брака, за исключением тех обязательств, которые предусмотрены брачным договором на период после прекращения брака.

4.3.4. Ответственность супругов по обязательствам

По обязательствам одного из супругов взыскание обращается лишь на имущество данного супруга. При недостаточности этого имущества

кредитор вправе требовать выдела доли супруга-должника из общего имущества супругов для обращения на нее взыскания.

На общее имущество супругов взыскание может быть обращено по их общим обязательствам, а также по обязательствам одного из супругов, если судом установлено, что все, полученное по этим обязательствам, было использовано им на нужды семьи. По указанным обязательствам при недостаточности общего имущества супруги несут солидарную ответственность имуществом каждого из них. По этим же правилам обращается взыскание на имущество супругов при возмещении ими вреда, причиненного их несовершеннолетними детьми.

Статьей 46 СК РФ с целью гарантии прав кредиторов супругов установлена обязанность супругов уведомлять своих кредиторов о заключении, изменении или расторжении брачного договора. При невыполнении этой обязанности супруг будет отвечать по своим обязательствам независимо от содержания брачного договора.

4.4. Права и обязанности родителей и детей

4.4.1. Установление происхождения детей

Права и обязанности родителей и детей основываются на происхождении детей (материнстве и отцовстве), удостоверенном в установленном законом порядке.

Происхождение ребенка от матери (*материнство*) устанавливается на основании документов, подтверждающих рождение ребенка матерью в медицинском учреждении, а при рождении вне медицинского учреждения — на основании медицинских документов, свидетельских показаний или иных доказательств.

Отцом ребенка, родившегося от лиц, состоящих между собой в браке, а также в течение 300 дней с момента расторжения брака, признания его недействительным или смерти супруга матери, признается супруг (бывший супруг) матери ребенка, если не доказано иное.

Отцовство лица, не состоящего в браке с матерью ребенка, устанавливается путем подачи в орган ЗАГС совместного заявления отцом и матерью ребенка, а в случае смерти матери, признания ее недееспособной, невозможности установления места ее нахождения или в случае лишения ее родительских прав — по заявлению отца ребенка с согласия органа опеки и попечительства, при отсутствии такого согласия — по

решению суда¹. При наличии обстоятельств, дающих основания предполагать, что подача совместного заявления об установлении отцовства может оказаться после рождения ребенка невозможной или затруднительной, родители будущего ребенка, не состоящие между собой в браке, вправе подать такое заявление во время беременности матери. Установление отцовства в отношении лица, достигшего совершеннолетия, допускается только с его согласия, а если данное лицо признано недееспособным — с согласия его опекуна или органа опеки и попечительства.

В случае рождения ребенка у родителей, не состоящих между собой в браке, и при отсутствии заявления отца ребенка отцовство устанавливается в судебном порядке по заявлению одного из родителей, опекуна (попечителя) ребенка или лица, на иждивении которого находится ребенок, а также по заявлению самого ребенка по достижении им совершеннолетия. До решения суда об установлении отцовства фамилия отца ребенка записывается по фамилии матери, а имя и отчество отца — по ее указанию.

Определенные особенности имеет запись в качестве родителей лиц, давших согласие на применение искусственных методов репродукции человека. Лица, состоящие в браке и давшие свое согласие на применение метода искусственного оплодотворения или на имплантацию эмбриона, в случае рождения у них ребенка записываются его родителями. Супруги, давшие свое согласие на имплантацию эмбриона другой женщине (суррогатной матери) в целях его вынашивания, записываются родителями ребенка только с согласия суррогатной матери. При этом к суррогатным матерям предъявляются следующие требования: добровольное согласие на участие в программе «Суррогатное материнство», возраст от 20 до 35 лет, наличие собственного здорового ребенка, психическое и соматическое здоровье женщины.

Запись родителей в книге записей рождений может быть оспорена в судебном порядке по требованию лиц, записанных в качестве отца или матери ребенка либо фактически ими являющимися, а также самого ребенка по достижении им совершеннолетия, опекуна (попечителя) ребенка, опекуна родителя, признанного судом недееспособным.

¹ Порядок рассмотрения дел об установлении отцовства в настоящее время урегулирован Постановлением Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами Семейного кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел об установлении отцовства и о взыскании алиментов» от 25 октября 1996 г. № 9 (ред. от 6 февраля 2007 г.) // Российская газета, 1996. — 5 ноября. — № 212.

При установлении отцовства дети имеют такие же права и обязанности по отношению к родителям и их родственникам, как и дети, родившиеся от лиц, состоящих между собой в браке.

4.4.2. Права несовершеннолетних детей

Правам несовершеннолетних детей в СК РФ посвящена гл. 11.

Одним из важнейших прав несовершеннолетних детей является *право жить и воспитываться в семье*. Согласно ст. 54 СК РФ каждый ребенок имеет право жить и воспитываться в семье, насколько это возможно, право знать своих родителей, право на их заботу, право на совместное проживание с ними, за исключением случаев, когда это противоречит его интересам. Ребенок имеет право на воспитание своими родителями, обеспечение его интересов, всестороннее развитие, уважение его человеческого достоинства. При отсутствии родителей, лишении их родительских прав и в других случаях утраты родительского попечения право ребенка на воспитание в семье обеспечивается органом опеки и попечительства.

Статьей 55 СК РФ закреплено *право ребенка на общение с родителями и другими родственниками*. Расторжение брака родителей, признание его недействительным или раздельное проживание родителей (в том числе в разных государствах) не влияют на право ребенка.

Право ребенка на защиту своих прав и законных интересов регламентировано ст. 56 СК РФ. Защита прав и законных интересов ребенка осуществляется родителями (лицами, их заменяющими), а в случаях, предусмотренных семейным законодательством, — органом опеки и попечительства, прокурором и судом. Несовершеннолетний, признанный в соответствии с законом полностью дееспособным до достижения совершеннолетия, имеет право самостоятельно осуществлять свои права и обязанности, в том числе право на защиту. При этом право на защиту распространяется также на случаи злоупотреблений со стороны родителей (лиц, их заменяющих). При нарушении прав и законных интересов ребенка, в том числе при невыполнении или при ненадлежащем выполнении родителями (одним из них) обязанностей по воспитанию, образованию ребенка либо злоупотреблении родительскими правами, ребенок вправе самостоятельно обращаться за защитой своих прав в орган опеки и попечительства, а по достижении возраста 14 лет — в суд.

Статья 57 СК РФ закрепляет *право ребенка выразить свое мнение* при решении в семье любого вопроса, затрагивающего его интересы, а также быть заслушанным в ходе судебного или административного разбирательства. Учет мнения ребенка, достигшего возраста 10 лет,

обязателен, за исключением случаев, когда это противоречит его интересам. При этом решение вопросов об изменении имени и фамилии ребенка, восстановлении в родительских правах его родителей (родителя), усыновлении ребенка, записи усыновителей в качестве родителей, передаче ребенка в приемную семью возможно только с согласия ребенка, достигшего 10 лет.

Право ребенка на имя, отчество и фамилию регламентировано ст. 58 СК РФ. Имя ребенку дается по соглашению родителей, отчество присваивается по имени отца, если иное не предусмотрено законами субъектов РФ или не основано на национальном обычае, фамилия определяется фамилией родителей. При разных фамилиях родителей ребенку присваивается фамилия отца или матери по соглашению между ними, если иное не предусмотрено законами субъектов РФ. При отсутствии соглашения между родителями относительно имени или фамилии ребенка возникшие разногласия разрешаются органом опеки и попечительства. Если же отцовство не установлено, имя ребенку дается по указанию матери, отчество присваивается по имени лица, записанного в качестве отца ребенка, фамилия — по фамилии матери.

Изменение имени и фамилии ребенка на фамилию другого родителя производится по совместной просьбе родителей до достижения ребенком возраста 14 лет органом опеки и попечительства. Если родители проживают раздельно и родитель, с которым проживает ребенок, желает присвоить ему свою фамилию, орган опеки и попечительства должен произвести учет мнения другого родителя. Учет мнения другого родителя не обязателен при невозможности установления его места нахождения, лишении его родительских прав, признании недееспособным, а также в случаях уклонения от воспитания и содержания ребенка. Если ребенок рожден от лиц, не состоящих между собой в браке, и отцовство в законном порядке не установлено, орган опеки и попечительства может разрешить изменить его фамилию на фамилию матери, которую она носит в момент обращения с такой просьбой. Во всех случаях изменение имени или фамилии ребенка, достигшего 10 лет, возможно только с его согласия.

Имущественные права ребенка определены законодателем в ст. 60 СК РФ. Ребенок имеет право на получение содержания от своих родителей и других членов семьи в порядке и размерах, установленных СК РФ. Суммы, причитающиеся ребенку в качестве алиментов, пенсий, пособий, поступают в распоряжение родителей (лиц, их заменяющих) и расходуются ими на его содержание, воспитание и образование. По требованию родителя, обязанного уплачивать алименты

на несовершеннолетних детей, суд может вынести решение о перечислении до 50 % суммы алиментов на счета, открытые на имя детей в банках. Ребенок имеет право собственности на полученные им доходы, имущество, полученное в дар или в порядке наследования, а также любое другое имущество, приобретенное на его средства. При этом *ребенок не имеет права собственности на имущество родителей, а родители не имеют права собственности на имущество ребенка*. Право ребенка по распоряжению принадлежащим ему на праве собственности имуществом определяется ГК РФ.

4.4.3. Права и обязанности родителей

В Семейном кодексе РФ закреплен *принцип равенства прав и обязанностей обоих родителей в отношении своих детей*. Принадлежащие родителям родительские права действуют до достижения их детьми возраста 18 лет (совершеннолетия) либо приобретения детьми полной дееспособности до достижения совершеннолетия. Не состоящие в браке несовершеннолетние родители самостоятельно осуществляют родительские права по достижении ими возраста 16 лет. До достижения указанного возраста ребенку назначается опекун, который осуществляет его воспитание совместно с несовершеннолетними родителями.

Родители *имеют право и обязаны воспитывать своих детей*. Они обязаны заботиться об их здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии. Родители имеют преимущественное право на воспитание своих детей перед всеми другими лицами. В рамках этого правомочия родители обязаны обеспечить получение детьми основного общего образования.

Защита прав и интересов детей возлагается на их родителей, которые являются законными представителями своих детей и выступают в защиту их прав и интересов в отношениях с любыми физическими и юридическими лицами, в том числе в судах, без специальных полномочий. В случае установленных органом опеки и попечительства разногласий между интересами родителей и детей данный орган вправе назначить другого представителя для защиты прав и интересов детей. Родители, осуществляющие свои родительские права в ущерб правам и интересам детей, подлежат ответственности в установленном законом порядке.

Все вопросы, касающиеся воспитания и образования детей, решаются родителями по их взаимному согласию, исходя из интересов детей и с учетом их мнения. При наличии разногласий между родителями они вправе обращаться за разрешением этих разногласий в орган опеки и попечительства или в суд.

Родитель, проживающий отдельно от ребенка, имеет права на общение с ребенком, участие в его воспитании и решении вопросов получения ребенком образования. Родитель, с которым проживает ребенок, не должен препятствовать общению ребенка с другим родителем, если такое общение не причиняет вред физическому и психическому здоровью ребенка и его нравственному развитию.

Родители могут заключить письменное соглашение о порядке осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка. При отсутствии такого соглашения спор между родителями разрешается судом с участием органа опеки и попечительства.

Родители вправе требовать возврата ребенка от любого лица, удерживающего его у себя не на основании закона или судебного решения. При возникновении спора родители вправе обращаться в суд за защитой своих прав. Суд, рассматривая эти требования, может отказать в удовлетворении иска родителей, если придет к выводу, что передача ребенка родителям не отвечает интересам ребенка. Если судом будет установлено, что ни родители, ни лицо, у которого находится ребенок, не в состоянии обеспечить его надлежащее воспитание и развитие, суд передает ребенка на попечение органа опеки и попечительства.

Статьей 69 СК РФ предусмотрена возможность **лишения родителей родительских прав** в случае, если оба родителя или один из них:

- уклоняются от выполнения родительских обязанностей, в том числе при злостном уклонении от уплаты алиментов;
- отказываются без уважительных причин взять своего ребенка из родильного дома либо из иного лечебного, воспитательного, социального или другого аналогичного учреждения;
- злоупотребляют своими родительскими правами;
- жестоко обращаются с детьми, в том числе осуществляют физическое или психическое насилие над ними, покушаются на их половую неприкосновенность;
- больны хроническим алкоголизмом или наркоманией;
- совершили умышленное преступление против жизни или здоровья своих детей либо против жизни или здоровья супруга.

Лишение родительских прав производится в судебном порядке. Дела о лишении родительских прав рассматриваются по заявлению одного из родителей (лиц, их заменяющих), прокурора, а также органов или учреждений, на которые возложены обязанности по охране прав несовершеннолетних детей (органов опеки и попечительства, комиссий по делам несовершеннолетних, учреждений для детей-сирот и др.).

Рассмотрение дел о лишении родительских прав происходит с участием прокурора и органа опеки и попечительства. Одновременно судом решается также вопрос о взыскании алиментов на ребенка с родителей (одного из них), лишаемых родительских прав. В течение 3 дней со дня вступления в законную силу судебного решения о лишении родительских прав суд направляет выписку из данного решения в орган ЗАГС по месту государственной регистрации рождения ребенка.

Последствием лишения родительских прав является потеря родителями, лишенными родительских прав, всех прав, основанных на факте родства с ребенком, в том числе права на получение от него содержания, а также права на льготы и государственные пособия, установленные для граждан, имеющих детей. Лишение родительских прав не освобождает, однако, родителей от обязанности содержать своего ребенка.

Вопрос о дальнейшем совместном проживании ребенка и родителей (одного из них), лишенных родительских прав, решается судом в порядке, установленном жилищным законодательством. При этом ребенок, в отношении которого родители (один из них) лишены родительских прав, сохраняет право собственности или право пользования жилым помещением, а также имущественные права, основанные на факте родства с родителями и другими родственниками, в том числе право на получение наследства.

При невозможности передать ребенка другому родителю или в случае лишения родительских прав обоих родителей ребенок передается на попечение органа опеки и попечительства. Усыновление ребенка в случае лишения родителей (одного из них) родительских прав допускается только после истечения 6 месяцев со дня вынесения решения суда о лишении родителей (одного из них) родительских прав.

Восстановление в родительских правах родителей возможно в том случае, если они изменили свое поведение, образ жизни или отношение к воспитанию ребенка (ст. 72 СК РФ). Оно осуществляется в судебном порядке по заявлению родителя, лишенного родительских прав. Одновременно с заявлением о восстановлении в родительских правах судом может быть рассмотрено требование родителей (одного из них) о возврате им ребенка. С учетом мнения ребенка суд может отказать в удовлетворении иска родителей о восстановлении их в родительских правах, если это противоречит интересам ребенка. Восстановление в родительских правах в отношении ребенка, достигшего возраста 10 лет, возможно только с его согласия. При этом не допускается восстановление в родительских правах, если ребенок усыновлен и усыновление не отменено.

В соответствии со ст. 73 СК РФ суд с учетом интересов ребенка может принять решение об отобрании ребенка у родителей (одного из них) без лишения их родительских прав, то есть об **ограничении родительских прав**. Ограничение родительских прав допускается, если оставление ребенка с родителями опасно для ребенка по обстоятельствам, не зависящим от родителей (например, психическое расстройство или иное хроническое заболевание, стечение тяжелых обстоятельств и др.). Ограничение родительских прав допускается также в случаях, если оставление ребенка с родителями вследствие их поведения является опасным для ребенка, но не установлены достаточные основания для лишения родителей родительских прав. При этом если родители не изменят своего поведения, то орган опеки и попечительства по истечении 6 месяцев после вынесения судом решения об ограничении родительских прав обязан предъявить иск о лишении их родительских прав. Указанный иск в интересах ребенка может быть предъявлен и до истечения этого срока. Правом предъявлять иск об ограничении родительских прав обладают также близкие родственники ребенка, органы и учреждения по охране прав несовершеннолетних, дошкольные образовательные и общеобразовательные учреждения, а также прокурор. Одновременно с рассмотрением дела об ограничении родительских прав суд решает вопрос о взыскании с родителей алиментов на ребенка.

Последствиями ограничения родительских прав является утрата родителями права на личное воспитание ребенка, а также на льготы и государственные пособия, установленные для граждан, имеющих детей. Ограничение родительских прав не освобождает родителей от обязанности по содержанию ребенка. Ребенок, родители которого ограничены в родительских правах, сохраняет право собственности или право пользования на жилое помещение, а также имущественные права, основанные на факте родства с родителями и другими родственниками, в том числе право на получение наследства.

Если основания, в силу которых родители были ограничены в родительских правах, отпали, суд по иску родителей может вынести решение о возвращении им ребенка. При этом с учетом мнения ребенка суд вправе отказать в удовлетворении иска, если возвращение ребенка родителям противоречит интересам ребенка.

При непосредственной угрозе жизни или здоровью ребенка орган опеки и попечительства может *немедленно отобрать ребенка у родителей или других лиц*, на попечении которых он находится. Отобрание ребенка производится органом опеки и попечительства на основании

соответствующего акта органа местного самоуправления. Одновременно с отобранием ребенка орган опеки и попечительства незамедлительно уведомляет о сложившейся ситуации прокурора, обеспечивает временное устройство ребенка и в течение 7 дней после вынесения акта об отобрании ребенка обращается в суд с иском о лишении родителей родительских прав или ограничении их родительских прав.

При рассмотрении судом споров, связанных с воспитанием детей, независимо от того, кем предъявляется иск в защиту ребенка, *к участию в деле привлекается орган опеки и попечительства*, который проводит обследование условий жизни ребенка и лиц, претендующих на его воспитание, и представляет в суд акт обследования и основанное на нем заключение по существу спора.

Исполнение решений суда по делам, связанным с воспитанием детей, производится судебным исполнителем в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством. Принудительное исполнение решений, связанных с отобранием ребенка и передачей его другим лицам, производится с обязательным участием органа опеки и попечительства, лица, которому передается ребенок, а в необходимых случаях — с участием представителя органов внутренних дел.

4.5. Алиментные обязательства членов семьи

4.5.1. Понятие и особенности алиментных обязательств

Алиментные обязательства (от лат. *alimentum* — «пища», «питание») определяются О. А. Рузаковой как *правоотношения, возникающие на основании соглашения сторон или решения суда, в силу которого одни члены семьи обязаны предоставлять содержание другим ее членам, а последние вправе его требовать*.¹

Особенности алиментных обязательств заключаются в *их длящемся, строго личном характере*. Последнее означает, что алиментное требование не может быть передано другому лицу, не может быть предъявлено к зачету, и смерть одного из участников этого обязательства влечет его прекращение. Алименты не могут быть зачтены какими бы то ни было другими встречными требованиями, поскольку носят личный характер и *предназначены для удовлетворения основных*

¹ Рузакова О. А. Семейное право: Учебник / О. А. Рузакова. — М.: Эксмо, 2010. — С. 154.

потребностей человека, являясь часто единственным источником его существования.

Алиментным обязательствам членов семьи в СК РФ посвящен разд. V.

4.5.2. Алиментные обязательства родителей и детей

Обязанность родителей по содержанию несовершеннолетних детей закреплена в ст. 80 СК РФ. Порядок и форма предоставления такого содержания определяются родителями самостоятельно. При этом в случае, если родители не предоставляют содержание своим несовершеннолетним детям, средства на их содержание (алименты) взыскиваются с родителей в судебном порядке по иску органа опеки и попечительства.

Алименты на несовершеннолетних детей взыскиваются судом с их родителей ежемесячно *в размере: на одного ребенка — одной четверти, на двух детей — одной трети, на трех и более детей — половины заработка или иного дохода родителей*. Размер этих долей может быть уменьшен или увеличен судом с учетом материального или семейного положения сторон и иных заслуживающих внимания обстоятельств.

Если родитель, обязанный уплачивать алименты, имеет нерегулярный, меняющийся заработок или иной доход либо получает его полностью или частично в натуре или в иностранной валюте, а также в других случаях, если взыскание алиментов в долевом отношении к заработку или иному доходу родителя невозможно, затруднительно или существенно нарушает интересы одной из сторон, *суд вправе определить размер алиментов*, взыскиваемых ежемесячно, *в твердой денежной сумме* или одновременно в долях и в твердой денежной сумме. Размер твердой денежной суммы определяется судом исходя из максимально возможного сохранения ребенку прежнего уровня его обеспечения.

Алименты на детей, оставшихся без попечения родителей, выплачиваются опекуну (попечителю) детей или их приемным родителям. Алименты на детей, находящихся в воспитательных, лечебных, социальных и других аналогичных учреждениях, зачисляются на счета этих учреждений и учитываются отдельно по каждому ребенку. Указанные учреждения вправе помещать эти суммы в банки, при этом 50% дохода от обращения поступивших сумм алиментов используется на содержание детей. При оставлении ребенком указанного учреждения сумма полученных на него алиментов и 50% дохода от их обращения зачисляются на счет, открытый на имя ребенка в отделении Сберегательного банка РФ.

Право нетрудоспособных совершеннолетних детей на алименты предусмотрено ст. 85 СК РФ, которая обязывает родителей содержать своих нетрудоспособных совершеннолетних детей, нуждающихся в помощи. При отсутствии соглашения об уплате алиментов размер алиментов на нетрудоспособных совершеннолетних детей определяется судом в твердой денежной сумме, подлежащей уплате ежемесячно. При отсутствии соглашения и наличии исключительных обстоятельств (тяжелой болезни, увечья несовершеннолетних детей или нетрудоспособных совершеннолетних нуждающихся детей, необходимости оплаты постороннего ухода за ними и других обстоятельств) *каждый из родителей может быть привлечен судом к участию в несении дополнительных расходов.*

Статьей 87 СК РФ предусмотрена *обязанность совершеннолетних детей по содержанию родителей.* Трудоспособные совершеннолетние дети обязаны содержать своих нетрудоспособных нуждающихся в помощи родителей и заботиться о них. При отсутствии соглашения об уплате алиментов алименты на нетрудоспособных нуждающихся в помощи родителей взыскиваются с трудоспособных совершеннолетних детей в судебном порядке в твердой денежной сумме ежемесячно. При определении размера алиментов суд вправе учесть всех трудоспособных совершеннолетних детей данного родителя. При этом дети могут освобождаться от обязанности по содержанию своих нетрудоспособных нуждающихся в помощи родителей, если судом будет установлено, что родители уклонялись от выполнения своих обязанностей. В отношении родителей, лишенных родительских прав, дети во всех случаях освобождаются от уплаты алиментов.

4.5.3. Алиментные обязательства супругов и бывших супругов

Алиментные обязательства супругов и бывших супругов регулируются гл. 14 СК РФ.

Согласно ст. 89 СК РФ супруги обязаны материально поддерживать друг друга. В случае отказа от такой поддержки и отсутствия между супругами соглашения об уплате алиментов *право требовать предоставления алиментов в судебном порядке от другого супруга,* обладающего необходимыми для этого средствами, имеют:

- нетрудоспособный нуждающийся супруг;
- жена в период беременности и в течение 3 лет со дня рождения общего ребенка;

- нуждающийся супруг, осуществляющий уход за общим ребенком-инвалидом до достижения ребенком возраста 18 лет или за общим ребенком-инвалидом с детства I группы.

Право требовать предоставления алиментов в судебном порядке от бывшего супруга, обладающего необходимыми для этого средствами, имеют:

- бывшая жена в период беременности и в течение 3 лет со дня рождения общего ребенка;
- нуждающийся бывший супруг, осуществляющий уход за общим ребенком-инвалидом до достижения ребенком возраста 18 лет или за общим ребенком-инвалидом с детства I группы;
- нетрудоспособный нуждающийся бывший супруг, ставший нетрудоспособным в период брака или в течение года с момента его расторжения;
- нуждающийся супруг, достигший пенсионного возраста не позднее чем через 5 лет с момента расторжения брака, если супруги состояли в браке длительное время.

Размер алиментов и порядок их предоставления бывшему супругу могут определяться соглашением между бывшими супругами. При отсутствии такого соглашения размер алиментов определяется судом исходя из материального и семейного положения супругов (бывших супругов) и других заслуживающих внимания интересов сторон в твердой денежной сумме, подлежащей уплате ежемесячно.

Суд может освободить супруга от обязанности содержать другого нетрудоспособного нуждающегося в помощи супруга или ограничить эту обязанность определенным сроком в случаях:

- если нетрудоспособность нуждающегося в помощи супруга наступила в результате злоупотребления спиртными напитками, наркотическими средствами или в результате совершения им умышленного преступления;
- при непродолжительности пребывания супругов в браке;
- в случае недостойного поведения в семье супруга, требующего выплаты алиментов.

4.5.4. Алиментные обязательства других членов семьи

Алиментные обязательства других членов семьи охватывают обязательства братьев и сестер, дедушек, бабушек и внуков, воспитанников и воспитателей, пасынков и падчериц.

Обязанность братьев и сестер по содержанию своих несовершеннолетних и нетрудоспособных совершеннолетних братьев и сестер предусмотрена ст. 93 СК РФ. В случае невозможности получения содержания от своих родителей несовершеннолетние нуждающиеся в помощи братья и сестры имеют право на получение в судебном порядке алиментов от своих трудоспособных совершеннолетних братьев и сестер, обладающих необходимыми для этого средствами. Такое же право предоставляется нетрудоспособным нуждающимся в помощи совершеннолетним братьям и сестрам, если они не могут получить содержание от своих трудоспособных совершеннолетних детей, супругов (бывших супругов) или от родителей.

Статьей 94 СК РФ предусмотрена *обязанность дедушки и бабушки по содержанию внуков*. Несовершеннолетние нуждающиеся в помощи внуки в случае невозможности получения содержания от своих родителей имеют право на получение в судебном порядке алиментов от своих дедушки и бабушки, обладающих необходимыми для этого средствами. Такое же право предоставляется совершеннолетним нетрудоспособным нуждающимся в помощи внукам, если они не могут получить содержание от своих супругов (бывших супругов) или родителей. В свою очередь, *нетрудоспособные нуждающиеся в помощи дедушка и бабушка* в случае невозможности получения содержания от своих совершеннолетних трудоспособных детей или от супруга (бывшего супруга) *имеют право требовать* в судебном порядке *получения алиментов от своих трудоспособных совершеннолетних внуков*, обладающих необходимыми для этого средствами.

Обязанность воспитанников содержать своих фактических воспитателей предусмотрена ст. 96 СК РФ. Нетрудоспособные нуждающиеся лица, осуществлявшие фактическое воспитание и содержание несовершеннолетних детей, имеют право требовать в судебном порядке предоставления содержания от своих трудоспособных воспитанников, достигших совершеннолетия, если они не могут получить содержание от своих совершеннолетних трудоспособных детей или супругов (бывших супругов). Данная обязанность не возлагается на лиц, находившихся под опекой (попечительством) или на воспитании в приемных семьях. Аналогичные *обязанности лежат на пасынках и падчерицах по содержанию своих отчима и мачехи*. Нетрудоспособные нуждающиеся в помощи отчим и мачеха, воспитывавшие и содержавшие своих пасынков или падчериц, имеют право требовать в судебном порядке предоставления содержания от трудоспособных совершеннолетних пасынков или падчериц, обладающих необходимыми для этого средствами, если они

не могут получить содержание от своих совершеннолетних трудоспособных детей или от супругов (бывших супругов). При этом суд может освободить воспитанников, пасынков и падчериц от обязанностей содержать своих фактических воспитателей, отчима или мачеху, если последние воспитывали и содержали их менее 5 лет либо ненадлежащим образом выполняли свои обязанности по их воспитанию или содержанию.

Размер и порядок уплаты алиментов на указанных членов семьи определяется соглашением сторон. При отсутствии такого соглашения размер алиментов, взыскиваемых в судебном порядке, устанавливается судом исходя из материального и семейного положения плательщика и получателя алиментов в твердой денежной сумме, подлежащей уплате ежемесячно. При этом, определяя размер алиментов, суд вправе учесть всех лиц, обязанных уплачивать алименты, независимо от того, предъявлен иск ко всем этим лицам или к одному из них.

4.5.5. Порядок уплаты и взыскания алиментов

Уплата алиментов может производиться *на основании заключенного между сторонами соглашения или по решению суда.*

Соглашение об уплате алиментов заключается между лицом, обязанным уплачивать алименты, и их получателем, а в случае недееспособности данных лиц — между их законными представителями. Соглашение об уплате алиментов заключается *в письменной форме, подлежит нотариальному удостоверению и имеет силу исполнительного листа.*

По взаимному согласию сторон заключенное соглашение может быть изменено или расторгнуто в любое время. Односторонний отказ от исполнения соглашения или одностороннее изменение его условий не допускаются. В случае существенного изменения материального или семейного положения сторон и при недостижении согласия об изменении или о расторжении соглашения об уплате алиментов заинтересованная сторона может обратиться в суд с иском об изменении или расторжении этого соглашения.

Если предусмотренные соглашением об уплате алиментов условия предоставления содержания несовершеннолетнему ребенку или совершеннолетнему недееспособному члену семьи существенно нарушают их интересы, такое *соглашение может быть признано недействительным в судебном порядке* по требованию законного представителя получателя алиментов, а также органа опеки и попечительства или прокурора.

Размер алиментов определяется сторонами в соглашении. При этом *для несовершеннолетних детей он не может быть определен ниже того размера алиментов, которые они могли бы получить в судебном порядке.*

Взыскание алиментов по решению суда регламентировано ст. 106 СК РФ. При отсутствии соглашения об уплате алиментов нуждающиеся члены семьи вправе обратиться в суд с требованием о взыскании алиментов.

Алиментам присуждаются с момента обращения в суд. За прошедший период алименты могут быть взысканы только в пределах трехлетнего срока с момента обращения в суд, если судом будет установлено, что до обращения в суд истцом самостоятельно принимались меры к получению алиментов, которые не были получены только вследствие уклонения от уплаты лица, обязанного их уплачивать.

Удержание алиментов производится ежемесячно администрацией по месту работы лица, обязанного уплачивать алименты, из его заработной платы или иного дохода на основании нотариально удостоверенного соглашения об уплате алиментов или исполнительного листа. Удержанные алименты уплачиваются (переводятся) лицу, получающему алименты, в течение не более 3 дней со дня выплаты заработной платы или иного дохода лицу, обязанному уплачивать алименты. Администрация работодателя обязана также в трехдневный срок информировать судебного исполнителя и получателя алиментов об увольнении лица, обязанного уплачивать алименты, а также о новом месте его работы или жительства, если оно известно. Такая же обязанность лежит и на лице, обязанном уплачивать алименты.

Удержание алиментов на основании нотариально удостоверенного соглашения об уплате алиментов может производиться и в том случае, если общая сумма удержаний на основании такого соглашения и исполнительных документов превышает 50% заработка или иного дохода обязанного лица.

При недостаточности заработка или иного дохода для взыскания алиментов они удерживаются из находящихся на счетах в банках или в иных кредитных учреждениях денежных средств лица, а также из денежных средств, переданных им по договорам коммерческим и некоммерческим организациям. При недостаточности этих средств взыскание обращается на любое имущество лица, обязанного уплачивать алименты, на которое по закону может быть обращено взыскание.

Ответственность за несвоевременную уплату алиментов предусмотрена ст. 115 СК РФ. При образовании задолженности по вине лица,

обязанного уплачивать алименты по соглашению об уплате алиментов, виновное лицо несет ответственность в порядке, предусмотренном этим соглашением. При образовании задолженности по вине лица, обязанного уплачивать алименты по решению суда, виновное лицо уплачивает получателю алиментов неустойку в размере 0,1 % от суммы невыплаченных алиментов за каждый день просрочки. Получатель алиментов вправе также взыскать с виновного в несвоевременной уплате алиментов лица все причиненные просрочкой исполнения алиментных обязательств убытки в части, не покрытой неустойкой.

Пункт 1 ст. 116 СК РФ устанавливает *недопустимость зачета алиментов другими встречными требованиями. Выплаченные суммы алиментов не могут быть истребованы обратно*, за исключением случаев:

- отмены решения суда о взыскании алиментов в связи с сообщением получателем алиментов ложных сведений или представлением подложных документов;
- признания соглашения об уплате алиментов недействительным вследствие заключения его под влиянием обмана, угроз или насилия со стороны получателя алиментов;
- установления приговором суда факта подделки решения суда, соглашения об уплате алиментов или исполнительного листа, на основании которых уплачивались алименты.

При этом, если данные действия совершены представителем несовершеннолетнего ребенка или совершеннолетнего недееспособного получателя алиментов, обратное взыскание алиментов не производится, а суммы выплаченных алиментов взыскиваются с виновного лица по иску плательщика алиментов.

Индексация алиментов, взыскиваемых в твердой денежной сумме, производится пропорционально увеличению установленного законом минимального размера оплаты труда. Лицо, выезжающее на постоянное жительство в иностранное государство, вправе заключить с членами семьи, которым оно по закону обязано предоставлять содержание, соглашение об уплате алиментов. При недостижении соглашения заинтересованное лицо вправе обратиться в суд с требованием об определении размера алиментов в твердой денежной сумме и о единовременной выплате алиментов, или предоставлении определенного имущества в счет алиментов, или уплате алиментов иным способом.

Если при отсутствии соглашения об уплате алиментов после установления в судебном порядке размера алиментов *изменилось материальное*

или семейное положение одной из сторон, суд вправе по требованию любой из сторон изменить установленный размер алиментов или освободить лицо, обязанное уплачивать алименты, от их уплаты. Суд может отказать во взыскании алиментов совершеннолетнему дееспособному лицу, если установлено, что оно совершило в отношении лица, обязанного уплачивать алименты, умышленное преступление или в случае его недостойного поведения в семье.

Прекращение алиментных обязательств, установленных соглашением об уплате алиментов, происходит со смертью одной из сторон, истечением срока действия соглашения, а также по основаниям, предусмотренным этим соглашением.

Выплата алиментов, взыскиваемых в судебном порядке, прекращается:

- по достижении ребенком совершеннолетия или в случае приобретения им полной дееспособности до достижения 18 лет;
- при усыновлении (удочерении) ребенка, на содержание которого взыскивались алименты;
- при признании судом восстановления трудоспособности или прекращения нуждаемости в помощи получателя алиментов;
- при вступлении нетрудоспособного нуждающегося в помощи бывшего супруга — получателя алиментов в новый брак;
- со смертью лица, получающего или обязанного уплачивать алименты.

4.6. Формы воспитания детей, оставшихся без попечения родителей

4.6.1. Выявление и устройство детей, оставшихся без попечения родителей

Защита прав и интересов детей во всех случаях отсутствия родительского попечения (смерть родителей, лишение или ограничение их в родительских правах, признание родителей недееспособными, болезнь родителей, их длительное отсутствие, а также уклонение от воспитания детей или защиты их прав и интересов, в том числе отказ взять своих детей из воспитательных, лечебных, социальных и других аналогичных учреждений) возлагается на органы опеки и попечительства, функции которых выполняют органы местного самоуправления.

Органы опеки и попечительства выявляют детей, оставшихся без попечения родителей, ведут их учет и исходя из конкретных обстоятельств утраты попечения родителей избирают формы устройства детей, а также осуществляют последующий контроль за условиями их содержания, воспитания и образования. Деятельность иных, кроме органов опеки и попечительства, юридических и физических лиц по выявлению и устройству детей, оставшихся без попечения родителей, законодательством РФ не допускается.

Должностные лица дошкольных образовательных, общеобразовательных, лечебных и других детских учреждений и иные граждане, располагающие сведениями о детях, оставшихся без попечения родителей, обязаны сообщать об этом в органы опеки и попечительства по месту фактического нахождения детей. Орган опеки и попечительства в течение 3 дней со дня получения таких сведений проводит обследование условий жизни ребенка и при установлении факта отсутствия попечения со стороны его родителей или родственников принимает на себя защиту прав и интересов ребенка до решения вопроса о его устройстве.

Руководители воспитательных, лечебных, социальных и других аналогичных учреждений, в которых находятся дети, оставшиеся без попечения родителей, в семидневный срок со дня, когда им стало известно, что ребенок может быть передан на воспитание в семью, сообщают об этом в орган опеки и попечительства по месту нахождения учреждения. Орган опеки и попечительства в течение месяца со дня поступления данных сведений обеспечивает устройство ребенка в семью, а при невозможности передать ребенка на воспитание в семью направляет сведения о нем в компетентный орган исполнительной власти субъекта РФ для учета ребенка в региональном банке данных. В свою очередь, указанный орган исполнительной власти субъекта РФ в течение месяца со дня поступления сведений о ребенке организует его устройство в семью граждан, проживающих на территории данного субъекта РФ, а при отсутствии такой возможности направляет указанные сведения в компетентный федеральный орган исполнительной власти для учета в федеральном банке данных детей, оставшихся без попечения родителей, и оказания содействия в последующем устройстве ребенка на воспитание в семью граждан РФ, постоянно проживающих на территории России.

Дети, оставшиеся без попечения родителей, подлежат передаче на воспитание в семью (на усыновление (удочерение), под опеку (попечительство) или в приемную семью), а при отсутствии такой возможности —

в учреждения для детей-сирот или детей, оставшихся без попечения родителей. При устройстве ребенка учитывается его этническое происхождение, принадлежность к определенной религии и культуре, родной язык, возможность обеспечения преемственности в воспитании и образовании. До устройства детей, оставшихся без попечения родителей, на воспитание в семью или в социальные учреждения исполнение обязанностей их опекуна (попечителя) временно осуществляется органами опеки и попечительства.

4.6.2. Усыновление (удочерение) детей

Усыновление или удочерение *является приоритетной формой устройства детей, оставшихся без попечения родителей*. Оно *допускается в отношении несовершеннолетних детей и только в их интересах* с учетом их этнического происхождения, принадлежности к определенной религии и культуре, родного языка, возможности обеспечения преемственности в воспитании и образовании, а также с учетом возможностей обеспечить детям полноценное физическое, психическое, духовное и нравственное развитие.

Усыновление братьев и сестер разными лицами не допускается, за исключением случаев, когда усыновление отвечает интересам детей.

Усыновление детей иностранными гражданами или лицами без гражданства допускается только в случаях, если не представляется возможным передать этих детей на воспитание в семьи граждан РФ, постоянно проживающих на территории России, либо на усыновление родственникам детей независимо от их гражданства и места жительства. При этом дети могут быть переданы на усыновление гражданам РФ, постоянно проживающим за пределами территории России, иностранным гражданам или лицам без гражданства, не являющимся родственниками детей, только по истечении 6 месяцев со дня поступления сведений о таких детях в федеральный банк данных.

Усыновление *производится судом* по заявлению лиц, желающих усыновить ребенка. Дела об усыновлении рассматриваются судом с обязательным участием самих усыновителей, органов опеки и попечительства, а также прокурора. При этом для усыновления ребенка необходимо заключение органа опеки и попечительства об обоснованности усыновления и о его соответствии интересам усыновляемого ребенка с указанием сведений о факте личного общения усыновителей с ребенком.

Права и обязанности усыновителя и усыновленного ребенка возникают со дня вступления в законную силу решения суда об установлении

усыновления. При этом суд в течение 3 дней со дня вступления в законную силу судебного решения об установлении усыновления направляет выписку из этого решения в орган ЗАГС, который производит государственную регистрацию усыновления.

Согласно ст. 127 СК РФ *усыновителями могут быть совершеннолетние лица обоего пола, за исключением:*

- лиц (в том числе одного из супругов), признанных судом недееспособными или ограниченно дееспособными;
- лиц, лишенных или ограниченных в родительских правах;
- лиц, отстраненных от обязанностей опекуна (попечителя) за ненадлежащее выполнение возложенных на них обязанностей;
- бывших усыновителей, если усыновление отменено судом по их вине;
- лиц, которые по состоянию здоровья не могут осуществлять родительские права¹;
- лиц, которые на момент установления усыновления не имеют дохода, обеспечивающего усыновляемому ребенку прожиточный минимум, установленный в субъекте РФ, на территории которого они проживают;
- лиц, не имеющих постоянного места жительства;
- лиц, имеющих на момент установления усыновления судимость за умышленное преступление против жизни или здоровья граждан;
- лиц, проживающих в жилых помещениях, не отвечающих санитарным и техническим правилам и нормам.

Лица, не состоящие между собой в браке, не могут совместно усыновить одного и того же ребенка. При наличии нескольких желающих усыновить одного и того же ребенка преимущественным правом пользуются родственники ребенка.

Разница в возрасте между усыновителем, не состоящим в браке, и ребенком должна быть не менее 16 лет. По причинам, признанным судом уважительными, указанная разница в возрасте может быть сокращена. При усыновлении ребенка отчимом (мачехой) наличие вышеуказанной разницы в возрасте не требуется.

¹ Порядок медицинского освидетельствования граждан, желающих стать усыновителями, опекунами (попечителями) или приемными родителями, установлен в настоящее время приказом Минздрава РФ от 10 сентября 1996 г. № 332.

Усыновление ребенка, по общему правилу, *требует согласия на это его родителей*. При усыновлении ребенка несовершеннолетних родителей, не достигших возраста 16 лет, необходимо также согласие их родителей или опекунов (попечителей), а при их отсутствии — согласие органа опеки и попечительства. Согласие родителей на усыновление ребенка должно быть выражено в заявлении, нотариально удостоверенном или заверенном руководителем учреждения, в котором находится ребенок, либо органом опеки и попечительства, а также может быть выражено непосредственно в суде при производстве усыновления. При этом до вынесения решения суда родители вправе отозвать данное ими согласие на усыновление ребенка.

Согласие на усыновление ребенка (как конкретным лицом, так и без его указания) дается родителями только после рождения ребенка.

Не требуется, однако, *согласие родителей ребенка на его усыновление* в случаях, если родители неизвестны, признаны судом безвестно отсутствующими или недееспособными, лишены родительских прав либо по причинам, признанным судом неуважительными, более 6 месяцев не проживают совместно с ребенком и уклоняются от его воспитания и содержания.

Для усыновления детей, находящихся под опекой (попечительством), требуется согласие их опекунов (попечителей). Для усыновления детей, находящихся в приемных семьях, требуется согласие их приемных родителей. Для усыновления детей, находящихся в воспитательных, лечебных, социальных и других аналогичных учреждениях, требуется согласие руководителей данных учреждений. При этом суд вправе в интересах ребенка вынести решение о его усыновлении и без согласия указанных лиц (включая родителей ребенка).

Для усыновления ребенка, достигшего возраста 10 лет, необходимо также его согласие. Однако если ребенок проживал в семье усыновителя и считает его своим родителем, усыновление в порядке исключения может быть произведено без получения согласия усыновляемого ребенка.

При усыновлении ребенка только одним из супругов *требуется согласие на усыновление другого супруга*, за исключением случаев, когда супруги прекратили семейные отношения, не проживают совместно более года и место жительства другого супруга неизвестно.

За усыновленным ребенком *сохраняются его имя, отчество и фамилия*. По просьбе усыновителя усыновленному ребенку присваиваются фамилия усыновителя, а также указанное им имя. Отчество усыновленного ребенка определяется по имени усыновителя, если усыновитель

мужчина, а при усыновлении ребенка женщиной — по имени лица, указанного ею в качестве отца усыновленного ребенка. Если фамилии супругов-усыновителей разные, то по соглашению между ними усыновленному ребенку присваивается фамилия одного из них. При усыновлении ребенка лицом, не состоящим в браке, по его просьбе фамилия, имя и отчество матери (отца) усыновленного ребенка записываются в книге записей рождений по его указанию. Изменение фамилии, имени и отчества усыновленного ребенка, достигшего возраста 10 лет, может быть произведено только с его согласия.

Для обеспечения тайны усыновления по просьбе усыновителя может быть изменена дата рождения усыновленного ребенка, но не более чем на 3 месяца, а также место его рождения.

По просьбе усыновителей суд может принять решение о записи усыновителей в книге записей рождений в качестве родителей усыновленного ими ребенка. Для совершения такой записи в отношении усыновленного ребенка, достигшего возраста 10 лет, необходимо его согласие.

Правовые последствия усыновления ребенка регламентированы ст. 137 СК РФ. Усыновленные дети и их потомство по отношению к усыновителям и их родственникам *приравниваются в личных неимущественных и имущественных правах и обязанностях к родственникам по происхождению*. Усыновленные дети утрачивают личные неимущественные и имущественные права и освобождаются от обязанностей по отношению к своим родителям и родственникам. Однако, если ребенок имеет к моменту своего усыновления право на пенсию и пособия, полагающиеся ему в связи со смертью родителей, то он сохраняет это право и при его усыновлении.

Отмена усыновления ребенка производится в судебном порядке с участием органа опеки и попечительства и прокурора. Усыновление прекращается со дня вступления в законную силу решения суда об отмене усыновления ребенка. Основаниями отмены усыновления может быть уклонение усыновителей от выполнения возложенных на них обязанностей родителей, злоупотребление своими родительскими правами, жестокое обращение с усыновленными детьми, хронический алкоголизм или наркомания. Исходя из интересов ребенка суд вправе отменить усыновление и по другим основаниям. Правом требовать отмены усыновления ребенка обладают его родители, усыновители, сам усыновленный ребенок, достигший возраста 14 лет, орган опеки и попечительства, а также прокурор. При отмене судом усыновления ребенка взаимные права и обязанности усыновленного ребенка и его усыновителей прекращаются и восстанавливаются взаимные права

и обязанности ребенка и его родителей, если этого требуют интересы ребенка.

Отмена усыновления ребенка не допускается, если к моменту предъявления требования об отмене усыновления усыновленный ребенок достиг совершеннолетия, за исключением случаев, когда имеется взаимное согласие усыновителя и усыновленного ребенка, а также его родителей, если они живы, не лишены родительских прав или не признаны судом недееспособными.

4.6.3. Опека и попечительство над детьми

Опека или попечительство устанавливаются над детьми, оставшимися без попечения родителей, в целях их содержания, воспитания, образования, а также защиты их прав и интересов. При этом опека устанавливается над детьми в возрасте до 14 лет, а попечительство — над детьми от 14 до 18 лет. Порядок установления и прекращения опеки или попечительства над детьми определяется ГК РФ.

В качестве опекунов (попечителей) детей *могут назначаться* только совершеннолетние дееспособные лица, *за исключением* лиц, лишенных родительских прав или ограниченных в родительских правах, больных хроническим алкоголизмом или наркоманией, отстраненных от выполнения обязанностей опекунов (попечителей), бывших усыновителей, если усыновление отменено по их вине, а также лиц, которые по состоянию здоровья не могут осуществлять обязанности по воспитанию ребенка. При назначении ребенку опекуна (попечителя) *учитываются* нравственные и иные личные качества опекуна (попечителя), способность его к выполнению своих обязанностей, отношения между ним и ребенком, отношение к ребенку членов семьи опекуна (попечителя), а также, если это возможно, желание самого ребенка. Детям, находящимся на полном государственном попечении в воспитательных, лечебных, социальных и других аналогичных учреждениях, опекуны (попечители) не назначаются. Выполнение их обязанностей возлагается на администрацию этих учреждений.

Права детей, находящихся под опекой (попечительством), регламентированы ст. 148 СК РФ и включают в себя право:

- на воспитание в семье опекуна (попечителя), заботу с его стороны и совместное с ним проживание;
- обеспечение условий для содержания, воспитания, образования и всестороннего развития детей, уважение их человеческого достоинства;

- причитающиеся алименты, пенсии, пособия и другие социальные выплаты;
- сохранение права собственности или права пользования на жилое помещение, а при отсутствии жилого помещения — право на его получение в соответствии с жилищным законодательством;
- защиту от злоупотреблений со стороны опекуна (попечителя).

Кроме того, дети, находящиеся под опекой (попечительством), имеют право на общение со своими родителями и другими родственниками, а также право выражать свое мнение при решении в семье любого вопроса, затрагивающего их интересы.

Права и обязанности опекуна (попечителя) ребенка прописаны в ст. 150 СК РФ. Опекун (попечитель) имеет право и обязан воспитывать ребенка, находящегося под опекой (попечительством), заботиться о его здоровье, физическом, психическом, духовном и нравственном развитии. Он вправе самостоятельно определять способы воспитания ребенка с учетом его мнения и рекомендаций органа опеки и попечительства. Опекун (попечитель) вправе требовать по суду возврата ребенка, находящегося под опекой (попечительством), от любых лиц, удерживающих его у себя без законных оснований, в том числе от близких родственников ребенка. Однако он не вправе препятствовать общению ребенка с его родителями и другими близкими родственниками, за исключением случаев, когда такое общение не отвечает интересам ребенка.

Обязанности по опеке и попечительству ребенка исполняются опекуном (попечителем) безвозмездно. На содержание ребенка опекуну (попечителю) ежемесячно выплачиваются денежные средства в порядке и размере, установленных законами субъектов РФ.

4.6.4. Приемная семья

Согласно ст. 151 СК РФ приемная семья образуется на основании договора о передаче ребенка (детей) на воспитание в семью, заключаемого между органом опеки и попечительства и приемными родителями (в роли которых могут выступать как супруги, так и отдельные граждане). На воспитание в приемную семью на срок, предусмотренный договором, передаются несовершеннолетние дети, оставшиеся без попечения родителей, в том числе находящиеся в воспитательном, лечебном, социальном или другом аналогичном учреждении.

Договор о передаче ребенка (детей) на воспитание в семью должен предусматривать условия о его содержании, воспитании и образовании, права и обязанности приемных родителей, обязанности по отношению

к приемной семье органа опеки и попечительства, а также основания и последствия прекращения такого договора. Размер оплаты труда приемных родителей и льготы, предоставляемые приемной семье в зависимости от количества принятых на воспитание детей, устанавливаются законами субъектов РФ.

Договор о передаче ребенка (детей) на воспитание в семью может быть расторгнут досрочно как по инициативе приемных родителей при наличии уважительных причин (болезни, изменений семейного или имущественного положения, отсутствия взаимопонимания с ребенком, конфликтных отношений между детьми и др.), так и по инициативе органа опеки и попечительства в случае возникновения в приемной семье неблагоприятных условий для содержания, воспитания и образования ребенка, а также возвращения ребенка родителям или его усыновления.

Приемными родителями могут быть совершеннолетние лица обоего пола, за исключением лиц, признанных судом недееспособными или ограниченно дееспособными; лиц, лишенных или ограниченных судом в родительских правах; лиц, отстраненных от обязанностей опекуна (попечителя) за ненадлежащее выполнение возложенных на них обязанностей; бывших усыновителей, если усыновление отменено судом по их вине; лиц, которые по состоянию здоровья не могут осуществлять обязанности по воспитанию ребенка.

Подбор приемных родителей осуществляется органами опеки и попечительства. Предварительный выбор ребенка для передачи в приемную семью осуществляется лицами, желающими принять ребенка в семью, по согласованию с органом опеки и попечительства. При этом не допускается разъединение братьев и сестер, за исключением случаев, когда это отвечает их интересам. Передача ребенка в приемную семью осуществляется с учетом его мнения, а ребенка, достигшего возраста 10 лет, — только с его согласия.

По отношению к принятому на воспитание ребенку приемные родители обладают правами и обязанностями опекуна (попечителя). Ребенок, переданный в приемную семью, сохраняет право на причитающиеся ему алименты, пенсию, пособия и другие социальные выплаты, а также право собственности на жилое помещение или право пользования жилым помещением, а при отсутствии жилья — право на предоставление ему жилого помещения в соответствии с жилищным законодательством.

На содержание каждого ребенка приемной семье ежемесячно выплачиваются денежные средства в порядке и размере, установленных Правительством РФ.

Контрольные вопросы

1. Какие группы общественных отношений регулируются семейным правом?
2. Перечислите принципы семейного права РФ.
3. Назовите основные источники семейного права РФ.
4. Какие государственные и муниципальные органы осуществляют защиту семейных прав?
5. Перечислите обстоятельства, которые препятствуют вступлению в брак.
6. Через какой период времени после подачи заявления в орган ЗАГС может быть заключен брак?
7. В чем состоит различие между признанием брака недействительным и расторжением брака?
8. В каких случаях брак может быть расторгнут в органах ЗАГС по заявлению одного из супругов?
9. Какое имущество является общей совместной собственностью супругов?
10. Может ли брачный договор регулировать личные неимущественные отношения супругов?
11. С какого возраста ребенок может сам подавать заявление об изменении фамилии?
12. Перечислите права и обязанности родителей в отношении несовершеннолетних детей.
13. В чем отличие лишения родительских прав от их ограничения?
14. Обязаны ли родители, ограниченные в родительских правах, содержать своего ребенка?
15. Что такое алименты?
16. В каком размере взыскиваются судом алименты на несовершеннолетних детей?
17. Кто осуществляет выявление и устройство детей, оставшихся без попечения родителей?
18. Кто не может быть усыновителем?
19. Какова должна быть разница в возрасте между усыновителем и усыновленным? Есть ли исключения из данного правила?
20. Что является содержанием договора о передаче ребенка в приемную семью?

Рекомендуемая литература

1. *Александров И. Ф.* Семейное право: Учеб. пособие / И. Ф. Александров. — М.: Инфра-М, 2010. — 121 с.
2. *Беспалов Ю. Ф.* Семейное право: Учебник / Ю. Ф. Беспалов, О. Ю. Ильина, А. Ю. Беспалов. — М.: Юнити, 2009. — 367 с.
3. *Ивашин Д. И.* Семейное право: Учеб. пособие / Д. И. Ивашин, И. И. Кубарь, С. С. Желонкин. — М.: Юнити, 2010. — 167 с.
4. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. О. Н. Низамиева. — М.: Проспект, 2010. — 549 с.
5. *Кравцова Л. Н.* Семейное право: Учебник / Л. Н. Кравцова. — Ростов-на-Дону: Феникс, 2010. — 314 с.
6. *Красикова А. В.* Семейное право России: Учеб. пособие / А. В. Красикова, Л. В. Пуляевская. — Саратов: СарГАП, 2009. — 193 с.
7. *Нечаева А. М.* Семейное право: Учебник / А. М. Нечаева. — М.: Юрист, 2008. — 327 с.
8. *Пчелинцева Л. М.* Семейное право России: Учебник / Л. М. Пчелинцева. — М.: Норма, 2009. — 719 с.
9. *Рузакова О. А.* Семейное право: Учебник / О. А. Рузакова. — М.: Эксмо, 2010. — 203 с.

Глава 5. Трудовое право

5.1. Понятие, предмет, метод и система трудового права

5.1.1. Понятие, предмет и метод трудового права

Сферой регулирования трудового права является **труд**, то есть *целенаправленная деятельность человека по реализации его физических и умственных способностей для получения определенных материальных и духовных благ*.

Трудовое право можно определить как *отрасль права, регулирующую общественные отношения, складывающиеся в процессе функционирования рынка труда, организации и применения наемного труда*.

Предмет трудового права составляют две группы общественных отношений: трудовые отношения и отношения, тесно связанные с трудовыми.

Трудовые отношения складываются в процессе применения труда в его общественной кооперации, когда работник включается в трудовой коллектив организации для выполнения определенного рода работы (трудовой функции) с подчинением установленному трудовому распорядку. Трудовые отношения занимают главное место среди общественных отношений, составляющих в совокупности предмет трудового права.

К отношениям, тесно связанным с трудовыми (*предшествующим, сопутствующим или вытекающим из них*), относят следующие:

- *организационно-управленческие отношения в сфере труда*, складывающиеся в процессе организации и управления трудом между работодателем и трудовым коллективом (либо его представительным органом), касающиеся установления и применения условий труда в организации, нормирования и оплаты труда, а также других вопросов, затрагивающих коллективные и индивидуальные интересы работников;

- *отношения по обеспечению занятости и трудоустройству*, возникающие в связи с обращением граждан в органы государственной службы занятости с просьбой подыскать им подходящую работу по определенной специальности, должности или квалификации;
- *отношения по профессиональной подготовке и повышению квалификации работников*, возникающие в связи с получением гражданами рабочих специальностей в ходе индивидуального, бригадного либо курсового ученичества, предшествующих их самостоятельной работе, а также в связи с углублением ими своих профессиональных навыков в процессе повышения квалификации;
- *отношения по надзору за охраной труда и соблюдением трудового законодательства*, складывающиеся в процессе надзорной деятельности компетентных государственных органов за состоянием охраны труда и соблюдением трудового законодательства в организациях;
- *отношения по рассмотрению трудовых споров*, складывающиеся в связи с разрешением в органах по рассмотрению трудовых споров неурегулированных разногласий, касающихся применения или установления условий труда работников.

Метод трудового права составляют следующие *способы правового регулирования общественных отношений, образующих предмет трудового права*:

- сочетание централизованного (на законодательном уровне), локального (на уровне коллективного договора организации) и индивидуального (в рамках отдельного трудового договора) регулирования трудовых отношений (так называемая *теория трипартизма*);
- договорной характер труда и установления его условий;
- равноправие сторон трудового правоотношения при заключении и расторжении трудового договора и их подчинение в процессе труда законодательству и правилам внутреннего трудового распорядка организации;
- участие работников через своих представителей в правовом регулировании труда и контроле за исполнением трудового законодательства;
- единство и дифференциация правового регулирования труда.

5.1.2. Система трудового права

Систему трудового права составляет *внутренняя организация данной отрасли права, выраженная в единстве и согласовании юридических норм, сосредоточенных в относительно самостоятельных правовых институтах.*

Система трудового права состоит из Общей и Особенной части.

Нормы Общей части трудового права регламентируют вопросы организации и применения труда работников, устанавливают субъектный состав и правовой статус участников трудовых отношений, формируют метод правового регулирования труда (механизм социального партнерства участников трудовых отношений).

Нормы Особенной части трудового права конкретизируют положения Общей части и регламентируют виды и элементы общественных отношений в сфере труда (институты трудового договора, рабочего времени и времени отдыха, оплаты и нормирования труда, охраны труда и др.).

Составляющие систему трудового права юридические нормы сосредоточены в *источниках трудового права*, к числу которых относятся:

- Конституция РФ (ст. 37);
- общепризнанные принципы и нормы международного права и международные договоры РФ;
- федеральные конституционные и федеральные законы РФ;
- законы субъектов РФ;
- указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, приказы, инструкции, постановления и разъяснения Минздравсоцразвития РФ;
- акты органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления;
- генеральные, региональные, межотраслевые, отраслевые, тарифные, профессионально-тарифные, территориальные и иные коллективные соглашения;
- локальные нормативные акты (коллективные договоры, правила внутреннего трудового распорядка и др.).

Важнейшее место среди источников трудового права занимает *Трудовой кодекс Российской Федерации* от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ (ред. от 23 апреля 2012 г.) (ТК РФ), являющийся основным кодифицированным источником, регулирующим, по существу, весь комплекс

общественных отношений, составляющих предмет отрасли трудового права.

5.1.3. Стороны и формы социального партнерства в сфере труда

Социальное партнерство в сфере труда в ТК РФ определяется как *система взаимоотношений между работниками (их представителями), работодателями (их представителями), органами государственной власти и местного самоуправления, направленная на обеспечение согласования интересов работников и работодателей по вопросам регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений.*

Сторонами социального партнерства в сфере труда являются работники и работодатели в лице их уполномоченных представителей.

Основной формой социального партнерства в сфере труда в настоящее время является *разработка, заключение и контроль за реализацией коллективных договоров и соглашений*, регулирующих социально-трудовые отношения на уровне отдельных организаций, отраслей и регионов.

Коллективный договор — это *локальный нормативно-правовой акт, регулирующий социально-трудовые отношения в организации или у работодателя — физического лица и заключаемый работниками и работодателем в лице их представителей.* Условия и нормы коллективного договора обязательны для организации, в которой он заключен, однако *если они ухудшают положение работников по сравнению с законодательством, то признаются недействительными.*

Порядок разработки и заключения коллективных договоров в РФ регулируется гл. 7 ТК РФ.

Сторонами коллективного договора являются *работники* в лице их представителей (чаще всего — профсоюзного органа) и *работодатель*, представляемый, как правило, руководителем организации.

Действующее законодательство предусматривает обязательную **процедуру разработки и заключения коллективных договоров.**

Начальной стадией этой процедуры являются *коллективные переговоры*, инициировать которые вправе любая из сторон. Сторона-инициатор коллективных переговоров направляет письменное уведомление о начале переговоров другой стороне, которая в семидневный срок со дня получения уведомления обязана вступить в переговоры, направив инициатору проведения коллективных переговоров ответ

с указанием представителей от своей стороны. *Днем начала коллективных переговоров* является день, следующий за днем получения инициатором проведения коллективных переговоров указанного ответа.

Для ведения переговоров и выработки проекта коллективного договора стороны на паритетной основе *образуют комиссию*.

Возникшие в ходе переговоров разногласия между сторонами фиксируются в *протоколе разногласий*. В течение 3 дней после составления протокола стороны проводят консультации и формируют из своего состава примирительную комиссию, а при недостижении согласия в ней обращаются к посреднику, выбранному по соглашению сторон, или в трудовой арбитраж. Если сторонами принципиально согласованы основные условия коллективного договора и предметом разногласий являются лишь его отдельные положения, то стороны должны в течение 3 месяцев со дня начала коллективных переговоров подписать коллективный договор на согласованных условиях с одновременным составлением протокола разногласий. *Момент подписания коллективного договора (даже с протоколом разногласий) является моментом окончания коллективных переговоров по заключению коллективного договора*.

Содержание коллективного договора образуют согласованные сторонами условия, регулирующие социально-трудовые отношения в организации. Срок действия коллективного договора составляет не более 3 лет (ст. 43 ТК РФ). Стороны имеют право продлить действие коллективного договора на срок не более 3 лет. *Действие коллективного договора распространяется на всех работников организации, ее филиалов, представительств и иных обособленных структурных подразделений. Коллективный договор сохраняет свое действие также в случае изменения наименования организации или расторжения трудового договора с ее руководителем. При реорганизации или ликвидации организации коллективный договор сохраняет свое действие в течение всего срока реорганизации (ликвидации). При смене формы собственности организации коллективный договор действует в течение 3 месяцев со дня перехода прав собственности*.

Коллективное соглашение — это *локальный нормативно-правовой акт, регулирующий социально-трудовые отношения и устанавливающий общие принципы регулирования связанных с ними экономических отношений, заключаемый между полномочными представителями работников и работодателей на федеральном, региональном, отраслевом и территориальном уровнях*.

В зависимости от сферы регулирования социально-трудовых отношений заключаются *генеральные* (на уровне РФ), *региональные* (на уровне субъекта РФ), *отраслевые (межотраслевые)*, *территориальные* (на уровне муниципального образования) и *иные соглашения*.

Порядок разработки и заключения коллективного соглашения определен ст. 47 ТК РФ и во многом аналогичен процедуре разработки и заключения коллективного договора. При этом заключение и изменение коллективных соглашений, требующих бюджетного финансирования, по общему правилу, осуществляется сторонами до подготовки проекта соответствующего бюджета на финансовый год, относящийся к сроку действия соглашения. *Срок действия* коллективного соглашения определяется сторонами, но *не может превышать 3 лет*. Стороны имеют право один раз продлить действие соглашения на срок не более 3 лет.

Действие коллективного соглашения распространяется на работников и работодателей, которые уполномочили соответствующих представителей на разработку и заключение соглашения от их имени, на органы государственной власти и местного самоуправления в пределах взятых ими на себя обязательств, а также на работников и работодателей, присоединившихся к соглашению после его заключения. Соглашение распространяется на всех работодателей, являющихся членами объединения работодателей, заключившего соглашение. Прекращение членства в объединении работодателей не освобождает работодателя от выполнения соглашения, заключенного в период его членства. Работодатель, вступивший в объединение работодателей в период действия соглашения, также обязан выполнять обязательства, предусмотренные этим соглашением.

В течение 7 дней со дня подписания сторонами коллективного договора (соглашения), последний направляется представителем работодателя на **уведомительную регистрацию** в территориальный государственный орган по труду. При этом вступление коллективного договора (соглашения) в силу не зависит от факта его регистрации. Регистрация необходима лишь для выявления государственным органом по труду условий, ухудшающих положение работников по сравнению с законодательством. При выявлении таких условий они объявляются недействительными и применению не подлежат. О данных условиях территориальный государственный орган по труду информирует стороны коллективного договора (соглашения) и соответствующую государственную инспекцию труда.

5.2. Трудовой договор

5.2.1. Понятие, содержание и порядок заключения трудового договора

Трудовым договором согласно ст. 56 ТК РФ является *соглашение между работодателем и работником, по которому работодатель обязуется предоставить работнику работу по определенной трудовой функции, обеспечить условия труда, предусмотренные нормами трудового права, своевременно и в полном объеме выплачивать заработную плату, а работник обязуется лично выполнять свою трудовую функцию и соблюдать правила внутреннего трудового распорядка, действующие у данного работодателя.*

Трудовой договор в правоведении отграничивают от ряда гражданско-правовых договоров (подряда, поручения, авторского и др.), в которых одна из сторон также обязана выполнить определенные работы в пользу другой стороны.

Существенные отличия трудового договора от договоров в гражданском праве приводятся в табл. 5.1.

Таблица 5.1. Сравнительная характеристика трудового договора и гражданско-правового договора (подряда)

Основание	Трудовой договор	Гражданско-правовой договор
Основная цель заключения	Трудовая деятельность в течение определенного промежутка времени (в том числе обусловленного выполнением работы)	Выполнение работы (конечный результат)
Существенные условия	Ст. 57 ТК РФ	Предмет, цена, срок
Отношения сторон	Подчинение работника трудовому распорядку организации работодателя	Отсутствие отношений дисциплинарной подчиненности
Законодательные требования к лицу, выполняющему работу	Определенная профессия, квалификация; работник выполняет работу лично	Отсутствуют; подрядчик выполняет работу лично или (с согласия заказчика) с привлечением субподрядчика
Форма договора	Только письменная	Как письменная, так и устная
Риски случайной гибели результата труда	Риск лежит на администрации работодателя	Риск несет подрядчик

Трудовое законодательство предъявляет единые **требования к порядку заключения трудовых договоров** (гл. 11 ТК РФ)¹.

Возраст заключения трудового договора, по общему правилу, составляет *16 лет* (ст. 63 ТК РФ).

В случаях получения лицом основного общего образования, либо продолжения освоения программы основного общего образования по иной, чем очная, форме обучения, либо оставления в соответствии с федеральным законом общеобразовательного учреждения трудовой договор могут заключать лица, достигшие *возраста 15 лет*, для выполнения легкого труда, не причиняющего вреда их здоровью.

С согласия одного из родителей (попечителя) и органа опеки и попечительства трудовой договор может быть заключен с учащимся, достигшим *возраста 14 лет*, для выполнения в свободное от учебы время легкого труда, не причиняющего вреда здоровью и не нарушающего процесса обучения.

В организациях кинематографии, театральных, концертных организациях и цирках допускается заключение трудового договора с лицами, *не достигшими возраста 14 лет*, для участия в создании или исполнении ими произведений искусства без ущерба здоровью и нравственному развитию. Трудовой договор от имени работника в этом случае подписывается его родителем (опекуном). В разрешении органа опеки и попечительства указываются максимально допустимая продолжительность ежедневной работы и другие условия, в которых может выполняться работа.

Перечень документов, предъявляемых при заключении трудового договора, установлен ст. 65 ТК РФ. Лицо, поступающее на работу, предъявляет работодателю следующие документы:

- паспорт или иной документ, удостоверяющий личность;
- трудовую книжку, за исключением случаев, когда трудовой договор заключается впервые или работник поступает на работу на условиях совместительства;
- страховое свидетельство государственного пенсионного страхования²;

¹ См. также: *Лозко В. П.* Правовое регулирование заключения трудового договора: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / В. П. Лозко. — М.: МГЮА им. О. Е. Кутафина, 2009. — 26 с.

² При заключении трудового договора впервые трудовая книжка и страховое свидетельство государственного пенсионного страхования оформляются работодателем. В случае отсутствия у лица, поступающего на работу, трудовой книжки

- документы воинского учета — для военнообязанных и лиц, подлежащих призыву на военную службу;
- документ об образовании, квалификации или наличии специальных знаний — при поступлении на работу, требующую специальных знаний или специальной подготовки.

В отдельных случаях с учетом специфики работы федеральным законодательством может предусматриваться необходимость предъявления дополнительных документов (например, санитарной книжки, сертификата специалиста).

При заключении трудового договора с лицами, не достигшими возраста 18 лет, а также с лицами, поступающими на тяжелые работы, работы с вредными или опасными условиями труда, а также в организации пищевой промышленности, общественного питания, водопроводных сооружений, лечебно-профилактические и фармацевтические учреждения и ряд других, проводится **обязательное предварительное медицинское освидетельствование** (ст. 69 ТК РФ). Целью предварительного медицинского освидетельствования (осмотра) при поступлении на работу является определение соответствия состояния здоровья освидетельствуемых работников поручаемой им работе.

Трудовой договор заключается **в письменной форме** в двух экземплярах, каждый из которых подписывается сторонами (ст. 67 ТК РФ). Один экземпляр трудового договора передается работнику, другой хранится у работодателя. Получение работником экземпляра трудового договора должно подтверждаться его подписью на экземпляре, хранящемся у работодателя.

В соответствии со ст. 61 ТК РФ трудовой договор **вступает в силу со дня его подписания работником и работодателем**, если иное не установлено федеральными законами, иными нормативными правовыми актами или самим трудовым договором, *либо со дня фактического допущения работника к работе с ведома или по поручению работодателя или его представителя.*

Работник *приступает к исполнению своих трудовых обязанностей* со дня, определенного трудовым договором, *либо*, если в трудовом договоре не оговорен день начала работы, на следующий рабочий день после вступления договора в силу. Если работник не приступил к работе в день начала работы, то работодатель имеет право аннулировать

в связи с ее утратой, повреждением или по иной причине работодатель обязан по письменному заявлению этого лица (с указанием причины отсутствия трудовой книжки) оформить новую трудовую книжку.

трудовой договор. Аннулированный трудовой договор считается незаключенным.

При приеме на работу может быть предусмотрено **испытание работника** в целях проверки его соответствия поручаемой работе (ст. 70 ТК РФ). Условие об испытании *должно быть указано в самом трудовом договоре*, отсутствие в нем такого условия означает, что работник принят на работу без испытания. В случае, когда работник фактически допущен к работе без оформления трудового договора (ч. 2 ст. 67 ТК РФ), условие об испытании может быть включено в трудовой договор, только если стороны оформили его в виде отдельного соглашения до начала работы.

Испытание при приеме на работу *не устанавливается* для следующих категорий работников:

- лиц, поступающих на работу по конкурсу;
- беременных женщин, а также женщин, имеющих детей до 1,5 года;
- лиц, не достигших возраста 18 лет;
- лиц, окончивших имеющие государственную аккредитацию учреждения начального, среднего и высшего профессионального образования и впервые поступающих на работу по полученной специальности в течение года со дня окончания образовательного учреждения;
- лиц, избранных на выборную должность на оплачиваемую работу;
- лиц, приглашенных на работу в порядке перевода от другого работодателя по согласованию между работодателями;
- лиц, заключающих трудовой договор на срок до 2 месяцев;
- в иных случаях, предусмотренных ТК РФ, иными федеральными законами и коллективным договором.

Срок испытания не может превышать 3 месяцев, а для руководителей организации, главных бухгалтеров и их заместителей, а также руководителей филиалов, представительств и иных обособленных структурных подразделений — 6 месяцев, если иное не установлено федеральным законом. В срок испытания не засчитываются период временной нетрудоспособности работника и другие периоды, когда он фактически отсутствовал на работе.

При неудовлетворительном результате испытания работодатель имеет право до истечения срока испытания расторгнуть трудовой договор с работником, предупредив его об этом в письменной форме

не позднее чем за 3 дня с указанием причин, послуживших основанием для признания работника не выдержавшим испытание. Расторжение трудового договора в этом случае производится без учета мнения профсоюзного органа и без выплаты выходного пособия. В свою очередь, если в период испытания работник придет к выводу, что предложенная ему работа не является для него подходящей, он имеет право расторгнуть трудовой договор по собственному желанию, предупредив об этом работодателя в письменной форме за 3 дня.

Если срок испытания истек, а работник продолжает работу, то он считается выдержавшим испытание, и последующее расторжение трудового договора допускается только на общих основаниях.

Прием на работу *оформляется приказом (распоряжением) работодателя*, который объявляется работнику под расписку в трехдневный срок со дня подписания трудового договора. По требованию работника работодатель обязан выдать ему надлежаще заверенную копию указанного приказа (распоряжения). Одновременно при приеме на работу работодатель обязан также ознакомить работника с действующими в организации правилами внутреннего трудового распорядка, иными локальными нормативными актами, имеющими отношение к его трудовой функции, и коллективным договором. Сведения о трудовой деятельности поступающего на работу содержатся в основном документе работника — *трудовой книжке* (ст. 66 ТК РФ).

В соответствии со ст. 62 ТК РФ по письменному заявлению работника работодатель обязан в течение не более 3 рабочих дней со дня подачи этого заявления выдать работнику копии документов, связанных с работой (приказа о приеме на работу, приказов о переводах на другую работу, приказа об увольнении с работы; выписки из трудовой книжки; справки о заработной плате, о начисленных и фактически уплаченных страховых взносах на обязательное пенсионное страхование, о периоде работы у данного работодателя и др.). Копии документов, связанных с работой, должны быть надлежащим образом заверены и предоставляться работнику безвозмездно.

5.2.2. Анализ отдельных видов трудовых договоров

В науке трудового права трудовые договоры классифицируются на виды по различным основаниям. На практике наиболее часто выделяют следующие *виды трудовых договоров*: трудовые договоры, заключаемые на неопределенный срок; срочные трудовые договоры;

трудовые договоры о работе по совместительству; трудовые договоры о работе в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях и др.

Трудовые договоры, заключаемые на неопределенный срок, являются наиболее распространенным видом трудовых договоров. Они всегда предполагаются, если стороны особо не оговорили срочный характер будущей работы. *Если в трудовом договоре не оговорен срок его действия, договор считается заключенным на неопределенный срок.*

В отличие от предыдущего вида, **срочные трудовые договоры** (или трудовые договоры, заключенные на определенный срок, но не более 5 лет) не являются типичными. *Они заключаются, как правило, только в тех случаях, когда трудовые отношения не могут быть установлены на неопределенный срок с учетом характера предстоящей работы или условий ее выполнения.* Срочный трудовой договор, заключенный при отсутствии достаточных к тому оснований, установленных государственной инспекцией труда или судом, будет признан заключенным на неопределенный срок.

Часть 1 ст. 59 ТК РФ предусматривает 11 случаев, при которых **допускается заключение срочного трудового договора по инициативе работодателя:**

- для замены временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с законом сохраняется место работы (например, на время нахождения работника в отпуске по уходу за ребенком);
- на время выполнения временных (до 2 месяцев), а также сезонных (до 6 месяцев) работ;
- с лицами, направляемыми на работу за границу;
- для проведения работ, выходящих за рамки обычной деятельности организации (реконструкция, монтажные, пусконаладочные и другие работы), а также для проведения работ, связанных с заведомо временным (до 1 года) расширением производства или объема оказываемых услуг;
- с лицами, поступающими на работу в организации, созданные на заведомо определенный период времени или для выполнения заведомо определенной работы;
- с лицами, принимаемыми для выполнения заведомо определенной работы в случаях, когда ее выполнение (завершение) не может

- быть определено конкретной датой (например, на период строительства объекта);*
- *для работ, непосредственно связанных со стажировкой и профессиональным обучением работника, проводимым как на основании договора с другой организацией, направившей на стажировку или профессиональное обучение своего работника, так и на основании ученического договора, заключаемого организацией с самим обучающимся (ученический договор);*
 - *в случае избрания на определенный срок в состав выборного органа или на выборную должность на оплачиваемую работу, а также поступления на работу, связанную с непосредственным обеспечением деятельности членов избираемых органов или должностных лиц в органах государственной власти и местного самоуправления, в политических партиях и других общественных объединениях;*
 - *с лицами, направленными органами службы занятости населения на работы временного характера и общественные работы;*
 - *с гражданами, направленными для прохождения альтернативной гражданской службы;*
 - *в иных случаях, предусмотренных ТК РФ или иными федеральными законами.*

По соглашению сторон срочный трудовой договор может заключаться также в случаях, предусмотренных ч. 2 ст. 59 ТК РФ.

Если по истечении срока трудового договора ни одна из его сторон не потребовала его расторжения, а работник продолжает работу, трудовой договор считается заключенным на неопределенный срок.

Особенности **трудовых договоров о работе по совместительству** установлены гл. 44 ТК РФ. Согласно ст. 282 ТК РФ **совместительство** — это выполнение работником другой регулярной оплачиваемой работы на условиях трудового договора в свободное от основной работы время. Совместительство может быть двух видов: внутри той же организации (внутреннее) и в другой организации (внешнее).

Заключение трудовых договоров о работе по совместительству допускается с неограниченным числом работодателей. При этом какого-либо разрешения (согласия) от работодателя по основному месту работы, как правило, не требуется. Исключения составляют только случаи, прямо предусмотренные законом. Например, согласно ст. 276 ТК РФ руководитель организации вправе работать по совместительству у другого работодателя только с разрешения уполномоченного

органа юридического лица либо собственника имущества организации, руководителем которой он является.

Законодательство содержит *запрет на работу по совместительству ряда категорий работников*: лиц в возрасте до 18 лет; лиц, устраивающихся на тяжелые работы, работы с вредными или опасными условиями труда, если основная работа связана с такими же условиями; ряда категорий государственных и муниципальных служащих и др.

Пакет документов, предъявляемых при приеме на работу по совместительству, является усеченным и включает в себя только паспорт или иной документ, удостоверяющий личность; при приеме на работу, требующую специальных знаний, — также диплом или иной документ об образовании или профессиональной подготовке; а при приеме на тяжелую работу, работу с вредными или опасными условиями труда — также справку о характере и условиях труда по основному месту работы. Требовать от работника при приеме на работу по совместительству трудовую книжку (выписку из нее), документы воинского учета и другие документы, необходимые для предъявления по основному месту работы, работодатель не вправе.

Продолжительность рабочего времени при работе по совместительству не должна превышать 4 ч в день. В дни, когда по основному месту работы работник свободен от исполнения трудовых обязанностей, он может работать по совместительству полный рабочий день (смену). В течение одного месяца продолжительность рабочего времени при работе по совместительству не должна превышать половины месячной нормы рабочего времени, установленной для соответствующей категории работников.

Ежегодные оплачиваемые отпуска лицам, работающим по совместительству, предоставляются одновременно с отпуском по основной работе. При этом если на работе по совместительству работник не отработал 6 месяцев, то отпуск предоставляется ему авансом. Если на работе по совместительству продолжительность ежегодного оплачиваемого отпуска меньше, чем отпуска по основному месту работы, то работодатель по просьбе работника обязан предоставить ему отпуск без сохранения заработной платы соответствующей продолжительности.

Совместителям не предоставляются гарантии и компенсации, предусмотренные для лиц, совмещающих работу с обучением или работающих в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях. Такие гарантии и компенсации работники получают только по основному месту работы. Другие гарантии и компенсации предостав-

ляются совмещителям наравне с другими работниками, то есть в полном объеме.

Дополнительным основанием прекращения трудового договора с совмещителями будет являться прием на работу работника, для которого эта работа будет являться основной (ст. 288 ТК РФ).

5.2.3. Порядок переводов на другую работу

Под **переводом на другую работу** трудовое законодательство понимает *постоянное или временное изменение трудовой функции работника или структурного подразделения, в котором работает работник (если структурное подразделение было указано в трудовом договоре), при продолжении работы у того же работодателя, а также перевод на работу в другую местность вместе с работодателем*. Перевод на другую работу допускается только с письменного согласия работника, за исключением случаев, предусмотренных ч. 2 и 3 ст. 72.2 ТК РФ.

Переводы следует отличать от **перемещения по работе**, которое, в отличие от перевода, *не требует согласия работника*. Перемещение осуществляется в той же организации на другое рабочее место, в другое структурное подразделение в той же местности, на другой механизм или агрегат, если это не влечет за собой изменения определенных сторонами условий трудового договора. При этом работодатель не вправе перемещать работника на работу, противопоказанную ему по состоянию здоровья.

Порядок временных переводов на другую работу регламентируется ст. 72.2 ТК РФ. *По соглашению сторон* работник может быть временно переведен на другую работу у того же работодателя на срок до 1 года, а в случае, когда такой перевод осуществляется для замещения временно отсутствующего работника, за которым в соответствии с законом сохраняется место работы, — до выхода этого работника на работу. Если по окончании срока перевода прежняя работа работнику не предоставлена, а он не потребовал ее предоставления и продолжает работать, то условие соглашения о временном характере перевода утрачивает силу и перевод считается постоянным.

Работник может быть переведен *без его согласия* на срок до 1 месяца на не обусловленную трудовым договором работу у того же работодателя в следующих случаях, предусмотренных ч. 2 и 3 ст. 72.2 ТК РФ:

- в случае катастрофы природного или техногенного характера, производственной аварии, несчастного случая на производстве,

пожара, наводнения, землетрясения, любых других исключительных случаев, ставящих под угрозу жизнь или нормальные жизненные условия всего населения или его части (ч. 2 ст. 72.2 ТК РФ);

- в случаях простоя (временной приостановки работы по причинам экономического, технологического, технического или организационного характера), необходимости предотвращения уничтожения или порчи имущества либо замещения временно отсутствующего работника, если эти случаи вызваны чрезвычайными обстоятельствами, указанными в ч. 2 ст. 72.2 ТК РФ; при этом перевод работника на неквалифицированную работу допускается только с его письменного согласия (ч. 3 ст. 72.2 ТК РФ).

В обоих описанных случаях оплата труда работника производится по выполняемой работе, но не ниже среднего заработка по прежней работе.

Наряду с инициативой работодателя **временный перевод на другую работу возможен по инициативе медицинских органов и самого работника**. Так, в соответствии со ст. 254 ТК РФ беременные женщины на основании медицинского заключения по их заявлению переводятся на время беременности на другую, более легкую работу с сохранением среднего заработка по прежней работе. Женщины, имеющие детей в возрасте до 1,5 года, в случае невозможности выполнения прежней работы переводятся по их заявлению на другую работу с сохранением среднего заработка по прежней работе до достижения ребенком возраста 1,5 года.

Статья 74 ТК РФ предусматривает возможность **изменения определенных сторонами условий трудового договора** (за исключением трудовой функции работника), когда по причинам, связанным с изменением организационных или технологических условий труда (изменения в технике и технологии производства, структурная реорганизация производства и др.), указанные условия не могут быть сохранены. О предстоящих изменениях, а также о причинах, их вызвавших, работодатель уведомляет работника в письменной форме не позднее чем за 2 месяца. Если работник не согласен на продолжение работы в новых условиях, работодатель предлагает ему иную имеющуюся в организации работу, соответствующую его квалификации и состоянию здоровья, а при отсутствии такой работы — вакантную нижестоящую должность или нижеоплачиваемую работу. При отсутствии указанной работы, а также в случае отказа от нее работника трудовой договор прекращается по п. 7

ст. 77 ТК РФ. Изменения определенных сторонами условий трудового договора, вводимые в соответствии со ст. 74 ТК РФ, не должны ухудшать положение работника по сравнению с установленным коллективным договором, соглашениями.

При смене собственника имущества организации новый собственник не позднее 3 месяцев со дня возникновения у него права собственности имеет право расторгнуть трудовой договор с руководителем организации, его заместителями и главным бухгалтером (ст. 75 ТК РФ). Смена собственника имущества организации не является основанием для расторжения трудовых договоров с другими работниками организации. Однако в случае отказа от продолжения работы у нового собственника работник вправе уволиться по п. 6 ст. 77 ТК РФ.

Статья 76 ТК РФ обязывает работодателя **отстранить от работы** (не допускать к работе) работника:

- появившегося на работе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения;
- не прошедшего в установленном порядке обучение и проверку знаний и навыков в области охраны труда;
- не прошедшего в установленном порядке обязательный медицинский осмотр (обследование) или обязательное психиатрическое освидетельствование в случаях, предусмотренных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами;
- при выявлении в соответствии с медицинским заключением противопоказаний для выполнения работником работы, обусловленной трудовым договором;
- в случае приостановления действия на срок до 2 месяцев специального права работника (лицензии, права на управление транспортным средством, права на ношение оружия и др.), если это влечет за собой невозможность исполнения работником обязанностей по трудовому договору;
- по требованию уполномоченных органов и должностных лиц, а также в других случаях, предусмотренных федеральными законами и иными нормативными правовыми актами (например, органов государственной инспекции труда, Роспотребнадзора, суда и др.).

Работодатель отстраняет от работы (не допускает к работе) работника на весь период времени до устранения обстоятельств, явившихся основанием для отстранения от работы или недопущения к работе. В период отстранения от работы заработная плата работнику не начисляется,

за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами. При отстранении от работы работника, который не прошел обучение и проверку знаний и навыков в области охраны труда либо обязательный предварительный или периодический медицинский осмотр не по своей вине, ему производится оплата за все время отстранения от работы как за простой.

5.2.4. Прекращение трудового договора

Прекращение трудового договора (или увольнение с работы) означает *прекращение трудовых отношений по всем основаниям, предусмотренным трудовым законодательством*¹. Прекращение трудового договора отличают от понятия **расторжения трудового договора**, то есть *прекращения трудовых отношений по инициативе одной из сторон трудового договора либо по требованию органов, не являющихся его сторонами*.

Основания прекращения трудового договора приведены в табл. 5.2. Статья 77 ТК РФ устанавливает *11 общих оснований прекращения трудового договора, которые могут быть разделены на три группы*:

- прекращение трудового договора по соглашению сторон (по взаимному волеизъявлению) — согласно ст. 78 ТК РФ в указанной ситуации трудовой договор может быть прекращен в любое время;
- прекращение трудового договора по инициативе одной из сторон трудового договора (работника или работодателя) (ст. 80, 81 ТК РФ);
- прекращение трудового договора в связи с невозможностью по тем или иным обстоятельствам продолжать трудовые отношения.

Трудовой договор может быть прекращен и по другим основаниям, предусмотренным ТК РФ и иными федеральными законами.

Расторжение трудового договора по инициативе работника (по собственному желанию) регламентировано ст. 80 ТК РФ. Согласно норме данной статьи работник вправе расторгнуть трудовой договор, *предупредив об этом работодателя в письменной форме за две недели*. По соглашению сторон трудовой договор может быть расторгнут и до

¹ Подробнее см.: *Зверев С. В.* Основания изменения и прекращения трудовых правоотношений: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / С. В. Зверев. — М.: МГЮА, 2007. — 30 с.

Таблица 5.2. Основания прекращения трудового договора (увольнения с работы)

Статья, пункт ТК РФ	Основание увольнения	Условия правомерности увольнения
77, п. 1	1. По взаимному волеизъявлению (по соглашению) сторон	В любое время
2. По инициативе одной из сторон		
77, п. 3	2.1. По инициативе работника (по собственному желанию)	Предупреждение работодателя в письменной форме за две недели
77, п. 4	2.2. По инициативе работодателя в случаях:	
81, п. 1	ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем	ВП ^{свз} + ССМЗ ^{до 2 мес.}
81, п. 2	сокращения численности или штата работников организации или индивидуального предпринимателя	Если работник не обладает преимущественным правом оставления на работе (ст. 179 ТК РФ); если он отказался от перевода на другую работу или работодатель не имел возможности перевести работника с его согласия на другую работу в той же организации, соответствующую состоянию его здоровья; предупреждение работника в письменной форме не позднее чем за два месяца до увольнения; ВП ^{свз} + ССМЗ ^{до 2 мес.}
81, п. 3	несоответствия работника занимаемой должности или выполняемой работе вследствие недостаточной квалификации, подтвержденной результатами аттестации	Допускается, если невозможно перевести работника с его согласия на другую работу
81, п. 4	смены собственника имущества организации	Применяется только в отношении руководителя организации, его заместителей и главного бухгалтера; КЗ ^{свз}
81, п. 5	несоднократно неисполнения работником без уважительных причин трудовых обязанностей, если он имеет дисциплинарное взыскание	Дисциплинарное взыскание к работнику уже применено, и на момент повторного неисполнения трудовых обязанностей оно не снято и не погашено

Продолжение ⇨

Таблица 5.2 (продолжение)

Статья, пункт ТК РФ	Основание увольнения	Условия правомерности увольнения
81, п. 6	однократного грубого нарушения работником трудовых обязанностей:	
81, п. 6, подп. «а»	прогула	Отсутствие на рабочем месте без уважительных причин в течение всего рабочего дня (смены) либо более четырех часов подряд в течение рабочего дня
81, п. 6, подп. «б»	появления на работе в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения	—
81, п. 6, подп. «в»	разглашения охраняемой законом тайны (государственной, коммерческой, служебной или иной), ставшей известной работнику в связи с исполнением им трудовых обязанностей, в том числе разглашения персональных данных другого работника	Если обязанность не разглашать такую тайну прямо предусмотрена трудовым договором, в котором точно указано, какие конкретно сведения работник обязуется не разглашать
81, п. 6, подп. «г»	совершения по месту работы хищения (в том числе мелкого) чужого имущества, растраты, умышленного его уничтожения или повреждения	Данные факты должны быть установлены вступившим в силу приговором суда или постановлением органа, уполномоченного на применение административных взысканий
81, п. 6, подп. «д»	нарушения работником требований по охране труда, если это нарушение повлекло за собой тяжкие последствия либо заведомо создавало угрозу наступления таких последствий	Нарушение должно быть установлено и документально подтверждено комиссией (уполномоченным) по охране труда
81, п. 7	совершения виновных действий работником, непосредственно обслуживающим денежные или товарные ценности, если эти действия дают основания для утраты доверия к нему со стороны работодателя	—
81, п. 8	совершения работником, выполняющим воспитательные функции, аморального проступка, несовместимого с продолжением данной работы	Воспитательная функция должна составлять основное содержание выполняемой работы

Статья, пункт ТК РФ	Основание увольнения	Условия правомерности увольнения
81, п. 9	принятия необоснованного решения руководителем организации (филиала, представительства), его заместителем или главным бухгалтером, повлекшего за собой нарушение сохранности имущества, неправомерное его использование или иной ущерб имуществу организации	Едиличное принятие указанными лицами необоснованного решения, которое носило определенный (конкретный) характер
81, п. 10	однозначного грубого нарушения руководителем организации (филиала, представительства), его заместителями своих трудовых обязанностей	Законодательством конкретно не определено
81, п. 11	представления работником работодателю подложных документов при заключении трудового договора	Если действительные документы, которые работник обязан был представить, могли повлиять на заключение трудового договора или явиться основанием для отказа в его заключении
81, п. 12	Утратил силу с 6 октября 2006 г.	
81, п. 13	предусмотренных трудовым договором с руководителем организации, членами коллегиального исполнительного органа организации	—
81, п. 14	в других случаях, предусмотренных ТК РФ и иными федеральными законами	—
3. По основаниям,	обусловленным невозможностью по тем или иным обстоятельствам продолжать трудовые отношения	
77, п. 2	Истечение срока срочного трудового договора	Предупреждение работника в письменной форме не менее чем за три дня до увольнения
77, п. 5	Перевод работника по его просьбе или с его согласия на работу к другому работодателю или переход на выборную должность	—
77, п. 6	Отказ работника от продолжения работы в связи со сменой собственника имущества организации, изменением ее подведомственности либо реорганизацией	—

Продолжение ⇆

Таблица 5.2 (продолжение)

Статья, пункт ТК РФ	Основание увольнения	Условия правомерности увольнения
77, п. 7	Отказ работника от продолжения работы в связи с изменением определенных сторонами условий трудового договора	ВП ₂ нед.
77, п. 8	Отказ работника от перевода на другую работу, необходимого ему в соответствии с медицинским заключением, либо отсутствие у работодателя такой работы	ВП ₂ нед.
77, п. 9	Отказ работника от перевода в другую местность вместе с работодателем	ВП ₂ нед.
77, п. 10 (ст. 83)	Обстоятельства, не зависящие от воли сторон:	
83, п. 1	призыв работника на военную службу или направление его на заменяющую ее альтернативную гражданскую службу	ВП ₂ нед.
83, п. 2	восстановление на работе работника, ранее выполнявшего эту работу, по решению государственной инспекции труда или суда	Применяется только к работнику, принятому на работу на место незаконно уволенного и позднее восстановленного на прежнее место работы работником решением государственной инспекции труда или суда; если невозможно перевести работника с его согласия на другую работу; ВП ₂ нед.
83, п. 3	неизбрание на должность	—
83, п. 4	осуждение работника к наказанию, исключающему продолжение прежней работы, в соответствии с приговором суда, вступившим в законную силу	Осуждение работника к лишению права занимать определенные должности, аресту или лишению свободы
83, п. 5	признание работника полностью неспособным к трудовой деятельности в соответствии с медицинским заключением	ВП ₂ нед.
83, п. 6	смерть работника либо работодателя — физического лица, а равно признание их судом умершими или безвестно отсутствующими	—

Статья, пункт ТК РФ	Основание увольнения	Условия правомерности увольнения
83, п. 7	наступление чрезвычайных обстоятельств, препятствующих продолжению трудовых отношений (военные действия, катастрофа, стихийное бедствие, эпидемия и др.)	Если данное обстоятельство признано решением Правительства РФ или органа государственной власти субъекта РФ
83, п. 8	дисквалификация или иное административное наказание, исключающее возможность исполнения работником обязанностей по трудовому договору	—
83, п. 9	истечение срока действия, приостановление действия на срок более двух месяцев или лишение работника специального права (лицензии, права на управление транспортным средством, права на ношение оружия, другого специального права), если это влечет за собой невозможность исполнения работником обязанностей по трудовому договору	—
83, п. 10	прекращение допуска к государственной тайне, если выполняемая работа требует такого допуска	—
83, п. 11	отмена решения суда или отмена (признание незаконным) решения государственной инспекции труда о восстановлении работника на работе	—
77, п. 11 (ст. 84)	Нарушение установленных ТК РФ и иными федеральными законами правил заключения трудового договора, если это нарушение исключает возможность продолжения работы:	Если невозможно перевести работника с его согласия на другую имеющуюся у работодателя работу (ч. 1 ст. 84 ТК РФ);
84, ч. 1	заключение трудового договора в нарушение приговора суда о лишении конкретного лица права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью	ВП _{суд} (если нарушение произошло не по вине работника)
84, ч. 2	заключение трудового договора на выполнение работы, противопоказанной данному лицу по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением	

Продолжение ⇨

Таблица 5.2 (продолжение)

Статья, пункт ТК РФ	Основание увольнения	Условия правомерности увольнения
84, ч. 3	отсутствие соответствующего документа об образовании, если выполнение работы требует специальных знаний	
84, ч. 4	заключение трудового договора в нарушение постановления суда либо органа, уполномоченного рассматривать дела об административных правонарушениях, о дисквалификации или ином административном наказании, исключающем возможность исполнения работником обязанностей по трудовому договору	
84, ч. 5	заключение трудового договора в нарушение установленных ТК РФ, иным федеральным законом ограничений на занятие определенными видами трудовой деятельности	
84, ч. 6	в других случаях, предусмотренных федеральными законами	

Обозначения:

ВП_{СМЗ} — выходное пособие в размере среднего месячного заработка;

ВП_{2 мес.} — выходное пособие в размере двухнедельного среднего заработка;

ССМЗ_{до 2 мес.} — сохранение среднего месячного заработка на период трудоустройства, но не более двух месяцев со дня увольнения (с зачетом выходного пособия);

КЗ_{СМЗ} — компенсация в размере не менее трех средних месячных заработков.

истечения срока предупреждения об увольнении. При отсутствии такого соглашения работодатель не вправе уволить работника до истечения двух недель после подачи им заявления, если в нем не указана дата увольнения, или до истечения срока, указанного в заявлении. *В течение всего срока предупреждения за работником сохраняется его рабочее место или должность.* Увольнение работника по собственному желанию в соответствии с заявлением возможно и в период его временной нетрудоспособности, так как инициатива увольнения исходит от него. В случаях, когда заявление работника об увольнении обусловлено невозможностью продолжения им работы (зачисление в образовательное учреждение, выход на пенсию и др.), а также в случаях, если работодатель нарушил закон или иной нормативный акт о труде, затрагивающий интересы работника, соглашение или трудовой договор, работодатель обязан расторгнуть трудовой договор в срок, указанный в заявлении работника.

До истечения срока предупреждения об увольнении работник имеет право в любое время отозвать свое заявление. Увольнение в этом случае не производится, если на его место не приглашен в письменной форме другой работник, которому в соответствии с законом не может быть отказано в заключении трудового договора. *По истечении срока предупреждения об увольнении работник имеет право прекратить работу.* Если по истечении срока предупреждения об увольнении трудовой договор не был расторгнут и работник не настаивает на увольнении, то действие трудового договора продолжается.

Расторжение трудового договора по инициативе работодателя регламентировано ст. 81 ТК РФ и возможно по одному из 13 оснований. При этом *увольнение работника по инициативе работодателя (за исключением случаев ликвидации организации либо прекращения деятельности индивидуальным предпринимателем) в период его временной нетрудоспособности либо в период пребывания в отпуске не допускается.*

Оформление увольнения работника и производство расчетов с ним. *Днем увольнения работника является последний день его работы.*

Прекращение трудового договора *оформляется приказом (распоряжением) работодателя*, в котором указываются основания прекращения трудового договора в точном соответствии с формулировками законодательства о труде и со ссылкой на соответствующий пункт и статью ТК РФ или иного федерального закона.

В день увольнения (последний день работы) *работодатель обязан сделать следующее:*

- *выдать работнику трудовую книжку* с внесенной в нее записью об увольнении. Записи в трудовую книжку о причинах прекращения трудового договора должны производиться в точном соответствии с формулировками ТК РФ или иного федерального закона и со ссылками на соответствующую статью и пункт. Если в день увольнения работника выдать ему трудовую книжку невозможно в связи с отсутствием работника либо его отказом от получения трудовой книжки на руки, работодатель направляет работнику уведомление о необходимости явиться за трудовой книжкой либо дать согласие на отправление ее по почте. Со дня направления данного уведомления работодатель освобождается от ответственности за задержку выдачи трудовой книжки (ст. 84.1 ТК РФ);
- по письменному заявлению работника *выдать ему копии документов, связанных с работой*;
- *провести с работником полный окончательный расчет*, выражающийся в выплате увольняемому всех сумм, причитающихся ему от работодателя (заработной платы, компенсации за неиспользованный отпуск, выходного пособия и др.).

Основания и порядок выплаты выходного пособия увольняемому работнику регламентированы ст. 178 ТК РФ.

В соответствии с нормой данной статьи при расторжении трудового договора в связи с ликвидацией организации (п. 1 ст. 81 ТК РФ) либо сокращением численности или штата работников организации (п. 2 ст. 81 ТК РФ) увольняемому работнику выплачивается выходное пособие **в размере среднего месячного заработка**, кроме того, за ним сохраняется средний месячный заработок на период трудоустройства, но не свыше 2 месяцев со дня увольнения (с зачетом выходного пособия). В исключительных случаях по решению службы занятости средний месячный заработок сохраняется за уволенным работником в течение третьего месяца со дня его увольнения при условии, если в двухнедельный срок после увольнения работник обратился в службу занятости и не был ею трудоустроен.

Выходное пособие **в размере двухнедельного среднего заработка** выплачивается работникам при расторжении трудового договора по следующим основаниям: отказ работника от перевода на другую работу, необходимого ему в соответствии с медицинским заключением, либо отсутствие у работодателя соответствующей работы (п. 8 ст. 77 ТК РФ); призыв работника на военную службу или направление его на заме-

нящую ее альтернативную гражданскую службу (п. 1 ст. 83 ТК РФ); восстановление на работе работника, ранее выполнявшего эту работу (п. 2 ст. 83 ТК РФ); отказ работника от перевода на работу в другую местность вместе с работодателем (п. 9 ст. 77 ТК РФ); признание работника полностью неспособным к трудовой деятельности в соответствии с медицинским заключением (п. 5 ст. 83 ТК РФ); отказ работника от продолжения работы в связи с изменением определенных сторонами условий трудового договора (п. 7 ст. 77 ТК РФ).

Трудовым договором или коллективным договором могут предусматриваться другие случаи выплаты выходных пособий, а также устанавливаться повышенные размеры выходных пособий.

Кроме того, ст. 181 ТК РФ предусмотрены гарантии на случай расторжения трудового договора с руководителем организации, его заместителями и главным бухгалтером в связи со сменой собственника имущества организации. В этом случае новый собственник обязан выплатить указанным работникам **компенсацию в размере не ниже трех средних месячных заработков.**

5.3. Рабочее время и время отдыха

5.3.1. Понятие, виды, нормы и режим рабочего времени

Согласно ч. 1 ст. 91 ТК РФ **рабочее время** — это *время, в течение которого работник в соответствии с правилами внутреннего трудового распорядка и условиями трудового договора должен исполнять свои трудовые обязанности, а также иные периоды времени, которые в соответствии с законами и иными нормативными правовыми актами относятся к рабочему времени* (простой; перерывы для принятия пищи в месте выполнения работы, если по условиям производства нельзя установить перерывы для отдыха и питания; перерывы, предоставляемые женщинам для кормления ребенка, и др.). Рабочим является также время сверх установленной продолжительности в случаях, предусмотренных законодательством.

Работодатель обязан вести *учет времени*, фактически отработанного каждым работником. Учет рабочего времени производится в Табеле учета использования рабочего времени и расчета заработной платы.

Нормы продолжительности рабочего времени установлены законодательством. Основной мерой рабочего времени является *рабочая неделя*, то есть продолжительность рабочего времени в часах в течение семидневной календарной недели.

ТК РФ различает **три вида рабочего времени**:

- нормальное;
- сокращенное;
- неполное.

Нормальная продолжительность рабочего времени установлена ч. 2 ст. 91 ТК РФ и составляет не более 40 ч в неделю.

Сокращенная продолжительность рабочего времени устанавливается для следующих категорий работников:

- для работников моложе 16 лет — не более 24 ч (ч. 2 ст. 92 ТК РФ);
- для работников в возрасте от 16 до 18 лет — не более 35 ч (ч. 3 ст. 92 ТК РФ)¹;
- для инвалидов I или II группы — не более 35 ч в неделю с сохранением полной оплаты труда (ч. 4 ст. 92 ТК РФ);
- для работников, занятых на работах с вредными или опасными условиями труда (определяемых в соответствии со Списком производств, цехов, профессий и должностей с вредными условиями труда..., утвержденным постановлением Госкомтруда СССР и ВЦСПС от 25 октября 1974 г. № 298/П-22 (ред. от 29 мая 1991 г.)), — не более 36 ч в неделю;
- для медицинских и фармацевтических работников — не более 39 ч в неделю (ст. 350 ТК РФ).

Неполное рабочее время включает в себя как неполный рабочий день, так и неполную рабочую неделю. В отличие от сокращенного рабочего времени, которое является полной мерой продолжительности труда, установленной законом для определенных условий работы или категорий работников, неполное время — лишь часть этой меры. Поэтому при неполном рабочем времени оплата труда производится пропорционально отработанному времени, а при сдельной оплате — в зависимости от выработки.

Согласно ст. 93 ТК РФ неполное рабочее время устанавливается *по соглашению сторон трудового договора* как при приеме на работу, так и впоследствии. При этом *работодатель обязан установить неполный*

¹ При этом продолжительность рабочего времени учащихся общеобразовательных учреждений в возрасте до 18 лет, работающих в свободное от учебы время, не может превышать половины нормы, установленной для лиц соответствующего возраста, то есть для учащихся до 16 лет — не более 12 ч, а от 16 до 18 лет — 18 ч в неделю (ч. 6 ст. 92 ТК РФ).

рабочий день или неполную рабочую неделю по просьбе: беременных женщин; одного из родителей (опекуна, попечителя), имеющего ребенка в возрасте до 14 лет (ребенка-инвалида в возрасте до 18 лет); любого лица, осуществляющего уход за больным членом семьи в соответствии с медицинским заключением.

Работа на условиях неполного рабочего времени не влечет для работников каких-либо ограничений продолжительности ежегодного основного оплачиваемого отпуска, исчисления трудового стажа и других трудовых прав.

Продолжительность ежедневной работы (смены) определена ст. 94 ТК РФ и не может превышать: для работников в возрасте от 15 до 16 лет — 5 ч; для работников в возрасте от 16 до 18 лет — 7 ч; а для учащихся общеобразовательных учреждений, образовательных учреждений начального и среднего профессионального образования, совмещающих в течение учебного года учебу с работой, в возрасте от 14 до 16 лет — 2,5 ч, в возрасте от 16 до 18 лет — 4 ч; для инвалидов — в соответствии с медицинским заключением. Для работников, занятых на работах с вредными или опасными условиями труда, где установлена сокращенная продолжительность рабочего времени, максимально допустимая продолжительность ежедневной работы (смены) не может превышать: при 36-часовой рабочей неделе — 8 ч; при 30-часовой рабочей неделе и менее — 6 ч (ч. 2 ст. 94 ТК РФ). При этом коллективным договором может быть предусмотрено увеличение продолжительности ежедневной работы (смены) по сравнению установленной ч. 2 ст. 94 ТК РФ для работников, занятых на работах с вредными и (или) опасными условиями труда, при условии соблюдения предельной еженедельной продолжительности рабочего времени (ч. 3 ст. 94 ТК РФ).

Продолжительность работы накануне нерабочих праздничных и выходных дней согласно ст. 95 ТК РФ *уменьшается на один час*. В непрерывно действующих организациях и на отдельных видах работ, где невозможно уменьшение продолжительности работы (смены) в предпраздничный день, переработка компенсируется предоставлением работнику дополнительного времени отдыха или, с согласия работника, оплатой по нормам, установленным для сверхурочной работы. Продолжительность работы накануне выходных дней при шестидневной рабочей неделе не может превышать 5 ч.

Продолжительность работы в ночное время, под которым понимается время с 22 ч вечера до 6 ч утра, также *сокращается на один час без последующей отработки*. Не сокращается продолжительность работы (смены) в ночное время для работников, которым уже установлена

сокращенная продолжительность рабочего времени, а также для работников, специально принятых для работы в ночное время, если иное не предусмотрено коллективным договором (ч. 3 ст. 96 ТК РФ). В тех случаях, когда это необходимо по условиям труда, а также на сменных работах при шестидневной рабочей неделе с одним выходным днем продолжительность работы в ночное время уравнивается с работой в дневное время.

К работе в ночное время не допускаются следующие категории работников: беременные женщины; инвалиды; работники моложе 18 лет, за исключением лиц, участвующих в создании или исполнении художественных произведений и других категорий работников в соответствии с ТК РФ и иными федеральными законами. Женщины, имеющие детей в возрасте до 3 лет, инвалиды, работники, имеющие детей-инвалидов, а также работники, осуществляющие уход за больными членами семей в соответствии с медицинским заключением, матери и отцы, воспитывающие без супруга (супруги) детей в возрасте до 5 лет, **могут привлекаться к работе в ночное время только с их письменного согласия** и при условии, что такая работа не запрещена им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением. При этом указанные работники должны быть в письменной форме ознакомлены со своим правом отказаться от работы в ночное время.

Работа за пределами нормальной продолжительности рабочего времени может производиться как по инициативе работника (совместительство), так и по инициативе работодателя (сверхурочная работа, а также ненормированный рабочий день).

В рамках **совместительства** выделяют: *внутреннее совместительство*, то есть работу по другому трудовому договору в той же организации по иной профессии, специальности или должности; и *внешнее совместительство*, то есть работу по другому трудовому договору в иной организации. Продолжительность работы за пределами нормальной продолжительности рабочего времени *не может превышать 4 ч в день и 16 ч в неделю*.

Не допускается работа по совместительству следующих категорий работников: лиц моложе 18 лет; работников, работающих на тяжелых работах, работах с вредными или опасными условиями труда, если основная работа связана с такими же условиями; государственных и муниципальных служащих.

Сверхурочная работа — это работа, выполняемая работником по инициативе работодателя за пределами установленной продолжительности рабочего времени.

Привлечение работника к сверхурочным работам допускается **с его письменного согласия в следующих случаях** (ч. 2 ст. 99 ТК РФ):

- при необходимости закончить начатую работу, которая вследствие непредвиденной задержки по техническим условиям производства не могла быть закончена в течение нормального числа рабочих часов, если незавершение этой работы может повлечь за собой порчу или гибель имущества либо создать угрозу жизни и здоровью людей;
- при производстве временных работ по ремонту и восстановлению механизмов или сооружений в тех случаях, когда их неисправность может вызвать прекращение работ для значительного числа работников;
- для продолжения работы при неявке сменяющего работника, если работа не допускает перерыва.

В отдельных случаях возможно привлечение работодателем работника к сверхурочной работе и **без его согласия** (ч. 3 ст. 99 ТК РФ):

- при производстве работ, необходимых для предотвращения катастрофы, производственной аварии либо устранения их последствий;
- при производстве общественно необходимых работ по устранению непредвиденных обстоятельств, мешающих функционированию систем водоснабжения, газоснабжения, отопления, освещения, канализации, транспорта, связи;
- при производстве работ, необходимость которых обусловлена введением чрезвычайного или военного положения, а также неотложных работ в условиях чрезвычайных обстоятельств или угрозы бедствия (пожары, наводнения, голод, землетрясения, эпидемии или эпизоотии) и в иных случаях, ставящих под угрозу жизнь или нормальные жизненные условия всего населения или его части.

В других случаях для привлечения к сверхурочным работам работника, помимо его письменного согласия, требуется также учет мнения выборного профсоюзного органа организации.

Не допускается привлечение к сверхурочным работам беременных женщин, работников моложе 18 лет и ряда других категорий. Привлечение к сверхурочным работам инвалидов и женщин, имеющих детей в возрасте до 3 лет, возможно только с их письменного согласия и при условии, если такие работы не запрещены им по состоянию здоровья.

Данные работники должны быть под роспись ознакомлены со своим правом отказаться от сверхурочной работы.

Сверхурочные работы не должны превышать для каждого работника 4 ч в течение 2 дней подряд и 120 ч в год.

Режим рабочего времени устанавливается коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка организации в соответствии с ТК РФ, иными федеральными законами, коллективным договором или соглашениями и предусматривает продолжительность рабочей недели (пятидневная с двумя выходными днями, шестидневная с одним выходным днем, рабочая неделя с предоставлением выходных дней по скользящему графику, неполная рабочая неделя), ненормированный рабочий день для отдельных категорий работников, продолжительность ежедневной работы (смены), время ее начала и окончания, перерывов в работе, количество смен в сутки, чередование рабочих и нерабочих дней.

5.3.2. Понятие и виды времени отдыха

Время отдыха — это *время, в течение которого работник свободен от исполнения своих трудовых обязанностей и которое он может использовать по своему усмотрению* (ст. 106 ТК РФ).

Статья 107 ТК РФ называет следующие *виды времени отдыха*: перерывы в течение рабочего дня (смены), ежедневный (междусменный) отдых, выходные дни (еженедельный непрерывный отдых), нерабочие праздничные дни, отпуска.

Перерывы в течение рабочего дня (смены) включают в себя перерывы для отдыха и питания, перерывы для личных надобностей и специальные перерывы для обогрева и отдыха работника.

Перерыв для отдыха и питания (обеденный перерыв) продолжительностью не более 2 ч и не менее 30 мин должен быть предоставлен работнику в течение рабочего дня (смены). Данный перерыв не включается в рабочее время и не оплачивается. Время предоставления перерыва и его конкретная продолжительность устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка организации или по соглашению между работником и работодателем.

Помимо обеденного перерыва в течение рабочего дня (смены), работникам могут предоставляться краткосрочные *перерывы для отдыха и личных надобностей*, которые включаются в рабочее время путем их учета при установлении норм труда.

На отдельных видах работ предусматривается предоставление работникам в течение рабочего времени *специальных перерывов для обогрева*

вания и отдыха, которые включаются в рабочее время и оплачиваются. Виды этих работ, продолжительность и порядок предоставления таких перерывов устанавливаются правилами внутреннего трудового распорядка организации.

Ежедневным (междусменным) отдыхом является *время с момента окончания работы до ее начала в следующий день (смену)*. Его продолжительность определяется правилами внутреннего трудового распорядка или графиком сменности и зависит от длительности дневной работы и обеденного перерыва. ТК РФ не устанавливает минимальную продолжительность ежедневного (междусменного) отдыха, но по сложившейся практике она (вместе со временем обеденного перерыва) составляет не менее двойной продолжительности времени работы в предшествующий отдыху день (смену).

Выходные (или еженедельный непрерывный отдых) — это *свободные от работы дни календарной недели, предоставляемые работникам для отдыха*. Продолжительность выходных исчисляется с момента окончания работы накануне выходного дня и до начала работы (смены) в следующий после выходного день.

Минимальная продолжительность еженедельного непрерывного отдыха установлена ст. 110 ТК РФ *в размере 42 ч* и должна соблюдаться во всех организациях при установлении режимов работы и графиков сменности (в том числе и на непрерывных производствах).

Статья 111 ТК РФ закрепляет *право работников на два выходных дня при пятидневной рабочей неделе и один выходной день при шестидневной рабочей неделе*. Общим выходным днем является воскресенье. Второй выходной день при пятидневной рабочей неделе устанавливается коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка организации. Как правило, оба выходных дня предоставляются подряд. В организациях, приостановка работы в которых в выходные дни невозможна по производственно-техническим и организационным условиям, выходные дни предоставляются в различные дни недели поочередно каждой группе работников согласно правилам внутреннего трудового распорядка организации.

Некоторые категории работников, помимо общих выходных дней, имеют право на *дополнительные выходные дни*. Так, для ухода за детьми-инвалидами и инвалидами с детства до достижения ими возраста 18 лет одному из работающих родителей (опекуну, попечителю) по его заявлению предоставляются четыре дополнительных оплачиваемых выходных дня в месяц (ст. 262 ТК РФ). Одному из родителей, работающему в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях,

имеющему ребенка в возрасте до 16 лет, по его письменному заявлению ежемесячно предоставляется дополнительный выходной день без сохранения заработной платы (ст. 319 ТК РФ).

Нерабочие праздничные дни определяются в правоведении как *установленные ТК РФ свободные от работы дни, посвященные выдающимся событиям или памятным традиционным датам*. Частью 1 ст. 112 ТК РФ (с изменениями, внесенными Федеральным законом от 23 апреля 2012 г. № 35-ФЗ) установлен следующий *перечень нерабочих праздничных дней* в Российской Федерации: 1, 2, 3, 4, 5 и 8 января — Новогодние каникулы; 7 января — Рождество Христово; 23 февраля — День защитника Отечества; 8 марта — Международный женский день; 1 мая — Праздник Весны и Труда; 9 мая — День Победы; 12 июня — День России; 4 ноября — День народного единения. В целях рационального использования работниками выходных и нерабочих праздничных дней Правительство РФ вправе переносить выходные на другие дни. При совпадении выходного и нерабочего праздничного дней выходной день переносится на следующий после праздничного рабочий день.

Работа в выходные и нерабочие праздничные дни запрещается, за исключением случаев, предусмотренных ТК РФ. Так, согласно ч. 2 ст. 113 ТК РФ привлечение работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни производится только **с их письменного согласия** в случае необходимости выполнения заранее непредвиденных работ, от срочного выполнения которых зависит в дальнейшем нормальная работа организации в целом или ее отдельных структурных подразделений, индивидуального предпринимателя. В отдельных случаях (ч. 3 ст. 113 ТК РФ) допускается привлечение работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни и **без их согласия**:

- для предотвращения катастрофы, производственной аварии либо устранения их последствий;
- для предотвращения несчастных случаев, уничтожения или порчи имущества работодателя, государственного или муниципального имущества;
- для выполнения работ, необходимость которых обусловлена введением чрезвычайного или военного положения, а также неотложных работ в условиях чрезвычайных обстоятельств или угрозы бедствия и в иных случаях, ставящих под угрозу жизнь или нормальные жизненные условия всего населения или его части.

В других случаях привлечение к работе в выходные и нерабочие праздничные дни допускается с письменного согласия работника и с учетом мнения выборного профсоюзного органа.

Привлечение к работе в выходные и нерабочие праздничные дни инвалидов, женщин, имеющих детей в возрасте до 3 лет, допускается только при условии, если это не запрещено им по состоянию здоровья в соответствии с медицинским заключением. При этом они должны быть под роспись ознакомлены со своим правом отказаться от работы в выходной или нерабочий праздничный день.

Привлечение работников к работе в выходные и нерабочие праздничные дни производится только по письменному распоряжению работодателя.

Отпуск как вид времени отдыха представляет собой *определенное число свободных от работы календарных дней (помимо праздничных нерабочих дней), предоставляемых работникам для непрерывного отдыха и восстановления работоспособности с сохранением места работы (должности).*

В правоведении различают следующие **виды отпусков**:

- ежегодные трудовые (в том числе основные и удлиненные);
- льготные (например, дополнительные отпуска женщинам, имеющим детей, участникам Великой Отечественной войны и т. д.);
- специальные (учебные, по временной нетрудоспособности, по беременности и родам, по семейным обстоятельствам и др.).

Ежегодные оплачиваемые отпуска в соответствии со ст. 37 Конституции РФ гарантируются всем лицам, работающим по трудовому договору, независимо от того, на каких условиях и в какой организации работает работник. Одной из важнейших гарантий, связанных с отпуском, является *сохранение за работником на время отпуска места работы (должности) и среднего заработка* (ст. 115 ТК РФ). Увольнение работника во время пребывания его в отпуске по инициативе работодателя не допускается (кроме случаев ликвидации организации). Сам работник, однако, вправе во время отпуска подать заявление об увольнении по собственному желанию.

Продолжительность ежегодного основного оплачиваемого отпуска, предоставляемого работникам, составляет не менее 28 календарных дней.

Для ряда категорий работников ежегодный основной оплачиваемый отпуск устанавливается продолжительностью более 28 календарных дней (так называемый *удлиненный основной отпуск*):

- работникам моложе 18 лет — не менее 31 календарного дня;
- работающим инвалидам независимо от группы инвалидности — не менее 30 календарных дней;
- работникам, занятым на работах с химическим оружием (в зависимости от вида работ), — от 49 до 56 календарных дней;
- научным работникам в финансируемых из федерального бюджета научных учреждениях (организациях), имеющим ученую степени доктора и кандидата наук, — 48 и 36 рабочих дней соответственно;
- федеральным государственным служащим — не менее 30 календарных дней;
- некоторым другим категориям работников.

Ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска предоставляются главным образом в целях компенсации либо нейтрализации воздействия тех или иных неблагоприятных факторов на здоровье работника в процессе его трудовой деятельности. В отдельных случаях их предоставление имеет целью стимулировать длительную работу работника в определенной сфере, то есть за длительный стаж работы.

В соответствии с ч. 1 ст. 116 ТК РФ ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска предоставляются следующим категориям работников:

- *занятым на работах с вредными или опасными условиями труда;*
- *имеющим особый характер работы* (например, согласно п. 5 постановления Правительства РФ от 31 декабря 1994 г. № 1440 работникам территориальных органов, а также командированным в Чеченскую Республику предоставляется дополнительный оплачиваемый отпуск продолжительностью два календарных дня за каждый полный месяц работы в данном регионе);
- *с ненормированным рабочим днем* (согласно ст. 119 ТК РФ работникам с ненормированным рабочим днем предоставляется ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск в размере, определяемом коллективным договором или правилами внутреннего трудового распорядка организации, но не менее трех календарных дней);
- *работающим в районах Крайнего Севера и приравненных к ним местностях* (ст. 321 ТК РФ);
- *в других случаях, предусмотренных федеральными законами.*

Исчисление продолжительности ежегодных оплачиваемых отпусков установлено ст. 120 ТК РФ. Продолжительность ежегодных (основного и дополнительных) оплачиваемых отпусков исчисляется в календарных днях и *максимальным пределом не ограничивается*. Нерабочие праздничные дни, приходящиеся на период отпуска, в число календарных дней отпуска не включаются. При исчислении общей продолжительности ежегодного оплачиваемого отпуска дополнительные отпуска суммируются с ежегодным основным отпуском.

В стаж работы, дающий право на ежегодный основной оплачиваемый отпуск, согласно ч. 1 ст. 121 ТК РФ, *включаются следующие периоды*:

- время фактической работы;
- время, когда работник фактически не работал, но за ним в соответствии с федеральными законами сохранялось место работы (например, время ежегодного оплачиваемого отпуска, нерабочие праздничные дни, выходные дни и другие предоставляемые работнику дни отдыха);
- время вынужденного прогула при незаконном увольнении или отстранении от работы и последующем восстановлении на прежней работе;
- период отстранения от работы работника, не прошедшего обязательный медицинский осмотр (обследование) не по своей вине;
- другие периоды, предусмотренные коллективным договором, трудовым договором, иным локальными нормативными актами организации.

В стаж работы, дающий право на ежегодные дополнительные оплачиваемые отпуска за работу с вредными или опасными условиями труда, включается только фактически отработанное в соответствующих условиях время.

Не включаются в стаж работы, дающий право на ежегодный основной оплачиваемый отпуск, следующие периоды:

- время отсутствия работника на работе без уважительных причин, в том числе вследствие его отстранения от работы в случаях, предусмотренных ст. 76 ТК РФ;
- время отпусков по уходу за ребенком до достижения им установленного законом возраста;
- время предоставляемых по просьбе работника отпусков без сохранения заработной платы, если их общая продолжительность превышает 14 календарных дней в течение рабочего года.

Порядок предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков установлен ст. 122 ТК РФ. Оплачиваемые отпуска должны предоставляться работнику ежегодно.

Право на использование отпуска за первый год работы возникает у работника по истечении 6 месяцев его непрерывной работы в данной организации. По соглашению сторон оплачиваемый отпуск может быть предоставлен работнику и ранее. При этом до истечения 6 месяцев непрерывной работы работодатель обязан предоставить оплачиваемый отпуск следующим категориям работников (по их заявлению):

- женщинам перед отпуском по беременности и родам или непосредственно после него;
- работникам в возрасте до 18 лет;
- работникам, усыновившим ребенка (детей) в возрасте до 3 месяцев;
- в других случаях, предусмотренных федеральными законами.

Отпуск за второй и последующие годы работы предоставляется в любое время рабочего года в соответствии с очередностью предоставления ежегодных оплачиваемых отпусков. Очередность предоставления оплачиваемых отпусков определяется ежегодно в соответствии с *графиком отпусков*, утверждаемым работодателем с учетом мнения выборного профсоюзного органа организации не позднее чем за две недели до наступления календарного года (ст. 123 ТК РФ). График отпусков обязателен как для работодателя, так и для работника. О времени начала отпуска работник должен быть извещен под роспись не позднее чем за две недели до его начала. Отдельным категориям работников в случаях, предусмотренных ТК РФ и иными федеральными законами, ежегодный оплачиваемый отпуск предоставляется по их желанию в удобное для них время. По желанию мужа ежегодный отпуск ему предоставляется в период нахождения его жены в отпуске по беременности и родам независимо от времени его непрерывной работы у данного работодателя.

Часть 1 ст. 124 ТК РФ устанавливает случаи, когда **ежегодный оплачиваемый отпуск должен быть продлен или перенесен на другой срок**, определяемый работодателем с учетом пожеланий работника: при временной нетрудоспособности работника; при исполнении им во время ежегодного оплачиваемого отпуска государственных обязанностей, если для этого законом предусмотрено освобождение от работы; в других случаях, предусмотренных законами и локальными нормативными актами организации. В этих случаях отпуск продлевается

автоматически на соответствующее число дней, о чем работник извещает работодателя.

Перенесение ежегодного оплачиваемого отпуска на другой срок возможно также по соглашению сторон в двух случаях: если работнику своевременно (не позднее чем за 3 дня до начала отпуска) не была произведена оплата отпускных и если работник был предупрежден о времени начала отпуска позднее чем за две недели до его начала.

В исключительных случаях, когда предоставление отпуска работнику в текущем рабочем году может неблагоприятно отразиться на нормальном ходе работы организации, индивидуального предпринимателя допускается с согласия работника перенесение отпуска на следующий рабочий год. При этом *отпуск должен быть использован не позднее 12 месяцев после окончания того рабочего года, за который он предоставляется*. ТК РФ запрещает непредоставление ежегодного оплачиваемого отпуска в течение 2 лет подряд, а также непредоставление отпуска работникам в возрасте до 18 лет и работникам, занятым на работах с вредными или опасными условиями труда.

ТК РФ допускает по соглашению между работником и работодателем **разделение ежегодного оплачиваемого отпуска на части**. При этом хотя бы одна из частей этого отпуска должна быть не менее 14 календарных дней.

Отзыв работника из отпуска допускается *только с его согласия*. Неиспользованная в связи с этим часть отпуска должна быть предоставлена по выбору работника в удобное для него время в течение текущего рабочего года или присоединена к отпуску за следующий рабочий год. При этом не допускается отзыв из отпуска работников моложе 18 лет, беременных женщин, а также работников, занятых на работах с вредными или опасными условиями труда.

В целях рационального использования работниками полагающихся им дней ежегодного отпуска, прежде всего длительного, ст. 126 ТК РФ позволяет проводить **замену части ежегодного отпуска** (превышающую 28 календарных дней) **денежной компенсацией** по письменному заявлению работника. *Не допускается замена денежной компенсацией* ежегодного основного (или дополнительного) оплачиваемых отпусков беременным женщинам и работникам в возрасте до 18 лет, а также ежегодного дополнительного оплачиваемого отпуска работникам, занятым на работах с вредными или опасными условиями труда.

При увольнении работнику выплачивается *денежная компенсация за неиспользованный отпуск*. По письменному заявлению работника неиспользованный отпуск может быть предоставлен ему с последующим

увольнением, за исключением случаев увольнения за виновные действия (ст. 127 ТК РФ).

Отпуск без сохранения заработной платы продолжительностью, определяемой по соглашению сторон, может быть предоставлен работнику по семейным обстоятельствам и иным уважительным причинам на основании его письменного заявления (ст. 128 ТК РФ).

Ряду категорий работников работодатель обязан (по их заявлениям) предоставить такой отпуск без сохранения заработной платы:

- работающим пенсионерам по возрасту — до 14 календарных дней в году;
- родителям и женам (мужьям) военнослужащих, погибших или умерших вследствие ранения, контузии или увечья, полученных при исполнении обязанностей военной службы, либо вследствие заболевания, связанного с прохождением военной службы, — до 14 календарных дней в году;
- работающим инвалидам — до 60 календарных дней в году;
- работникам в случаях рождения у них ребенка, регистрации брака, смерти близких родственников — до пяти календарных дней;
- в других случаях, предусмотренных ТК РФ, иными федеральными законами либо коллективным договором.

5.4. Оплата и нормирование труда. Трудовой распорядок и дисциплина труда

5.4.1. Правовые основы оплаты труда

Согласно ст. 129 ТК РФ **заработная плата (оплата труда работника)** — это вознаграждение за труд в зависимости от квалификации работника, сложности, количества, качества и условий выполняемой работы, а также компенсационные и стимулирующие выплаты.

Минимальная заработная плата (минимальный размер оплаты труда) — это устанавливаемый федеральным законом размер месячной заработной платы за труд неквалифицированного работника, полностью отработавшего норму рабочего времени при выполнении простых работ в нормальных условиях труда. В величину минимального размера оплаты труда (МРОТ) не включаются компенсационные, стимулирующие и социальные выплаты. Федеральным законом от 1 июня 2011 г. № 106-ФЗ на всей территории России установлен минимальный размер оплаты труда в сумме 4611 руб.

Согласно ст. 131 ТК РФ выплата заработной платы в России производится *в денежной форме* в валюте РФ (*в рублях*). В соответствии с коллективным или трудовым договором *по письменному заявлению работника* оплата труда *может производиться и в иных формах*, не противоречащих законодательству. При этом доля заработной платы, выплачиваемой в неденежной (натуральной) форме, не может превышать 20% от начисленной месячной заработной платы. Выплата заработной платы в бонах, купонах, в форме долговых обязательств, расписок, а также в виде спиртных напитков, наркотических, ядовитых, вредных и иных токсических веществ, оружия, боеприпасов и других предметов, в отношении которых установлены запреты или ограничения на их свободный оборот, не допускается. Соответствующие предметы должны быть подходящими для личного потребления работника и его семьи и выдаваться по разумной и справедливой стоимости.

Порядок, место и сроки выплаты заработной платы регулируются ст. 136 ТК РФ. При выплате заработной платы работодатель обязан в письменной форме извещать каждого работника о составных частях заработной платы, причитающейся ему за соответствующий период, о размерах и основаниях произведенных удержаний, а также об общей денежной сумме, подлежащей выплате. Форма извещения (расчетного листка) утверждается работодателем с учетом мнения профсоюзного органа организации.

Как правило, заработная плата выплачивается работнику в месте выполнения им работы либо перечисляется на счет работника в банке на условиях, определенных коллективным или трудовым договором. Заработная плата выплачивается *не реже одного раза в полмесяца* в день, установленный правилами внутреннего трудового распорядка, коллективным договором организации или трудовым договором. При совпадении дня выплаты с выходным или нерабочим праздничным днем выплата заработной платы производится накануне этого дня.

Статья 139 ТК РФ устанавливает **порядок исчисления средней заработной платы**. При ее расчете учитываются все предусмотренные системой оплаты труда выплаты независимо от источников этих выплат. Средний дневной заработок для оплаты отпусков и выплаты компенсации за неиспользованные отпуска *исчисляется за 12 календарных месяцев* путем деления суммы начисленной заработной платы на 12 и на 29,4 (среднемесячное число календарных дней). Средний дневной заработок для оплаты отпусков, предоставляемых в рабочих днях, определяется путем деления суммы начисленной заработной

платы на количество рабочих дней по календарю шестидневной рабочей недели.

Трудовое законодательство устанавливает ограниченный перечень случаев и размер удержаний из заработной платы работника.

Согласно ч. 2 ст. 137 ТК РФ работодатель вправе производить **удержания из заработной платы работника для погашения его задолженности перед ним** в следующих случаях:

- для возмещения неотработанного аванса, выданного работнику в счет заработной платы;
- для погашения неизрасходованного и своевременно невозвращенного аванса, выданного в связи со служебной командировкой или переводом на другую работу в другую местность, а также в других случаях;
- для возврата сумм, излишне выплаченных работнику вследствие счетных ошибок, а также сумм, излишне выплаченных в случае признания органом по рассмотрению индивидуальных трудовых споров вины работника в невыполнении норм труда;
- при увольнении работника до окончания того рабочего года, в счет которого он уже получил ежегодный оплачиваемый отпуск, за неотработанные дни отпуска¹.

В случаях, предусмотренных абзацами вторым, третьим и четвертым ч. 2 ст. 137 ТК РФ, работодатель вправе принять решение об удержании из заработной платы работника *не позднее 1 месяца* со дня окончания срока, установленного для возвращения аванса, погашения задолженности или неправильно исчисленных выплат, и при условии, если работник не оспаривает оснований и размеров удержания. Проведение удержаний работодателем из заработной платы работника возможно, таким образом, при *соблюдении двух условий*: если работник не оспаривает основания и размер удержаний и если не истек месячный срок, установленный для добровольного возвращения работником сумм. *Если хотя бы одно из этих условий не соблюдено, то удержание можно осуществить только в судебном порядке.*

Заработная плата, излишне выплаченная работнику (в том числе при неправильном применении трудового законодательства или иных нормативных правовых актов), **не может быть с него взыскана**, за исключением случаев:

¹ При этом удержания за данные дни не производятся, если работник увольняется по основаниям, предусмотренным п. 8 ст. 77 или пп. 1, 2 или 4 ст. 81, пп. 1, 2, 5, 6 и 7 ст. 83 ТК РФ.

- счетной ошибки;
- если органом по рассмотрению индивидуальных трудовых споров признана вина работника в невыполнении норм труда (ч. 3 ст. 155 ТК РФ) или простое (ч. 3 ст. 157 ТК РФ);
- если заработная плата была излишне выплачена работнику в связи с его неправомерными действиями, установленными судом.

Общий размер всех удержаний из заработной платы работника, по общему правилу, *не может превышать 20%* (ст. 138 ТК РФ). При удержании из заработной платы по нескольким исполнительным документам за работником во всяком случае *должно быть сохранено 50% заработной платы*. Ограничения, установленные ст. 138 ТК РФ, не распространяются на удержания из заработной платы при отбывании исправительных работ, взыскании алиментов на несовершеннолетних детей, возмещении вреда, причиненного здоровью другого лица, возмещении вреда лицам, понесшим ущерб в связи со смертью кормильца, и возмещении ущерба, причиненного преступлением. Размер удержаний из заработной платы в этих случаях *может достигать 70%*. Не допускаются удержания из выплат, на которые в соответствии с федеральным законом не обращается взыскание.

Ответственность работодателя за нарушение сроков выплаты заработной платы определена ст. 142 ТК РФ. В случае задержки выплаты заработной платы на срок более 15 дней *работник имеет право, известив работодателя в письменной форме, приостановить работу на весь период до выплаты задержанной суммы*. При этом не допускается приостановка работы:

- в периоды введения военного, чрезвычайного положения или иных законодательно установленных особых мер;
- в органах и организациях Вооруженных Сил РФ, других формированиях и организациях, ведающих вопросами обеспечения обороны, безопасности, спасательных и противопожарных работ, работ по предупреждению и ликвидации чрезвычайных ситуаций, в правоохранительных органах;
- государственными служащими;
- в организациях, непосредственно обслуживающих особо опасные виды производств и оборудования;
- в организациях, связанных с обеспечением жизнедеятельности населения (энергообеспечение, отопление, теплоснабжение, водоснабжение, газоснабжение, связь, скорая и неотложная медицинская помощь).

В период приостановления работы работник имеет право в свое рабочее время отсутствовать на рабочем месте. Он обязан выйти на работу не позднее следующего рабочего дня после получения письменного уведомления от работодателя о готовности произвести выплату задержанной заработной платы в день его выхода на работу.

За нарушение сроков выплаты заработной платы должностные лица организаций могут быть также привлечены к административной (ст. 5.27 КоАП РФ) и уголовной ответственности (ст. 145.1 УК РФ).

При выполнении работ в условиях, отклоняющихся от нормальных, организации производят работникам доплаты, регламентированные ТК РФ.

5.4.2. Нормирование труда

Нормирование труда представляет собой *процесс определения затрат труда, необходимых на выполнение различных видов работ для различных категорий работников*. В настоящее время труд нормируется, по общему правилу, непосредственно в организациях посредством разработки и принятия соответствующих локальных нормативных актов.

Нормы труда — это *объем трудового задания, которое должен выполнить работник в течение определенной продолжительности рабочего времени, устанавливаемый в соответствии с достигнутым уровнем техники, технологии, организации производства и труда*. Нормы труда включают в себя нормы выработки, времени, нормативы численности и другие нормы.

В соответствии с ч. 2 ст. 160 ТК РФ нормы труда могут пересматриваться по мере совершенствования или внедрения новой техники, технологии и проведения организационных либо иных мероприятий, обеспечивающих рост производительности труда, а также в случае использования физически и морально устаревшего оборудования. При этом не является основанием для пересмотра ранее установленных норм труда достижение высокого уровня выработки продукции (оказания услуг) отдельными работниками за счет применения по их инициативе новых приемов труда и совершенствования рабочих мест.

Процесс нормирования труда включает в себя обоснование и разработку норм труда (техническое нормирование), установление обоснованных норм труда, введение их в действие, обеспечение нормальных условий для выполнения введенных норм труда, замену и пересмотр действующих норм труда.

Обоснование и разработка норм труда предполагают проведение нормативно-исследовательской работы, разработку нормативных материалов для расчета норм труда, проектов самих норм труда. Функции технического нормирования в организациях обычно выполняют отделы организации труда и заработной платы.

Установление норм труда означает согласование и утверждение их проекта, в результате чего он приобретает статус обязательной нормы. Согласно ч. 1 ст. 162 ТК РФ локальные нормативные акты, устанавливающие (изменяющие) нормы труда, принимаются работодателем с учетом мнения профсоюзного органа.

Установленные нормы труда *вводятся в действие приказом* (распоряжением) *работодателя*. *О введении новых норм труда работники извещаются не позднее чем за 2 месяца до введения их в действие.*

5.4.3. Материальная ответственность сторон трудового договора

Материальная ответственность сторон трудового договора предусмотрена ст. 232 ТК РФ. Сторона трудового договора, причинившая ущерб другой стороне, возмещает этот ущерб в соответствии с ТК РФ и иными федеральными законами.

Материальная ответственность работодателя перед работником установлена гл. 38 ТК РФ (ст. 234–237).

Статья 234 ТК РФ обязывает работодателя *возместить работнику не полученный им заработок* во всех случаях незаконного лишения его возможности трудиться. Такая обязанность, в частности, наступает в результате: незаконного отстранения работника от работы, его увольнения или перевода на другую работу; отказа работодателя от исполнения или несвоевременного исполнения решения органа по рассмотрению трудовых споров или государственного правового инспектора труда о восстановлении работника на прежней работе; задержки работодателем выдачи работнику трудовой книжки, внесения в нее неправильной или не соответствующей законодательству формулировки причины увольнения работника.

При нарушении работодателем установленного срока выплаты заработной платы, оплаты отпуска, выплат при увольнении и других выплат, причитающихся работнику, работодатель обязан выплатить их с уплатой процентов (денежной компенсации) в размере не ниже 1/300 действующей в это время ставки рефинансирования Центрального банка РФ от не выплаченных в срок сумм за каждый день задержки. Размер выплачиваемой работнику денежной компенсации может быть повышен

коллективным договором или трудовым договором. Обязанность выплаты указанной денежной компенсации возникает независимо от наличия вины работодателя (ст. 236 ТК РФ).

Материальная ответственность работника перед работодателем установлена гл. 39 ТК РФ (ст. 238–250).

Трудовое законодательство предусматривает ограниченную и полную материальную ответственность работника.

Общей является *ограниченная материальная ответственность работника в пределах его среднего месячного заработка*.

Полная материальная ответственность работника состоит в его обязанности возмещать причиненный работодателю прямой действительный ущерб в полном размере.

Случаи применения полной материальной ответственности определены в ст. 243 ТК РФ:

- когда на работника в соответствии с ТК РФ или иными федеральными законами возложена материальная ответственность в полном размере за ущерб, причиненный работодателю при исполнении работником трудовых обязанностей (например, в соответствии с Федеральным законом «О связи» от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ (ред. от 8 декабря 2011 г.) операторы связи несут полную материальную ответственность за утрату, повреждение ценных почтовых отправлений в размере объявленной ценности);
- недостачи ценностей, вверенных работнику на основании письменного договора или полученных им по разовому документу;
- умышленного причинения ущерба;
- причинения ущерба в состоянии алкогольного, наркотического или токсического опьянения;
- причинения ущерба в результате преступных действий или административного проступка работника;
- разглашения сведений, составляющих охраняемую законом тайну;
- причинения ущерба не при исполнении трудовых обязанностей.

Руководитель организации несет полную материальную ответственность за ущерб на основании прямого предписания ст. 277 ТК РФ, а для его заместителей и главного бухгалтера полная материальная ответственность может быть установлена трудовым договором согласно ст. 243 ТК РФ.

На работников в возрасте до 18 лет полная материальная ответственность может быть возложена лишь за умышленное причинение ущерба, за ущерб, причиненный в состоянии алкогольного или иного опьяне-

ния, а также за ущерб, причиненный в результате совершения преступления или административного проступка.

Письменные договоры о полной индивидуальной или коллективной (бригадной) материальной ответственности, то есть о возмещении работодателю причиненного ущерба в полном размере за недостачу вверенного работникам имущества, заключаются с работниками, достигшими возраста 18 лет и непосредственно обслуживающими или использующими товарно-денежные ценности или иное имущество.

Допускается введение *коллективной (бригадной) материальной ответственности* за причинение ущерба при совместном выполнении работниками отдельных видов работ, когда невозможно разграничить ответственность каждого работника и заключить с ним договор о возмещении ущерба. Письменный договор о коллективной (бригадной) материальной ответственности за причинение ущерба заключается между работодателем и всеми членами трудового коллектива (бригады).

Перечень должностей и работ, замещаемых или выполняемых работниками, с которыми работодатель может заключать письменные договоры о полной индивидуальной материальной ответственности за недостачу вверенного имущества, а также Перечень работ, при выполнении которых может вводиться полная коллективная (бригадная) материальная ответственность за недостачу вверенного работникам имущества, утверждены постановлением Министерства труда и социального развития РФ от 31 декабря 2002 г. № 85.

В аптечных учреждениях возможно применение как коллективной (бригадной), так и индивидуальной материальной ответственности. Например, провизор, на которого возлагается обязанность по учету, хранению и отпуску наркотических и психотропных препаратов, несет индивидуальную материальную ответственность. При этом оформляется договор об индивидуальной материальной ответственности и издается приказ по аптечному учреждению.

До принятия решения о возмещении ущерба конкретными работниками *работодатель обязан установить размер причиненного ущерба и причины его возникновения*, для чего он *истребует с работника письменные объяснения*. Орган по рассмотрению трудовых споров с учетом степени и формы вины, материального положения работника и других обстоятельств может *снизить размер ущерба*, подлежащий взысканию. Снижение размера ущерба, подлежащего взысканию с работника, однако, не производится, если ущерб причинен преступлением, совершенным в корыстных целях (ст. 250 ТК РФ).

Порядок взыскания ущерба с работника установлен ст. 248 ТК РФ. Взыскание с работника суммы причиненного ущерба, не превышающей его среднего месячного заработка, производится по распоряжению работодателя *в бесспорном порядке. Распоряжение должно быть сделано не позднее 1 месяца со дня окончательного установления размера причиненного ущерба.* Если месячный срок истек или работник не согласен добровольно возместить причиненный работодателю ущерб, а сумма причиненного ущерба превышает его средний месячный заработок, взыскание осуществляется *в судебном порядке.*

Также согласно ст. 249 ТК РФ в случае увольнения работника без уважительных причин до истечения срока, обусловленного трудовым договором или соглашением об обучении за счет средств работодателя, работник обязан возместить затраты, понесенные работодателем на его обучение, исчисленные пропорционально фактически не отработанному после окончания обучения времени, если иное не предусмотрено трудовым договором или соглашением об обучении.

5.4.4. Дисциплина труда и трудовой распорядок

Под **дисциплиной труда** в трудовом праве понимается *обязательное для всех работников подчинение правилам поведения, определенным в соответствии с ТК РФ, иными федеральными законами, коллективным договором, соглашениями, локальными нормативными актами, трудовым договором.*

Трудовой распорядок определяется **правилами внутреннего трудового распорядка**, которые согласно ст. 189 ТК РФ представляют собой *локальный нормативный акт организации, регламентирующий в соответствии с ТК РФ, иными федеральными законами порядок приема и увольнения работников, основные права, обязанности и ответственность сторон трудового договора, режим работы, время отдыха, применяемые к работникам меры поощрения и взыскания, а также иные вопросы регулирования трудовых отношений у данного работодателя.*

Специальных требований к содержанию правил внутреннего трудового распорядка законодатель не устанавливает. В каждом случае они определяются по усмотрению самой организации. В качестве примерного образца при разработке правил внутреннего трудового распорядка используются Типовые правила внутреннего трудового распорядка для рабочих и служащих предприятий, учреждений, организаций, утверж-

денные постановлением Госкомтруда СССР по согласованию с ВЦСПС 20 июля 1984 г. Для отдельных категорий работников действуют уставы и положения о дисциплине, утверждаемые Правительством РФ в соответствии с федеральными законами.

Порядок утверждения правил внутреннего трудового распорядка определен ст. 190 ТК РФ. В настоящее время правила внутреннего трудового распорядка организации утверждаются работодателем с учетом мнения представительного органа работников. Обычно правила внутреннего трудового распорядка прилагаются к коллективному договору организации, а их копия вывешивается на видном месте. В их развитие администрация работодателя в установленном порядке принимает графики сменности, графики отпусков и иные локальные нормативные акты.

Методами обеспечения трудовой дисциплины являются *поощрения*, то есть экономическая заинтересованность работника и работодателя в конечных результатах труда, и *принуждения*, то есть применение к нарушителям соответствующих мер материального и морального воздействия.

Поощрение за труд — это *публичное признание заслуг работника*.

Работодатель поощряет работников, добросовестно исполняющих трудовые обязанности, путем объявления благодарности, выдачи премии, награждения ценным подарком, почетной грамотой, представления к званию лучшего по профессии (ст. 191 ТК РФ). При этом *приведенный в ТК РФ перечень мер поощрения является примерным*. Коллективным договором, правилами внутреннего трудового распорядка могут предусматриваться и другие меры поощрения работника (выдача денежного пособия к отпуску, присвоение почетного звания «Заслуженный работник организации», «Почетный ветеран завода» и др.). Допускается одновременное применение нескольких видов поощрений. При этом, как правило, сочетаются меры морального и материального стимулирования.

Поощрения объявляются в приказе (распоряжении) работодателя и доводятся до сведения всего трудового коллектива. *Сведения о поощрениях заносятся в трудовую книжку работника*. При этом *в течение срока действия дисциплинарного взыскания работник не поощряется*. Своеобразной мерой его поощрения может быть досрочное снятие с него дисциплинарного взыскания.

За особые трудовые заслуги перед обществом и государством работники могут представляться к государственным наградам.

Оборотной стороной поощрения за труд является **дисциплинарная ответственность работника**, под которой понимается *осуждение поведения работника путем объявления ему властью администрации работодателя дисциплинарного взыскания*.

Дисциплинарное взыскание применяется к работнику за нарушение им трудовой дисциплины, то есть за дисциплинарный проступок. Перечень дисциплинарных взысканий, применяемых работодателем к работнику, предусмотрен ст. 192 ТК РФ и включает в себя: *замечание, выговор и увольнение по соответствующим основаниям* (пп. 5, 6, 9 или ст. 81, п. 1 ст. 336 ТК РФ, а также пп. 7 или 8 ст. 81 ТК РФ в случаях, когда виновные действия, дающие основания для утраты доверия, либо аморальный проступок совершены работником по месту работы и в связи с исполнением им трудовых обязанностей).

Перечень дисциплинарных взысканий, закрепленный в ст. 192 ТК РФ, является исчерпывающим. Однако федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине для отдельных категорий работников могут быть предусмотрены и иные дисциплинарные взыскания (например, для государственных служащих — это предупреждение о неполном служебном соответствии). Применение дисциплинарных взысканий, не предусмотренных ТК РФ, иными федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине, не допускается.

Правовым основанием привлечения работника к дисциплинарной ответственности является **дисциплинарный проступок**, то есть *виновное, противоправное неисполнение (или ненадлежащее исполнение) работником возложенных на него трудовых обязанностей* (нарушение правил внутреннего трудового распорядка, должностных инструкций, положений, приказов руководителя, технических правил и т. п.).

Порядок применения дисциплинарных взысканий регламентирован ст. 193 ТК РФ. До применения дисциплинарного взыскания работодатель должен затребовать от работника *письменное объяснение*. Если по истечении 2 рабочих дней указанное объяснение работником не предоставляется, то составляется соответствующий акт. Непредоставление работником объяснения не является препятствием для применения к нему дисциплинарного взыскания.

Дисциплинарное взыскание должно быть применено к работнику *непосредственно за обнаружением проступка, но не позднее 1 месяца со дня его обнаружения*. Днем обнаружения проступка, с которого исчисляется срок применения дисциплинарного взыскания, считается день, когда непосредственному руководителю работника стало извест-

но о совершенном проступке. В этот срок не включается период, когда работник отсутствовал на работе по болезни или находился в отпуске, а также время, предоставленное для учета мотивированного мнения представительного органа работников.

Дисциплинарное взыскание не может быть применено к работнику позднее 6 месяцев со дня совершения проступка, а по результатам ревизии, проверки финансово-хозяйственной деятельности или аудиторской проверки — позднее 2 лет со дня его совершения.

За каждый дисциплинарный проступок к работнику может быть применено только одно дисциплинарное взыскание. Однако если в результате дисциплинарного проступка работодателю причинен материальный ущерб, работник может быть привлечен не только к дисциплинарной, но и к материальной ответственности.

Приказ (распоряжение) работодателя о применении дисциплинарного взыскания объявляется работнику под роспись в течение 3 рабочих дней со дня его издания, не считая времени отсутствия работника на работе. Если работник отказывается ознакомиться с указанным приказом (распоряжением) под роспись, то составляется соответствующий акт. Дисциплинарное взыскание может быть обжаловано работником в государственную инспекцию труда или органы по рассмотрению индивидуальных трудовых споров.

Дисциплинарное взыскание *действует в течение 1 года* со дня его применения. По истечении этого срока оно снимается автоматически и работник считается не подвергавшимся дисциплинарному взысканию. До истечения года со дня применения дисциплинарного взыскания работодатель имеет право снять его с работника по собственной инициативе, просьбе самого работника, ходатайству его непосредственного руководителя или представительного органа работников (ст. 194 ТК РФ).

5.5. Защита трудовых прав работников

Защита трудовых прав работников представляет собой *деятельность уполномоченных субъектов, направленную на обеспечение беспрепятственной реализации трудовых прав работников в случае их нарушения (угрозе нарушения)*. Она включает в себя:

- государственный надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде;
- защиту трудовых прав работников профсоюзами;

- самозащиту работниками своих трудовых прав;
- установленные государством гарантии рассмотрения индивидуальных и коллективных трудовых споров¹.

5.5.1. Государственный надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде

Надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде — это *деятельность специально уполномоченных органов по защите трудовых прав работников.*

Государственный надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде в Российской Федерации осуществляют следующие *органы*:

- органы федеральной инспекции труда (Рострудинспекции) — государственный контроль и надзор за соблюдением законодательства о труде во всех организациях на территории РФ;
- федеральные надзоры — государственный надзор за соблюдением правил по безопасному ведению работ в отдельных отраслях и на некоторых объектах промышленности (наряду с органами федеральной инспекции труда);
- федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов РФ и органы местного самоуправления — контроль за соблюдением законодательства о труде в подведомственных организациях;
- органы прокуратуры — государственный надзор за точным и единообразным исполнением законодательства о труде².

Федеральная инспекция труда представляет собой *единую централизованную систему государственных органов, осуществляющих надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде на территории РФ.* Ее правовой статус определен ст. 354–365 ТК РФ.

К *основным полномочиям органов федеральной инспекции труда* относятся:

¹ Подробнее см.: *Костян И. А.* Правовые проблемы защиты трудовых прав работников в условиях рыночных отношений в России: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / И. А. Костян. — М.: МГУ им. М. В. Ломоносова, 2009. — 58 с.; *Яковлева А. В.* Способы защиты трудовых прав работников (концептуальный аспект): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А. В. Яковлева. — М.: МГЮА, 2007. — 34 с.

² Подробнее см.: *Сапфирова А. А.* Защита трудовых прав и законных интересов работников органами государственного надзора и контроля: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / А. А. Сапфирова. — М.: Академия труда и социальных отношений, 2009. — 58 с.

- осуществление государственного надзора и контроля за соблюдением в организациях законодательства о труде посредством проверок, обследований, выдачи обязательных для исполнения предписаний об устранении нарушений, привлечения виновных к ответственности;
- рассмотрение дел об административных правонарушениях;
- проведение предупредительного надзора за строительством новых и реконструкцией объектов производственного назначения и вводом их в эксплуатацию в целях предотвращения отступлений от проектов, ухудшающих условия труда и снижающих их безопасность;
- осуществление надзора и контроля за расследованием и учетом несчастных случаев на производстве, а также принятие участия в расследовании несчастных случаев или проведение их самостоятельно;
- дача заключений по проектам строительных норм и правил о соответствии их требованиям законодательства о труде;
- участие в разработке государственных стандартов по безопасности труда и др.

Трудовые инспекции проводят *плановые (текущие) и внеплановые проверки* соблюдения законодательства о труде. Основаниями для проведения внеплановых проверок могут служить заявления и жалобы граждан, материалы средств массовой информации, данные судебной практики и другие источники информации. Внеплановая проверка, например, может быть инициирована работниками организации по факту нарушения их трудовых прав, по факту несчастных случаев на производстве или в связи с другими обстоятельствами.

В соответствии со ст. 357 ТК РФ инспекторы труда *наделены правом беспрепятственно в любое время суток посещать инспеклируемые организации*. При инспекционной проверке инспектор труда может уведомлять о своем присутствии работодателя (его представителя), если только не считает, что такое уведомление может нанести ущерб эффективности контроля. Организации силовых ведомств, атомной и оборонной промышленности и ряд других подлежат инспекционным проверкам с особым порядком их проведения (наличие у государственного инспектора труда соответствующего допуска, проведение проверок в назначенное время, ограничение на проведение проверок во время маневров и учений, объявленных периодов напряженности, боевых действий и т. д.).

При установлении нарушений законодательства о труде инспектор вправе предъявить обязательные для исполнения организацией *предписания об устранении выявленных нарушений*, о восстановлении нарушенных прав работников, о привлечении виновных лиц к дисциплинарной ответственности или отстранении их от должности. Он может также *приостанавливать работу организации, ее структурных подразделений* в тех случаях, когда их деятельность создает угрозу жизни и здоровью работников, до устранения организацией правонарушения. При обнаружении грубых нарушений законодательства о труде инспектор привлекает организации (их должностных лиц) к административной ответственности.

Решения государственных инспекторов труда могут быть обжалованы их вышестоящему руководителю или в суд.

5.5.2. Защита трудовых прав работников профсоюзами

Защита трудовых прав работников профсоюзами включает в себя:

- учет работодателем мнения профсоюзного органа при принятии локальных нормативных актов, содержащих нормы трудового права, а также при увольнении работников по ряду оснований;
- согласование работодателем с профсоюзным органом увольнения отдельных категорий работников;
- профсоюзный контроль за соблюдением законодательства о труде.

Порядок учета мнения выборного профсоюзного органа при принятии локальных нормативных актов, содержащих нормы трудового права, установлен ст. 372 ТК РФ. Работодатель до принятия локального нормативного акта, содержащего нормы трудового права, направляет его проект и обоснование по нему в выборный профсоюзный орган, представляющий интересы всех или большинства работников организации, который в течение 5 рабочих дней должен выдать работодателю свое мотивированное мнение по проекту.

Если мотивированное мнение профсоюзного органа не содержит согласия с проектом локального нормативного акта либо предлагает его усовершенствование, работодатель в течение 3 дней после его получения проводит дополнительные консультации с профсоюзным органом в целях достижения взаимоприемлемого решения. Неурегулированные сторонами разногласия оформляются протоколом, после чего работодатель вправе принять локальный нормативный акт, содержащий нормы трудового права в своей редакции, а выборный профсоюзный орган

вправе обжаловать это решение в соответствующую государственную инспекцию труда или в суд, а также начать процедуру коллективного трудового спора.

Государственная инспекция труда при получении жалобы (заявления) выборного профсоюзного органа обязана в течение 1 месяца со дня ее получения провести проверку и в случае выявления нарушения выдать работодателю обязательное для исполнения предписание об отмене указанного локального нормативного акта.

Порядок учета мотивированного мнения выборного профсоюзного органа при расторжении трудового договора с работником установлен ст. 373 ТК РФ. Увольняя работника, являющегося членом профсоюза, по п. 2, подп. «б» пп. 3 и 5 ст. 81 ТК РФ, работодатель обязан направить в профсоюзный орган организации проект приказа, а также копии документов, являющихся основанием для принятия им указанного решения. Выборный профсоюзный орган в течение 7 рабочих дней со дня получения документов рассматривает этот вопрос и направляет работодателю свое мнение. При этом мнение, не представленное в семидневный срок или не мотивированное работодателем, не учитывается. Работодатель имеет право расторгнуть трудовой договор не позднее 1 месяца со дня получения мотивированного мнения выборного профсоюзного органа.

Если профсоюзный орган выразил несогласие с предполагаемым решением работодателя, в течение 3 рабочих дней проводятся дополнительные консультации, результаты которых оформляются протоколом. При недостижении общего согласия по результатам консультаций работодатель по истечении 10 рабочих дней со дня направления в выборный профсоюзный орган документов имеет право принять окончательное решение, которое может быть обжаловано в соответствующую государственную инспекцию труда.

Государственная инспекция труда в течение 10 дней со дня получения жалобы (заявления) рассматривает вопрос об увольнении и в случае признания его незаконным выдает работодателю обязательное для исполнения предписание о восстановлении работника на работе с оплатой вынужденного прогула.

Только с предварительного согласия соответствующего вышестоящего выборного профсоюзного органа допускается увольнение по инициативе работодателя по п. 2, подп. «б» пп. 3 и 5 ст. 81 ТК РФ руководителей и их заместителей выборных профсоюзных органов организации, ее структурных подразделений (не ниже цеховых), не освобожденных от основной работы (ст. 374 ТК РФ). В таком же порядке

должно проводиться и увольнение по инициативе работодателя руководителя выборного профсоюзного органа организации и его заместителей в течение 2 лет после окончания срока их полномочий (ст. 376 ТК РФ).

Статья 370 ТК РФ и Федеральный закон «О профессиональных союзах, их правах и гарантиях деятельности» от 12 января 1996 г. № 10-ФЗ (ред. от 28 декабря 2010 г.) закрепили **право профсоюзов на осуществление профсоюзного контроля за соблюдением работодателями законодательства о труде**. Для осуществления контроля за соблюдением законодательства о труде общероссийские профессиональные союзы и их объединения могут создавать правовые и технические инспекции труда профсоюзов, которые наделяются полномочиями, предусмотренными положениями, утверждаемыми общероссийскими профсоюзами и их объединениями.

5.5.3. Самозащита работниками трудовых прав

Самозащита работниками трудовых прав предполагает *самостоятельные активные действия работника по охране своих трудовых прав, жизни и здоровья без обращения или наряду с обращением в органы по рассмотрению индивидуальных трудовых споров либо в органы по надзору и контролю за соблюдением законодательства о труде*.

В рамках самозащиты своих трудовых прав работник может отказаться от выполнения работы, не предусмотренной трудовым договором, или работы, которая непосредственно угрожает его жизни и здоровью, за исключением случаев, предусмотренных федеральными законами. На время отказа от указанной работы за работником сохраняются все права, предусмотренные ТК РФ, иными законами и другими нормативными правовыми актами.

Работодатель и его представители не имеют права препятствовать работникам в осуществлении ими самозащиты трудовых прав.

5.5.4. Порядок рассмотрения индивидуальных и коллективных трудовых споров

Согласно ст. 381 ТК РФ **индивидуальный трудовой спор** — это *нерегулированные разногласия между работодателем и работником по вопросам применения законов и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права, коллективного договора, соглашения, трудового договора, о которых заявлено в орган по рассмотрению индивидуальных трудовых споров*. Индивидуальным трудовым спором также признается спор между работодателем и лицом, ранее состоявшим

в трудовых отношениях с этим работодателем, а также лицом, изъявившим желание заключить трудовой договор с работодателем, в случае отказа работодателя от заключения такого договора.

Органами по рассмотрению индивидуальных трудовых споров в настоящее время являются комиссии по трудовым спорам и суды общей юрисдикции. Порядок рассмотрения индивидуальных трудовых споров регулируется ТК РФ и иными федеральными законами, а порядок рассмотрения дел в судах, кроме того, определяется правилами ГПК РФ.

Комиссии по трудовым спорам (КТС) образуются по инициативе работников или работодателя на паритетных началах из равного числа представителей работников и работодателя. Представители работников в КТС избираются общим собранием (конференцией) работников организации или делегируются представительным органом работников с последующим утверждением на общем собрании (конференции). Представители работодателя назначаются в КТС приказом руководителя организации. На первом заседании КТС избираются председатель и секретарь комиссии, на которых возлагается подготовка и созыв заседаний.

Работник может обратиться в комиссию по трудовым спорам в трехмесячный срок со дня, когда он узнал или должен был узнать о нарушении своего права. При пропуске по уважительным причинам этого срока КТС вправе восстановить его и разрешить спор по существу. Заявление работника, поступившее в КТС, подлежит обязательной регистрации. В течение 10 календарных дней со дня подачи работником заявления КТС обязана рассмотреть индивидуальный трудовой спор. Спор рассматривается в присутствии работника, подавшего заявление, или уполномоченного им представителя. В их отсутствие рассмотрение спора допускается лишь по письменному заявлению работника. В случае неявки работника или его представителя рассмотрение трудового спора откладывается. В случае вторичной неявки без уважительных причин КТС может вынести решение о снятии вопроса с рассмотрения, что не лишает работника права повторно подать заявление о рассмотрении трудового спора.

Заседание КТС считается правомочным, если на нем присутствует не менее половины членов, представляющих работников, и не менее половины членов, представляющих работодателя. На заседании ведется протокол, который подписывается председателем (его заместителем) и заверяется печатью КТС. Решение КТС принимается тайным голосованием простым большинством голосов присутствующих на заседании

членов комиссии. Надлежаще заверенные копии решения КТС вручаются работнику и руководителю организации в течение 3 дней со дня принятия решения (ст. 388 ТК РФ).

Решения КТС подлежат исполнению в течение 3 дней с момента истечения 10 дней, предусмотренных на обжалование. В случае неисполнения работодателем решения КТС в установленный срок работнику выдается удостоверение, являющееся исполнительным документом. Удостоверение не выдается, если работник или работодатель в установленный срок обратился с заявлением о перенесении трудового спора в суд. На основании удостоверения, выданного КТС и предъявленного не позднее 3 месяцев со дня его получения, судебный пристав приводит решение КТС в исполнение в принудительном порядке. В случае пропуска работником трехмесячного срока по уважительным причинам КТС, выдавшая удостоверение, может восстановить этот срок.

В случае если индивидуальный трудовой спор не был рассмотрен КТС в 10-дневный срок, работник вправе перенести его рассмотрение в суд. Решение КТС также может быть обжаловано в суд работником или работодателем в 10-дневный срок со дня вручения ему копии решения.

В соответствии со ст. 391 ТК РФ **в судах рассматриваются следующие виды индивидуальных трудовых споров:** по заявлениям не согласных с решением КТС работника, работодателя или профсоюзного органа, защищающего интересы работника; когда работник обращается в суд, минуя КТС; по заявлению прокурора, если решение КТС не соответствует законам или иным нормативным правовым актам.

Непосредственно в судах (то есть без обращения в КТС) рассматриваются индивидуальные трудовые споры по заявлениям: работника — о восстановлении его на работе независимо от оснований прекращения трудового договора, об изменении даты и формулировки причины увольнения, о переводе на другую работу, об оплате за время вынужденного прогула либо о выплате разницы в заработной плате за время выполнения нижеоплачиваемой работы; а также работодателя — о возмещении работником вреда, причиненного организации. Также непосредственно в судах рассматриваются индивидуальные трудовые споры: об отказе в приеме на работу; лиц, работающих по трудовому договору у работодателей — физических лиц; и лиц, считающих, что они подверглись дискриминации.

Работник вправе обратиться в суд в течение 3 месяцев со дня, когда он узнал или должен был узнать о нарушении своего права, а по спорам об увольнении — *в течение 1 месяца* со дня вручения ему копии при-

каза об увольнении либо выдачи трудовой книжки. При этом по требованиям, вытекающим из трудовых отношений, работники освобождаются от оплаты пошлин и судебных расходов. *Работодатель* имеет право обратиться в суд по спорам о возмещении работником вреда, причиненного организации, *в течение 1 года* со дня обнаружения причиненного вреда.

В случае признания судом увольнения или перевода на другую работу незаконными работник должен быть восстановлен на прежней работе. Суд также принимает решение о выплате работнику среднего заработка за все время вынужденного прогула или разницы в зарплате за все время выполнения нижеоплачиваемой работы. При этом обратное взыскание с работника сумм, выплаченных ему в соответствии с решением органа по рассмотрению индивидуального трудового спора, при отмене решения в порядке надзора допускается только в тех случаях, когда отмененное решение было основано на сообщенных работником ложных сведениях или представленных им подложных документах (ст. 398 ТК РФ).

По заявлению работника суд может также принять решение об изменении формулировки основания увольнения на увольнение по собственному желанию. Если неправильная формулировка причины увольнения в трудовой книжке препятствовала поступлению работника на другую работу, то суд принимает решение о выплате работнику среднего заработка за все время вынужденного прогула. В случаях увольнения без законного основания или с нарушением установленного порядка увольнения либо незаконного перевода на другую работу суд может по требованию работника вынести решение о возмещении ему морального вреда.

Решение о восстановлении на работе незаконно уволенного работника, а также работника, незаконно переведенного на другую работу, подлежит немедленному исполнению. При задержке работодателем исполнения такого решения суд выносит определение о выплате работнику за все время задержки исполнения решения среднего заработка или разницы в зарплате.

Правовое регулирование порядка разрешения коллективных трудовых споров осуществляется гл. 61 ТК РФ.

Согласно ст. 398 ТК РФ **коллективным трудовым спором** являются *неурегулированные разногласия между работниками, работодателями и их представителями по поводу установления и изменения условий труда, заключения, изменения и выполнения коллективных договоров, соглашений, а также в связи с отказом работодателя*

учесть мнение выборного представительного органа работников при принятии актов, содержащих нормы трудового права, в организациях.

Моментом начала коллективного трудового спора является день сообщения решения работодателя (его представителя) об отклонении всех или части требований работников (их представителей) или несообщение своего решения, а также дата составления протокола разногласий в ходе коллективных переговоров.

Правом *выдвижения требований* обладают работники и их представители. При этом выдвинутые требования должны быть утверждены на соответствующем собрании (конференции) работников, изложены в письменной форме и направлены работодателю. Копия требований может быть направлена в Службу по урегулированию коллективных трудовых споров, которая обязана проверить получение требований другой стороной трудового спора.

Работодатели обязаны *принять к рассмотрению направленные им требования работников и сообщить о принятом решении* представительному органу работников в письменной форме в течение 3 рабочих дней со дня получения требования. Требования профсоюзов, направленные представителям работодателей (объединений работодателей), должны быть рассмотрены ими в течение 1 месяца со дня получения.

Порядок разрешения коллективного трудового спора состоит из трех этапов, два из которых (первый и последний) являются обязательными: рассмотрение коллективного трудового спора примирительной комиссией, рассмотрение коллективного трудового спора с участием посредника, трудовой арбитраж. Суммарно все эти этапы образуют *примирительные процедуры*.

В случае уклонения работодателя от участия в примирительных процедурах, а также отказа от выполнения принятых на себя обязательств работники могут приступить к проведению забастовки.

Забастовка, согласно ст. 398 ТК РФ, определяется как *временный добровольный отказ работников от исполнения трудовых обязанностей (полностью или частично) в целях разрешения коллективного трудового спора*. Она применяется в случаях, если примирительные процедуры не привели к разрешению коллективного трудового спора либо работодатель уклоняется от участия в примирительных процедурах или не выполняет достигнутые в их ходе соглашения.

Часовая предупредительная забастовка может быть объявлена после 5 календарных дней работы примирительной комиссии, о чем работо-

датель предупреждается в письменной форме не позднее чем за 3 рабочих дня.

Решение об объявлении основной забастовки принимается собранием (конференцией) работников организации по предложению представительного органа работников, уполномоченного ими на разрешение коллективного трудового спора. Решение об объявлении забастовки, принятое профсоюзом, утверждается собранием (конференцией) работников организации. О начале предстоящей забастовки *работодатель должен быть предупрежден в письменной форме не позднее чем за 10 календарных дней*. В свою очередь, работодатель предупреждает о предстоящей забастовке Службу по урегулированию коллективных трудовых споров.

В период проведения забастовки спорящие стороны *обязаны продолжить разрешение спора путем проведения примирительных процедур*. Работодатель, органы исполнительной власти, местного самоуправления и орган, возглавляющий забастовку, обязаны принять зависящие от них меры по обеспечению в период забастовки общественного порядка, сохранности имущества организации и работников, а также работы машин и оборудования, остановка которых представляет непосредственную угрозу жизни и здоровью людей. Минимум необходимых работ (услуг) в организации, филиале, представительстве определяется соглашением сторон коллективного трудового спора совместно с органом местного самоуправления на основе федерального и регионального перечней минимума необходимых работ (услуг) в 5-дневный срок с момента принятия решения об объявлении забастовки. При необеспечении минимума необходимых работ (услуг) забастовка может быть признана незаконной.

К *незаконным забастовкам* согласно ст. 413 ТК РФ относятся забастовки:

- в периоды введения военного или чрезвычайного положения либо особых мер; в органах и организациях Вооруженных Сил РФ, других военных, военизированных и иных формированиях и организациях, ведающих вопросами обеспечения обороны, безопасности, спасательных и противопожарных работ, предупреждения или ликвидации чрезвычайных ситуаций; в правоохранительных органах; в организациях, непосредственно обслуживающих особо опасные виды производств или оборудования, на станциях скорой и неотложной медицинской помощи;
- в организациях, связанных с обеспечением жизнедеятельности населения (энергообеспечение, отопление, теплоснабжение,

водоснабжение, газоснабжение, авиационный, железнодорожный и водный транспорт, связь, больницы), в том случае, если проведение забастовок создает угрозу обороне страны и безопасности государства, жизни и здоровью людей.

Также незаконной будет являться забастовка, объявленная без учета сроков, процедур и требований, предусмотренных ТК РФ.

Решение о признании забастовки незаконной принимается судами субъектов РФ по заявлению работодателя или прокурора и доводится до сведения работников через орган, возглавляющий забастовку. Вступившее в законную силу решение суда подлежит немедленному исполнению. *Работники обязаны прекратить забастовку и приступить к работе не позднее следующего дня после вручения копии указанного решения суда* органу, возглавляющему забастовку. В случаях, имеющих особое значение для обеспечения жизненно важных интересов РФ или отдельных ее территорий, Правительство РФ вправе приостановить забастовку до решения вопроса соответствующим судом, но не более чем на 10 календарных дней.

В случаях, когда забастовка в соответствии с ТК РФ не может быть проведена, решение по коллективному трудовому спору в 10-дневный срок принимает Правительство РФ.

За участвующими в забастовке работниками сохраняются место работы и должность. Работодатель имеет право не выплачивать работникам заработную плату за время их участия в забастовке, за исключением работников, занятых выполнением обязательного минимума работ (услуг). Работникам, не участвующим в забастовке, но в связи с ее проведением не имевшим возможности выполнять свою работу и заявившим в письменной форме о начале простоя, оплата простоя не по вине работника производится в порядке и размерах, предусмотренных ТК РФ.

Контрольные вопросы

1. Что составляет предмет трудового права?
2. Перечислите особенности метода трудового права.
3. Какими основными правами и обязанностями обладают работник и работодатель?
4. Какую роль играют коллективные договоры и соглашения в регулировании социально-трудовых отношений в Российской Федерации?

5. С какого возраста в Российской Федерации допускается заключение трудового договора?
6. Перечислите документы, предъявляемые при заключении трудового договора.
7. Расскажите о порядке оформления приема на работу.
8. В каких случаях допускается заключение срочного трудового договора?
9. В чем состоят особенности работы по совместительству?
10. Каков порядок перевода работника на другую работу и в чем отличие перевода от перемещения по работе?
11. Перечислите основания отстранения работника от работы. Какие правовые последствия влечет для работника отстранение от работы?
12. Расскажите о порядке расторжения трудового договора по инициативе работника.
13. Перечислите основания расторжения трудового договора по инициативе работодателя.
14. Расскажите о порядке увольнения работника и производстве с ним расчетов.
15. Какие периоды времени входят в состав рабочего времени?
16. Каков порядок привлечения работника к сверхурочным работам?
17. Расскажите о порядке предоставления работнику ежегодного оплачиваемого отпуска.
18. Перечислите основания и условия производства удержаний из заработной платы работника.
19. Что такое дисциплина труда и какие методы ее обеспечения вы знаете?
20. Перечислите дисциплинарные взыскания, предусмотренные Трудовым кодексом РФ, и расскажите о порядке их наложения.
21. Расскажите о порядке взыскания с работника материального ущерба, причиненного им работодателю.
22. Каковы полномочия органов федеральной инспекции труда?
23. Расскажите о месте профсоюзов в системе защиты прав и интересов работников.
24. Расскажите о порядке рассмотрения индивидуальных трудовых споров в комиссии по трудовым спорам.

Рекомендуемая литература

1. *Балашов А. И.* Трудовые споры и порядок их разрешения: Учеб. пособие / А. И. Балашов. — СПб.: СПб филиал ГУ-ВШЭ, 2008. — 116 с.
2. *Буянова М. О.* Трудовое право: Учеб. пособие / М. О. Буянова. — М.: Проспект, 2009. — 240 с.
3. *Карпов А. В.* Трудовое право России: Учеб. пособие / А. В. Карпов. — М.: Омега-Л, 2010. — 268 с.
4. Комментарий к Закону РФ «О порядке разрешения коллективных трудовых споров» / Под ред. А. Ф. Нуртдинова. — М.: Велби, 2005. — 325 с.
5. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации / Ответ. ред. Ю. П. Орловский. — М.: Контракт, Инфра-М, 2008. — 1372 с.
6. *Миронов В. Н.* Трудовое право: Учебник / В. Н. Миронов. — СПб.: Питер, 2009. — 864 с.
7. *Тихомиров М. Ю.* Заключение трудового договора и оформление приема на работу: практическое пособие / М. Ю. Тихомиров. — М.: Издательство Тихомирова М. Ю., 2009. — 73 с.
8. *Толкунова В. Н.* Трудовое право: Курс лекций / В. Н. Толкунова. — М.: Велби, 2004. — 317 с.
9. Трудовое право России: Учебник / Под ред. С. П. Маврина, Е. Б. Хохлова. — М.: Норма, 2008. — 655 с.
10. Трудовое право: Учебник / Под ред. С. Ю. Головина, М. В. Молодцова. — М.: Норма, 2008. — 703 с.
11. *Яковлева А. В.* Способы защиты трудовых прав работников (концептуальный аспект): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А. В. Яковлева. — М.: МГЮА, 2007. — 33 с.

Глава 6. Финансовое право

6.1. Понятие, предмет и система финансового права

6.1.1. Понятие, предмет и метод финансового права

Деньги, аккумулированные в фонды денежных средств, представляют собой финансовую систему, регулируемую финансовым правом.

Под **финансовой системой** принято понимать *совокупность финансовых институтов, способствующих образованию и использованию соответствующих денежных фондов*¹. Несмотря на близость категорий «финансы» и «деньги», финансовые отношения далеко не охватывают всех денежных отношений (например, денежных отношений, возникающих в связи с куплей-продажей, оплатой труда и др., носящих главным образом эквивалентный характер). Содержанием финансовых отношений являются только те из них, посредством которых образуются денежные фонды государства, его территориальных органов, предприятий, организаций и учреждений.

В Российской Федерации финансовую систему составляют следующие фонды денежных средств и соответствующие им правовые институты:

- 1) бюджетная система, состоящая из федерального бюджета, бюджетов субъектов РФ и бюджетов органов местного самоуправления;
- 2) государственные внебюджетные фонды;
- 3) фонды, консолидированные в бюджете;
- 4) внебюджетные централизованные фонды;
- 5) фонды страхования;
- 6) кредит (государственный и банковский);
- 7) финансы хозяйствующих субъектов (ресурсовые фонды).

¹ Финансовое право: Учебник / Под ред. О. Н. Горбунова. — М.: Юристъ, 2005. — С. 22.

Финансовая деятельность государства представляет собой *деятельность публичной власти по образованию, перераспределению и использованию централизованных и децентрализованных фондов денежных средств, обеспечивающих бесперебойное функционирование государства на каждом этапе общественного развития.* Финансовой деятельности присущ межотраслевой характер, поскольку она затрагивает все отрасли сферы государственного и муниципального управления. В процессе финансовой деятельности государство контролирует работу других субъектов финансового права.

Финансовое право, таким образом, можно определить как *совокупность юридических норм, регулирующих общественные отношения, возникающие в процессе финансовой деятельности государства для обеспечения бесперебойного осуществления задач и функций публичной власти.*

Предмет финансового права составляют *общественные отношения, возникающие в процессе деятельности государства и муниципальных образований, по формированию, распределению и использованию денежных фондов (финансовых ресурсов) в целях бесперебойного осуществления своих задач в каждый данный период своего развития.*

Содержание предмета финансового права обуславливает и особенности **методов его регулирования**¹. Основным методом финансово-правового регулирования является *императивный метод*, проявляющийся во властных предписаниях одним участникам финансовых отношений со стороны других, выступавших от имени государства или муниципальных образований и наделенных в связи с этим соответствующими полномочиями. Большая часть этих предписаний исходит от финансово-кредитных органов государства, созданных специально для осуществления финансовой деятельности. По своему содержанию эти предписания касаются порядка и размеров платежей в государственную или муниципальную казну, целей использования государственных и муниципальных денежных средств и т. п. *Участники финансовых правоотношений, которым адресованы данные предписания, не находятся в полном подчинении органам, выдающим властные предписания, а зависят от них лишь в части финансовой деятельности.*

¹ Подробнее о регулятивном механизме финансового права см.: Смирникова Ю. Л. Регулятивная функция финансового права: системный подход и реализация: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / Ю. Л. Смирникова. — М.: МГЮА им. О. Е. Куфаина, 2012. — 52 с.

Финансово-правовому механизму регулированию общественных отношений свойственны и *иные методы: рекомендации, согласования* и т. п., которые получают все большее применение.

6.1.2. Система и источники финансового права

Система финансового права — это *объективно обусловленное системой общественных финансовых отношений внутреннее строение финансового права, объединение и расположение финансово-правовых норм в определенной последовательности.*

В системе финансового права выделяются части, разделы, подотрасли, институты. Наиболее крупные подразделения отечественного финансового права — это Общая и Особенная части.

К *Общей части* относятся нормы финансового права, которые закрепляют основные принципы, правовые формы и методы финансовой деятельности государства и муниципальных образований, систему государственных органов, осуществляющих финансовую деятельность, разграничение их полномочий в этой области, основные черты финансово-правового положения других органов, с которыми они вступают во взаимоотношения, общие положения организации финансового контроля, его формы и методы и другие подобные им финансово-правовые нормы.

В *Особенную часть* финансового права входят разделы, в которых сгруппированы нормы, регулирующие отношения в области бюджетной системы, внебюджетных государственных и муниципальных денежных фондов, финансов государственных и муниципальных предприятий, государственных и муниципальных доходов и расходов, государственного и муниципального кредита, организации имущественного и личного страхования, банковского кредитования, денежного обращения и расчетов, валютного регулирования.

Являясь комплексной отраслью, финансовое право включает в себя такие подотрасли, как бюджетное, налоговое, банковское, валютное, страховое право и др.

Нормы финансового права содержатся в большом количестве разнообразных источников. **Источниками финансового права** являются правовые акты представительных и исполнительных органов государственной власти и местного самоуправления, в которых содержатся нормы финансового права.

Главный источник финансового права — это *Конституция РФ, конституции и уставы субъектов РФ*, в которых закрепляются основы правовой организации финансовой деятельности государства

(или субъектов РФ) в целом и по отдельным звеньям финансовой системы.

Какого-либо единого источника по этой отрасли права (например, кодекса) на сегодняшний день нет. Существуют *кодифицированные источники лишь по налоговому и бюджетному праву*: Налоговый кодекс РФ (НК РФ) — часть первая от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ (ред. от 30 марта 2012 г.), часть вторая от 5 августа 2000 г. (ред. от 3 мая 2012 г.); Бюджетный кодекс РФ (БК РФ) от 31 июля 1998 г. № 145-ФЗ (ред. от 3 декабря 2011 г.).

Большую группу источников финансового права составляют *подзаконные акты* (приказы, инструкции и другие акты) финансово-кредитных органов — Министерства финансов РФ, ЦБ РФ, Федеральной налоговой службы РФ, Министерства экономического развития РФ и др. Некоторые нормативные акты издаются этими органами совместно с другими ведомствами — Федеральной службой государственной статистики, Федеральной таможенной службой РФ и др. — в зависимости от содержания регулируемых отношений.

Принятые *законы субъектов РФ* о бюджетном устройстве и бюджетном процессе, о налогах, положения о внебюджетных фондах, *положения о местных налогах* наряду с федеральным законодательством формируют трехуровневый состав источников финансового права.

6.1.3. Субъекты финансового права

Субъектом финансового права является *лицо, обладающее правосубъектностью, то есть потенциально способное быть участником финансовых правоотношений, наделенное для этого необходимыми правами и обязанностями*.

Выделяют три группы субъектов финансового права:

- государство (Российская Федерация и ее субъекты), муниципальные образования (первого и второго уровня) и закрытые административно-территориальные образования (ЗАТО) особого режима;
- коллективные субъекты — органы государственной и муниципальной власти и управления, а также коммерческие и некоммерческие организации;
- индивидуальные субъекты — физические лица (граждане РФ, иностранные граждане, лица без гражданства).

Согласно конституционно закрепленному принципу разделения властей в РФ выделяются три ветви власти: законодательная (представительная), исполнительная и судебная.

Основной задачей *судебных органов* является осуществление правосудия в РФ, защита законных прав и интересов субъектов финансовых правоотношений.

Прерогативой *представительных органов государственной власти* является принятие законов по вопросам финансов. Вместе с тем согласно ч. 3 ст. 104 Конституции РФ законопроекты о введении или отмене налогов, освобождении от их уплаты, о выпуске государственных займов, об изменении финансовых обязательств государства и другие законопроекты, предусматривающие расходы, покрываемые за счет федерального бюджета, могут быть внесены только при наличии заключения Правительства РФ.

Органы исполнительной власти (Правительство РФ, правительства или администрации субъектов РФ) принимают меры к их реализации, исполняют бюджет под контролем представительных органов.

Президент РФ как глава государства обеспечивает в области финансов согласованное функционирование и взаимодействие органов государственной власти, исходя из положений Конституции РФ и федеральных законов, определяет основные направления внутренней и внешней политики государства, в соответствии с которой строится финансовая политика. С ежегодными посланиями о положении в стране, об основных направлениях внутренней и внешней политики Президент РФ обращается к Федеральному Собранию (ч. 3 ст. 80, п. «е» ст. 84 Конституции РФ). Президент РФ издает указы и распоряжения по вопросам формирования и исполнения бюджетов, внебюджетных государственных фондов, финансирования государственных расходов федерального уровня, денежно-кредитной политики, регулирования валютных и других финансовых отношений, организации финансово-кредитной системы, осуществляет через *Контрольное управление собственной Администрации* финансовый контроль. В целях информационно-аналитического обеспечения Президента РФ в области экономических проблем в составе Администрации Президента РФ существует *Экспертное управление*, деятельность которого распространяется и на область общегосударственных финансов, бюджета, межбюджетных отношений и др.

Министерство финансов РФ обеспечивает проведение единой политики в сфере бюджетной, налоговой, страховой, валютной, банковской

деятельности, государственного долга, аудиторской деятельности, бухгалтерского учета и бухгалтерской отчетности, регулирования оборота драгоценных металлов и драгоценных камней, таможенных платежей, инвестирования средств для финансирования накопительной части трудовой пенсии, координирует деятельность в этой сфере иных федеральных органов исполнительной власти, издает инструкции, методические указания и другие документы по вопросам организации финансовой деятельности.

В ведении Министерства финансов РФ (Минфина России) находятся следующие федеральные службы:

- Федеральная налоговая служба;
- Федеральная служба страхового надзора;
- Федеральная служба финансово-бюджетного надзора;
- Федеральное казначейство (на правах федеральной службы).

Органом государственного регулирования, не входящим ни в одну из трех ветвей власти, наделенным властными полномочиями в области организации денежно-кредитных отношений, выступает *Центральный банк РФ* (ЦБ РФ), который разрабатывает и проводит единую государственную денежно-кредитную политику, устанавливает правила осуществления расчетов и банковских операций, осуществляет валютный контроль и др. ЦБ РФ обладает монополией на эмиссию наличных денег и организацию их обращения в Российской Федерации. Он регистрирует уставы коммерческих банков, выдает лицензии на совершение ими банковских операций, осуществляет надзор за их деятельностью, проверяет соблюдение банками установленных для них нормативов и банковского законодательства.

Кредитные организации как составная часть банковской системы подразделяются на банки и небанковские кредитные организации. Согласно Федеральному закону «О банках и банковской деятельности» от 2 декабря 1990 г. № 395-1 (ред. от 6 декабря 2011 г.) кредитная организация — это юридическое лицо, которое для извлечения прибыли как основной цели своей деятельности на основании специального разрешения (лицензии) ЦБ РФ имеет право осуществлять банковские операции, предусмотренные законодательством.

Кредитные организации, относящиеся по своему статусу к *банкам*, имеют исключительное право осуществлять в совокупности следующие банковские операции: привлечение во вклады денежных средств физических и юридических лиц; размещение указанных средств от своего имени и за свой счет на условиях возвратности, платности, сроч-

ности; открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц.

В отличие от банковской, *небанковская кредитная организация* имеет право осуществлять лишь отдельные виды банковских операций: осуществление расчетов, инкассация денежных средств, кассовое обслуживание физических и юридических лиц, купля-продажа иностранной валюты, привлечение во вклады и размещение драгоценных металлов, выдача банковских гарантий и др.

К иным государственным финансово-кредитным организациям относятся *государственные внебюджетные фонды*. Под термином «фонд» в данном случае понимается система органов, управляющих деятельностью по образованию, распределению и использованию целевых финансовых ресурсов. В свою очередь, сами эти финансовые ресурсы также называются фондами (внебюджетными).

6.2. Правовое регулирование бюджетных отношений

6.2.1. Понятие и особенности бюджетных отношений

Бюджет (англ. — public budget) представляет собой необходимый атрибут государства и основу его суверенитета. Посредством бюджетов образуются денежные фонды соответствующего государственного или муниципального образования, создающие финансовую базу для осуществления функций органов публичной власти.

Существует несколько подходов к пониманию термина «бюджет».

- **По экономической сущности** бюджет — это денежные отношения, складывающиеся у органов государственной власти и местного самоуправления с юридическими и физическими лицами по поводу перераспределения национального дохода (частично — и национального богатства) в связи с необходимостью удовлетворения экономических, социальных и политических интересов общества и его граждан.
- **С юридической точки зрения** (ст. 6 БК РФ) бюджет — это форма образования и расходования фонда денежных средств, предназначенных для финансового обеспечения задач и функций государства и местного самоуправления. С позиций права собственности средства государственного и местного бюджета представляют собой часть государственной и муниципальной казны

(ст. 215 ГК РФ). При этом собственником бюджетных средств является не тот или иной орган государственной власти или местного самоуправления, а сами названные государственные или муниципальные образования (Российская Федерация, субъекты РФ, муниципальные образования). Органы государственной власти и местного самоуправления в пределах своей компетенции являются лишь распорядителями средств соответствующего бюджета.

- **По материально-вещественному воплощению** бюджет представляет собой фонд денежных средств, формируемый для финансового обеспечения мероприятий, связанных с выполнением задач и функций, возложенных обществом на государство и местное самоуправление.
- **По плановой форме** бюджет — это финансовый документ, составляемый в виде баланса доходов и расходов.

Бюджет имеет различные организационно-правовые формы проявления. Различают *федеральный бюджет, бюджет субъекта РФ и бюджет муниципального образования*.

Бюджету как экономической категории присущи две **функции**.

- **Распределительная** (перераспределение денежных доходов между разными сферами общественного производства, уровнями государственного управления, социальными слоями и т. д.). Основным объектом бюджетного распределения выступает национальный доход (главным образом — чистый доход); вовлечение в бюджетное перераспределение элементов национального богатства (золотого запаса, валютных резервов, накопленных страховых резервов и др.) сопряжено, как правило, с чрезвычайными обстоятельствами (войной, глубоким экономическим кризисом, последствиями крупномасштабных стихийных бедствий и т. п.).
- **Контрольная** (сигнализация обо всех отклонениях в движении бюджетных средств). С помощью контрольной функции выявляется финансовое положение конкретных экономических субъектов, отраслей национальной экономики, территориальных образований, хотя далеко не все их финансовые ресурсы проходят через бюджет. Контрольная функция позволяет не только анализировать, насколько своевременно и полно финансовые ресурсы поступают в распоряжение органов государственной власти и местного самоуправления, как фактически складываются пропорции в распределении бюджетных средств, соответствует ли их реальная

величина объема предусмотренных бюджетных полномочий и т. д., но и к каким экономическим и социальным последствиям это приводит. Бюджет оказывает огромное влияние на общественное производство, выступая ускорителем, а иногда — тормозом социально-экономического развития страны.

При переходе к рыночной экономике бюджет не утрачивает своей активной роли и может стать важным фактором успешного осуществления социально-экономических преобразований. Он может существенно менять сложившиеся макроэкономические пропорции, положительно влиять на отраслевую и территориальную структуры общественного производства. Через налоги, налоговые льготы, бюджетное финансирование можно изменять деятельность хозяйствующих субъектов, направляя ее на быстрое обновление производственного потенциала, ускорение модернизации страны, роста национальной конкурентоспособности.

Согласно ст. 1 БК РФ к **бюджетным правоотношениям** относятся отношения, возникающие между субъектами бюджетных правоотношений в процессе формирования доходов и осуществления расходов бюджетов бюджетной системы РФ, осуществления государственных и муниципальных заимствований, регулирования государственного и муниципального долга, составления и рассмотрения проектов бюджетов, утверждения и исполнения бюджетов, контроля за их исполнением, осуществления бюджетного учета, составления, рассмотрения и утверждения бюджетной отчетности.

Бюджетные полномочия органов публичной власти — Российской Федерации, субъектов РФ и муниципальных образований — определены гл. 2 (ст. 7–9) БК РФ.

Согласно ст. 6 БК РФ **бюджетная система Российской Федерации** представляет собой основанную на экономических отношениях и государственном устройстве Российской Федерации, регулируемую законодательством РФ совокупность федерального бюджета, бюджетов субъектов РФ, местных бюджетов (бюджетов муниципальных районов, городских округов, внутригородских муниципальных образований городов федерального значения Москвы и Санкт-Петербурга, а также городских и сельских поселений) и бюджетов государственных внебюджетных фондов.

Функционирование бюджетной системы РФ построено на следующих принципах: единство бюджетной системы Российской Федерации; разграничение доходов, расходов и источников финансирования

дефицитов бюджетов между бюджетами бюджетной системы РФ; самостоятельность бюджетов; равенство бюджетных прав субъектов РФ и муниципальных образований; полнота отражения доходов, расходов и источников финансирования дефицитов бюджетов; сбалансированность бюджета; результативность и эффективность использования бюджетных средств; общее (совокупное) покрытие расходов бюджетов; прозрачность (открытость) и достоверность бюджета; адресность и целевой характер бюджетных средств; подведомственность расходов бюджетов; единство кассы.

Группировка доходов, расходов и источников финансирования дефицитов бюджетов образует **бюджетную классификацию РФ**. Состав бюджетной классификации РФ включает в себя классификацию доходов бюджетов, классификацию расходов бюджетов, классификацию источников финансирования дефицитов бюджетов и классификацию операций публично-правовых образований (сектора государственного управления).

6.2.2. Порядок формирования публичных доходов и осуществления публичных расходов

Под **доходами бюджета** БК РФ понимает *поступающие в бюджет денежные средства, за исключением средств, являющихся источниками финансирования дефицита бюджета*. Публичные доходы формируются в соответствии с бюджетным, налоговым законодательством, а также законодательством об иных обязательных платежах.

Виды доходов бюджетов определены ст. 41 БК РФ и включают в себя *налоговые и неналоговые доходы, а также безвозмездные поступления*.

К **налоговым доходам бюджетов** относятся доходы от федеральных налогов и сборов (в том числе предусмотренных специальными налоговыми режимами), региональных и местных налогов, а также пеней и штрафов по ним.

К **неналоговым доходам бюджетов** относятся:

- доходы от использования имущества, находящегося в государственной или муниципальной собственности, после уплаты налогов и сборов, за исключением имущества автономных учреждений и унитарных предприятий;
- доходы от продажи имущества (кроме акций и иных форм участия в капитале, государственных запасов драгоценных металлов и драгоценных камней), находящегося в государственной или му-

ниципальной собственности, после уплаты налогов и сборов, за исключением имущества автономных учреждений и унитарных предприятий;

- доходы от платных услуг, оказываемых бюджетными учреждениями, после уплаты налогов и сборов;
- средства, полученные в результате применения мер гражданско-правовой, административной и уголовной ответственности, в том числе штрафы, конфискации, компенсации, а также средства, полученные в возмещение вреда, причиненного РФ, субъектам РФ, муниципальным образованиям, и иные суммы принудительного изъятия;
- средства самообложения граждан;
- иные неналоговые доходы¹.

К безвозмездным поступлениям относятся:

- дотации из других бюджетов бюджетной системы РФ;
- субсидии из других бюджетов бюджетной системы РФ (межбюджетные субсидии);
- субвенции из федерального бюджета или из бюджетов субъектов РФ;
- иные межбюджетные трансферты из других бюджетов бюджетной системы РФ;
- безвозмездные поступления от физических и юридических лиц, международных организаций и правительств иностранных государств, в том числе добровольные пожертвования.

Доходы от федеральных налогов и сборов, региональных и местных налогов, иных обязательных платежей, других поступлений, являющихся источниками формирования доходов бюджетов бюджетной системы РФ, зачисляются на счета органов Федерального казначейства для их распределения в соответствии с нормативами, установленными бюджетным законодательством, между федеральным, региональными и местными бюджетами, а также бюджетами государственных внебюджетных фондов. Органы Федерального казначейства осуществляют

¹ Подробнее см.: Мутушев Р. М. Неналоговые доходы федерального бюджета: проблемы правового регулирования: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Р. М. Мутушев. — Саратов: СарГАП, 2009. — 30 с.; Пауль А. Г. Доходы бюджетов (бюджетно-правовое исследование): Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / А. Г. Пауль. — Воронеж: ВоронежГУ, 2012. — 48 с.

учет доходов и их распределение между бюджетами в соответствии с кодом бюджетной классификации РФ.

Распределение доходов между федеральным, региональными и местными бюджетами регламентировано гл. 7–9 БК РФ.

Публичные расходы (расходы бюджета) представляют собой *выплачиваемые из бюджета денежные средства, за исключением средств, являющихся источниками финансирования дефицита бюджета.*

Формирование расходов бюджетов бюджетной системы РФ осуществляется в соответствии с расходными обязательствами, обусловленными разграничением полномочий федеральных и региональных органов государственной власти и органов местного самоуправления, исполнение которых должно происходить в очередном финансовом году и плановом периоде за счет средств соответствующих бюджетов. Расходные обязательства Российской Федерации, субъектов РФ и муниципальных образований определены гл. 11 БК РФ.

Предельные объемы денежных средств, предусмотренных в соответствующем финансовом году для исполнения бюджетных обязательств, составляют бюджетные ассигнования. Согласно ст. 69 БК РФ к бюджетным ассигнованиям относятся ассигнования:

- на оказание государственных (муниципальных) услуг (выполнение работ), в том числе ассигнования на оплату государственных (муниципальных) контрактов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных (муниципальных) нужд;
- социальное обеспечение населения;
- предоставление бюджетных инвестиций юридическим лицам, не являющимся государственными (муниципальными) учреждениями;
- предоставление субсидий юридическим лицам (за исключением субсидий государственным (муниципальным) учреждениям), индивидуальным предпринимателям, физическим лицам — производителям товаров, работ, услуг;
- предоставление межбюджетных трансфертов;
- предоставление платежей, взносов, безвозмездных перечислений субъектам международного права;
- обслуживание государственного (муниципального) долга;
- исполнение судебных актов по искам к РФ, субъектам РФ, муниципальным образованиям о возмещении вреда, причиненного гражданину или юридическому лицу в результате незаконных

действий (бездействия) органов государственной власти (государственных органов), органов местного самоуправления либо должностных лиц этих органов.

В соответствии со ст. 81 БК РФ в расходной части бюджетов бюджетной системы РФ (за исключением бюджетов государственных внебюджетных фондов) предусматривается создание *резервных фондов Правительства РФ, высших исполнительных органов государственной власти субъектов РФ и местных администраций*. Размер этих резервных фондов устанавливается законами (решениями) о соответствующих бюджетах и не может превышать 3% от утвержденного общего объема расходов. Средства резервных фондов исполнительных органов государственной власти и местных администраций направляются на финансовое обеспечение непредвиденных расходов, в том числе на проведение аварийно-восстановительных работ и иных мероприятий, связанных с ликвидацией последствий стихийных бедствий и других чрезвычайных ситуаций.

Законом субъекта Российской Федерации (за исключением закона о региональном бюджете) может быть предусмотрено создание *Резервного фонда субъекта РФ*, представляющего собой часть средств регионального бюджета, предназначенную для исполнения расходных обязательств субъекта РФ в случае недостаточности доходов бюджета субъекта РФ для финансового обеспечения расходных обязательств. Порядок формирования и использования средств указанного Фонда устанавливается законом субъекта РФ.

Федеральным бюджетом на очередной финансовый год и плановый период также предусматривается создание *резервного фонда Президента РФ* в размере не более 1% утвержденных расходов федерального бюджета. Средства резервного фонда Президента РФ используются на финансовое обеспечение непредвиденных расходов. Их использование на проведение выборов, референдумов, освещение деятельности Президента РФ не допускается. Использование бюджетных ассигнований резервного фонда Президента Российской Федерации осуществляется на основании указов и распоряжений Президента РФ.

Порядок осуществления расходов, не предусмотренных бюджетом, регламентируется ст. 83 БК РФ. В случае принятия закона либо другого нормативного правового акта, предусматривающего увеличение расходных обязательств по существующим видам расходов или введение новых видов расходов, которые до его принятия не исполнялись ни одним публично-правовым образованием, указанный нормативный

правовой акт должен содержать нормы, определяющие источники и порядок исполнения новых видов расходных обязательств, в том числе в случае необходимости — порядок передачи финансовых ресурсов на новые виды расходов в соответствующие бюджеты.

Выделение бюджетных ассигнований на принятие новых видов расходов или увеличение бюджетных ассигнований на исполнение существующих видов расходов может осуществляться только с начала очередного финансового года при условии включения соответствующих бюджетных ассигнований в закон (решение) о бюджете либо в текущем финансовом году после внесения соответствующих изменений в закон (решение) о бюджете при наличии соответствующих источников дополнительных поступлений в бюджет или при сокращении бюджетных ассигнований по отдельным статьям расходов бюджета¹.

6.2.3. Бюджетный процесс в Российской Федерации

Согласно ст. 6 БК РФ **бюджетный процесс** представляет собой *регламентируемую законодательством РФ деятельность органов государственной власти, местного самоуправления и иных участников бюджетного процесса по составлению и рассмотрению проектов бюджетов, утверждению и исполнению бюджетов, контролю за их исполнением, осуществлению бюджетного учета, составлению, внешней проверке, рассмотрению и утверждению бюджетной отчетности*².

Правовые основы организации бюджетного процесса в Российской Федерации регламентированы частью третьей БК РФ.

Согласно п. 1 ст. 152 БК РФ **участниками бюджетного процесса в Российской Федерации** являются: Президент Российской Федерации, высшие должностные лица субъектов РФ и главы муниципальных образований, законодательные (представительные) и исполнительные органы государственной власти и местного самоуправления, Централь-

¹ Подробнее о финансово-правовом регулировании осуществления публичных расходов см.: *Черноверхский А. М.* Финансово-правовое регулирование публичных расходов в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А. М. Черноверхский. — М.: МГЮА им. О. Е. Кутафина, 2010. — 34 с.

² Подробнее см.: *Болтинова О. В.* Бюджетный процесс в Российской Федерации: теоретические основы и проблемы развития: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / О. В. Болтинова. — М.: МГЮА, 2008. — 52 с.; *Веремеева О. В.* Бюджетный процесс в Российской Федерации и Соединенных Штатах Америки: сравнительно-правовое исследование: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / О. В. Веремеева. — М.: МГАЮ им. О. Е. Кутафина, 2012. — 26 с.

ный банк РФ, органы государственного (муниципального) финансового контроля, органы управления государственными внебюджетными фондами, главные распорядители (распорядители) бюджетных средств, главные администраторы (администраторы) доходов бюджета и источников финансирования дефицита бюджета, получатели бюджетных средств.

Законодательные (представительные) органы рассматривают и утверждают соответствующие бюджеты и отчеты об их исполнении, осуществляют последующий контроль за исполнением соответствующих бюджетов, формируют и определяют правовой статус органов, контролирующих исполнение соответствующих бюджетов, осуществляют другие полномочия в соответствии с БК РФ и иными правовыми актами бюджетного законодательства РФ.

Исполнительные органы государственной власти и муниципальных образований обеспечивают составление проекта бюджета и среднесрочного финансового плана, вносят его с необходимыми документами и материалами на утверждение законодательных (представительных) органов, разрабатывают и утверждают методики распределения и порядок предоставления межбюджетных трансфертов, обеспечивают исполнение бюджета и составление бюджетной отчетности, представляют отчет об исполнении бюджета на утверждение законодательных (представительных) органов, обеспечивают управление государственным (муниципальным) долгом, осуществляют иные полномочия, определенные БК РФ и принимаемыми в соответствии с ним нормативными правовыми актами, регулирующими бюджетные правоотношения.

Для восстановления платежеспособности субъекта РФ (муниципального образования), оказания содействия органам государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления, осуществления и контролирования осуществления отдельных бюджетных полномочий исполнительных органов государственной власти субъектов РФ и местной администрации в субъектах РФ и муниципальных образованиях может вводиться *временная финансовая администрация*. Основания и порядок ее введения определены ст. 168.2 БК РФ. Временная финансовая администрация вводится на срок до 1 года решением арбитражного суда при осуществлении производства по делу о восстановлении платежеспособности субъекта РФ (муниципального образования). Ходатайство о введении временной финансовой администрации в субъекте РФ (муниципальном образовании) подается в Высший Арбитражный Суд РФ или арбитражный суд субъекта РФ соответственно

Правительством РФ либо высшим должностным лицом субъекта РФ или представительным органом муниципального образования либо главой муниципального образования. Решение арбитражного суда о введении временной финансовой администрации принимается в случае, если на момент принятия данного решения возникшая в результате решений, действий или бездействия органов государственной власти субъекта РФ (муниципального образования) просроченная задолженность по исполнению долговых обязательств в соответствии со ст. 112.1 БК РФ или бюджетных обязательств субъекта РФ превышает 30 % объема собственных доходов бюджета субъекта РФ в последнем отчетном финансовом году. Временная финансовая администрация в субъекте РФ (муниципальном образовании) не может быть введена в течение 1 года со дня начала срока полномочий законодательного (представительного) органа.

Центральный банк РФ совместно с Правительством РФ разрабатывает и представляет на рассмотрение Государственной Думы основные направления денежно-кредитной политики, а также самостоятельно обслуживает счета бюджетов и осуществляет функции генерального агента по государственным ценным бумагам РФ.

Для осуществления операций по предоставлению и возврату бюджетных кредитов на основании агентского соглашения могут привлекаться *кредитные организации*. Кроме того, в случае отсутствия учреждений ЦБ РФ на соответствующей территории или невозможности выполнения ими этих функций кредитные организации могут также привлекаться к обслуживанию счетов бюджетов.

Органы государственного и муниципального финансового контроля, созданные законодательными (представительными) органами, осуществляют контроль за исполнением соответствующих бюджетов и готовят заключения на годовой отчет об их исполнении, проводят экспертизы проектов указанных бюджетов, долгосрочных целевых программ и правовых актов бюджетного законодательства. Органы государственного и муниципального финансового контроля, созданные федеральными органами исполнительной власти, органами исполнительной власти субъектов РФ, местной администрацией, осуществляют предварительный, текущий и последующий контроль за исполнением соответствующих бюджетов бюджетной системы РФ¹.

¹ Подробнее о финансово-правовых основах бюджетного контроля см.: Бубнова О. Ю. Финансово-правовые основы бюджетного контроля в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / О. Ю. Бубнова. — М.: МГЮА, 2007. — 28 с.

Счетная палата РФ, а также Федеральная служба финансово-бюджетного надзора вправе проводить проверки бюджетов субъектов РФ и местных бюджетов — получателей межбюджетных трансфертов из федерального бюджета. Контрольный орган, созданный законодательным (представительным) органом субъекта РФ, финансовый орган субъекта РФ и иной орган, уполномоченный органом исполнительной власти субъекта РФ, вправе проводить проверки местных бюджетов — получателей межбюджетных трансфертов из бюджета субъекта РФ.

Полномочия главных распорядителей (распорядителей) бюджетных средств, а также главных администраторов (администраторов) доходов бюджета и главных администраторов (администраторов) источников финансирования дефицита бюджета определены ст. 158, 160.1 и 160.2 БК РФ.

Бюджетные учреждения осуществляют операции с бюджетными средствами через лицевые счета, открытые для них в соответствии с положениями БК РФ. Они осуществляют операции по расходованию бюджетных средств в соответствии с бюджетной сметой. Заключение и оплата бюджетным учреждением государственных (муниципальных) контрактов, иных договоров, подлежащих исполнению за счет бюджетных средств, производятся в пределах доведенных ему по кодам классификации расходов соответствующего бюджета лимитов бюджетных обязательств и с учетом принятых и неисполненных обязательств. При нарушении бюджетным учреждением установленного финансовым органом порядка учета бюджетных обязательств санкционирование оплаты денежных обязательств бюджетного учреждения не производится. Субсидии и бюджетные кредиты бюджетным учреждениям не предоставляются. Бюджетное учреждение не имеет права получать кредиты (займы). Данные положения БК РФ распространяются и на государственные и муниципальные органы, а также органы управления государственными внебюджетными фондами.

Получатели бюджетных средств делают следующее: составляют и исполняют бюджетную смету; принимают или исполняют в пределах доведенных лимитов бюджетных обязательств и бюджетных ассигнований бюджетные обязательства; обеспечивают результативность, целевой характер использования предусмотренных им бюджетных ассигнований; вносят соответствующему главному распорядителю (распорядителю) бюджетных средств предложения по изменению бюджетной росписи; ведут бюджетный учет либо передают на основании соглашения это полномочие иному государственному

(муниципальному) учреждению (централизованной бухгалтерии); формируют и представляют бюджетную отчетность соответствующему главному распорядителю (распорядителю) бюджетных средств; исполняют иные полномочия, установленные БК РФ и принятыми в соответствии с ним нормативными правовыми актами, регулируемыми бюджетные правоотношения.

Этапы разработки и принятия федерального закона о федеральном бюджете в Российской Федерации представлены на рис. 6.1.

Проект бюджета составляется на основе прогноза социально-экономического развития в целях финансового обеспечения расходных обязательств. Проекты федерального бюджета и бюджетов государственных внебюджетных фондов РФ согласно п. 3 ст. 169 БК РФ составляются и утверждаются сроком на 3 года — очередной финансовый год и плановый период. Проект бюджета субъекта РФ и территориальных государственных внебюджетных фондов, а также проекты местных бюджетов могут в соответствии с законом субъекта РФ (муниципальным правовым актом) составляться и утверждаться сроком на 1 год либо на 3 года.

Бюджетное послание Президента РФ направляется Федеральному Собранию РФ не позднее марта года, предшествующего очередному финансовому году. В нем определяется бюджетная политика Российской Федерации на очередной финансовый год и плановый период.

Составление проектов бюджетов согласно ст. 171 БК РФ является исключительной прерогативой Правительства РФ, высших исполнительных органов государственной власти субъектов РФ и местных администраций муниципальных образований. *Непосредственное составление проектов бюджетов осуществляют Министерство финансов РФ, финансовые органы субъектов РФ и муниципальных образований.* Составление проекта бюджета основывается на Бюджетном послании Президента РФ, прогнозе социально-экономического развития соответствующей территории и основных направлениях бюджетной и налоговой политики.

Правительство РФ вносит на рассмотрение и утверждение в Государственную Думу проект федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период *не позднее 26 августа текущего года.* Проектом федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период предусматривается уточнение показателей утвержденного федерального бюджета планового периода и утверждение показателей второго года

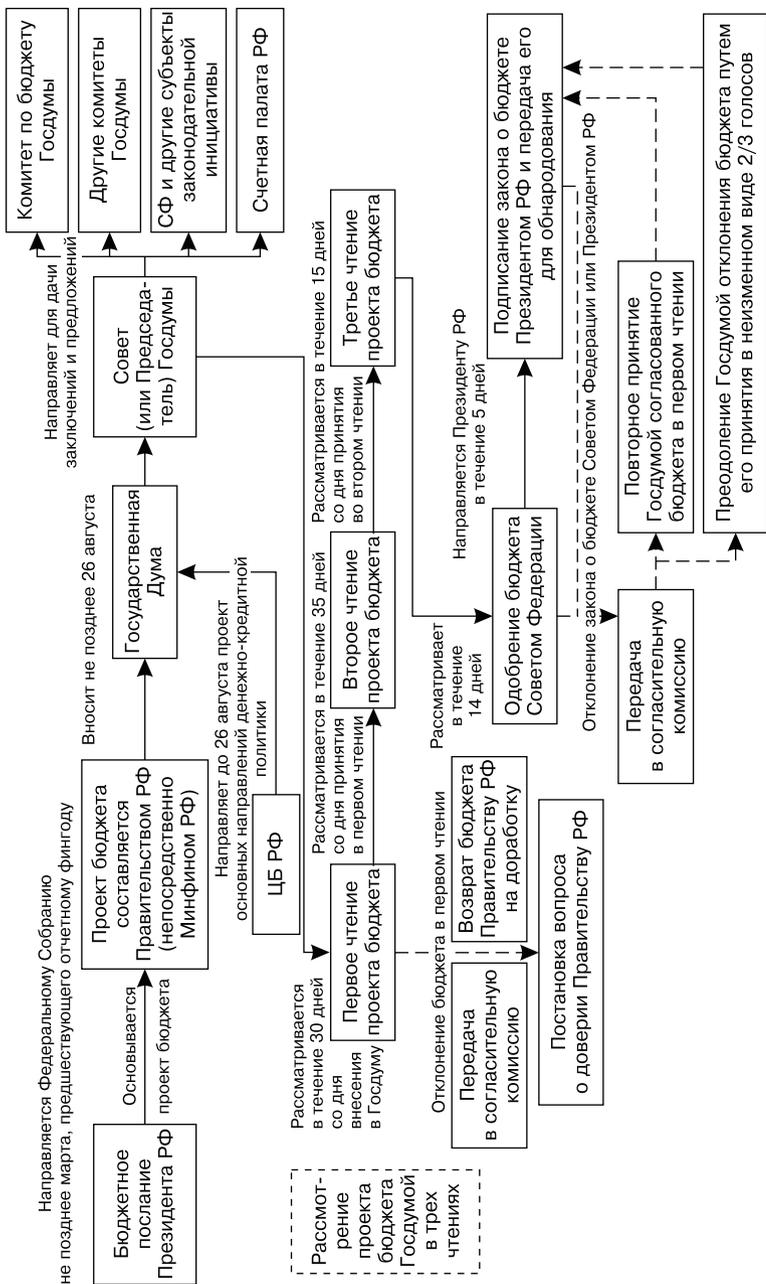


Рис. 6.1. Этапы разработки и принятия федерального бюджета Российской Федерации

планового периода составляемого бюджета. Одновременно с проектом федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период Правительство РФ вносит в Госдуму проекты федеральных законов о бюджетах государственных внебюджетных фондов РФ и о страховых тарифах на обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний. В случае если в очередном финансовом году и плановом периоде общий объем расходов недостаточен для финансового обеспечения установленных законодательством РФ расходных обязательств РФ, Правительство РФ вносит в Госдуму проекты федеральных законов о приостановлении действия в очередном финансовом году и плановом периоде отдельных положений федеральных законов, не обеспеченных источниками финансирования.

Центральный банк РФ до 26 августа текущего года представляет в Госдуму проект основных направлений единой государственной денежно-кредитной политики на очередной финансовый год и плановый период.

В течение суток со дня внесения проекта федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период в Государственную Думу Совет Госдумы или в период парламентских каникул — Председатель Госдумы *направляет его в Комитет по бюджету Госдумы для подготовки заключения о соответствии представленных документов и материалов* требованиям ст. 192 БК РФ. Также проект федерального закона о федеральном бюджете в течение 3 дней направляется Советом (или Председателем) Госдумы *в Совет Федерации, другим субъектам права законодательной инициативы, в комитеты Госдумы для внесения замечаний и предложений, а также в Счетную палату РФ на заключение* (ст. 195 БК РФ). Кроме того, Совет Госдумы направляет проект федерального закона о федеральном бюджете в Комитет по бюджету и определяет комитеты-соисполнители по рассмотрению отдельных разделов и подразделов проекта федерального бюджета.

Согласно ст. 196 БК РФ Государственная Дума *рассматривает проект федерального закона о федеральном бюджете в трех чтениях.*

В *первом чтении* Госдума рассматривает проект федерального закона о федеральном бюджете *в течение 30 дней со дня его внесения в Госдуму* Правительством РФ. Предметом рассмотрения в первом чтении являются основные характеристики федерального бюджета: прогнозируемый общий объем доходов с выделением объема нефтегазовых доходов; нормативы распределения доходов между бюджетами бюджет-

ной системы РФ в случае, если они не утверждены БК РФ; общий объем расходов; условно утверждаемые расходы в объеме не менее 2,5% общего объема расходов бюджета на первый год планового периода и не менее 5% общего объема расходов бюджета на второй год планового периода; объем нефтегазового трансферта; верхний предел государственного внутреннего и внешнего долга РФ; нормативная величина Резервного фонда; дефицит (профицит) федерального бюджета. При утверждении основных характеристик федерального бюджета указываются прогнозируемый в соответствующем финансовом году объем ВВП и уровень инфляции (потребительских цен).

В течение 15 дней со дня внесения в Госдуму проекта федерального закона о федеральном бюджете комитеты Госдумы готовят и направляют в Комитет по бюджету заключения по указанному законопроекту и предложения о его принятии или отклонении, а также предложения и рекомендации по предмету первого чтения. На основании заключений комитетов Госдумы и субъектов права законодательной инициативы *Комитет по бюджету готовит свое заключение по указанному законопроекту, а также проект постановления Госдумы о принятии (или отклонении) в первом чтении проекта федерального закона о федеральном бюджете* и об основных характеристиках федерального бюджета.

При рассмотрении *в первом чтении* проекта федерального закона о федеральном бюджете Госдума заслушивает доклад Правительства РФ, содоклады Комитета по бюджету и комитета-соисполнителя, ответственного за рассмотрение прогноза социально-экономического развития РФ, а также доклад Председателя Счетной палаты РФ и принимает решение о принятии или отклонении указанного законопроекта. В случае принятия Госдумой указанного законопроекта в первом чтении утверждаются основные характеристики федерального бюджета. При этом Госдума уже не имеет права увеличивать доходы и дефицит федерального бюджета, если на данные изменения отсутствует положительное заключение Правительства РФ.

В случае отклонения в первом чтении проекта федерального закона о федеральном бюджете Госдума в соответствии со ст. 202 БК РФ вправе:

- передать законопроект в согласительную комиссию, состоящую из представителей Госдумы, Совета Федерации и Правительства РФ, для разработки согласованного варианта основных характеристик федерального бюджета в соответствии с предложениями и рекомендациями, изложенными в заключениях комитетов Госдумы

и комитета Совета Федерации, ответственного за рассмотрение бюджета;

- вернуть законопроект в Правительство РФ на доработку;
- поставить вопрос о доверии Правительству РФ.

В случае отклонения Госдумой в первом чтении проекта федерального закона о федеральном бюджете и возвращения его на доработку в Правительство РФ *Правительство в течение 20 дней дорабатывает* указанный законопроект с учетом поступивших предложений и рекомендаций и вносит его на повторное рассмотрение Госдумой в первом чтении. Повторное отклонение проекта федерального закона о федеральном бюджете возможно лишь в случае, если Госдума ставит вопрос о доверии Правительству РФ.

Государственная Дума рассматривает проект федерального закона о федеральном бюджете *во втором чтении в течение 35 дней со дня его принятия в первом чтении*. Предметом второго чтения являются: перечень главных администраторов доходов и главных администраторов источников финансирования дефицита бюджета; бюджетные ассигнования (за исключением утвержденных в первом чтении условно расходов) по разделам, подразделам, целевым статьям и видам расходов классификации расходов федерального бюджета в пределах общего объема расходов федерального бюджета, утвержденных в первом чтении; распределение между субъектами РФ межбюджетных трансфертов на очередной финансовый год и плановый период; программа предоставления государственных финансовых и экспортных кредитов на очередной финансовый год и плановый период; программа государственных внутренних и внешних заимствований РФ на очередной финансовый год и плановый период; программа государственных гарантий РФ **в национальной и иностранной валюте на очередной финансовый год и плановый период**; приложение к федеральному закону о федеральном бюджете по долгосрочным (федеральным) целевым программам с указанием бюджетных ассигнований, направленных на их финансовое обеспечение; текстовые статьи проекта федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период.

Согласно ст. 207 БК РФ Госдума *в третьем чтении* рассматривает проект федерального закона о федеральном бюджете *в течение 15 дней со дня принятия его во втором чтении*. При рассмотрении в третьем чтении утверждаются ведомственная структура расходов федерального бюджета на очередной финансовый год, а также на первый и второй

годы планового периода в соответствии с п. 2 ст. 192 БК РФ. Для рассмотрения в третьем чтении законопроект выносится на голосование в целом.

Принятый Госдумой федеральный закон о федеральном бюджете в течение 5 дней со дня принятия *передается на рассмотрение Совета Федерации, который рассматривает его в течение 14 дней*, голосуя на предмет одобрения его в целом. Одобренный Советом Федерации федеральный закон о федеральном бюджете *в течение 5 дней направляется Президенту РФ для подписания и обнародования*.

В случае отклонения федерального закона о федеральном бюджете Советом Федерации либо Президентом указанный федеральный закон *передается для преодоления возникших разногласий в согласительную комиссию*, которая в течение 10 дней выносит его согласованный вариант на повторное рассмотрение Госдумы. Госдума повторно рассматривает согласованный вариант федерального бюджета в одном чтении. *Госдума может преодолеть отклонение федерального закона о федеральном бюджете Советом Федерации либо Президентом РФ, проголосовав за него повторно не менее чем 2/3 голосов от общего количества депутатов Госдумы*.

В рамках федерального бюджета ст. 209 БК РФ предусмотрено *существование секретных статей федерального бюджета*, которые рассматриваются на закрытом заседании палат Федерального Собрания РФ. Материалы к секретным статьям федерального бюджета рассматриваются исключительно председателями палат Федерального Собрания РФ **и специальными комиссиями палат**. Принятие специальных секретных программ и включение их в состав тех или иных расходов федерального бюджета осуществляется по представлению Президента РФ.

Внесение изменений в федеральный закон о федеральном бюджете на текущий финансовый год и плановый период регламентируется ст. 212 БК РФ. Разработка и представление в Госдуму проектов федеральных законов о внесении изменений в федеральный бюджет осуществляется Правительством РФ. Субъекты права законодательной инициативы могут вносить проекты федеральных законов о внесении изменений в федеральный закон о федеральном бюджете в части, изменяющей основные характеристики и ведомственную структуру расходов бюджета, в случае превышения утвержденного в федеральном бюджете общего объема доходов (без учета нефтегазовых доходов и доходов от управления средствами Резервного фонда и Фонда национального благосостояния) более чем на 10%. Проект федерального закона о внесении

изменений в федеральный закон о федеральном бюджете *рассматривается Госдумой во внеочередном порядке в течение 25 дней в трех чтениях.*

Исполнение федерального бюджета, бюджетов государственных внебюджетных фондов РФ, бюджетов субъекта РФ, территориальных государственных внебюджетных фондов и местных бюджетов обеспечивается соответственно Правительством РФ, высшим исполнительным органом государственной власти субъекта РФ и местной администрацией муниципального образования (ст. 215.1 БК РФ). Организация исполнения бюджета возлагается на соответствующий финансовый орган (орган управления государственным внебюджетным фондом). Исполнение бюджета организуется на основе сводной бюджетной росписи и кассового плана. *Кассовое обслуживание исполнения бюджетов бюджетной системы РФ осуществляется Федеральным казначейством*¹. Для кассового обслуживания исполнения бюджетов Федеральное казначейство открывает в ЦБ РФ счета, через которые проводятся все кассовые операции по исполнению бюджетов. Порядок исполнения бюджетов бюджетной системы РФ по доходам, расходам и источникам финансирования дефицита бюджета регламентирован ст. 218, 219 и 219.2 БК РФ.

Учет операций по исполнению бюджета, осуществляемых участниками бюджетного процесса в рамках их бюджетных полномочий, производится на лицевых счетах, открываемых в соответствии с положениями БК РФ в Федеральном казначействе или финансовом органе субъекта РФ (муниципального образования). Размещение бюджетных средств на банковских депозитах, получение дополнительных доходов в процессе исполнения бюджета за счет размещения бюджетных средств на банковских депозитах и передача полученных доходов в доверительное управление по общему правилу не допускаются.

При этом *действие принципа иммунитета бюджетов бюджетной системы РФ* проявляется в том, что обращение взыскания на средства бюджетов осуществляется только на основании судебного акта, за исключением случаев, установленных ст. 93.3, 93.4, 142.2, 142.3, 166.1, 218 и 242 БК РФ. Обращение взыскания на средства бюджетов бюджетной системы РФ службой судебных приставов не производится, за исключением случаев, установленных БК РФ.

¹ Подробнее см.: *Гогричиани М. Г.* Основы финансово-правового регулирования казначейской системы исполнения бюджета: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / М. Г. Гогричиани. — М.: МГУОА, 2007. — 28 с.

Операции по исполнению бюджета завершаются 31 декабря, за исключением операций по распределению поступлений отчетного финансового года между бюджетами бюджетной системы РФ, которые зачисляются в первые 5 рабочих дней текущего финансового года. Не использованные получателями бюджетных средств остатки бюджетных средств, находящиеся не на едином счете бюджета, не позднее двух последних рабочих дней текущего финансового года подлежат перечислению на единый счет бюджета. Межбюджетные трансферты, полученные в форме субсидий, субвенций и иных межбюджетных трансфертов, имеющих целевое назначение, не использованные в текущем финансовом году, могут использоваться в очередном финансовом году на те же цели при наличии потребности в указанных трансфертах в соответствии с решением главного администратора бюджетных средств.

Бюджетная отчетность включает в себя отчет об исполнении бюджета, баланс исполнения бюджета, отчет о финансовых результатах деятельности, отчет о движении денежных средств и пояснительную записку. Бюджетная отчетность РФ, субъектов РФ, муниципальных образований составляется соответственно Федеральным казначейством, финансовыми органами субъектов РФ, финансовыми органами муниципальных образований на основании сводной бюджетной отчетности соответствующих главных администраторов бюджетных средств, после чего представляется на утверждение соответственно в Правительство РФ, **высший исполнительный орган государственной власти субъекта РФ** или в местную администрацию.

Согласно ст. 264.4 БК РФ *годовой отчет об исполнении бюджета до его рассмотрения в законодательном (представительном) органе подлежит внешней проверке*, которая включает внешнюю проверку бюджетной отчетности главных администраторов бюджетных средств и подготовку заключения на годовой отчет об исполнении бюджета. Внешняя проверка осуществляется Счетной палатой РФ, органом государственного финансового контроля субъекта РФ или органом муниципального финансового контроля. Одновременно с годовым отчетом об исполнении бюджета представляются проект закона (решения) об исполнении бюджета и иная бюджетная отчетность об исполнении соответствующего бюджета. По результатам рассмотрения годового отчета об исполнении бюджета законодательный (представительный) орган принимает решение об утверждении либо отклонении закона (решения) об исполнении бюджета. В случае отклонения закона (решения) об исполнении бюджета он возвращается для устранения

фактов недостоверного или неполного отражения данных и повторного представления в срок, не превышающий 1 месяц.

Федеральное казначейство составляет и представляет в Минфин РФ бюджетную отчетность РФ, которая затем представляется Минфином в Правительство РФ. Отчет об исполнении федерального бюджета за первый квартал, полугодие и 9 месяцев текущего финансового года утверждается Правительством РФ и направляется в Государственную Думу, Совет Федерации и Счетную палату РФ. *Годовой отчет об исполнении федерального бюджета рассматривается Госдумой и утверждается федеральным законом.*

6.2.4. Ответственность за нарушение бюджетного законодательства Российской Федерации

Неисполнение либо ненадлежащее исполнение установленного БК РФ порядка составления и рассмотрения проектов бюджетов, утверждения бюджетов, исполнения и контроля за исполнением бюджетов бюджетной системы РФ признается *нарушением бюджетного законодательства РФ*, которое влечет применение к нарушителю мер принуждения.

Статья 282 БК РФ называет следующие *меры, применяемые к нарушителям бюджетного законодательства*: предупреждение о ненадлежащем исполнении бюджетного процесса, блокировка расходов, изъятие бюджетных средств, приостановление операций по счетам в кредитных организациях, наложение штрафа, начисление пени, иные меры, предусматриваемые БК РФ и федеральными законами.

Основаниями применения мер принуждения за нарушение бюджетного законодательства РФ являются: неисполнение закона (решения) о бюджете; нецелевое использование бюджетных средств; перечисление, неполное либо несвоевременное перечисление бюджетных средств их получателям; несвоевременное зачисление бюджетных средств на счета их получателей; несвоевременное представление отчетов и других сведений, связанных с исполнением бюджета; несвоевременное доведение до получателей бюджетных средств уведомлений о бюджетных ассигнованиях и лимитах бюджетных обязательств, а также несоответствие этих уведомлений утвержденным расходам и бюджетной росписи; несоответствие бюджетной росписи закону (решению) о бюджете; несоблюдение обязательности зачисления доходов бюджетов, бюджетов государственных внебюджетных фондов и иных поступлений в бюджетную систему РФ; финансирование расходов, не

включенных в бюджетную роспись либо в размерах, превышающих включенные в бюджетную роспись и утвержденные лимиты бюджетных обязательств; несоблюдение нормативов финансовых затрат на оказание государственных или муниципальных услуг; несоблюдение предельных размеров дефицитов бюджетов, государственного или муниципального долга и расходов на их обслуживание; открытие счетов бюджета в кредитных организациях при наличии на соответствующей территории учреждений ЦБ РФ, имеющих возможность обслуживать счета бюджетов бюджетной системы РФ; несвоевременное или неполное исполнение судебного акта, предусматривающего обращение взыскания на средства бюджета бюджетной системы РФ; иные основания, предусмотренные БК РФ и федеральными законами.

6.3. Правовое регулирование налоговых отношений

6.3.1. Понятие, участники и элементы налогообложения

В рыночных условиях одним из основных механизмов государственного регулирования экономики является налогообложение.

Под **налогом** согласно п. 1 ст. 8 НК РФ понимается *обязательный, индивидуально безвозмездный платеж, взимаемый с организаций и физических лиц в форме отчуждения принадлежащих им на праве собственности, хозяйственного ведения или оперативного управления денежных средств в целях финансового обеспечения деятельности государства и муниципальных образований*¹.

Разновидностью налоговых платежей являются **сборы**, то есть *обязательные взносы, взимаемые с организаций и физических лиц, уплата которых является одним из условий совершения в отношении плательщиков государственными органами, органами местного самоуправления и их должностными лицами юридически значимых действий, включая предоставление определенных прав или выдачу разрешений (лицензий)*.

В Российской Федерации в соответствии со ст. 12 НК РФ взимаются следующие **виды налогов и сборов**:

¹ Подробнее о юридической конструкции налога см.: *Иванова В. Н.* Юридическая конструкция налога как фактор совершенствования налогового законодательства: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / В. Н. Иванова. — Воронеж: ВоронежГУ, 2010. — 50 с.

- федеральные — налог на добавленную стоимость (НДС), акцизы, налог на доходы физических лиц, социальные взносы, налог на прибыль организации, налог на добычу полезных ископаемых (НДПИ), водный налог, сборы за пользование объектами животного мира и водных биологических ресурсов, а также государственная пошлина;
- региональные (налоги и сборы субъектов РФ) — **налог на имущество организаций**, налог на игорный бизнес и транспортный налог;
- местные (налоги и сборы муниципальных образований) — **земельный налог** и **налог на имущество физических лиц**.

Налоговая база и порядок ее определения, а также налоговые ставки по федеральным налогам и сборам устанавливаются НК РФ. Также НК РФ устанавливает налоговую базу и порядок ее определения по региональным и местным налогам. Налоговые ставки по региональным и местным налогам в пределах, определенных НК РФ, **устанавливаются** соответственно законами субъектов РФ и законами муниципальных образований.

Участниками налоговых отношений являются: организации и физические лица, признаваемые в соответствии с НК РФ налогоплательщиками или плательщиками сборов; организации и физические лица, признаваемые в соответствии с НК РФ **налоговыми агентами**; **налоговые** и таможенные органы.

Согласно ст. 17 НК РФ налог считается установленным лишь в том случае, когда определены налогоплательщики и **элементы налогообложения**, а именно: *объект налогообложения, налоговая база, налоговый период, налоговая ставка, порядок исчисления, порядок и сроки уплаты налога*. В необходимых случаях при установлении налога также определяются *налоговые льготы и основания для их использования* налогоплательщиком.

- **Объектом налогообложения** согласно ст. 38 НК РФ выступает *реализация товаров (работ, услуг), имущество, прибыль, доход, расход или иное обстоятельство, имеющее стоимостную, количественную или физическую характеристику, с наличием которого законодательство о налогах и сборах связывает возникновение у налогоплательщика обязанности по уплате налога*. Каждый налог имеет самостоятельный объект налогообложения, определяемый в соответствии с частью второй НК РФ.

По общему правилу для целей налогообложения принимается цена товаров, работ или услуг, указанная сторонами сделки. При этом, пока не доказано обратное, предполагается, что данная цена соответствует рыночному уровню. Налоговые органы при осуществлении контроля за полнотой исчисления налогов вправе в отдельных случаях *проверять правильность применения цен по сделкам*. К указанным случаям относится заключение сделок между взаимозависимыми лицами, случаи товарообменных (бартерных) операций, внешнеторговые сделки либо отклонение цены от среднего уровня более чем на 20 % в любую сторону в пределах непродолжительного периода времени. В последнем случае налоговый орган вправе вынести мотивированное решение о доначислении налога и пени, рассчитанных исходя из рыночных цен.

- **Налоговая база** определяется в НК РФ как *стоимостная, физическая или иная характеристика объекта налогообложения*.
- Под **налоговым периодом** согласно ст. 55 НК РФ понимается *календарный год или иной период времени применительно к отдельным налогам, по окончании которого определяется налоговая база и исчисляется сумма налога, подлежащая уплате*. Налоговый период может состоять из одного или нескольких отчетных периодов.
- **Налоговая ставка** представляет собой *величину налоговых начислений на единицу измерения налоговой базы*.
- Налогоплательщик самостоятельно **исчисляет сумму налога**, подлежащую уплате за налоговый период, исходя из налоговой базы, налоговой ставки и учитывая налоговые льготы. В случаях, предусмотренных законодательством РФ о налогах и сборах, обязанность по исчислению суммы налога может быть возложена на *налоговый орган или налогового агента*. При этом если обязанность по исчислению суммы налога возложена на налоговый орган, последний не позднее 30 дней до наступления срока платежа направляет налогоплательщику *налоговое уведомление* с указанием размера и срока уплаты налога, а также с расчетом налоговой базы. Исчисление налоговой базы производится хозяйствующими субъектами по итогам каждого налогового периода на основе данных регистров бухгалтерского учета или иных документально подтвержденных данных. При обнаружении ошибок (искажений) в исчислении налоговой базы, относящихся к прошлым налоговым

(отчетным) периодам, хозяйствующие субъекты производят в текущем периоде перерасчет налоговой базы и суммы налога.

- **Сроки уплаты налогов и сборов** устанавливаются применительно к каждому налогу и сбору. Они определяются календарной датой или истечением периода времени, исчисляемого годами, кварталами, месяцами и днями, а также указанием на событие, которое должно наступить или произойти. В случаях, когда расчет налоговой базы производится налоговым органом, обязанность по уплате налога возникает не ранее даты получения налогового уведомления. При уплате налога и сбора с нарушением срока уплаты налогоплательщик (плательщик сбора) уплачивает *пени*.
- **Уплата налога** производится разовой уплатой всей суммы либо в ином порядке, предусмотренном законодательством о налогах и сборах. Подлежащая уплате сумма налога уплачивается (перечисляется) налогоплательщиком или налоговым агентом в установленные сроки. В течение налогового периода может предусматриваться уплата предварительных платежей по налогу — *авансовых платежей*. При получении налогового уведомления налогоплательщик обязан уплатить налог в течение 1 месяца со дня его получения, если более продолжительный период времени не указан в самом уведомлении. Данные правила применяются также в отношении порядка уплаты сборов (пеней и штрафов).

Исполнение обязанности по уплате налогов и сборов в Российской Федерации регламентировано ст. 45 НК РФ. Налогоплательщик обязан самостоятельно и своевременно исполнить обязанность по уплате налога, если иное не предусмотрено законодательством о налогах и сборах. При этом налогоплательщик вправе исполнить обязанность по уплате налога досрочно. Неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанности по уплате налога является основанием для направления налоговым или таможенным органом налогоплательщику *требования об уплате налога*. При этом в случае неуплаты или неполной уплаты налога в установленный срок производится его *принудительное взыскание* в порядке, предусмотренном ст. 46–48 НК РФ.

Моментом исполнения обязанности налогоплательщика по уплате налога может являться:

- момент предъявления им в банк поручения на перечисление в бюджетную систему РФ на соответствующий счет Федераль-

ного казначейства денежных средств со счета налогоплательщика при наличии на нем достаточного денежного остатка на день платежа;

- момент отражения на лицевом счете организации операции по перечислению соответствующих денежных средств в бюджетную систему РФ;
- день внесения физическим лицом в банк, кассу местной администрации либо в организацию федеральной почтовой связи наличных денежных средств для их перечисления в бюджетную систему РФ или на соответствующий счет Федерального казначейства;
- день вынесения налоговым органом в соответствии с НК РФ решения о зачете сумм излишне уплаченных или излишне взысканных налогов, пеней и штрафов в счет исполнения обязанности по уплате налога;
- день удержания сумм налога налоговым агентом, если обязанность по исчислению и удержанию налога возложена на налогового агента;
- день уплаты декларационного платежа в соответствии с упрощенным порядком декларирования доходов физическими лицами.

Исполнение обязанности по уплате налогов и сборов может обеспечиваться путем залога имущества, поручительством, пеней, приостановлением операций по счетам в банке и наложением ареста на имущество налогоплательщика (ст. 72 НК РФ).

Предоставляемые отдельным категориям налогоплательщиков и плательщиков сборов предусмотренные законодательством о налогах и сборах преимущества по сравнению с другими налогоплательщиками или плательщиками сборов образуют **льготы по налогам и сборам**.

К льготам по налогам и сборам принято относить: необходимый минимум объекта налогообложения; освобождение от уплаты налогов отдельных категорий плательщиков; понижение налоговых ставок; изъятие из-под обложения определенных элементов объекта налогообложения; целевые налоговые льготы, включая отсрочку или рассрочку по уплате налога, инвестиционный налоговый кредит.

6.3.2. Механизм функционирования налогового контроля

Налоговый контроль является составной частью финансового контроля и одним из видов государственного контроля. Он служит формой

реализации контрольной функции налогов и с позиций налогового права призван в первую очередь охранять и обеспечивать имущественные права государства и муниципальных образований.

Понятие **налогового контроля** принято рассматривать в двух аспектах — узком и широком:

- *в широком аспекте* налоговый контроль — это совокупность мер государственного регулирования, обеспечивающих в целях осуществления эффективной государственной финансовой политики экономическую безопасность России и соблюдение государственных и муниципальных фискальных интересов;
- *в узком аспекте* налоговый контроль — это контроль государства в лице компетентных органов за законностью и целесообразностью действий в процессе введения, уплаты или взимания налогов и сборов.

Субъектами налогового контроля являются налоговые органы, органы государственных внебюджетных фондов, таможенные органы, органы полиции. Отдельными контрольными полномочиями относительно сферы налогообложения обладают Счетная палата РФ и Министерство финансов РФ. *Подконтрольными субъектами* выступают организации и физические лица, на которых возложена обязанность уплачивать законно установленные налоги и сборы. *Целью налогового контроля* является обеспечение законности и эффективности налогообложения.

Основной формой налогового контроля является **налоговая проверка**¹, представляющая собой комплекс процессуальных действий уполномоченных органов по контролю за соблюдением законодательства о налогах и сборах, осуществляемый посредством сопоставления отчетных данных налогоплательщиков с фактическим состоянием их финансово-хозяйственной деятельности.

В соответствии с НК РФ субъектами, уполномоченными проводить налоговые проверки, выступают налоговые и таможенные органы. Таможенные органы полномочны проводить налоговые проверки только в отношении налогов, подлежащих уплате при перемещении товаров через таможенную границу Российской Федерации. Таким образом, полноправными субъектами, обладающими всеми правами на проведение налоговых проверок относительно всех фискально обязанных лиц

¹ Подробнее см.: Садчиков М. Н. Камеральные и выездные налоговые проверки как формы налогового контроля: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / М. Н. Садчиков. — Саратов: СарГАП, 2010. — 26 с.

и по уплате всех видов налогов, выступают исключительно налоговые органы.

Налоговым законодательством предусмотрены следующие **общие правила проведения налоговых проверок**.

Срок давности проведения налоговой проверки составляет 3 календарных года деятельности налогоплательщика, плательщика сбора или налогового агента. Данный срок соответствует сроку давности привлечения к ответственности за нарушения законодательства о налогах и сборах.

В случае возникшей у налогового органа необходимости получения информации о деятельности третьих лиц, связанной с проверяемым налогоплательщиком, допускается истребование у этих лиц документов, имеющих значение для выявления фактической финансово-хозяйственной деятельности проверяемого субъекта — *встречная налоговая проверка*. При этом встречная налоговая проверка не имеет самостоятельного процессуального значения и служит лишь одним из методов проведения камеральной или выездной налоговой проверки.

По общему правилу *запрещается проведение повторных выездных налоговых проверок по одному и тому же объекту — налогу, подлежащему уплате или уплаченному налогоплательщиком за ранее проверенный отчетный период*. Исключение из этого правила составляют два случая: проведение налоговой проверки в связи с реорганизацией или ликвидацией организации-налогоплательщика и проведение налоговой проверки вышестоящим налоговым органом в порядке контроля за деятельностью налогового органа, проводившего первичную проверку.

Гарантией соблюдения прав налогоплательщиков при проведении налоговых проверок служит установленный ст. 103 НК РФ *принцип недопустимости причинения неправомерного вреда*. Налоговое законодательство запрещает при производстве проверок причинение вреда налогоплательщику, плательщику сборов, налоговому агенту или их представителям, а также имуществу, находящемуся в их владении, пользовании или распоряжении. Причиненные неправомерными действиями убытки подлежат возмещению в полном объеме, включая упущенную выгоду (неполученный доход); при этом не имеет значения форма вины, содержащаяся в действиях сотрудников налоговых органов. Возмещение налогоплательщику неправомерно причиненного вреда производится за счет средств казны РФ, субъекта РФ или муниципальной казны.

Как уже было сказано выше, налоговые проверки подразделяются на два вида: камеральные и выездные.

Камеральная налоговая проверка проводится по месту нахождения налогового органа должностными лицами этого органа. Данный вид проверок осуществляется по отношению ко всем видам налогоплательщиков и без какого-либо специального решения руководителя налогового органа, поскольку сам факт сдачи фискально обязанным лицом финансовой отчетной документации автоматически выступает юридическим фактом для проверки ее достоверности. Проведение камеральной налоговой проверки по факту сдачи финансовой документации обуславливает и периодичность данного вида контроля — по мере предоставления отчетности.

Камеральная налоговая проверка *должна быть проведена в течение не более 3 месяцев со дня сдачи налогоплательщиком в налоговый орган документов, являющихся объектами налогового контроля*. Продление срока проведения камеральной проверки не допускается. Если налоговый орган не успел осуществить сопоставление данных финансовой отчетности налогоплательщика, то возможно назначение выездной налоговой проверки.

Объектом камеральной налоговой проверки служит финансово-хозяйственная деятельность проверяемого лица за отчетный налоговый период. При проведении камеральной проверки налоговый орган вправе не ограничиваться документами, предоставленными фискально обязанным лицом, и затребовать дополнительные сведения, получить объяснения и документы, свидетельствующие о добросовестном исполнении налогоплательщиком налоговой обязанности. Основным способом камеральной формы проверки является *выборочный метод*, предполагающий выверку точно очерченного круга финансовых документов.

Результатом камеральной налоговой проверки служит вывод контролирующего должностного лица налогового органа о достоверности, сомнительности либо недостоверности сведений, содержащихся в отчетных финансовых документах. Если налоговой проверкой выявлены ошибки в заполнении документов или противоречия между представленными сведениями, то об этом сообщается налогоплательщику с требованием внести в установленный срок необходимые изменения или дополнения. При выявлении проверяющим лицом налоговой недоимки налогоплательщику также предъявляется требование об уплате недостающей суммы налогов (сборов).

Выездная налоговая проверка (рис. 6.2) проводится по одному или нескольким налогам *на основании решения налогового органа*. Основным отличием выездной налоговой проверки от камеральной служит место ее проведения, которым является место нахождения налогоплательщика либо место, где он осуществляет предпринимательскую деятельность.



Рис. 6.2. Алгоритм действий налоговых органов при проведении выездной налоговой проверки¹

Объектом выездной налоговой проверки выступают финансово-хозяйственные операции налогоплательщика *за весь отчетный период*,

¹ Источник: *Беляков В. Г.* Правовое регулирование предпринимательской деятельности: Учеб. пособие / В. Г. Беляков. — СПб.: ВШМ СПбГУ, 2008. — С. 407.

но не более чем за 3 года, предшествующих назначению данного вида проверки. Выездная налоговая проверка *проводится с использованием сплошного метода*, посредством которого не только проверяются все документы налогоплательщика, имеющие отношение к уплате налогов, но и проводится инвентаризация имущества, осмотр (обследование) территории и помещений налогоплательщика, используемых им для извлечения прибыли (дохода). Инициатором проведения выездной налоговой проверки может быть исключительно руководитель (его заместитель) налогового органа, который и выносит соответствующее решение.

По общему правилу налоговая проверка по месту нахождения налогоплательщика *не может продолжаться более 2 месяцев. В исключительных случаях допускается продление процессуального срока* проведения выездной налоговой проверки *до 3 месяцев*.

По окончании выездной налоговой проверки контрольным органом составляется *справка о проведенных процессуальных мероприятиях*, в которой отражаются предмет проверки и сроки ее проведения.

Не позднее 2 месяцев после составления данной справки должностное лицо налогового органа обязано оформить результаты выездной налоговой проверки в виде акта. В *акте налоговой проверки* фиксируются выявленные и документально подтвержденные факты налоговых правонарушений либо отсутствие фактов нарушения налогового законодательства. При выявлении в ходе проведенной проверки налоговых правонарушений в акте обязательно отражаются выводы и предложения проверяющих по их устранению, а также указываются статьи НК РФ, квалифицирующие выявленные деяния налогоплательщика.

Акт налоговой проверки подписывается должностным лицом налогового органа, проводившим проверку, а также руководителем проверяемой организации либо индивидуальным предпринимателем или их представителями. Налогоплательщик вправе не подписывать акт налоговой проверки и предоставить письменное объяснение причин подобного отказа. В случае несогласия налогоплательщика с фактами или выводами, содержащимися в акте налоговой проверки, он имеет право в двухнедельный срок представить в налоговый орган *письменные возражения по акту* в целом или по его отдельным положениям с приложением к ним документов (заверенных копий), свидетельствующих об обоснованности его возражений.

Руководитель (его заместитель) налогового органа *обязан в течение двух недель рассмотреть акт выездной налоговой проверки и принять мотивированное решение* о наличии или отсутствии в деяниях прове-

ряемого субъекта состава налогового правонарушения либо о необходимости проведения дополнительных контрольных мероприятий.

6.3.3. Ответственность за нарушение законодательства о налогах и сборах

Отечественное законодательство, устанавливающее **ответственность за уклонение от уплаты налогов и сборов**, имеет свои особенности. Эта ответственность может быть налоговой, административной и уголовной.

При этом согласно положениям ст. 106, пп. 1, 3 и 4 ст. 108 НК РФ законодатель наделяет **налоговую ответственность** статусом самостоятельного вида юридической ответственности, отграничивая ее от других видов ответственности за уклонение от уплаты налогов и сборов.

В ст. 106 НК РФ содержится определение понятия **налогового правонарушения** как *виновно совершенного противоправного (в нарушение законодательства о налогах и сборах) деяния (действия или бездействия) налогоплательщика, налогового агента и иных лиц, за которое НК РФ установлена ответственность*. Ответственность за совершение налоговых правонарушений несут организации и физические лица, достигшие с 16-летнего возраста.

При наличии следующих обстоятельств *лицо не привлекается к ответственности за совершение налогового правонарушения*: при отсутствии события налогового правонарушения; при отсутствии вины лица в совершении налогового правонарушения; при совершении деяния, содержащего признаки налогового правонарушения, физическим лицом, не достигшим к моменту совершения деяния 16-летнего возраста; в случае истечения сроков давности привлечения лица к ответственности за совершение налогового правонарушения — когда со дня совершения налогового правонарушения либо со следующего дня после окончания налогового периода, в течение которого оно было совершено, и до момента вынесения решения о привлечении лица к ответственности истекли 3 года.

Обстоятельствами, исключаящими вину лица в совершении налогового правонарушения, признаются: совершение деяния, содержащего признаки налогового правонарушения, вследствие стихийного бедствия или других чрезвычайных и непреодолимых обстоятельств; совершение деяния, содержащего признаки налогового правонарушения, налогоплательщиком — физическим лицом, находившимся в момент его совершения в состоянии, при котором оно не могло отдавать

отчета в своих действиях или руководить ими вследствие болезненного состояния; выполнение налогоплательщиком (плательщиком сбора, налоговым агентом) письменных разъяснений о порядке исчисления, уплаты налога (сбора) или по иным вопросам применения законодательства о налогах и сборах, данных ему финансовым, налоговым или другим уполномоченным органом государственной власти (уполномоченным должностным лицом этого органа) в пределах его компетенции.

Законом также определены обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность за совершение налогового правонарушения.

К обстоятельствам, смягчающим ответственность за совершение налогового правонарушения, относятся: совершение правонарушения вследствие стечения тяжелых личных или семейных обстоятельств; совершение правонарушения под влиянием угрозы или принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости; тяжелое материальное положение физического лица, привлекаемого к ответственности за совершение налогового правонарушения; иные обстоятельства, признаваемые судом или налоговым органом, рассматривающим дело, смягчающими ответственность.

Обстоятельством, отягчающим ответственность, признается совершение налогового правонарушения лицом, ранее привлекаемым к ответственности за аналогичное правонарушение.

Мерой ответственности за совершение налогового правонарушения является **налоговая санкция**, устанавливаемая и применяемая в виде денежных взысканий (штрафов) в размерах, предусмотренных гл. 16 и 18 НК РФ. При наличии хотя бы одного из вышеотмеченных смягчающих обстоятельств размер штрафа подлежит уменьшению не меньше чем в два раза по сравнению с размером, установленным НК РФ, а при наличии отягчающего обстоятельства он увеличивается на 100%. Виды налоговых правонарушений и размеры санкций за их совершение определены законодателем в ст. 116–129.2 НК РФ.

Административная ответственность за уклонение от уплаты налогов и сборов предполагает наложение наказания на должностных лиц организации, совершившей налоговое правонарушение, предусмотренное гл. 16 части первой НК РФ. Исходя из смысла пп. 3 и 4 ст. 108 НК РФ следует, что *меры административной ответственности могут применяться лишь в отношении должностных лиц организаций*, которые не являются субъектами налоговой ответственности. Отдельные граждане, если они являются налогоплательщиками, за нарушение законодательства о налогах и сборах могут нести лишь уголовную или нало-

говую ответственность, а организации (юридические лица) — только налоговую.

Уголовная ответственность за уклонение от уплаты налогов и сборов в действующем Уголовном кодексе РФ предусмотрена ст. 198–199.2.

6.4. Правовые основы денежного обращения, банковской деятельности и валютных операций

6.4.1. Правовое регулирование денежного обращения и денежных расчетов

Денежное обращение представляет собой *процесс движения денег при выполнении ими своих функций в наличной и безналичной форме*. Оно опосредует обмен всего совокупного общественного продукта, а также его части — национального продукта. Денежное обращение осуществляется в *двух формах — безналичной и наличной*, причем соотношение между ними постоянно меняется. В настоящее время преобладает безналичная форма расчетов¹.

Безналичное обращение представляет собой *процесс движения стоимости без участия наличных денег посредством перечисления денежных средств по счетам в банках и зачетов взаимных требований*.

Различают **две группы безналичных расчетов**:

- по товарным операциям — безналичные расчеты за товары и услуги;
- по финансовым обязательствам — платежи в бюджет и во внебюджетные фонды, погашение банковских ссуд, уплата процентов за кредит, расчеты со страховыми компаниями.

Безналичные расчеты производятся через кредитные организации, которые имеют соответствующие лицензии и открывают банковские счета (п. 3 ст. 861 ГК РФ). Безналичные расчеты осуществляются через кредитные организации (филиалы) или ЦБ РФ по счетам, открытым на основании договора банковского счета или договора корреспондентского счета (субсчета), если иное не установлено законодательством и не обусловлено используемой формой расчетов.

¹ Подробнее см.: Ситник А. А. Финансово-правовое регулирование денежного обращения в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А. А. Ситник. — М.: МГЮА им. О. Е. Кутафина, 2010. — 28 с.

Расчетные операции по перечислению денежных средств через кредитные организации (филиалы) могут осуществляться с использованием: корреспондентских счетов (субсчетов), открытых в Банке России; корреспондентских счетов, открытых в других кредитных организациях; счетов участников расчетов, открытых в небанковских кредитных организациях, осуществляющих расчетные операции; счетов межфилиальных расчетов, открытых внутри одной кредитной организации.

Списание денежных средств со счета осуществляется по распоряжению или без распоряжения владельца счета на основании расчетных документов в пределах имеющихся на счете денежных средств, если иное не предусмотрено в договорах, заключаемых между ЦБ РФ или кредитными организациями и их клиентами.

Расчетные документы действительны к предъявлению в обслуживающий банк *в течение 10 календарных дней*, не считая дня их выписки. *Общий срок осуществления платежей по безналичным расчетам не должен превышать 2 операционных дня*, если платеж осуществляется в пределах территории субъекта РФ, и *5 операционных дней*, если платеж осуществляется в пределах территории РФ.

Статьей 862 ГК РФ установлены следующие **формы безналичных расчетов**: с помощью платежных поручений, чеков, аккредитивов, расчеты по инкассо, а также в иных формах, предусмотренных законом и установленными в соответствии с ним банковскими правилами.

Платежное поручение представляет собой *распоряжение владельца счета (плательщика) обслуживающему его банку, оформленное расчетным документом, перевести определенную денежную сумму на счет получателя средств, открытый в этом или другом банке*. Платежные поручения принимаются банком независимо от наличия денежных средств на счете плательщика. При отсутствии или недостаточности денежных средств на счете плательщика, а также если договором банковского счета не определены условия оплаты расчетных документов сверх имеющихся на счете денежных средств платежные поручения помещаются в картотеку. Оплата платежных поручений производится по мере поступления средств в очередности, установленной законодательством.

Применение платежных поручений в расчетах *наиболее полно отвечает интересам плательщика*, так как он оплачивает счет после того, как проверит выполнение продавцом (получателем денег) условий договора поставки. *Недостатки расчетов платежными поручениями за-*

ключаются в отсутствии гарантий своевременного платежа, а *достоинства* — в простоте документооборота, возможности предварительной проверки качества товара, простой технике проведения расчетов, что ускоряет оборачиваемость оборотных средств.

Платежное требование представляет собой *расчетный документ, содержащий требование кредитора (получателя средств) по основному договору к должнику (плательщику) об уплате определенной денежной суммы через банк*. Платежные требования применяются при расчетах за поставленные товары, выполненные работы, оказанные услуги, а также в иных случаях, предусмотренных основным договором. Расчеты посредством платежных требований могут осуществляться с предварительным акцептом и без акцепта плательщика. *Без акцепта плательщика* расчеты платежными требованиями осуществляются в двух случаях: когда это прямо предусмотрено законодательством и когда это предусмотрено сторонами по основному договору с предоставлением банку, обслуживающему плательщика, права на списание денежных средств со счета плательщика без его распоряжения. *В платежном требовании, оплачиваемом с акцептом плательщика*, срок для акцепта определяется сторонами по основному договору и должен быть *не менее 5 рабочих дней*.

Аккредитив представляет собой *форму расчетов, при которой банк, действующий по поручению плательщика и в соответствии с его указанием (банк-эмитент), обязуется заплатить получателю средств либо дать полномочие другому банку (исполняющему банку) заплатить получателю средств при условии представления им документов, предусмотренных аккредитивом, и при выполнении других условий*.

Аккредитив предназначается для расчетов только с одним получателем средств. Срок действия и порядок расчетов по аккредитиву устанавливаются в договоре между плательщиком и получателем средств. Платеж по аккредитиву проводится в безналичном порядке путем перечисления суммы аккредитива на счет получателя средств. Выплата с аккредитива наличными деньгами не допускается. При выплате по аккредитиву банк получателя средств (исполняющий банк) обязан проверить соблюдение получателем средств всех условий аккредитива, а также правильность оформления реестра счетов, соответствие подписей и оттиска печати получателя средств на нем заявленным образцам. Неиспользованная или отозванная сумма открытого (депонированного) аккредитива подлежит возврату исполняющим банком платежным поручением банку-эмитенту одновременно с закрытием аккредитива или уменьшением его суммы. О закрытии

аккредитива исполняющий банк направляет в банк-эмитент уведомление в произвольной форме.

Согласно ст. 877 ГК РФ **чек** представляет собой *ценную бумагу, содержащую безусловное распоряжение чекодателя банку заплатить указанную в нем сумму предъявителю чека (чекодержателю)*. Чекодателем считается юридическое или физическое лицо, имеющее в банке деньги, которыми оно вправе распоряжаться данным способом, а чекодержателем — юридическое или физическое лицо, претендующее на получение денег по чеку (лицо, в пользу которого чекодатель выдал чек). Банк, в котором находятся деньги чекодателя, является плательщиком и оплачивает чек за счет соответствующих средств чекодателя.

Основные правила работы с чеками сводятся к следующему: в качестве плательщика по чеку может быть указан только банк, где чекодатель имеет средства, которыми он вправе распоряжаться путем выставления чеков (ст. 877 ГК РФ); не допускается отзыв чека до истечения срока, в течение которого он может быть предъявлен к оплате; выдача чека не погашает денежного обязательства, во исполнение которого он выдан; чек оплачивается за счет средств чекодателя (ст. 879 ГК РФ) и при условии предъявления его к оплате в срок, установленный законом; плательщик обязан удостовериться всеми доступными способами в подлинности чека, а также в том, что предъявитель чека является уполномоченным на это лицом; лицо, оплатившее чек, вправе требовать передачи ему чека с распиской в получении платежа; предъявление чека в банк, обслуживающий чекодержателя, на инкассо считается предъявлением чека к платежу; средства по инкассированному чеку зачисляются на счет предъявителя чека после получения платежа от плательщика, если иное не предусмотрено договором между чекодержателем и банком.

Чек является обращающимся документом и может быть передан его владельцем другому лицу в определенном порядке. Передача прав по чеку производится в порядке, установленном ст. 146 ГК РФ, с соблюдением правил, предусмотренных в ст. 880 ГК РФ. Именной чек передаче не подлежит. Права по переводному чеку можно передать путем совершения на чеке передаточной надписи — *индоссамента*. Лицо, которое владеет переводным чеком, полученным по индоссаменту, считается его законным владельцем, в случае если оно основывает свое право на непрерывном ряде индоссаментов.

Платеж по чеку может быть гарантирован полностью или частично посредством авая. **Аваль** представляет собой *гарантию по чеку, ко-*

торая может даваться любым лицом, за исключением плательщика. Он проставляется на лицевой стороне чека либо на дополнительном листе (*аллонже*) посредством записи «считать за аваль», а также указания, кем и за кого он дан. Если нет указания, за кого дан аваль, то считается, что он дан за чекодателя. Авалист, оплативший чек, приобретает права, вытекающие из чека, против того, за кого он дал гарантию, и против тех, кто обязан перед последним.

Чек как средство платежа имеет ряд недостатков: на счете лица, выдавшего чек, может не оказаться нужной суммы, и чек будет возвращен неоплаченным; у чекодателя может вообще не быть счета, или чек может быть неправильно им заполнен, или не будет совпадать подпись — тогда банк возвращает чек с соответствующими отметками.

В то же время у чеков есть и *положительные стороны*: они удобны для оплаты покупок, их охотно берут в магазинах, особенно когда владельца магазина связывают с плательщиком долгосрочные отношения.

При **расчетах по инкассо** банк (банк-эмитент) по поручению и за счет клиента на основании расчетных документов действует с целью получения от плательщика платежа или акцепта платежа. В отличие от расчетов платежными поручениями и расчетов по аккредитиву, представляющих собой операции по выплате денежных средств получателю по поручению плательщика, инкассовая операция представляет собой сделку между банком-эмитентом и его клиентом по осуществлению за счет клиента действий по получению от плательщика платежа или акцепта платежа¹. В соответствии со ст. 874 ГК РФ для проведения расчетов по инкассо банк-эмитент вправе привлекать другие банки (исполняющие).

Расчеты по инкассо осуществляются на основании платежных требований, которые могут оплачиваться по распоряжению плательщика (с акцептом) или без его распоряжения (в безакцептном порядке), а также на основании инкассовых поручений, оплачиваемых без распоряжения плательщика (в беспорном порядке). Платежные требования и инкассовые поручения предъявляются получателем средств (взыскателем) к счету плательщика через банк, обслуживающий получателя средств

¹ Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, частям первой, второй, третьей / Под ред. Т. Е. Абовой, М. М. Богуславского, А. Ю. Кабалкина, А. Г. Лисицына-Светланова. — М.: Юрайт-издат, 2008. — С. 660.

(взыскателя), вместе с реестром переданных на инкассо расчетных документов. Ответственный исполнитель банка-эмитента проверяет полноту заполнения и соответствие реквизитов расчетных документов, после чего возвращает вторые экземпляры расчетных документов вместе со вторым экземпляром реестра получателю средств (взыскателю) в качестве подтверждения приема документов на инкассо. Первые экземпляры реестров остаются в банке-эмитенте, подшиваются в отдельную папку и используются в качестве журнала регистрации принятых на инкассо расчетных документов. Первые экземпляры платежных требований и инкассовых поручений клиентов направляются банком-эмитентом в учреждение или подразделение ЦБ РФ, обслуживающее исполняющий банк плательщика. Поступившие в исполняющий банк платежные требования и инкассовые поручения регистрируются в журнале произвольной формы, а также проверяются исполняющим банком на полноту и правильность заполнения реквизитов. При отсутствии или недостаточности денежных средств на счете плательщика и при отсутствии в договоре банковского счета условия об оплате расчетных документов сверх имеющихся на счете денежных средств платежные требования помещаются исполняющим банком в картотеку, о чем извещается банк-эмитент. Оплата расчетных документов производится по мере поступления денежных средств на счет плательщика в очередности, установленной законодательством.

Наличное денежное обращение осуществляется с помощью различных видов национальной валюты (банкнот, банковских билетов, казначейских билетов, металлических монет). Обращение иностранной валюты — как наличной, так и безналичной — регулируется валютным законодательством. Иностранная валюта может выступать в качестве платежного средства только по разрешению ЦБ РФ. *Обращение наличных российских денег с участием граждан, не связанных с предпринимательской деятельностью, осуществляется без ограничения суммы, а между юридическими лицами либо с участием индивидуальных предпринимателей — в суммах, не превышающих лимиты, установленные Правительством РФ.* Во всех остальных случаях денежное обращение осуществляется только в безналичной форме.

Организация наличного денежного обращения на территории РФ, а также функции по определению порядка ведения кассовых операций согласно ст. 34 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ (ред. от 19 октября 2011 г.) возложены на ЦБ РФ.

Наличный денежный оборот начинается в расчетно-кассовых центрах (РКЦ) ЦБ РФ. Наличные деньги переводятся из их резервных фондов в оборотные кассы, тем самым поступая в обращение. Из оборотных касс РКЦ наличные деньги направляются в операционные кассы коммерческих банков. Часть этих денег банки могут передавать друг другу на платной основе, но большая часть наличных денег выдается клиентам — юридическим и физическим лицам (либо в кассы предприятий и организаций, либо непосредственно населению). Часть наличных денег, находящихся в кассах предприятий и организаций, используется для расчетов между ними, но большая часть передается населению в виде различных видов денежных доходов (заработной платы, пенсий и пособий, стипендий, страховых возмещений, выплаты дивидендов и т. д.).

Наличный денежный оборот организуется на основе следующих принципов: все организации должны хранить наличные деньги (за исключением части, установленной лимитом) в коммерческих банках; банки устанавливают лимиты остатка наличных денег для организаций всех форм собственности; управление денежным обращением осуществляется в централизованном порядке; организация наличного денежного оборота имеет целью обеспечение устойчивости, эластичности и экономичности денежного обращения; организации-клиенты могут получать наличные деньги только в обслуживающих их учреждениях банков.

В целях максимального привлечения наличных денег в свои кассы за счет своевременного и полного сбора денежной выручки от предприятий банки не реже одного раза в 2 года проверяют соблюдение определенного ЦБ РФ порядка ведения кассовых операций и работы с денежной наличностью. К предприятиям, не соблюдающим порядок ведения кассовых операций и работы с денежной наличностью, применяются меры ответственности, предусмотренные законодательными и иными правовыми актами РФ.

Для осуществления расчетов наличными деньгами каждое предприятие в соответствии с Порядком ведения кассовых операций в Российской Федерации должно иметь *кассу*, то есть особое, специально оборудованное помещение, и вести кассовую книгу по установленной форме. При этом прием наличных денег предприятиями при осуществлении расчетов с населением производится с обязательным применением *контрольно-кассовых машин* (ККМ). Прием наличных денег кассами предприятий производится по приходным кассовым ордерам, подписанным главным бухгалтером или лицом, уполномоченным на это

письменным распоряжением руководителя предприятия. Выдача наличных денег из касс производится по расходным кассовым ордерам или иным документам (платежным или расчетно-платежным ведомостям, заявлениям на выдачу денег, счетам и пр.) с наложением на эти документы штампа с реквизитами расходного кассового ордера. Все поступления и выдачи наличных денег предприятия учитываются в *кассовой книге*, контроль за правильным ведением которой осуществляет главный бухгалтер предприятия.

Для расчетно-кассового обслуживания между предприятием и банком должен быть заключен соответствующий *договор*. После подписания договора о расчетно-кассовом обслуживании банк открывает клиенту *расчетный счет*, который является основным счетом предприятия, учреждения или организации.

6.4.2. Основы банковского права

Банковское право представляет собой *совокупность юридических норм, содержащих предписания, относящиеся к банковской деятельности, то есть устанавливающих правовое положение самих банков и иных кредитных организаций, регулирующих публичные отношения банков, а также их частноправовые отношения с клиентами.*

Банковское право носит комплексный характер. Отношения коммерческих банков с ЦБ РФ строятся, как правило, по принципу власти — подчинения (на основе властных предписаний ЦБ РФ), а отношения банков друг с другом и со своими клиентами — на принципах юридического равенства сторон (диспозитивном методе регулирования)¹.

Национальная банковская система РФ является двухуровневой:

- первый уровень составляет Центральный банк РФ;
- второй уровень составляют кредитные организации — коммерческие банки и небанковские кредитные организации.

Центральный банк — это *банк, возглавляющий банковскую систему страны, имеющий монопольное право на эмиссию национальной валюты и осуществляющий национальную кредитно-денежную политику.*

¹ Подробнее по вопросу финансово-правового регулирования банковской деятельности см.: Черникова Е. В. Публично-правовое регулирование банковской деятельности в Российской Федерации (финансово-правовые аспекты): Автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук / Е. В. Черникова. — М.: РАГС, 2009. — 52 с.; Шаповалов М. А. Финансово-правовое регулирование банковской деятельности — опыт России и Франции: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / М. А. Шаповалов. — Саратов: СарГАП, 2009. — 26 с.

Специфика правового положения ЦБ РФ и его взаимоотношений с кредитными организациями определяется тем, что, с одной стороны, он наделен широкими властными полномочиями по управлению денежно-кредитной системой Российской Федерации, а с другой — является юридическим лицом, вступающим в соответствующие гражданско-правовые отношения с банками и другими кредитными организациями.

ЦБ РФ подотчетен Госдуме, что проявляется в назначении на должность и освобождении от должности его Председателя Государственной Думой по представлению Президента РФ, а также в назначении и освобождении от должности Госдумой членов Совета директоров ЦБ РФ. Банк России представляет на рассмотрение Госдуме годовой отчет и аудиторское заключение. Помимо этого, Госдума проводит парламентские слушания о деятельности Банка России и заслушивает доклады его Председателя. В пределах своих полномочий ЦБ РФ независим, поэтому федеральные органы государственной власти, органы государственной власти субъектов РФ и органы местного самоуправления не имеют права вмешиваться в его деятельность. В противном случае ЦБ РФ информирует об этом Государственную Думу и Президента РФ.

В рамках своей правоспособности ЦБ РФ наделен правом осуществлять все виды банковских операций с российскими и иностранными кредитными организациями, Правительством РФ, представительными и исполнительными органами власти субъектов РФ, органами местного самоуправления, государственными внебюджетными фондами, воинскими частями и военнослужащими. Банк России *не вправе осуществлять банковские операции с юридическими лицами, не имеющими лицензии на проведение банковских операций, и физическими лицами*, за исключением случаев, указанных в законе.

В соответствии с БК РФ Центральный банк РФ *обслуживает банковские счета для учета бюджетных средств и осуществляет функции генерального агента по государственным ценным бумагам Российской Федерации*¹.

Целями деятельности ЦБ РФ как органа управления кредитно-денежной системы являются:

¹ Подробнее о сравнительно-правовом исследовании финансово-правового статуса центральных банков зарубежных стран см.: Глушко А. В. Финансово-правовой статус центральных банков зарубежных стран: сравнительно-правовой анализ: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / А. В. Глушко. — М.: МГЮА, 2008. — 38 с.

- защита и обеспечение устойчивости рубля, в том числе его покупательной способности и курса по отношению к иностранным валютам;
- развитие и укрепление банковской системы РФ;
- обеспечение эффективного и бесперебойного функционирования системы расчетов.

Центральный Банк РФ образует *единую централизованную систему с вертикальной структурой управления*, в которую входят: центральный аппарат, территориальные учреждения, расчетно-кассовые центры, вычислительные центры, полевые учреждения ЦБ РФ, учебные заведения и другие предприятия, учреждения, организации (в том числе подразделения безопасности и Российское объединение инкассации), необходимые для осуществления деятельности ЦБ РФ.

Органом управления Банком России является *Национальный банковский совет*, состоящий из 12 человек: по три представителя от Государственной Думы, Президента РФ и Правительства РФ, два представителя от Совета Федерации, а также Председатель ЦБ РФ. Члены Национального банковского совета, за исключением Председателя ЦБ РФ, не работают в ЦБ РФ на постоянной основе и не получают оплату за эту деятельность. Председатель Национального банковского совета избирается его членами из своего состава.

Коллегиальным органом, определяющим основные направления деятельности ЦБ РФ, является *Совет директоров ЦБ РФ*. В него входят Председатель ЦБ РФ и 12 членов Совета директоров, работающих на постоянной основе. Члены Совета директоров назначаются на должность сроком на 4 года Госдумой по представлению Председателя ЦБ РФ, согласованному с Президентом РФ. Совет директоров ЦБ РФ собирается не реже одного раза в месяц. Заседания назначаются Председателем ЦБ РФ, лицом, его заменяющим, или по требованию не менее трех членов Совета директоров. Решения Совета директоров принимаются большинством голосов от числа присутствующих при кворуме в семь человек и обязательном присутствии Председателя ЦБ РФ или лица, его заменяющего.

Председатель ЦБ РФ назначается на должность Государственной Думой сроком на 4 года. Кандидатуру для назначения на должность Председателя ЦБ РФ представляет Президент РФ не позднее чем за 3 месяца до истечения полномочий Председателя ЦБ РФ. В случае досрочного освобождения от должности Председателя ЦБ РФ Президент РФ представляет кандидатуру на эту должность в двухнедель-

ный срок с момента освобождения. Если предложенная кандидатура отклонена, то в течение двух недель Президент РФ вносит новую кандидатуру. Одна кандидатура не может вноситься более двух раз. Одно и то же лицо не может занимать должность Председателя ЦБ РФ более трех сроков подряд. Государственная Дума вправе освободить от должности Председателя ЦБ РФ по представлению Президента РФ.

Банк России является *органом банковского регулирования и надзора за деятельностью кредитных организаций*. Регулирование деятельности кредитных организаций и надзор за ними осуществляются ЦБ РФ по следующим направлениям: регламентация обязательных экономических нормативов для кредитных организаций; определение лимитов открытой валютной позиции, порядка формирования резервов для покрытия рисков; открытие корреспондентских счетов, депонирование на спецсчетах обязательных резервов кредитных организаций, принятие их свободных средств в депозит по фиксированной ставке; кредитование кредитных организаций; управление ликвидностью банковской системы путем покупки и продажи банкам государственных ценных бумаг; регистрация и лицензирование деятельности кредитных организаций; надзор за соблюдением банковского законодательства, нормативных актов ЦБ РФ; проверка деятельности кредитных организаций.

В целях обеспечения устойчивости кредитных организаций ЦБ РФ определяет для них обязательные экономические нормативы: минимальный размер уставного капитала, минимальный размер обязательных резервов, размещаемых в ЦБ РФ, и т. д. В случае нарушения кредитной организацией федеральных законов, нормативных актов и предписаний ЦБ РФ Банк России имеет право требовать от данной кредитной организации устранения выявленных нарушений, а также взыскать штраф или ограничить проведение ею отдельных операций либо отозвать лицензию.

Уставный капитал и иное имущество Банка России являются федеральной собственностью. Изъятие и обременение обязательствами имущества ЦБ РФ без его согласия не допускаются. ЦБ РФ осуществляет свои расходы за счет собственных доходов и не регистрируется в налоговых органах.

Коммерческие банки представляют собой *кредитные организации, которые имеют исключительное право на проведение следующих банковских операций: привлечение во вклады денежных средств физических и юридических лиц; размещение указанных средств от своего*

имени и за свой счет на условиях возвратности, платности, срочности; открытие и ведение банковских счетов физических и юридических лиц.

Все операции коммерческих банков делятся на пассивные и активные. *Пассивные операции коммерческого банка* включают в себя: формирование собственного капитала банка; прием вкладов (депозитов); открытие и ведение счетов клиентов, в том числе банков-корреспондентов; получение межбанковских кредитов, в том числе централизованных кредитных ресурсов; эмиссия ценных бумаг (облигаций, векселей, депозитных и сберегательных сертификатов); операции репо; евровалютные кредиты. *Активные операции коммерческих банков* направлены на размещение банковских ресурсов. Привлеченные и собственные денежные ресурсы банки используют для кредитования своих клиентов и осуществления предпринимательской деятельности на финансовом рынке.

6.4.3. Правовые основы валютного регулирования в Российской Федерации

Валютные отношения представляют собой *одну из разновидностей денежных отношений, которая возникает при функционировании денег в международном обороте.*

Основными принципами валютного регулирования и валютного контроля в Российской Федерации являются:

- приоритет экономических мер в реализации государственной политики в области валютного регулирования;
- исключение неоправданного вмешательства государства и его органов в валютные операции резидентов и нерезидентов;
- единство внешней и внутренней политики РФ;
- единство системы валютного регулирования и валютного контроля;
- обеспечение государством защиты прав и экономических интересов резидентов и нерезидентов при осуществлении валютных операций.

Органами валютного регулирования в Российской Федерации являются ЦБ РФ и Правительство РФ. Они издают в пределах своей компетенции акты органов валютного регулирования, обязательные для резидентов и нерезидентов. *Источниками правового регулирования валютных отношений* являются: Федеральный закон «О валютном регулировании и валютном контроле» от 10 декабря 2003 г. № 173-ФЗ (ред.

от 6 декабря 2011 г.), отдельные положения федеральных законов «О банках и банковской деятельности» от 2 декабря 1990 г. № 395-1 (ред. от 6 декабря 2011 г.), «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)», «О драгоценных металлах и драгоценных камнях» от 26 марта 1998 г. № 41-ФЗ (ред. от 19 июля 2011 г.), указы Президента РФ, постановления Правительства РФ, нормативные документы ЦБ РФ и Минфина РФ¹.

Валютой называются деньги, обслуживающие международные отношения. Под *национальной валютой* понимают денежную единицу страны (в Российской Федерации это российский рубль).

Под *иностранной валютой* п. 1 ст. 1 Федерального закона «О валютном регулировании и валютном контроле» понимает денежные знаки в виде банкнот, казначейских билетов, монеты, находящиеся в обращении и являющиеся законным средством наличного платежа на территории соответствующего иностранного государства или группы государств, а также изъятые или изымаемые из обращения, но подлежащие обмену указанные денежные знаки; средства на банковских счетах и в банковских вкладах в денежных единицах иностранных государств и международных денежных или расчетных единицах.

Помимо иностранной валюты, к *валютным ценностям* также относятся: ценные бумаги, номинированные в иностранной валюте, — платежные документы (чеки, векселя и т. д.), эмиссионные ценные бумаги (включая акции, облигации), ценные бумаги, производные от эмиссионных ценных бумаг (включая депозитарные расписки), опционы, дающие право на приобретение ценных бумаг, и долговые обязательства, выраженные в иностранной валюте; драгоценные металлы — золото, серебро, платина и металлы платиновой группы (палладий, иридий, родий, рутений и осмий) в любом виде и состоянии, за исключением ювелирных и других бытовых изделий, а также лома таких изделий; природные драгоценные камни — алмазы, рубины, изумруды, сапфиры и александриты в сыром и обработанном виде, а также жемчуг, за исключением ювелирных и других бытовых изделий из этих камней и лома таких изделий.

¹ Подробнее о финансово-правовых основах регулирования валютных отношений см.: Таренкова О. А. Финансово-правовые основы регулирования валютных отношений в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / О. А. Таренкова. — Саратов: СарГАП, 2008. — 36 с.; Новикова И. П. Финансово-правовое регулирование валютной системы Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук / И. П. Новикова. — М.: МГЮА им. О. Е. Кутафина, 2010. — 26 с.

Важнейшими понятиями системы валютного регулирования являются «резидент» и «нерезидент».

Резидентами являются: физические лица, имеющие постоянное место жительства в РФ, в том числе временно находящиеся за ее пределами; юридические лица, их филиалы и представительства, а также предприятия, не являющиеся юридическими лицами, созданные в соответствии с российским законодательством с местонахождением в РФ; дипломатические и иные официальные представительства Российской Федерации, находящиеся за ее пределами.

Нерезиденты — это физические лица, имеющие постоянное место жительства за пределами РФ, в том числе временно находящиеся в РФ; юридические лица, их филиалы и представительства, а также предприятия, не являющиеся юридическими лицами, созданные в соответствии с законодательством иностранных государств с местонахождением за пределами РФ; находящиеся в Российской Федерации иностранные дипломатические и иные официальные представительства, а также международные организации, их филиалы и представительства.

Деление субъектов валютных правоотношений на резидентов и нерезидентов обусловлено разным объемом предоставленных им прав и обязанностей по совершению различных валютных операций и сделок.

Порядок ввоза в РФ и вывоза из нее валютных ценностей, валюты РФ и внутренних ценных бумаг определяется в ст. 15 Закона «О валютном регулировании и валютном контроле». Ввоз в Российскую Федерацию иностранной валюты и внешних ценных бумаг в документарной форме осуществляется резидентами и нерезидентами без ограничений при соблюдении требований таможенного законодательства РФ.

Физические лица — резиденты и нерезиденты имеют право вывозить из РФ иностранную валюту, а также внешние ценные бумаги в документарной форме, ранее ввезенные, пересланные или переведенные в РФ в пределах, указанных в таможенной декларации или ином документе, подтверждающем их ввоз, пересылку или перевод в РФ. Они имеют также право одновременно вывозить из РФ наличную иностранную валюту в сумме, не превышающей в эквиваленте \$10 000 США. При одновременном вывозе из РФ физическими лицами — резидентами и нерезидентами наличной иностранной валюты в сумме, не превышающей в эквиваленте \$3000 США, вывозимая наличная иностранная валюта не подлежит декларированию

таможенному органу. При превышении этой суммы наличная иностранная валюта подлежит декларированию путем подачи таможенной декларации на всю сумму вывозимой наличной иностранной валюты. Единовременный вывоз из РФ физическими лицами — резидентами и нерезидентами наличной иностранной валюты в сумме, превышающей в эквиваленте \$10 000 США, не допускается, за исключением случаев, предусмотренных Законом «О валютном регулировании и валютном контроле».

Порядок открытия и ведения валютного счета. Для открытия валютного счета *резидент* — *юридическое лицо представляет в банк следующий пакет документов*: заявление на открытие счета, подписанное руководителем юридического лица; нотариально заверенную копию документов о государственной регистрации юридического лица и копии учредительных документов (устава и документа об учреждении); справку налоговой инспекции о постановке на учет в качестве налогоплательщика; нотариально заверенную карточку с образцами подписей и оттиском печати предприятия. Резидент — физическое лицо для открытия валютного счета представляет в банк только заявление и образец своей подписи.

Открытие валютного счета не всегда оформляется специальным документом или договором. Как правило, сам факт принятия банком указанных выше документов и открытия счета является достаточным, чтобы считать договор валютного счета заключенным. При этом, *в отличие от расчетного счета в рублях, клиент вправе иметь валютные счета в нескольких уполномоченных банках.*

В настоящее время резидентам в РФ открываются *следующие валютные счета*: текущий валютный счет, транзитный валютный счет, специальный транзитный валютный счет.

- *Текущий валютный счет* открывается и ведется только в тех иностранных валютах, в которых в соответствии с законодательством РФ могут осуществляться международные расчеты. На текущие валютные счета организаций (резидентов и нерезидентов) в российских банках без ограничений могут зачисляться следующие поступления в наличной валюте: неиспользованный остаток наличной валюты, ранее полученной юридическим лицом в соответствующем уполномоченном банке для оплаты расходов, связанных с оплатой наличной валютой иных расходов в случаях, разрешенных ЦБ РФ; таможенные платежи физических лиц; оплата физическими лицами подоходного налога в валюте; суммы, изъятые в качестве взысканий у юридических лиц за совершенные

ими правонарушения должностными лицами правоохранительных, налоговых и таможенных органов; и иные суммы в случаях, специально разрешенных ЦБ РФ.

- *Транзитный валютный счет* является распределительным. Он предназначен только для операций по осуществлению обязательной продажи части валютной выручки.
- На *специальный транзитный валютный счет* зачисляется валюта, купленная резидентом за рубли на рынке (в полном объеме), а также валюта, ранее списанная со специального транзитного валютного счета и являющаяся суммами, не использованными для оплаты командировочных расходов либо переведенными с депозитного счета, открытого за счет средств, переведенных со специального транзитного валютного счета.

Под **валютным контролем** понимается *деятельность государства, направленная на обеспечение валютного законодательства при осуществлении валютных операций*. Валютный контроль в РФ осуществляется органами валютного контроля и их агентами.

Основными целями и направлениями валютного контроля являются: определение соответствия проводимых валютных операций действующему законодательству и наличия необходимых для них лицензий и разрешений; проверка выполнения резидентами обязательств в иностранной валюте перед государством, а также обязательств по продаже иностранной валюты на внутреннем валютном рынке РФ; проверка обоснованности платежей в иностранной валюте; проверка полноты и объективности учета и отчетности по валютным операциям, а также по операциям нерезидентов в рублях.

Одно из основных направлений валютного контроля — *контроль за поступлением в Российскую Федерацию валютной выручки от экспорта товаров*, цель которого — обеспечить поступление валютной выручки в РФ на счета экспортеров в уполномоченных банках, для чего существует так называемый *паспорт экспортной сделки*.

Другое важное направление валютного контроля — защита валюты Российской Федерации и российских валютных ценностей в целом. Данное направление реализуется через контроль над ввозом (вывозом), переводом и пересылкой за границу и из-за границы российской и иностранной валюты, а также других валютных ценностей.

Система организаций, осуществляющих контроль за правомерностью валютных операций, является двухступенчатой. В нее входят органы валютного контроля и их агенты (рис. 6.3).



Рис. 6.3. Органы и агенты валютного контроля в Российской Федерации

Органами валютного контроля в Российской Федерации являются Правительство РФ, Центральный банк РФ и Счетная палата РФ. Органы валютного контроля в пределах своей компетенции издают нормативные акты, обязательные к исполнению всеми резидентами и нерезидентами в РФ. Они также определяют порядок и формы учета, отчетности и документации по валютным операциям резидентов и нерезидентов.

Агентами валютного контроля являются организации, которые в соответствии с законодательством Российской Федерации могут осуществлять функции валютного контроля. Агенты валютного контроля подотчетны соответствующим органам валютного контроля. Уполномоченные банки являются агентами валютного контроля и подотчетны ЦБ РФ.

Права и обязанности органов и агентов валютного контроля и их должностных лиц определены в ст. 23 Закона «О валютном регулировании и валютном контроле».

Контрольные вопросы

1. Дайте определение понятия «финансовое право» и расскажите о его системе.
2. Какие виды доходов бюджетов вы знаете?
3. Расскажите о порядке формирования и использования резервных фондов бюджетов бюджетной системы РФ.
4. Опишите пошаговую процедуру составления и исполнения федерального бюджета РФ.
5. Что такое налог и в чем его отличие от сбора?
6. Какими полномочиями обладают налоговые органы РФ?
7. Расскажите о порядке проведения выездных налоговых проверок.
8. Перечислите основные известные вам составы налоговых правонарушений и предусмотренные за их совершение налоговые санкции.
9. Расскажите о порядке ведения безналичных денежных расчетов Российской Федерации.
10. Охарактеризуйте функции Центрального банка РФ в сфере денежно-кредитного регулирования экономики.
11. Дайте характеристику чековой форме безналичных расчетов.
12. Каковы основные правила ведения кассовых операций в РФ?
13. Дайте характеристику договора банковского вклада и перечислите его основные элементы.
14. Расскажите о порядке открытия и ведения валютного счета в Российской Федерации.

Рекомендуемая литература

1. *Артемов Н. М.* Финансовое право для экономических специальностей: Учебник / Н. М. Артемов, Е. М. Ашмарина, Л. Г. Вострикова. — М.: Кнорус, 2008. — 543 с.
2. *Баренбойм П. Д.* Конституционная экономика: Учебник / П. Д. Баренбойм, Г. А. Гаджиев, В. И. Лафитский, В. А. Мау. — М.: Юстицинформ, 2006. — 528 с.
3. Комментарий к Бюджетному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. Ю. А. Крохина. — М.: Юрайт, 2010. — 1029 с.

4. Комментарий к Налоговому кодексу Российской Федерации, частям первой и второй / Под общ. ред. Ю. Ф. Кваши. — М.: Юрайт, 2009. — 1330 с.
5. Крохина А. Ю. Финансовое право: Учебник / А. Ю. Крохина, Е. Г. Писарев. — М.: Норма, 2008. — 767 с.
6. Павлов П. В. Финансовое право: Курс лекций / П. В. Павлов. — М.: Омега-Л, 2006. — 336 с.
7. Финансовое право: Учебник / Под ред. О. Н. Горбунова. — М.: Юристъ, 2005. — 587 с.
8. Эриашвили Н. Д. Финансовое право: Учебник / Н. Д. Эриашвили. — М.: Юнити-Дана, 2008. — 575 с.

Глава 7. Основы административного и уголовного права

7.1. Понятие, предмет, метод и система административного и уголовного права Российской Федерации

7.1.1. Понятие, предмет и метод административного права

Административное право — это отрасль права, регулирующая общественные отношения в сфере государственного управления.

Предмет административного права составляют управленческие отношения, возникающие, изменяющиеся и прекращающиеся в связи с практической реализацией исполнительной власти государства.

Особенности отношений, составляющих предмет административного права, состоят в следующем:

- возникают, развиваются и прекращаются в сфере государственного регулирования социально-экономической и общественно-политической жизни;
- опосредуют закрепленную в Конституции РФ государственную политику признания, соблюдения и защиты прав и свобод человека и гражданина, создания условий для достойной жизни и свободного развития личности;
- составляют содержание особого вида государственной деятельности по практической реализации исполнительной власти (государственно-управленческой деятельности);
- выражают приоритет публично-правовых интересов в регулируемой сфере и соответствующих им государственно-правовых средств воздействия на общественные связи.

Метод административного права образует определенная совокупность правовых средств или способов регулирующего воздействия отрасли права на общественные отношения, составляющие предмет ее регулирования.

Особенности метода административного права заключаются в следующем:

- характеризуются правовыми средствами, рассчитанными на отношения «власть — подчинение», то есть с участием неравноправных сторон;
- выражаются в правовых средствах распорядительного типа, то есть в предписаниях и запретах, адресуемых другой стороне;
- предполагают односторонность волеизъявления одного из участников, которое юридически властно, а потому имеет решающее значение.

7.1.2. Понятие, предмет и метод уголовного права

Уголовное право представляет собой *отрасль права, регулирующую общественные отношения, связанные с преступностью и наказуемостью деяний*. Термин «уголовный» происходит от слова «голова». Головником в Древней Руси именовался убийца, а само убийство называлось головщиной. Поэтому первоначально термин «уголовный» означал «нечто, имеющее отношение к убитому, к жертве убийства», и лишь со временем значение этого слова сместилось с фигуры потерпевшего на преступника и стало употребляться не только применительно к убийству, но и относительно других особо опасных деяний, за совершение которых предполагалось «отвечать головой», — то есть преступлений.

Уголовное право имеет свои специфические задачи и предмет правового регулирования.

К числу **задач, стоящих перед уголовным правом РФ**, относятся следующие:

- охрана прав и свобод человека и гражданина, собственности, общественного порядка и общественной безопасности, окружающей среды и конституционного строя Российской Федерации;
- обеспечение мира и безопасности человечества;
- предупреждение преступлений.

Таким образом, **предметом уголовного права** являются *общественные отношения, возникающие в связи с совершением лицом преступления и применением к нему уголовного наказания*.

Сравнительная характеристика отраслей административного и уголовного права была бы неполной без рассмотрения особенностей метода их правового регулирования.

Метод уголовного права образует *определенная совокупность правовых средств или способов регулирующего воздействия отрасли права на общественные отношения, составляющие предмет ее регулирования.*

Метод уголовного права основан на следующих правовых принципах.

- *Принципе законности*, означающем, что лицо, совершившее преступление, должно понести наказание в пределах и размерах, предусмотренных Уголовным кодексом РФ (УК РФ). Иными словами, воспроизводится классическая формула мирового уголовного законодательства: «нет преступления и нет наказания без прямого указания на то в законе». Не допускается применение уголовного закона по аналогии, то есть в случаях, прямо не предусмотренных уголовным законодательством.
- *Принципе равенства граждан перед уголовным законом*, конкретизирующем закрепленный в ст. 19 Конституции РФ принцип равенства всех перед законом и судом. Лицо, совершившее преступление, подлежит уголовной ответственности независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, религиозных убеждений и **т. п.** Единственным критерием при решении вопроса о привлечении лица к уголовной ответственности является наличие в совершенном им деянии признаков состава преступления.
- *Принципе вины*, состоящем в субъективном вменении и личном характере уголовной ответственности. Субъективное вменение означает привлечение лица к уголовной ответственности лишь за виновное причинение им вреда. Личный характер уголовной ответственности состоит в том, что лицо несет ответственность только за то деяние, которое само совершило.
- *Принципе справедливости*, заключающемся в соответствии уголовного наказания и иных мер уголовно-правового воздействия, применяемых к лицу, совершившему преступление, характеру и степени общественной опасности совершенного им преступления, обстоятельствам его совершения и личности виновного. Кроме того, ч. 2 ст. 6 УК РФ воспроизводит принцип ч. 1 ст. 50 Конституции РФ о том, что никто не может быть повторно осужден за одно и то же преступление.
- *Принципе гуманизма*, проявляющемся в уголовном праве в двух аспектах: во-первых, в установлении наиболее строгих наказаний

за тяжкие и особо тяжкие преступления; и во-вторых, в защите прав и интересов лица, совершившего преступление, наказывая которое государство не мстит ему за совершенное преступление, а преследует лишь цели восстановления социальной справедливости и решения задачи предупреждения новых преступлений.

7.1.3. Система административного права Российской Федерации

Система административного права — это *структура основных элементов отрасли административного права, содержащихся в его источниках*.

К источникам административного права относятся Конституция РФ, федеральные законы, указы Президента РФ и постановления Правительства РФ, нормативные акты федеральных министерств и ведомств, законодательные и нормативные акты субъектов РФ и местного самоуправления.

В отличие от большинства других отраслей российского права (гражданского, трудового, уголовного и др.), административное право относится к числу наименее систематизированных отраслей права. В настоящее время по существу кодифицирован лишь один институт административного права — институт административного правонарушения, регламентированный Кодексом об административных правонарушениях РФ от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (ред. от 5 июня 2012 г.) (КоАП РФ).

7.1.4. Система уголовного права Российской Федерации

Система уголовного права представляет собой *структуру основных элементов отрасли уголовного права, содержащихся в уголовном законе*. Формой выражения уголовно-правовых норм является уголовный закон.

Уголовный закон представляет собой единый кодифицированный нормативно-правовой акт — *Уголовный кодекс Российской Федерации*, принятый Государственной Думой в виде Федерального закона от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 5 июня 2012 г.). УК РФ является единственным источником уголовного законодательства. Новые уголовные законы, предусматривающие уголовную ответственность, подлежат включению в УК РФ, то есть не могут применяться самостоятельно. Они не могут носить независимый характер, а представляют собой лишь изменения и дополнения в действующий УК РФ. *УК РФ*,

таким образом, *представляет собой систематизированное изложение норм отечественного уголовного права.*

Действующий УК РФ состоит из Общей и Особенной частей, включающих 12 разделов, 24 главы и 360 статей (по нумерации, но не по количеству).

Общая часть УК РФ состоит из 6 разделов, 15 глав и 104 статей. В ней содержатся общие уголовно-правовые положения, без которых невозможно применение норм Особенной части УК РФ.

Особенная часть УК РФ содержит описание отдельных видов преступлений и установленных за их совершение наказаний и включает в себя 6 разделов, 19 глав и 256 статей.

Общая и Особенная части УК РФ тесно связаны между собой, что обусловлено общностью задач уголовного права. Нельзя применить норму Особенной части, не обращаясь к нормам Общей, а нормы Общей части, в свою очередь, реализуются через нормы Особенной части УК РФ.

7.2. Административное правонарушение и административная ответственность

7.2.1. Понятие, признаки и состав административного правонарушения

Согласно ст. 2.1 КоАП РФ **административное правонарушение (проступок)** — это *противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое законодательством установлена административная ответственность.* Административная ответственность за правонарушения, предусмотренные КоАП, наступает при условии, что эти нарушения не влекут за собой уголовной ответственности.

Признаки административного правонарушения образуют:

- *деяние*, выраженное в *форме действия*, то есть активного невыполнения правового предписания (например, потребление наркотических средств или психотропных веществ без назначения врача — ст. 6.9 КоАП РФ), *или бездействия*, то есть пассивного поведения, выражающегося в несовершении лицом тех действий, которые оно должно и могло совершить в силу лежащих на нем обязанностей (например, уклонение от подачи декларации об объеме производства и оборота этилового спирта — ст. 15.5 КоАП РФ);

- *общественная опасность*, выражающаяся в причинении административным правонарушением ущерба каким-либо законным интересам (при этом степень общественной опасности разграничивает составы административного правонарушения и преступления);
- *противоправность*, состоящая в том, что определенное лицо совершает действия, запрещенные нормой права (причем не только административного, но и других отраслей, охраняемых от нарушения мерами административной ответственности), или не совершает действий, предписанных нормой права;
- *виновность (умышленная или неосторожная)*, характеризующая проявление воли и разума неправомерно действующего (бездействующего) лица;
- *наказуемость*, означающая, что конкретное действие или бездействие может быть признано административным правонарушением только в том случае, если за его совершение законодательством предусмотрена административная ответственность.

Состав административного правонарушения образует *единство установленных КоАП РФ объективных и субъективных признаков, характеризующих конкретное общественно опасное деяние как административное правонарушение.*

Состав административного правонарушения образуют четыре элемента (признака): объект, объективная сторона, субъект и субъективная сторона.

Объект административного правонарушения — это регулируемые и охраняемые административным правом общественные отношения, среди которых выделяют:

- *родовой объект* (например, здоровье и санитарно-эпидемиологическое благополучие населения, общественная безопасность, отношения в сфере экономики и т. д.);
- *видовой объект*, то есть непосредственный объект посягательства (например, здоровье граждан при незаконном занятии фармацевтической деятельностью).

Объективная сторона административного правонарушения — это *действие* (бездействие), причинившее вред общественным отношениям, а также *способ, место, время, орудия и средства совершения правонарушения.* Кроме того, объективная сторона характеризуется такими квалифицирующими признаками, как повторность, неоднократность,

злость, систематичность противоправного посягательства, продолжительный и длящийся характер правонарушения. Анализ всей совокупности признаков объективной стороны имеет важное значение для квалификации административного правонарушения.

Субъектом административного правонарушения является тот, кто совершил данное правонарушение, — физическое или юридическое лицо. Применительно к субъекту — физическому лицу КоАП РФ различает:

- *общий субъект* — вменяемые, достигшие 16 лет граждане РФ;
- *специальный субъект* — должностные лица; родители несовершеннолетних детей; иностранные граждане, не пользующиеся дипломатическим иммунитетом; лица без гражданства;
- *особый субъект* — военнослужащие и иные лица, на которых распространяется действие дисциплинарных уставов.

Субъективная сторона административного правонарушения выражается в вине, которая имеет две формы: умысел и неосторожность.

Действуя *с умыслом*, правонарушитель сознает противоправный характер своего действия или бездействия, предвидит возможность или неизбежность наступления вредных последствий, противоправного результата и желает его наступления (*прямой умысел*) или не желает, но предвидит и сознательно его допускает либо относится к нему безразлично (*косвенный умысел*).

Неосторожная вина проявляется в двух формах: *легкомыслие*, когда лицо предвидит возможность наступления противоправного результата, но самонадеянно рассчитывает его предотвратить; и *небрежность*, когда лицо не предвидит возможность наступления противоправных последствий, хотя должно и могло их предвидеть.

Неосторожную вину необходимо отличать от *казуса*, то есть невиновного причинения вреда, когда лицо не должно и не могло предвидеть общественно опасные (вредные) последствия своих действий (казусы, например, нередко встречаются при дорожно-транспортных происшествиях). При казусе административная ответственность лица не наступает.

Наряду с умыслом и неосторожностью субъективную сторону административного правонарушения образуют *мотив* и *цель* правонарушения. Они учитываются правоприменителем при определении вида и размера административного взыскания, налагаемого на виновное лицо.

7.2.2. Административная ответственность и административное наказание

Административная ответственность состоит в применении уполномоченным органом или должностным лицом административных взысканий к гражданам и юридическим лицам, совершившим административное правонарушение.

Административная ответственность характеризуется следующими чертами:

- используется для борьбы с особым видом правонарушений — административными правонарушениями, которые хотя и не так опасны, как преступления, но встречаются значительно чаще;
- субъектами этого вида юридической ответственности являются как физические, так и юридические лица;
- характеризуется множественностью органов государственной власти и местного самоуправления, полномочных ее устанавливать;
- реализуется широким кругом уполномоченных органов и должностных лиц, полномочных налагать административные взыскания;
- не влечет за собой судимости и не является основанием для увольнения нарушителя с работы (в отличие от уголовной и дисциплинарной ответственности);
- характеризуется относительной простотой и оперативностью процессуального порядка (в отличие от уголовного и гражданского процесса)¹.

Административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения и применяется в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами.

Виды административных наказаний перечислены в ст. 3.2 КоАП РФ и включают в себя следующие меры (табл. 7.1).

Таблица 7.1. Система административного наказания в РФ

№	Вид наказания	Содержание наказания и размер санкции	Примечание
1	Предупреждение	Официальное письменное порицание физического или юридического лица	ОН, ПерАП, АО, ЮЛ

Продолжение ⇨

¹ Подробнее см.: Серков П. П. Административная ответственность: проблемы и пути ее совершенствования: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / П. П. Серков. — М.: МГЮА им. О. Е. Кутафина, 2010. — 48 с.

Таблица 7.1 (продолжение)

№	Вид наказания	Содержание наказания и размер санкции	Примечание
2	Административный штраф	Денежное взыскание, выраженное: а) в рублях (для граждан — от 100 до 5000 руб.; для должностных лиц — от 100 до 50 000 руб.; для юридических лиц — от 100 руб. до 1 млн руб., в особых случаях — до 5 млн руб.); б) в стоимости предмета административного правонарушения (до пятикратного размера); в) в сумме неуплаченных налогов и сборов или сумме незаконной валютной операции (до пятикратного размера)	ОН, РегАП, АО, ЮЛ
3	Конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения	Принудительное безвозмездное обращение в государственную собственность не изъятых из гражданского оборота вещей	О(Д)Н, ФедАП, Суд, ЮЛ
4	Лишение специального права	Лишение физического лица (<i>на срок от 1 месяца до 3 лет</i>) ранее предоставленного ему специального права за грубое или систематическое нарушение порядка пользования этим правом	ОН, ФедАП, Суд
5	Административный арест	Содержание нарушителя в условиях изоляции от общества <i>сроком до 15 (30) суток</i>	ОН, ФедАП, Суд
6	Административное выдворение за пределы РФ иностранного гражданина или лица без гражданства	Принудительное и контролируемое перемещение через Государственную границу за пределы РФ указанных лиц, а в отдельных случаях — их контролируемый самостоятельный выезд с территории РФ	О(Д)Н, АО, ФедАП
7	Дисквалификация	Лишение физического лица (<i>на срок от 6 месяцев до 3 лет</i>) права занимать руководящие должности в исполнительном органе управления юридического лица, входить в совет директоров, осуществлять управление юридическим лицом в иных случаях, предусмотренных законодательством	ОН, ФедАП, Суд
8	Административное приостановление деятельности	Временное (<i>до 90 суток</i>) прекращение деятельности индивидуальных предпринимателей, юридических лиц, их филиалов, представительств, структурных подразделений, производственных участков, а также агрегатов, объектов, зданий или сооружений, осуществления отдельных видов деятельности	ОН, ФедАП, Суд

- **Предупреждение** (ст. 3.4 КоАП РФ), заключающееся в *официальном письменном порицании физического или юридического лица*.
- **Административный штраф** (ст. 3.5 КоАП РФ), то есть *денежное взыскание*, выраженное в величине, кратной минимальному размеру оплаты труда, стоимости предмета административного правонарушения, сумме неуплаченных налогов и сборов или сумме незаконной валютной операции.

Размер административного штрафа, выраженного в рублях, составляет: *для граждан — от 100 до 5000 руб., для должностных лиц — от 100 до 50 000 руб., для юридических лиц — от 100 до 1 млн руб.* (в случаях, предусмотренных ст. 14.40 и 14.42 КоАП РФ, — *до 5 млн руб.*). Предельный размер административного штрафа, исчисленного исходя из стоимости предмета административного правонарушения, суммы неуплаченных налогов и сборов или суммы незаконной валютной операции, установлен в пятикратном размере от указанной стоимости (или суммы).

Административный штраф не может применяться к сержантам, старшинам, солдатам и матросам, проходящим военную службу по призыву, а также к курсантам военных образовательных учреждений до заключения с ними контракта о прохождении военной службы.

- **Конфискация орудия совершения или предмета административного правонарушения** (ст. 3.7 КоАП РФ), состоящая в *принудительном безвозмездном обращении в государственную собственность не изъятых из гражданского оборота вещей* (например, наркотических и психотропных веществ по Спискам II и III).
- **Лишение специального права** (ст. 3.8 КоАП РФ), заключающееся в *лишении физического лица ранее предоставленного ему специального права за грубое или систематическое нарушение порядка пользования этим правом* (например, лишение фармацевтического работника права на занятие фармацевтической деятельностью). Срок лишения специального права может составлять *от 1 месяца до 3 лет*.
- **Административный арест** (ст. 3.9 КоАП РФ), заключающийся в *содержании нарушителя в условиях изоляции от общества*. Он устанавливается на срок до 15 суток, а за нарушение требований режима чрезвычайного положения или режима в зоне проведения контртеррористической операции — до 30 суток. При этом в срок административного ареста засчитывается срок административного

задержания. Административный арест не применяется к беременным женщинам, женщинам, имеющим детей в возрасте до 14 лет, лицам моложе 18 лет, а также инвалидам I и II групп, военнослужащим, гражданам, призванным на военные сборы, а также к имеющим специальные звания сотрудникам органов внутренних дел, органов и учреждений уголовно-исполнительной системы, Государственной противопожарной службы, органов по контролю за оборотом наркотических средств и психотропных веществ и таможенных органов.

- **Административное выдворение за пределы России иностранного гражданина или лица без гражданства** (ст. 3.10 КоАП РФ), состоящее *в принудительном и контролируемом перемещении через Государственную границу РФ за пределы России указанных граждан и лиц, а в случаях, предусмотренных законодательством, — в контролируемом самостоятельном выезде иностранных граждан и лиц без гражданства с территории РФ.*
- **Дисквалификация** (ст. 3.11 КоАП РФ), заключающаяся *в лишении физического лица права занимать руководящие должности в исполнительном органе управления юридического лица, входить в совет директоров (наблюдательный совет), осуществлять предпринимательскую деятельность по управлению юридическим лицом, а также осуществлять управление юридическим лицом в иных случаях, предусмотренных законодательством.* Дисквалификация назначается на срок *от 6 месяцев до 3 лет* в отношении лиц, осуществляющих организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в органах управления юридического лица, членов совета директоров, а также иных лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, в том числе в отношении арбитражных управляющих.
- **Административное приостановление деятельности** (ст. 3.12 КоАП РФ), заключающееся *во временном прекращении деятельности индивидуальных предпринимателей, юридических лиц, их филиалов, представительств, структурных подразделений, производственных участков, а также эксплуатации агрегатов, объектов, зданий или сооружений, осуществления отдельных видов деятельности (работ), оказания услуг* в случае угрозы жизни или здоровью людей, возникновения эпидемии, заражения, наступления радиационной аварии или техногенной катастрофы, причи-

нения существенного вреда состоянию или качеству окружающей среды либо в случае совершения административного правонарушения в области оборота наркотических средств, психотропных веществ и их прекурсоров, в области противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма. Административное приостановление деятельности может устанавливаться *на срок до 90 суток*.

Перечень административных наказаний, приведенных в ст. 3.2 КоАП РФ, является закрытым, то есть исчерпывающим. При необходимости он может быть изменен путем внесения дополнений в ст. 3.2 КоАП РФ.

Данные табл. 7.1 показывают:

- основное это наказание (ОН) или применяемое как в качестве основного, так и дополнительного (О(Д)Н) (напомним, что за одно административное правонарушение назначается одно основное либо одно основное и одно дополнительное административное наказание);
- может ли данный вид административного наказания назначаться за административные правонарушения, установленные законодательством субъектов РФ (РегиАП), или только административные правонарушения, предусмотренные в федеральном законодательстве (ФедАП);
- кем может назначаться данный вид наказания: исключительно только судами (Суд) или еще и административными органами (АО);
- может ли налагаться данный вид административных наказаний на юридических лиц (ЮЛ).

7.2.3. Обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность

Назначение административного наказания осуществляется в пределах, установленных законом, предусматривающим ответственность за данное административное правонарушение, а также с учетом обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность.

К *обстоятельствам, смягчающим административную ответственность*, ст. 4.2 КоАП РФ относит следующие:

- раскаяние лица, совершившего административное правонарушение;

- добровольное сообщение им о совершенном административном правонарушении;
- предотвращение им вредных последствий административного правонарушения, добровольное возмещение причиненного ущерба или устранение причиненного вреда;
- совершение административного правонарушения в состоянии сильного душевного волнения (аффекта) либо при стечении тяжелых личных или семейных обстоятельств;
- совершение административного правонарушения несовершеннолетним;
- совершение административного правонарушения беременной женщиной или женщиной, имеющей малолетнего ребенка.

Судья, орган или должностное лицо, рассматривающие дело об административном правонарушении, могут признать смягчающими и иные обстоятельства.

К обстоятельствам, отягчающим административную ответственность, ст. 4.3 КоАП РФ относит следующие:

- продолжение противоправного поведения, несмотря на требование уполномоченных лиц прекратить его;
- повторное совершение однородного административного правонарушения, если за совершение первого правонарушения лицо уже подвергалось административному наказанию, срок по которому не истек;
- вовлечение несовершеннолетнего в совершение административного правонарушения;
- совершение административного правонарушения группой лиц;
- совершение административного правонарушения в условиях стихийного бедствия или при других чрезвычайных обстоятельствах;
- совершение административного правонарушения в состоянии опьянения.

Судья, орган или должностное лицо, назначающие административное наказание, в зависимости от характера совершенного административного правонарушения могут не признать данное обстоятельство отягчающим.

Давность привлечения к административной ответственности установлена ст. 4.5 КоАП РФ. *Постановление по делу об административном правонарушении не может быть вынесено по истечении 2 месяцев со*

дня совершения административного правонарушения, а за нарушение таможенного, антимонопольного, валютного, природоохранного законодательства, законодательства о налогах и сборах, о защите прав потребителей, о рекламе — по истечении 1 года со дня совершения административного правонарушения. За административные правонарушения, влекущие применение административного наказания в виде дисквалификации, лицо может быть привлечено к административной ответственности не позднее 1 года со дня его совершения.

В течение 1 года со дня окончания исполнения постановления о назначении административного наказания лицо считается подвергнутым административному наказанию (ст. 4.6 КоАП РФ).

7.2.4. Производство по делам об административных правонарушениях

Производство по делам об административных правонарушениях (ДАП) регламентируется разд. IV КоАП РФ.

В разд. III КоАП РФ определен **круг органов и должностных лиц, полномочных рассматривать дела об административных правонарушениях**. Дела об административных правонарушениях, предусмотренные КоАП РФ, рассматриваются: судьями (мировыми судьями); комиссиями по делам несовершеннолетних и защите их прав; федеральными органами исполнительной власти, их учреждениями, структурными подразделениями и территориальными органами (например, органами по контролю за оборотом наркотиков). Дела об административных правонарушениях, предусмотренных законами субъектов РФ, рассматриваются в пределах своих полномочий также административными комиссиями и иными коллегиальными органами субъектов РФ.

По делу об административном правонарушении подлежат выяснению следующие обстоятельства: наличие события административного правонарушения; лицо, совершившее противоправное деяние, за которое предусмотрена административная ответственность; его виновность; обстоятельства, смягчающие и отягчающие административную ответственность; характер и размер причиненного ущерба; обстоятельства, исключающие производство по ДАП; иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела; причины и условия совершения административного правонарушения.

Глава 27 КоАП РФ регламентирует **применение мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях**, то есть специальных мер, применяемых должностными лицами,

уполномоченными на рассмотрение ДАП, в целях их пресечения, установления личности нарушителя, составления протокола об административном правонарушении при невозможности его составления на месте, а также обеспечения своевременного и правильного рассмотрения ДАП и исполнения принятого по делу постановления. К числу этих мер ст. 27.1 КоАП РФ относит: доставление; административное задержание (по общему правилу не дольше 3 ч); личный досмотр, досмотр вещей, транспортного средства, находящихся при физическом лице; осмотр принадлежащих юридическому лицу помещений, территорий, находящихся там вещей и документов; изъятие вещей и документов; отстранение от управления транспортным средством; медицинское освидетельствование на состояние опьянения; задержание транспортного средства, запрещение его эксплуатации; арест товаров, транспортных средств и иных вещей; привод; временный запрет деятельности (на срок до рассмотрения дела судом, но не свыше 5 суток).

Производство по делам об административных правонарушениях состоит из следующих стадий (рис. 7.1): возбуждение дела об административном правонарушении, административное расследование, рассмотрение дела по существу, вынесение постановления, обжалование и опротестование постановления, исполнение административного взыскания.

Возбуждение дела об административном правонарушении осуществляется уполномоченным должностным лицом при наличии хотя бы одного из поводов, предусмотренных ч. 1 ст. 28.1 КоАП РФ, и достаточных данных, указывающих на наличие события административного правонарушения.

Дело об административном правонарушении *считается возбужденным с момента*: составления первого протокола о применении мер обеспечения производства по ДАП; составления протокола об административном правонарушении или вынесения прокурором постановления о возбуждении ДАП; вынесения определения о возбуждении ДАП при необходимости проведения административного расследования; оформления предупреждения или наложения (взимания) административного штрафа на месте совершения административного правонарушения в случае, если протокол об административном правонарушении не составляется.

О совершении административного правонарушения составляется *протокол*, за исключением случаев возбуждения ДАП прокурором (ст. 28.4) или назначения административного наказания без составления

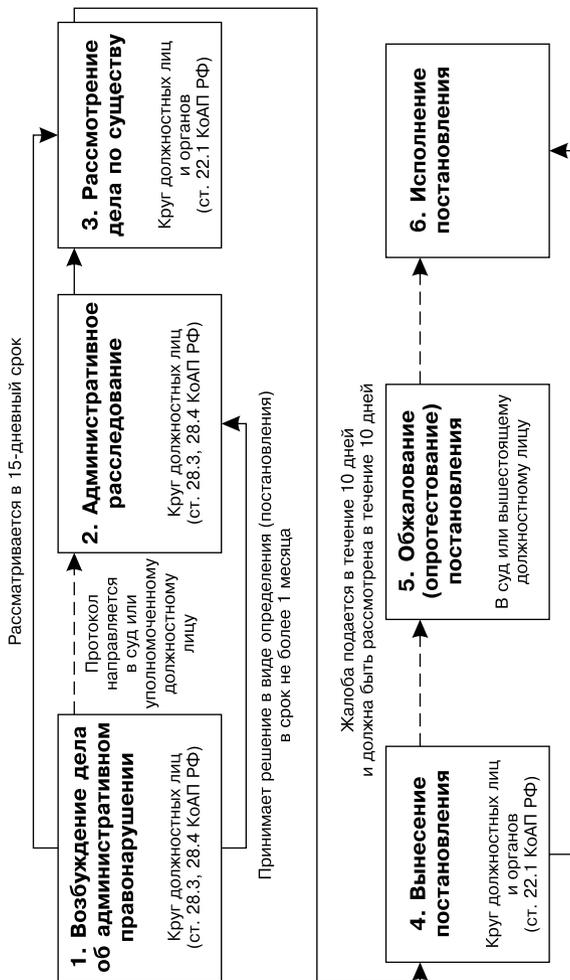


Рис. 7.1. Производство по делам об административных правонарушениях

протокола (ч. 1 ст. 28.6 КоАП РФ). Круг должностных лиц, уполномоченных составлять протоколы об административных правонарушениях, определен ст. 28.3 КоАП РФ. При составлении протокола участникам административного производства разъясняются их права и обязанности, о чем делается запись в протоколе. Физическому лицу или законному представителю юридического лица, в отношении которых возбуждено ДАП, предоставляется возможность ознакомления с протоколом, право представлять объяснения и замечания по его содержанию. Протокол об административном правонарушении подписывается должностным лицом, его составившим, а также физическим лицом или законным представителем юридического лица, в отношении которых возбуждено ДАП. В случае их отказа от подписания протокола об этом делается соответствующая запись в протоколе. Физическому лицу или законному представителю юридического лица, в отношении которых возбуждено ДАП, а также потерпевшему по их просьбе вручается копия протокола.

Протокол об административном правонарушении составляется немедленно после выявления совершения административного правонарушения. В случае если требуется дополнительное выяснение обстоятельств дела либо данных о физическом или юридическом лице, в отношении которых возбуждается ДАП, протокол составляется в течение 2 суток с момента выявления административного правонарушения. В случае проведения административного расследования протокол об административном правонарушении составляется по окончании расследования. Протокол (или постановление прокурора) об административном правонарушении *направляется судьбе, в орган или должностному лицу, уполномоченным рассматривать ДАП*, в течение суток с момента составления протокола (вынесения постановления). Протокол (или постановление прокурора) об административном правонарушении, совершение которого влечет административный арест, передается на рассмотрение судьбе немедленно после его составления (вынесения).

Проведение административного расследования предусмотрено ст. 28.7 КоАП РФ в отношении административных правонарушений в области антимонопольного, налогового, таможенного, природоохранного законодательства, законодательства в сфере производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и др., требующих проведения экспертизы или иных процессуальных действий, связанных со значительными временными затратами. Решение о проведении административного расследования принимается немедленно после выявления факта совершения административного

правонарушения должностным лицом, уполномоченным составлять протокол об административном правонарушении в виде определения, а прокурором — в виде постановления.

Срок проведения административного расследования не может превышать 1 месяц с момента возбуждения ДАП. В исключительных случаях указанный срок может быть продлен вышестоящим должностным лицом на срок не более 1 месяца, а по делам о нарушении таможенных правил — на срок до 6 месяцев. По окончании административного расследования составляется протокол об административном правонарушении либо выносится постановление о прекращении ДАП.

Дело об административном правонарушении рассматривается по существу в 15-дневный срок со дня получения протокола об административном правонарушении и других материалов дела. В случае поступления ходатайств либо необходимости в дополнительном выяснении обстоятельств дела *срок рассмотрения дела может быть продлен, но не более чем на 1 месяц*, о чем выносится мотивированное определение. ДАП, совершение которого влечет административный арест, рассматривается в день получения протокола об административном правонарушении и других материалов дела, а в отношении лица, подвергнутого административному задержанию, — не позднее 48 ч с момента задержания.

При рассмотрении дела оглашается протокол об административном правонарушении, а при необходимости — и иные материалы дела, заслушиваются объяснения физического лица или законного представителя юридического лица, в отношении которых ведется производство, показания других лиц, участвующих в производстве по делу, пояснения специалиста и заключение эксперта, исследуются иные доказательства, а в случае участия прокурора в рассмотрении дела заслушивается его заключение.

По результатам рассмотрения дела **выносится постановление** о назначении административного наказания либо о прекращении производства по делу, в котором указываются: должность, фамилия, имя, отчество судьи (должностного лица), наименование и состав коллегиального органа, вынесших постановление; дата и место рассмотрения дела; сведения о лице, в отношении которого рассмотрено дело; обстоятельства, установленные при рассмотрении дела; статья КоАП РФ или закона субъекта РФ, предусматривающая административную ответственность за совершение административного правонарушения либо основания прекращения производства по делу; мотивированное решение по делу; срок и порядок обжалования постановления.

Если при решении вопроса о назначении судьей административного наказания одновременно решается вопрос о возмещении имущественного ущерба, то в постановлении по делу указываются размер ущерба, подлежащего возмещению, сроки и порядок его возмещения.

Постановление по ДАП объявляется немедленно по окончании рассмотрения дела. Копия постановления вручается под расписку лицу (его законному представителю), в отношении которого оно вынесено, а также потерпевшему по его просьбе либо высылается указанным лицам в течение 3 дней со дня вынесения указанного постановления.

Постановление по ДАП может быть обжаловано в 10-дневный срок в вышестоящий орган (должностному лицу) или в суд, а постановление по ДАП, совершенное юридическим лицом или частным предпринимателем, — в арбитражный суд. Поданная жалоба подлежит рассмотрению в течение 10 дней со дня ее поступления. При этом, если лицо, привлеченное к административной ответственности, отбывает административный арест, его жалоба будет рассмотрена в течение суток с момента подачи.

По результатам рассмотрения жалобы выносятся одно из следующих решений:

- об оставлении постановления без изменения, а жалобы — без удовлетворения;
- об изменении постановления по ДАП, если при этом не усиливается административное наказание или иным образом не ухудшается положение лица, в отношении которого вынесено постановление;
- об отмене постановления и прекращении производства по делу;
- об отмене постановления и возвращении дела на новое рассмотрение или направлении дела на рассмотрение по подведомственности.

Решение по жалобе на постановление по ДАП оглашается немедленно после его вынесения. Копия решения в срок до 3 суток после его вынесения вручается лицу (его законному представителю), в отношении которого вынесено постановление, а также потерпевшему в случае подачи им жалобы либо прокурору по его просьбе. Решение по жалобе на постановление об административном аресте доводится до сведения органа (должностного лица), исполняющего постановление, а также до лица, в отношении которого вынесено решение, и потерпевшего в день вынесения решения.

Постановление по делу об административном правонарушении, а также решение по результатам рассмотрения жалоб могут быть **опротестованы прокурором**. При этом право принесения протеста на вступившее в законную силу постановление по ДАП, а также решения по результатам рассмотрения жалоб и протестов принадлежит прокурорам субъектов РФ (их заместителям), а также Генеральному прокурору РФ (его заместителям). Пересмотр вступивших в законную силу постановлений по ДАП, а также решений по результатам рассмотрения жалоб и протестов производится председателями судов субъектов РФ (их заместителями), а также Председателем Верховного Суда РФ (его заместителями). Вступившие в законную силу постановления по ДАП в отношении юридических лиц и частных предпринимателей, а также решения по результатам рассмотрения поданных на них жалоб пересматриваются в порядке надзора Высшим Арбитражным Судом РФ.

Постановление по ДАП **приводится в исполнение** уполномоченными на то органами и должностными лицами в порядке, установленном гл. 31 и 32 КоАП РФ, другими федеральными законами и принимаемыми в соответствии с ними постановлениями Правительства РФ. При этом не приведенное в исполнение в течение **2 лет со дня вступления** в законную силу постановление о ДАП исполнению не подлежит.

7.3. Преступление и уголовная ответственность

7.3.1. Понятие, признаки и состав преступления

Преступление является одной из ключевых категорий уголовного права. Согласно ч. 1 ст. 14 УК РФ **преступление** — это *виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное УК РФ под угрозой наказания*.

Преступление характеризуется следующими **признаками**, представляющими существенные стороны данного явления.

- *Общественная опасность*, выражающаяся в причинении преступлением ущерба каким-либо законным интересам, охраняемым уголовным правом (например, незаконное занятие частной фармацевтической деятельностью причиняет ущерб здоровью населения). Посягая на общественные отношения, преступление причиняет им существенный вред либо создает угрозу причинения такого вреда. Окончательное выражение степень общественной

опасности преступления находит в санкции: чем более строгое наказание предусматривает санкция статьи УК РФ, тем выше степень общественной опасности преступления.

- *Противоправность*, означающая, что лицо, совершившее преступление, нарушило запрет, содержащийся в уголовно-правовой норме. Уголовная противоправность отражает такую степень общественной опасности, которая придает деянию характер тяжкого посягательства — преступления. Лишь при совершении преступления возможно применение наиболее суровой формы государственного принуждения — уголовного наказания.
- *Виновность*, означающая, что наступление уголовной ответственности, а следовательно, и существование в деянии лица признаков преступления возможно только при наличии вины. Наличие данного признака отвергает возможность привлечения лица к уголовной ответственности без вины.
- *Наказуемость*, то есть возможность назначения наказания за совершение каждого преступления, угроза наказанием при нарушении уголовно-правовой нормы. Признак наказуемости является обратной стороной противоправности, поэтому преступлениями считаются только такие деяния, за которые законодатель считает необходимым назначить уголовное наказание.

Перечисленные выше признаки преступления в некоторых трудах по уголовному праву¹ классифицируются на *основные* (противоправность и общественная опасность) и *производные* (виновность и наказуемость).

В уголовном праве предусмотрено *деление преступлений на категории в зависимости от характера и степени их общественной опасности*, называемое **классификацией преступлений**.

Статья 15 УК РФ выделяет следующие категории преступлений.

- *Преступления небольшой тяжести* — умышленные и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное УК РФ, не превышает 2 лет лишения свободы. К этой категории преступлений относятся оставление человека в опасности (ст. 125 УК РФ), неправомерный доступ к компьютерной информации (ч. 1 ст. 272 УК РФ) и др.
- *Преступления средней тяжести* — умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание не превышает 5 лет

¹ См., например: Уголовное право Российской Федерации: Общая часть: Учебник / Под ред. А. И. Рарога. — М.: Юрист, 2004. — С. 67.

лишения свободы, и неосторожные деяния, за совершение которых максимальное наказание не превышает 2 года лишения свободы. К ним относятся грабеж (ч. 1 ст. 161 УК РФ), нарушение авторских и смежных прав (ч. 3 ст. 146 УК РФ), незаконное занятие частной медицинской практикой и фармацевтической деятельностью (ст. 235 УК РФ) и др.

- *Тяжкие преступления* — умышленные деяния, за совершение которых максимальное наказание, предусмотренное УК РФ, не превышает 10 лет лишения свободы. Например, массовые беспорядки (ч. 1, 2 ст. 212 УК РФ), терроризм (ч. 1 ст. 205 УК РФ), хищение или вымогательство наркотических средств и психотропных веществ (ст. 229 УК РФ) и др.
- *Особо тяжкие преступления* — умышленные деяния, за совершение которых УК РФ предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок более 10 лет или более строгое наказание. К этой категории преступлений относятся, например, убийство (ст. 105 УК РФ), государственная измена (ст. 275 УК РФ), диверсия (ст. 281 УК РФ).

С учетом этой классификации определяются вид и объем уголовного наказания, рецидив преступления, режим отбывания наказания в виде лишения свободы, применение условного осуждения, амнистии, освобождения от уголовной ответственности с привлечением к административной и т. д.

Ключевым вопросом судебного разбирательства по уголовному делу является вопрос наличия в действиях подсудимого **состава преступления**, то есть *совокупности установленных законом признаков, определяющих общественно опасное деяние как преступление*.

Состав преступления включает в себя четыре элемента: объект, субъект, объективную сторону и субъективную сторону преступления.

- **Объектом преступления** являются *охраняемые уголовным законом общественные отношения, на которые посягает общественно опасное и уголовно наказуемое деяние*. Преступное посягательство на общественные отношения возможно одним из трех способов: путем причинения вреда субъекту общественных отношений (например, ст. 105 УК РФ — убийство); путем воздействия на вещь, по поводу которой возникли общественные отношения (например, ст. 158, 161 УК РФ — кража, грабеж); путем исключения себя из охраняемого законом общественного отношения (например, ст. 198, 199 УК РФ — уклонение от уплаты налогов и сборов).

- **Субъектом преступления** является *лицо, совершившее уголовно наказуемое деяние и способное нести за него уголовную ответственность*. Для признания лица субъектом преступления последний должен быть физическим лицом, быть вменяемым и достигнуть определенного возраста.

Вменяемость означает такое состояние психики преступника, при котором он в момент совершения преступления был способен осознавать характер своего поведения и руководить им. Лица, не обладающие такой способностью, являются невменяемыми. Для определения состояния невменяемости в уголовном праве существуют два критерия:

- ♦ *медицинский (биологический)*, предполагающий наличие у лица различных форм болезненного расстройства психики (шизофрении, маниакально-депрессивного психоза, паранойи, белой горячки и т. д.);
- ♦ *юридический (психологический)*, дополняющий медицинский и констатирующий, что степень поражения психики человека достигла такого состояния, когда он уже не способен осознавать фактический характер и общественную опасность своего поведения (интеллектуальный признак) или руководить им (волевой признак).

Совокупность медицинского и юридического критериев дает основание суду признать лицо невменяемым.

Возраст, с которого лицо признается субъектом преступления и подлежит уголовной ответственности, определен ч. 1 ст. 20 УК РФ с 16 лет. Однако за некоторые виды преступлений (20 составов, перечисленных в ч. 2 ст. 20 УК РФ), например за хищение либо вымогательство наркотических средств или психотропных веществ (ст. 229 УК РФ), привлечение лица к уголовной ответственности возможно с 14 лет. При этом не подлежит уголовной ответственности лицо, которое хотя и достигло к моменту совершения общественно опасного деяния 14- или 16-летнего возраста, но вследствие отставания в психическом развитии, не связанного с психическим расстройством, не могло в полной мере осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействий) либо руководить ими, то есть находилось в *состоянии возрастной невменяемости*.

Кроме общего субъекта преступления (вменяемого физического лица, достигшего возраста уголовной ответственности), в уго-

ловном праве выделяют еще и *специальный субъект преступления*, то есть лицо, отвечающее, помимо общих признаков, еще и дополнительным, характеризующим специфику данного преступления. Признаки специального субъекта могут относиться к различным характеристикам личности преступника: к занимаемому положению по службе или работе, профессии, военной обязанности и т. д.

- **Объективной стороной преступления** является *внешнее проявление конкретного общественно опасного и противоправного посягательства на охраняемые уголовным законом интересы, а именно: деяние, причинно-следственная связь между деянием и наступившими последствиями, способ, метод, время и место совершения преступления*.

Преступное деяние, составляющее объективную сторону (либо ее часть) состава преступления, выступает в двух формах: *преступного действия* — акта активного общественно опасного поведения, запрещенного уголовным законом; или *преступного бездействия* — акта запрещенного уголовным законом пассивного общественно опасного поведения.

- **Субъективную сторону преступления** образует *психическая деятельность лица, непосредственно связанная с совершением им преступления*. Она характеризует процессы, протекающие в психике виновного, и раскрывается через такие юридические признаки, как вина, мотив и цель.

Вина — это *психическое отношение лица в форме умысла или неосторожности к совершенному им общественно опасному деянию, предусмотренному уголовным законом, и его последствиям*. Уголовное законодательство предусматривает две формы вины: умысел и неосторожность.

Умысел имеет место тогда, когда лицо осознает преступность своего деяния, предвидит наступление общественно опасных последствий и желает (или сознательно допускает) их наступление. Выделяют две формы умысла: прямой и косвенный.

Неосторожность представляет собой деяние, совершенное по легкомыслию или небрежности и повлекшее за собой преступные последствия. Она проявляется в двух формах: противоправной самонадеянности (легкомыслия) и противоправной небрежности (халатности).

Действующий УК РФ содержит норму о *невиновном причинении вреда*, предусматривая две его разновидности.

В ч. 1 ст. 28 УК РФ закреплена такая разновидность невинного причинения вреда, когда лицо, совершающее общественно опасное деяние, не осознает и по обстоятельствам дела не может осознавать общественной опасности своих действий (бездействия) либо предвидеть наступление их общественно опасных последствий. В уголовном праве такая ситуация именуется *субъективным случаем, или казусом*. Например, медицинская сестра, которая ввела больному недоброкачественное лекарство, в результате чего последовала его смерть, не будет нести уголовную ответственность за совершенное деяние, если недоброкачественность лекарства была вызвана браком в работе провизора, о чем медицинская сестра не знала и не могла знать.

В ч. 2 ст. 28 УК РФ закреплена новая разновидность невинного причинения вреда, состоящая в том, что *лицо, совершившее общественно опасное деяние, хотя и предвидело возможность наступления общественно опасных последствий своих действий (бездействия), но не могло предотвратить эти последствия в силу несоответствия своих психофизиологических качеств требованиям экстремальных условий или нервно-психических перегрузок*. Например, пилот самолета, который вынужден без отдыха отправиться в новый многочасовой рейс из-за внезапной болезни другого летчика, по причине ослабления внимания совершает аварию.

Помимо вины, субъективную сторону преступления образуют также мотив и цель преступления.

Мотив преступления — это *обусловленные определенными потребностями и интересами внутренние побуждения, которые вызывают у лица решимость совершить преступление и которыми оно руководствуется при его совершении*.

Цель преступления — это *мысленная модель будущего результата, к достижению которого стремится лицо при совершении преступления*.

Цель преступления возникает на основе преступного мотива, а в совокупности мотив и цель преступления определяют вину.

При определенных обстоятельствах, указанных в гл. 8 УК РФ, причинение вреда охраняемым уголовным законом отношениям признается правомерным, то есть преступность деяния исключается. **К обстоятельствам, исключающим преступность деяния**, относятся *общественно-полезные и целесообразные действия, направленные на устранение угрозы общественным отношениям и стимулирование общественно-полезной деятельности*. Глава 8 УК РФ называет следующие обстоятельства, исключающие преступность деяния.

- **Необходимая оборона** заключается в причинении разрешенного уголовным законом вреда посягающему при совершении им общественно опасного посягательства, то есть действия, направленного на причинение ущерба охраняемым уголовным законом интересам и грозящего немедленным причинением вреда (ст. 37 УК РФ). При этом для признания необходимой обороны правомерной обороняющимся должны быть соблюдены *пределы необходимой обороны*, то есть причиненный вред не должен быть чрезмерным, не соответствующим характеру и степени общественной опасности посягательства; в противном случае будет иметь место превышение пределов необходимой обороны, то есть умышленные действия, не соответствующие характеру и степени общественной опасности посягательства, связанные с излишней интенсивностью защитных действий.
- **Причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление**, является обстоятельством, исключающим преступность деяния при задержании преступника, совершившего преступление и предпринимającego попытки скрыться с места преступления (ст. 38 УК РФ).
- **Крайняя необходимость** заключается в причинении вреда правоохраняемым интересам для предотвращения неотвратимого в данных условиях иными средствами большего вреда, угрожающего личности, обществу или государству (ст. 39 УК РФ). Основанием для причинения вреда при крайней необходимости является опасность, угрожающая охраняемым уголовным законом интересам. Источниками такой опасности могут быть стихийные силы природы (наводнения, землетрясения, горные обвалы, штормы и т. п.); неисправности машин и механизмов; состояние здоровья и физиологические процессы, происходящие в организме человека; не спровоцированные человеком нападения животных; опасное поведение человека; столкновение обязанностей (например, у хирурга, столкнувшегося с необходимостью одновременного проведения двух срочных операций и выбравшего для первой операции пациента, опасность для жизни которого серьезнее) и т. п. Для признания правомерным причинения вреда в состоянии крайней необходимости должно *отсутствовать превышение пределов крайней необходимости*, то есть причиненный при крайней необходимости вред должен быть во всех случаях меньше, чем вред предотвращенный.

- **Физическое или психическое принуждение** согласно ст. 40 УК РФ представляет собой обстоятельство, исключающее преступность деяния, поскольку не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам в результате такого принуждения, когда лицо не могло руководить своими действиями (бездействием).
- **Обоснованный риск** как обстоятельство, исключающее преступность деяния, сформулировано ст. 41 УК РФ. Согласно ч. 1 этой статьи причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам при обоснованном риске для достижения общественно полезной цели не является преступлением. При этом риск признается обоснованным, если указанная цель не могла быть достигнута не связанными с риском действиями (бездействием) и если лицо, допустившее риск, предприняло достаточные меры для предотвращения вреда охраняемым законом интересам. Решение о совершении связанных с риском действий принимается лишь тогда, когда приняты достаточные меры для предотвращения вреда, а невозможность достижения предполагаемого положительного результата иными, не связанными с риском, действиями очевидна. Однако если риск заведомо был сопряжен с угрозой для жизни многих людей, с угрозой экологической катастрофы или общественного бедствия, он не будет признан обоснованным.
- **Исполнение приказа или распоряжения** означает, что не является преступлением причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам лицом, действующим во исполнение обязательных для него приказа или распоряжения (ст. 42 УК РФ). Уголовную ответственность за причинение такого вреда будет нести лицо, отдавшее незаконные приказ или распоряжение. Однако лицо, совершившее умышленное преступление во исполнение заведомо незаконных приказа или распоряжения, будет нести уголовную ответственность на общих основаниях. Законным же считается приказ (распоряжение), если он не противоречит действующим нормативным актам и носит для исполнителя обязательный характер, что обеспечивается наступлением для него юридической ответственности в случае его невыполнения.

7.3.2. Уголовная ответственность и уголовное наказание

Уголовная ответственность — это *предусмотренные законом неблагоприятные последствия, наступающие для лица, совершившего пре-*

ступление, после обвинительного приговора суда. Уголовная ответственность включает в себя уголовное наказание и судимость.

К **основаниям уголовной ответственности**, то есть *необходимым и достаточным условиям привлечения лица к уголовной ответственности*, в науке уголовного права относят философский и юридический аспекты уголовной ответственности.

- **Философский аспект** уголовной ответственности заключается в ответе на вопрос: *почему* человек должен нести ответственность за свои поступки? С позиций этого аспекта основанием для возложения на человека уголовной ответственности за общественно значимое поведение является свобода его воли, понимаемая как наличие у лица возможности свободно выбирать способ поведения. Лицо подлежит уголовной ответственности тогда, когда у него имелась возможность выбора линии поведения с учетом требований закона, интересов других лиц, общества и государства, а он такой возможностью пренебрег и избрал способ поведения, противоречащий правам и законным интересам других субъектов общественных отношений и потому запрещенный законом.
- **Юридический аспект** уголовной ответственности означает выяснение вопроса: *за что*, то есть за какое именно поведение может наступить уголовная ответственность? Основанием уголовной ответственности согласно ст. 8 УК РФ является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного Особенной частью УК РФ.

Уголовное наказание — это *меры, применяемые от имени государства по приговору суда к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключающиеся в предусмотренном законом лишении (ограничении) прав и интересов осужденного.*

Уголовное наказание характеризуется следующими **признаками**:

- устанавливается только уголовным законом;
- назначается только по обвинительному приговору суда;
- носит публичный характер, то есть назначается от имени государства;
- включает в себе порицание как деяния, так и личности виновного, закрепленное в обвинительном приговоре;
- порождает судимость, а также другие меры правового воздействия.

Назначение уголовного наказания преследует следующие цели:

- восстановление социальной справедливости;
- исправление осужденного;
- предупреждение совершения новых преступлений как самим осужденным (*специальная превенция*), так и другими лицами (*общая превенция*).

Систему уголовного наказания образует *установленный законом исчерпывающий и обязательный для судов перечень видов уголовного наказания, располагающийся в определенной последовательности в зависимости от их тяжести*. Виды уголовного наказания, образующие его систему, перечислены в ст. 44 УК РФ. Всего их насчитывается 13 (табл. 7.2).

Таблица 7.2. Система уголовного наказания в РФ

№	Вид наказания	Содержание наказания и размер санкции	Примечание
1	Штраф	Денежное взыскание <i>в размере от 5000 до 1 млн руб., либо в размере заработной платы или иного дохода осужденного от 2 недель до 5 лет, либо в величине, кратной стоимости предмета или сумме подкупа (взятки)</i>	О(Д)Н, НесЛ
2	Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью	Запрещение осужденному занимать должности на государственной службе или в органах местного самоуправления, а также заниматься определенной профессиональной деятельностью <i>на срок от 1 года до 5 лет (в качестве ОН) и на срок от 6 месяцев до 3 лет (в качестве ДН)</i>	О(Д)Н, НесЛ
3	Лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина или государственных наград	—	ДН
4	Обязательные работы	Выполнение осужденным в свободное от основной работы или учебы время бесплатных общественных работ <i>сроком от 60 до 480 ч (для несовершеннолетних – от 40 до 160 ч)</i>	ОН, НесЛ
5	Исправительные работы	Принудительное привлечение к труду лиц, не имеющих основного места работы, <i>на срок от 2 месяцев до 2 лет с удержанием из заработка осужденного от 5 до 20 % в доход государства</i>	ОН, НесЛ

№	Вид наказания	Содержание наказания и размер санкции	Примечание
6	Ограничение по военной службе	Лишение возможности повышения военно-служащего в должности и воинском звании с удержанием в доход государства до 20% его денежного довольствия <i>сроком от 3 месяцев до 2 лет</i>	ОН
7	Ограничение свободы	Содержание осужденного в специальном учреждении без изоляции его от общества в условиях осуществления над ним надзора <i>сроком от 1 года до 5 лет</i>	ОН
8	Принудительные работы	Применяются как альтернатива лишению свободы за совершение преступления небольшой или средней тяжести либо за совершение тяжкого преступления впервые <i>на срок от 2 месяцев до 5 лет</i> с удержанием от 5 до 20% заработка осужденного	ОН
9	Арест	Содержание осужденного в условиях строгой изоляции от общества <i>сроком от 1 до 6 месяцев</i>	ОН, НесЛ
10	Содержание в дисциплинарной воинской части	Содержание осужденного военнослужащего в дисциплинарной воинской части на положении рядового (независимо от его звания) с удержанием до 50% его заработка <i>сроком от 3 месяцев до 2 лет</i>	ОН
11	Лишение свободы на определенный срок	Изоляция осужденного от общества в учреждениях уголовно-исправительной системы либо в тюрьме <i>сроком от 2 месяцев до 20 лет</i> , а при назначении наказания по совокупности преступлений и совокупности приговоров — <i>до 25 и 30 лет</i> соответственно	ОН, НесЛ
12	Пожизненное лишение свободы	Бессрочная изоляция осужденного от общества	ОН
13	Смертная казнь	Правомерное причинение лицу смерти в качестве меры наказания за совершение особо опасного деяния, посягающего на жизнь другого человека	ОН, не назначается

- **Штраф (ст. 46 УК РФ), то есть денежное взыскание, устанавливаемое в размере от 5000 до 1 млн руб., либо в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от 2 недель до 5 лет, либо в величине, кратной стоимости предмета или сумме подкупа (взятки). Штраф может быть назначен осужденному с рассрочкой выплаты и без рассрочки. Согласно ч. 1 ст. 31 УИК РФ осужденный к штрафу без рассрочки выплаты обязан уплатить**

штраф в течение 30 дней со дня вступления приговора суда в законную силу.

- **Лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью** (ст. 47 УК РФ), которое состоит в запрещении осужденному занимать должности на государственной службе или в органах местного самоуправления либо заниматься определенной деятельностью как в качестве профессиональной (например, врачебная, педагогическая, управление транспортным средством и др.), так и любительской (охота, управление личным транспортом и т. п.). Данная мера наказания устанавливается *на срок от 1 года до 5 лет в качестве основного вида наказания и на срок от 6 месяцев до 3 лет в качестве дополнительного вида наказания.*
- **Лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград** (ст. 48 УК РФ) как мера уголовного наказания назначается судом при осуждении за совершение тяжкого или особо тяжкого преступления с учетом личности виновного.
- **Обязательные работы** (ст. 49 УК РФ), заключающиеся в выполнении осужденным в свободное от основной работы или учебы время бесплатных общественных работ. Вид обязательных работ и объекты, на которых они отбываются, определяются органами местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительными инспекциями. Обязательные работы устанавливаются *на срок от 60 до 480 ч* и отбываются *не свыше 4 ч в день*. Несовершеннолетним обязательные работы назначаются *на срок от 40 до 160 ч*.
Не могут назначаться следующим категориям осужденных: инвалидам I группы; беременным женщинам; женщинам, имеющим детей в возрасте до 3 лет; военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, а также военнослужащим рядового и сержантского состава, проходящим военную службу по контракту, если они на момент вынесения приговора не отслужили установленно-го законом срока службы по призыву.
- **Исправительные работы** (ст. 50 УК РФ), состоящие в принудительном привлечении к труду лица, не имеющего основного места работы, *на срок от 2 месяцев до 2 лет* с удержанием из заработка осужденного от 5 до 20% в доход государства. Места отбывания исправительных работ определяются в районе места жительства

осужденного органом местного самоуправления по согласованию с уголовно-исполнительной инспекцией. На время отбывания исправительных работ осужденному запрещается увольнение с работы по собственному желанию. В соответствии с ч. 6 ст. 40 УИК РФ осужденный к исправительным работам имеет право на ежегодный оплачиваемый отпуск продолжительностью 18 рабочих дней.

Не могут назначаться следующим категориям осужденных: инвалидам I группы; беременным женщинам; женщинам, имеющим детей в возрасте до 3 лет; военнослужащим, проходящим военную службу по призыву, а также военнослужащим рядового и сержантского состава, проходящим военную службу по контракту, если они на момент вынесения приговора не отслужили установленного законом срока службы по призыву.

- **Ограничение по военной службе** (ст. 51 УК РФ), заключающееся в лишении возможности повышения в должности и воинском звании осужденных военнослужащих, проходящих военную службу по контракту, с одновременным удержанием в доход государства до 20% их денежного довольствия. Устанавливается *на срок от 3 месяцев до 2 лет* вместо исправительных работ.
- **Ограничение свободы** (ст. 53 УК РФ), состоящее в содержании осужденного, достигшего к моменту вынесения приговора возраста 18 лет, в специальном учреждении (исправительном центре) без изоляции от общества в условиях осуществления над ним надзора. Ограничение свободы назначается лицам, осужденным за совершение умышленных преступлений и не имеющим судимости, *на срок от 1 года до 3 лет* и лицам, осужденным за преступления, совершенные по неосторожности, — *на срок от 1 года до 5 лет*.

Не может назначаться: инвалидам I и II групп; беременным женщинам; женщинам, имеющим детей в возрасте до 14 лет; женщинам старше 55 лет; мужчинам старше 60 лет; военнослужащим, проходящим военную службу по призыву.

- **Принудительные работы** (ст. 53.1 УК РФ), которые применяются как альтернатива лишению свободы в случаях, предусмотренных соответствующими статьями Особенной части УК РФ, за совершение преступлений небольшой или средней тяжести либо за совершение тяжкого преступления впервые. Принудительные работы заключаются в привлечении осужденного к труду на срок

от 2 месяцев до 5 лет в местах, определяемых учреждениями и органами уголовно-исполнительной системы. При этом из заработной платы осужденного в доход государства производятся удержания в размере от 5 до 20 %. В случае уклонения осужденного от отбывания принудительных работ они заменяются лишением свободы из расчета один день лишения свободы за один день принудительных работ.

Не могут назначаться: несовершеннолетним; инвалидам I и II групп; беременным женщинам; женщинам, имеющим детей в возрасте до 3 лет; женщинам старше 55 лет; мужчинам старше 60 лет; военнослужащим.

- **Арест (ст. 54 УК РФ), заключающийся в содержании осужденного в условиях строгой изоляции от общества на срок от 1 до 6 месяцев.** На осужденных к аресту распространяются условия содержания, установленные для осужденных к лишению свободы, отбывающих наказание в колониях общего режима и тюрьмах. Однако, в отличие от тюремного режима, осужденным к аресту не предоставляются свидания (за исключением свиданий с адвокатами), не разрешается получение посылок, передач и бандеролей (за исключением содержащих предметы первой необходимости); передвижение осужденных к аресту осуществляется только под конвоем.

Арест не назначается: лицам моложе 16 лет; беременным женщинам; женщинам, имеющим детей в возрасте до 14 лет; военнослужащим (которые отбывают арест на гауптвахте).

- **Содержание в дисциплинарной воинской части (ст. 55 УК РФ)** состоит в направлении осужденных военнослужащих в дисциплинарную воинскую часть (дисциплинарные батальоны или отдельные дисциплинарные роты), отличающуюся от других воинских частей специальным режимом содержания и рядом правоограничений. В период пребывания в дисциплинарной воинской части все осужденные военнослужащие независимо от их воинского звания находятся на положении солдат и матросов, носят единые установленные для данной дисциплинарной части форму одежды и знаки различия, их передвижение за пределами дисциплинарной части разрешается только строем и под охраной вооруженного караула. Из заработной платы осужденных военнослужащих 50 % перечисляется на счет дисциплинарной воинской части, а оставшаяся часть поступает на лицевые счета военнослужащих. Данный

вид уголовного наказания устанавливается *на срок от 3 месяцев до 2 лет*.

- **Лишение свободы на определенный срок** (ст. 56 УК РФ) заключается в изоляции осужденного от общества путем направления его в колонию-поселение, помещения в воспитательную колонию, лечебное исправительное учреждение, исправительную колонию общего, строгого или особого режима либо в тюрьму. Лишение свободы устанавливается на срок *от 2 месяцев до 20 лет*. В случае частичного или полного сложения сроков лишения свободы при назначении наказаний по совокупности преступлений максимальный срок лишения свободы может достигать **25 лет, а по совокупности приговоров — 30 лет**.
- **Пожизненное лишение свободы** (ст. 57 УК РФ) состоит в бессрочной изоляции осужденного от общества и устанавливается за совершение особо тяжких преступлений, посягающих на жизнь, а также особо тяжких преступлений против общественной безопасности.

Пожизненное лишение свободы (как и смертная казнь) *не назначается*: женщинам; лицам, совершившим преступления в возрасте моложе 18 лет; мужчинам старше 65 лет.

- **Смертная казнь** (ст. 59 УК РФ), то есть исключительная мера наказания, состоящая в правоммерном причинении смерти лицу в качестве меры наказания за совершение особо опасного преступления, посягающего на жизнь другого человека. В связи с вступлением России с Совет Европы Президентом РФ 16 мая 1996 г. был издан Указ № 724 «О поэтапном сокращении применения смертной казни в связи с вхождением России в Совет Европы», которым *был наложен мораторий на применение смертной казни в России*. Смертная казнь в настоящее время в порядке помилования заменяется пожизненным лишением свободы или лишением свободы на срок 25 лет.

С момента вступления в силу Постановления Конституционного Суда РФ от 2 февраля 1999 г. № 3-П и до введения в действие соответствующего федерального закона, обеспечивающего на всей территории Российской Федерации каждому обвиняемому в преступлении, за совершение которого в качестве исключительной меры наказания установлена смертная казнь, право на рассмотрение его дела судом с участием присяжных заседателей, наказание в виде смертной казни назначаться не может, независимо от того, рассматривается ли дело

судом с участием присяжных заседателей, коллегией в составе трех профессиональных судей или судом в составе судьи и двух народных заседателей. С 1 января 2010 г. в последнем субъекте Российской Федерации — Чеченской республике были введены суды присяжных, что потребовало дополнительного правового разрешения данного вопроса. В соответствии с Определением Конституционного Суда РФ от 19 ноября 2009 г. № 1344-О-Р было установлено, что *введение суда с участием присяжных заседателей на всей территории России не открывает возможность применения смертной казни, в том числе по обвинительному приговору, вынесенному на основании вердикта присяжных заседателей.*

Вышеперечисленные 13 видов уголовного наказания образуют так называемую *основную, или полную, систему уголовного наказания*, применимую к совершеннолетним преступникам. *В отношении несовершеннолетних система уголовного наказания имеет усеченный вид* (ст. 88 УК РФ) и состоит лишь из 6 видов: штраф, лишение права заниматься определенной деятельностью, обязательные работы, исправительные работы, ограничение свободы, лишение свободы на определенный срок.

Ранее в систему наказаний, закрепленных в ст. 44 УК РФ, входила также *конфискация имущества*, однако в 2003 г. она была *исключена из системы уголовных наказаний*. Впоследствии Федеральным законом от 27 июля 2006 г. № 153-ФЗ конфискация имущества *была восстановлена* в ст. 104.1–104.3 УК РФ *в качестве одной из мер уголовно-правового характера*. Порядок исполнения конфискации имущества урегулирован на сегодня в УК РФ и нормах Федерального закона «Об исполнительном производстве» от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ (ред. от 6 декабря 2011 г.).

В зависимости от порядка применения все виды уголовного наказания делятся на следующие группы:

- *основные наказания*, которые назначаются судом самостоятельно и не могут присоединяться в качестве дополнения к другим наказаниям (обязательные работы, исправительные работы, принудительные работы, ограничение по военной службе, ограничение свободы, арест, содержание в дисциплинарной воинской части, лишение свободы на определенный срок, пожизненное лишение свободы, смертная казнь);
- *дополнительные наказания*, которые не могут назначаться судом самостоятельно, — они присоединяются к основному наказанию,

увеличивая, таким образом, объем правоограничений осужденного (лишение специального, воинского или почетного звания, классного чина и государственных наград);

- *применяющиеся в качестве как основного, так и дополнительного наказания* (штраф и лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью).

7.3.3. Порядок назначения и освобождения от уголовной ответственности и уголовного наказания

Лицу, признанному виновным в совершении преступления, назначается справедливое наказание в пределах, предусмотренных соответствующей статьей Особенной части УК РФ, и с учетом положений Общей части. Более строгий вид наказания из числа предусмотренных за совершенное преступление назначается только в случае, если менее строгий вид наказания не сможет обеспечить достижение целей наказания.

При назначении уголовного наказания *учитываются* характер и степень общественной опасности преступления и личность виновного, в том числе обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание, а также влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи.

Обстоятельствами, смягчающими вину, согласно ст. 61 УК РФ признаются следующие:

- совершение впервые преступления небольшой тяжести вследствие случайного стечения обстоятельств;
- несовершеннолетие виновного;
- беременность или наличие малолетних детей у виновного;
- совершение преступления в силу стечения тяжелых жизненных обстоятельств либо по мотиву сострадания (например, в случае эвтаназии);
- совершение преступления в результате физического или психического принуждения либо в силу материальной, служебной или иной зависимости;
- совершение преступления при нарушении условий правомерности необходимой обороны, задержания лица, совершившего преступление, крайней необходимости, обоснованного риска, исполнения приказа или распоряжения;
- противоправность или аморальность поведения потерпевшего, явившаяся поводом для преступления;

- явка с повинной, активное содействие раскрытию преступления, изобличению других соучастников преступления и розыску имущества, добытого в результате преступления;
- оказание медицинской и иной помощи потерпевшему непосредственно после совершения преступления, добровольное возмещение имущественного ущерба и морального вреда, причиненных в результате преступления, иные действия, направленные на возмещение вреда, причиненного потерпевшему.

При назначении уголовного наказания в качестве смягчающих могут учитываться и другие обстоятельства, не предусмотренные ст. 61 УК РФ.

Обстоятельствами, отягчающими вину, согласно ст. 63 УК РФ признаются следующие:

- рецидив преступлений, то есть совершение умышленного преступления лицом, имеющим судимость за ранее совершенное умышленное преступление;
- наступление в результате преступления тяжких последствий;
- совершение преступления в составе группы лиц, группы лиц по предварительному сговору, организованной группы или преступного сообщества (преступной организации);
- особо активная роль в совершении преступления;
- привлечение к совершению преступления лиц, которые страдают тяжелыми психическими расстройствами либо находятся в состоянии опьянения, а также лиц, не достигших возраста уголовной ответственности;
- совершение преступления по мотиву национальной, расовой, религиозной ненависти или вражды, из мести за правомерные действия других лиц, а также с целью скрыть другое преступление или облегчить его совершение;
- совершение преступления в отношении лица или его близких в связи с осуществлением данным лицом служебной деятельности или выполнением общественного долга;
- совершение преступления в отношении женщины, заведомо для виновного находящейся в состоянии беременности, а также в отношении малолетнего, другого беззащитного или беспомощного лица либо лица, находящегося в зависимости от виновного;
- совершение преступления с особой жестокостью, садизмом, издевательством, а также мучениями для потерпевшего;

- совершение преступления с использованием оружия, боевых припасов, взрывчатых веществ, взрывных или имитирующих их устройств, специально изготовленных технических средств, ядовитых и радиоактивных веществ, лекарственных и иных химико-фармакологических препаратов, а также с применением физического или психического принуждения;
- совершение преступления в условиях чрезвычайного положения, стихийного или иного общественного бедствия, а также при массовых беспорядках;
- совершение преступления с использованием доверия, оказанного виновному в силу его служебного положения или договора;
- совершение преступления с использованием форменной одежды или документов представителя власти.

УК РФ предусматривает случаи *обязательного усиления уголовного наказания при назначении наказания по совокупности преступлений и совокупности приговоров*.

При **назначении уголовного наказания по совокупности преступлений** (ст. 69 УК РФ) *наказание назначается отдельно за каждое преступление, входящее в совокупность*. При определении окончательного уголовного наказания суд пользуется следующими вариантами:

- *поглощение менее строгого наказания более строгим*, при котором окончательное наказание не может превышать максимального срока (размера) наказания, предусмотренного за наиболее тяжкое преступление совокупности;
- *полное сложение назначенных наказаний*, когда менее строгое наказание пересчитывается в более строгое (по правилам ст. 71 УК РФ), **при этом окончательное наказание в виде лишения свободы не может превышать 25 лет**;
- *частичное сложение назначенных наказаний*, когда окончательное наказание будет назначено в размере не менее наказания по наиболее тяжкому преступлению, но меньше полного сложения наказаний.

При этом, если преступления, составляющие совокупность, являются только тяжкими и особо тяжкими, вариант поглощения менее строго наказания более строгим не применяется. К основным видам наказаний могут быть присоединены дополнительные виды наказаний.

При **назначении уголовного наказания по совокупности приговоров** (ст. 70 УК РФ) *к наказанию, назначенному по последнему приговору суда,*

частично или полностью присоединяется неотбытая часть наказания по предыдущему приговору суда. Окончательное наказание по совокупности приговоров должно быть больше как наказания, назначенного за вновь совершенное преступление, так и неотбытой части наказания по предыдущему приговору суда. Окончательное наказание в виде лишения свободы не может превышать 30 лет.

При наличии оснований и условий, предусмотренных УК РФ, лицо может быть освобождено от уголовной ответственности и уголовного наказания.

УК РФ допускает **освобождение от уголовной ответственности** в следующих пяти случаях:

- *в связи с деятельным раскаяние виновного* (ст. 75 УК РФ), когда лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, добровольно явилось с повинной, способствовало раскрытию преступления, возместило причиненный ущерб или иным образом компенсировало вред, причиненный в результате преступления, вследствие чего перестало быть общественно опасным;
- *в связи с примирением виновного с потерпевшим* (ст. 76 УК РФ), когда лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, примирилось с потерпевшим и возместило причиненный ему вред;
- *в связи с истечением сроков давности* (ст. 78 УК РФ), **составляющих 2, 6, 10 и 15 лет** соответственно по преступлениям небольшой тяжести, средней тяжести, тяжким и особо тяжким. В отношении лиц, совершивших преступления, наказуемые смертной казнью или пожизненным лишением свободы, вопрос о применении сроков давности решается судом. *К лицам, совершившим преступления против мира и безопасности человечества* (составы ст. 353, 356, 357 и 358 УК РФ: планирование, подготовка, развязывание или ведение агрессивной войны, применение запрещенных средств и методов ведения войны, геноцид и экоцид), *сроки давности не применяются*;
- *в связи с актом амнистии* (ст. 84 УК РФ), **объявляемой Государственной Думой** в отношении индивидуально не определенного круга лиц;
- *в связи с применением к несовершеннолетнему, совершившему преступление небольшой или средней тяжести, принудительных мер воспитательного воздействия* (ст. 90 УК РФ): **предупреждения; передачи под надзор родителей или лиц, их заменяющих,**

либо специализированного государственного органа; возложения обязанности компенсировать причиненный вред; ограничения досуга и установления особых требований к поведению несовершеннолетнего.

Освобождение от уголовного наказания означает снятие с лица, совершившего преступление, обязанности подвергнуться ограничению в правах и свободах, которые вытекают из наказания. УК РФ выделяет шесть видов освобождения от уголовного наказания:

- *условно-досрочное освобождение от отбытия наказания* (ст. 79 УК РФ), заключающееся в освобождении судом лица от реального отбывания наказания в виде лишения свободы, если будет признано, что для своего исправления оно не нуждается в полном отбывании назначенного судом наказания. Условно-досрочное освобождение может быть применено *только после фактического отбытия осужденным не менее 1/3, 1/2 или 2/3 срока наказания, назначенного за преступления небольшой или средней тяжести, тяжкое или особо тяжкое преступление соответственно*. Фактически отбытый осужденным срок лишения свободы не может быть менее 6 месяцев. Лицо, отбывающее пожизненное заключение, может быть освобождено условно-досрочно после фактического отбытия не менее 25 лет лишения свободы;
- *замена неотбытой части наказания более мягким видом наказания* (ст. 80 УК РФ) *после фактического отбытия осужденным не менее 1/3, 1/2 или 2/3 срока наказания, назначенного за преступления небольшой или средней тяжести, тяжкое или особо тяжкое преступление соответственно*;
- *освобождение от наказания в связи с изменением обстановки* (ст. 80.1 УК РФ), если судом будет установлено, что вследствие изменения обстановки лицо, впервые совершившее преступление небольшой или средней тяжести, или совершенное им преступление перестали быть общественно опасными;
- *освобождение от наказания в связи с болезнью* (ст. 81 УК РФ), **когда** у лица после совершения преступления наступило психическое расстройство, лишаящее его возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими, либо лицо заболело иной тяжелой болезнью, препятствующей отбыванию наказания (перечень заболеваний, препятствующих отбыванию наказания, утвержден постановлением Правительства РФ от 6 февраля 2004 г. № 54);

- *отсрочка отбывания наказания беременным женщинам и женщинам, имеющим малолетних детей*, до достижения ребенком 14-летнего возраста (ст. 82 УК РФ), кроме осужденных к лишению свободы на срок свыше 5 лет за тяжкие и особо тяжкие преступления против личности;
- *освобождение от отбывания наказания в связи с истечением сроков давности обвинительного приговора суда* (ст. 83 УК РФ), если приговор суда не был приведен в исполнение в течение 2, 6, 10 и 15 лет со дня его вступления в законную силу при осуждении за преступление небольшой тяжести, средней тяжести, тяжкие и особо тяжкие преступления соответственно. В отношении лиц, совершивших преступления, наказуемые смертной казнью или пожизненным лишением свободы, вопрос о применении сроков давности решается судом. *К лицам, совершившим преступления против мира и безопасности человечества, сроки давности не применяются.*

Лицо, осужденное за преступление, может быть освобождено от дальнейшего отбывания наказания либо назначенное ему наказание может быть сокращено или заменено более мягким видом наказания в результате **помилования**. Помилование осуществляется Президентом **РФ** в отношении индивидуально определенных лиц. Основанием для помилования является подача осужденным ходатайства в комиссии по помилованию, созданные в субъектах РФ. В отличие от амнистии, акт помилования не носит нормативного характера, а является индивидуально определенным в отношении конкретного лица.

Завершающим этапом реализации уголовно-правовой ответственности является **судимость**, то есть *такое правовое состояние лица, которое создано фактом его осуждения за совершение преступления к какому-либо наказанию и связано с наступлением для него определенных неблагоприятных социальных и уголовно-правовых последствий*. Судимость начинается со дня вступления в законную силу обвинительного приговора суда и продолжается до момента погашения или снятия судимости.

К *общесоциальным последствиям судимости* относятся следующие:

- судимость является препятствием для занятия определенных должностей (судей, прокуроров, следователей, работников милиции и др.);
- факт судимости отмечается при заполнении официальных анкет;

- лица, имеющие судимость за тяжкое преступление, не призываются на военную службу;
- судимость может служить основанием для ограничения свободы выбора места жительства в соответствии с особым статусом ряда городов и регионов;
- над некоторыми категориями лиц, имеющих судимость, может устанавливаться административный надзор органов внутренних дел;
- некоторые государства (например, США) ограничивают въезд на их территорию лиц, имеющих судимость за некоторые преступления.

Уголовно-правовые последствия судимости выражаются в следующем:

- судимость отягчает уголовную ответственность;
- выступает необходимым основанием признания лица опасным или особо опасным рецидивистом при сочетании числа судимостей за определенные виды умышленных преступлений;
- имеет значение для определения вида исправительного учреждения, если лицо приговорено к отбытию наказания в виде лишения свободы;
- наличие неснятой и непогашенной судимости является препятствием для освобождения лица от уголовной ответственности по некоторым основаниям (в связи с деятельным раскаянием или примирением с потерпевшим);
- наличие судимостей за ряд тяжких или особо тяжких преступлений является препятствием для применения в отношении таких лиц амнистии.

Судимость как правовое последствие отбытия уголовного наказания длится определенное время, достаточное для вывода о том, что лицо более не представляет опасности для общества. По истечении этого времени судимость прекращается. В уголовном праве выделяют два способа прекращения судимости: погашение судимости и снятие судимости.

Погашение судимости означает автоматическое прекращение правового последствия отбытия уголовного наказания после истечения установленного в законе срока. Для погашения судимости необходимо, чтобы лицо в течение этого срока не совершило новых преступлений, в противном случае срок прерывается, и лицо считается судимым за оба

преступления до истечения срока погашения судимости за наиболее тяжкое из них.

В ст. 86 УК РФ установлены следующие *сроки погашения судимости*:

- в отношении условно осужденных лиц — по истечении испытательного срока;
- в отношении лиц, осужденных к более мягким видам наказаний, чем лишение свободы, — по истечении 1 года после отбытия или исполнения наказания;
- в отношении лиц, осужденных к лишению свободы за преступления небольшой или средней тяжести, — по истечении 3 лет после отбытия наказания;
- в отношении лиц, осужденных к лишению свободы за тяжкие преступления, — по истечении 6 лет после отбытия наказания;
- в отношении лиц, осужденных к лишению свободы за особо тяжкие преступления, — по истечении 8 лет после отбытия наказания.

Наряду с погашением судимости УК РФ предусматривает возможность *снятия судимости* до истечения указанных сроков по ходатайству самого осужденного, если он вел себя безупречно после отбытия наказания. Судимость может быть также снята актом амнистии или помилования.

Контрольные вопросы

1. Какие общественные отношения составляют предмет уголовного права?
2. Что такое уголовная ответственность и в чем ее отличие от ответственности административной?
3. Дайте определение понятию «преступление» и перечислите его основные признаки.
4. Расскажите об известных вам стадиях производства по делу об административном правонарушении.
5. Дайте определения понятиям «уголовная ответственность» и «уголовное наказание».
6. Перечислите известные вам виды уголовного наказания.
7. Дайте определение понятию «судимость» и назовите юридические последствия признания лица судимым.

Рекомендуемая литература

1. *Арзамасцев М. В.* Уголовное право России. Общая часть: Учебник / М. В. Арзамасцев, Е. П. Зотов, С. Н. Золотухин. — Челябинск: Челябинский юридический ин-т МВД РФ, 2010. — 506 с.
2. *Галактионов Е. А.* Уголовное право России. Общая часть: Учеб. пособие / Е. А. Галактионов, Б. В. Епифанов, О. И. Лепешкина. — СПб.: СЗАГС, 2008. — 263 с.
3. *Дмитриев Ю. А.* Административное право Российской Федерации: Учебник / Ю. А. Дмитриев, И. А. Полянский, Е. В. Трофимов. — Ростов-на-Дону: Феникс, 2008. — 461 с.
4. *Ковалев М. И.* Уголовное право. Общая часть: Учебник / М. И. Ковалев, И. Я. Козаченко, Т. В. Кондрашова. — М.: Норма, 2008. — 719 с.
5. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. В. И. Радченко. — М.: Проспект, 2008. — 699 с.
6. *Кононов П. И.* Административное право России: Учебник / П. И. Кононов, И. Ш. Киялсханов, И. М. Машаров. — М.: Юнити-Дана, 2008. — 559 с.
7. *Россинский Б. В.* Административное право: Учебник / Б. В. Россинский, Ю. Н. Стариков. — М.: Норма, 2009. — 926 с.
8. Уголовное право Российской Федерации: Общая часть: Учебник / Под ред. А. И. Рарога. — М.: Юрист, 2004. — 496 с.

Глава 8. Уголовный процесс

8.1. Общие положения уголовного процесса и уголовного судопроизводства

8.1.1. Уголовный процесс и уголовное судопроизводство: понятие, назначение, принципы, стадии и формы

Уголовный процесс представляет собой *упорядоченную законом деятельность органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда по возбуждению, расследованию, рассмотрению и разрешению уголовных дел*. Равнозначным уголовному процессу понятием является термин «*уголовное судопроизводство*», охватывающий все производство по уголовному делу при решающей роли суда, судебного разбирательства, судебных стадий, в которых осуществляется правосудие по уголовным делам¹. Правовой основой уголовного судопроизводства в Российской Федерации является Уголовно-процессуальный кодекс РФ от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (УПК РФ) (ред. от 5 июня 2012 г.).

Деятельность по расследованию, судебному рассмотрению и разрешению уголовных дел носит публично-правовой характер. Посредством уголовного судопроизводства реализуются нормы уголовного права, устанавливающие основание и принципы уголовной ответственности, признаки преступного деяния и следующую за них ответственность. Для их реализации необходимо раскрытие преступления, выявление и изобличение лиц, их совершивших, установление последствий преступления (вида вреда и размера нанесенного ущерба).

Назначение уголовного судопроизводства согласно ст. 6 УПК РФ состоит в *защите прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений*, а также *защите личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод*. При этом оба назначения уголовного судопроизводства находятся меж-

¹ *Лупинская П. А.* Уголовно-процессуальное право: Учебник / П. А. Лупинская. — М.: Юристъ, 2009. — С. 25.

ду собой в неразрывной связи — только проведенное в соответствии с установленным законом порядком расследование, рассмотрение и разрешение судом уголовного дела могут привести к раскрытию преступления, установлению и наказанию действительно виновных в нем лиц и тем самым обеспечить реальную защиту прав и законных интересов лиц, пострадавших от преступления.

Осуществление уголовного судопроизводства обеспечивается детальной регламентацией всей уголовно-процессуальной деятельности и базируется на следующих **принципах уголовного судопроизводства**, изложенных в гл. 2 УПК РФ.

- *Принцип разумного срока уголовного судопроизводства*, учитывающий правовую и фактическую сложность уголовного дела, поведение участников уголовного судопроизводства, достаточность и эффективность действий суда, прокурора, органов предварительного следствия и дознания, производимых в целях своевременного осуществления уголовного преследования или рассмотрения уголовного дела, и общую продолжительность уголовного судопроизводства (ст. 6.1 УПК РФ).
- *Принцип законности при производстве по уголовному делу*, требующий, чтобы определения суда, постановления судьи, прокурора, следователя, дознавателя были законными, обоснованными и мотивированными. Нарушение норм уголовно-процессуального законодательства судом, прокурором, следователем, органом дознания или дознавателем в ходе уголовного судопроизводства согласно ч. 3 ст. 7 УПК РФ влечет за собой признание недопустимыми полученных таким путем доказательств.
- *Принцип осуществления правосудия по уголовному делу только судом*. Никто не может быть признан виновным в совершении преступления и подвергнут уголовному наказанию иначе, как по приговору суда и в порядке, установленном УПК РФ. Подсудимый не может быть лишен права на рассмотрение его уголовного дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено (ст. 8 УПК РФ).
- *Принцип уважения чести и достоинства личности* — запрещение осуществления действий и принятия решений, унижающих честь участника уголовного судопроизводства, а также обращения, унижающего его человеческое достоинство либо создающее опасность для его жизни и здоровья. Никто из участников уголовного судопроизводства не может подвергаться насилию, пыткам, другому

жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению (ст. 9 УПК РФ).

- *Принцип неприкосновенности личности*, означающий, что никто не может быть задержан по подозрению в совершении преступления или заключен под стражу при отсутствии на то законных оснований, предусмотренных УПК РФ. До судебного решения лицо не может быть подвергнуто задержанию на срок более 48 ч. Суд, прокурор, следователь, орган дознания и дознаватель обязаны немедленно освободить всякого незаконно задержанного или лишеного свободы, а также незаконно помещенного в медицинский или психиатрический стационар либо содержащегося под стражей свыше указанного срока. Лицо, в отношении которого в качестве меры пресечения избрано заключение под стражу, а также лицо, которое задержано по подозрению в совершении преступления, должно содержаться в условиях, исключающих угрозу его жизни и здоровью (ст. 10 УПК РФ).
- *Принцип охраны прав и свобод человека и гражданина в уголовном судопроизводстве*, возлагающий на суд, прокурора, следователя и дознавателя обязанность разъяснять другим участникам уголовного судопроизводства их права, обязанности и ответственность и обеспечивать возможность осуществления этих прав. При наличии достаточных данных о том, что участникам уголовного судопроизводства, а также их родственникам или близким лицам угрожают убийством, применением насилия, уничтожением или повреждением их имущества либо иными опасными противоправными деяниями, суд, прокурор, следственные органы и органы дознания обязаны принять в отношении указанных лиц меры безопасности, предусмотренные законодательством РФ. Вред, причиненный лицу в результате нарушения его прав и свобод судом, а также должностными лицами, осуществляющими уголовное преследование, подлежит возмещению (ст. 11 УПК РФ).
- *Принцип неприкосновенности жилища*, означающий, что его осмотр может производиться только с согласия проживающих в жилище лиц или на основании судебного решения, за исключением случаев, предусмотренных ч. 5 ст. 165 УПК РФ (исключительные случаи, когда производство осмотра не терпит отлагательства). Обыск и выемка в жилище производятся также только на основании судебного решения, за исключением случаев, предусмотренных ч. 5 ст. 165 УПК РФ (ст. 12 УПК РФ).

- *Принцип тайны переписки, телефонных и иных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений*, которая может быть ограничена только судебным решением. Наложение ареста на почтовые и телеграфные отправления и их выемка в учреждениях связи, контроль и запись телефонных и иных переговоров, получение информации о соединениях между абонентами или абонентскими устройствами также могут производиться только на основании судебного решения (ст. 13 УПК РФ).
- *Принцип презумпции невиновности*, означающий, что обвиняемый считается невиновным, пока его виновность в совершении преступления не будет доказана в предусмотренном УПК РФ порядке и установлена вступившим в законную силу приговором суда. При этом подозреваемый или обвиняемый не обязан доказывать свою невиновность. Бремя доказывания обвинения и опровержения доводов, приводимых в защиту подозреваемого или обвиняемого, лежит на стороне обвинения. Неустранимые сомнения в виновности обвиняемого толкуются в его пользу. Обвинительный приговор не может быть основан на предположениях (ст. 14 УПК РФ).
- *Принцип состязательности сторон уголовного судопроизводства*, при котором функции обвинения, защиты и разрешения уголовного дела отделены друг от друга и не могут быть возложены на один и тот же орган или одно и то же должностное лицо. При этом суд не является органом уголовного преследования и не выступает на стороне обвинения или защиты. Он создает необходимые условия для исполнения сторонами их процессуальных обязанностей и осуществления предоставленных им прав. Стороны обвинения и защиты равноправны перед судом (ст. 15 УПК РФ).
- *Принцип обеспечения подозреваемому и обвиняемому права на защиту*, осуществляемую как лично, так и с помощью защитника или законного представителя. В случаях, предусмотренных УПК РФ, обязательное участие защитника или законного представителя подозреваемого или обвиняемого обеспечивается должностными лицами, осуществляющими производство по уголовному делу. Суд, прокурор, следователь и дознаватель должны также разъяснить подозреваемому и обвиняемому их права и обеспечить им возможность защищаться всеми не запрещенными УПК РФ способами и средствами (ст. 16 УПК РФ).

- *Принцип свободы оценки доказательств*, подразумевающий их оценку судьей, присяжными заседателями, прокурором, следователем и дознавателем по своему внутреннему убеждению, основанному на совокупности имеющихся в уголовном деле доказательств, руководствуясь при этом законом и совестью. Никакие доказательства не имеют заранее установленной силы (ст. 17 УПК РФ).
- *Принцип языка уголовного судопроизводства* требует ведения уголовного судопроизводства на русском языке, а также на государственных языках входящих в Российскую Федерацию республик. Исключением является производство по уголовным делам в Верховном Суде РФ и в военных судах, осуществляемое исключительно на русском языке. Участникам уголовного судопроизводства, не владеющим или недостаточно владеющим языком, на котором ведется производство по уголовному делу, должно быть разъяснено и обеспечено право делать заявления, давать объяснения и показания, заявлять ходатайства, приносить жалобы, знакомиться с материалами уголовного дела и выступать в суде на родном языке или другом языке, которым они владеют, а также бесплатно пользоваться помощью переводчика. Подлежащие обязательному вручению участникам уголовного судопроизводства следственные и судебные документы должны быть переведены на родной язык соответствующего участника уголовного судопроизводства или на иной язык, которым он владеет (ст. 18 УПК РФ).
- *Право на обжалование процессуальных действий и решений* суда, прокурора, следственного органа и органа дознания. За каждым осужденным признается право на пересмотр приговора вышестоящим судом (ст. 19 УПК РФ).

Производство по делу (его движение) проходит определенные этапы (части), именуемые стадиями уголовного процесса.

Стадии уголовного процесса представляют собой *взаимосвязанные, относительно самостоятельные части процесса, отделенные друг от друга итоговым процессуальным решением и характеризующиеся задачами (вытекающими из назначения уголовного судопроизводства), органами и лицами, участвующими в производстве по делу, порядком (формой) процессуальной деятельности (процессуальной процедурой), а также характером уголовно-процессуальных отношений*. Стадии уголовного процесса сменяют друг друга в строгой последовательности, при этом на каждой последующей стадии прове-

ряются результаты предыдущей или решаются присущие только этой стадии вопросы¹.

Совокупность стадий, связанных между собой общим назначением и принципами судопроизводства, образует *систему уголовного процесса*. В структуре УПК РФ выделено досудебное производство (часть вторая) и судебное производство (часть третья).

Досудебное производство включает стадии возбуждения уголовного дела и предварительного расследования.

Возбуждение уголовного дела представляет собой первоначальную стадию уголовного процесса, в которой полномочные органы государства и должностные лица при наличии к тому повода (заявление, явка с повинной) устанавливают наличие или отсутствие оснований для начала производства по делу. Решение о возбуждении уголовного дела приводит в движение процедуру уголовного процесса, образуя правовую основу для выполнения процессуальных действий в последующих стадиях. Возбуждение уголовного дела является обязательной стадией для дел публичного, частно-публичного и частного обвинения, имея для каждого из них свои особенности.

Предварительное расследование производится по возбужденному уголовному делу и проходит в форме следствия или дознания, где собираются, закрепляются, проверяются и оцениваются доказательства с целью установить наличие или отсутствие события преступления, лиц, виновных в его совершении, характер и размер ущерба, причиненного преступлением, и иные обстоятельства, имеющие значение для дела. Выводы предварительного расследования по всем обстоятельствам уголовного дела носят для суда предварительный характер, являясь версией обвинения, выраженной в обвинительном заключении, которую суд должен проверить в условиях непосредственного исследования доказательств, на основе равноправия сторон и их состязательности.

Предварительное расследование производится по подавляющему большинству уголовных дел. Лишь в случаях, исчерпывающим образом указанных в законе, не требуется производства предварительного расследования (например, по делам частного обвинения).

Стадия предварительного расследования может заканчиваться прекращением уголовного дела и (или) уголовного преследования, направлением уголовного дела в суд с обвинительным заключением или

¹ *Лупинская П. А.* Уголовно-процессуальное право: Учебник / П. А. Лупинская. — М.: Юрист, 2009. — С. 26–27.

обвинительным актом, направлением дела в суд для производства о применении принудительных мер медицинского характера.

Судебное производство включает в себя следующие стадии: производство в суде первой инстанции, производство в вышестоящих судах, проверяющих законность и обоснованность вынесенных судебных решений, а также действия и решения суда по исполнению приговора.

Производство в суде первой инстанции начинается с *общего порядка подготовки к судебному заседанию* (гл. 33 УПК РФ) или предварительного слушания (гл. 34 УПК РФ). На этой стадии судья может принять одно из следующих решений: 1) о направлении дела по подсудности; 2) возвращении дела прокурору; 3) приостановлении производства; 4) прекращении уголовного дела; 5) назначении судебного заседания; 6) отложении судебного заседания в связи с наличием не вступившего в законную силу приговора, предусматривающего условное осуждение лица, в отношении которого в суд поступило уголовное дело, за ранее совершенное им преступление; 7) выделении или невозможности выделения уголовного дела в отдельное производство в случае, предусмотренном ч. 2 ст. 325 УПК РФ (при отказе одного или нескольких подсудимых от суда с участием присяжных заседателей), и о назначении судебного заседания (ст. 236 УПК РФ).

Судья, знакомясь с делом, единолично выясняет, имеются ли в деле фактические и юридические основания для рассмотрения его в судебном заседании, и в случае наличия таких оснований производит необходимые подготовительные действия к судебному заседанию (ст. 231 УПК РФ) или назначает предварительное слушание (п. 2 ч. 1 ст. 227 УПК РФ).

При наличии ходатайств сторон или по собственной инициативе судья назначает *предварительное слушание*, где с участием сторон решает ряд вопросов, обеспечивающих законность судебного разбирательства. По итогам предварительного слушания судья принимает одно из решений, предусмотренных ст. 236 УПК РФ.

Важнейшей судебной стадией является *судебное разбирательство в суде первой инстанции*, где происходит рассмотрение и разрешение дела по существу (гл. 35–39 УПК РФ). Судебное разбирательство завершается постановлением оправдательного или обвинительного приговора, но в нем могут быть приняты и другие решения (например, о прекращении уголовного дела). Также в судебном заседании рассматривается и решается вопрос о применении принудительных мер медицинского характера.

В УПК предусмотрен особый порядок судебного разбирательства при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, то есть согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением (гл. 40 УПК РФ).

Производство в суде второй инстанции происходит в порядке апелляционного и кассационного обжалования судебных решений, не вступивших в законную силу (гл. 43 УПК РФ).

Стадия исполнения приговора, определения и постановления суда, вступивших в законную силу, включает обращение судом к исполнению вступивших в законную силу приговора, определения, постановления суда и производство по рассмотрению и разрешению судом вопросов, связанных с исполнением приговора (гл. 46 УПК РФ).

Пересмотр вступивших в законную силу приговоров, определений и постановлений суда возможен при производстве в надзорной инстанции и при возобновлении производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств (гл. 48 и 49 УПК РФ).

В зависимости от того, какие задачи стоят перед уголовным процессом, как определены полномочия и функции государственных органов, ведущих процесс, насколько в процессе представлены и защищены права человека, потерпевшего от преступления или обвиняемого в преступлении, какова система доказательств, на ком лежит обязанность доказывания вины, какие решения может принять суд по делу, различают **типы (формы) уголовного процесса**, возникшие в разные исторические периоды в разных государствах. К основным формам уголовного процесса относятся: частно-исковой — *обвинительный, розыскной (инквизиционный), состязательный и смешанный*.

- *Обвинительный тип уголовного процесса*, характерный для раннего Средневековья (V–XI вв.), отражен в так называемых «варварских правах» (лат. *leges barbarorum*) — Вестготской, Салической, Саксонской, Русской и др. Уголовное преследование при этом типе процесса возбуждалось по жалобе потерпевшего, который собирал доказательства и сам должен был позаботиться о доставлении обвиняемого в суд. Судебное разбирательство было состязательным и гласным. Дело решалось на основе представленных сторонами доказательств. Суд только следил за состязанием сторон, выслушивал свидетелей и в своем решении констатировал исход состязания. Система доказательств представляла собой совокупность «очистительных» присяг, поединков и ордалий (судебных испытаний). Победитель в судебном поединке или испытании считался правым.

- *Розыскной (инквизиционный) процесс* характерен для эпохи позднего Средневековья, когда усиление государственной власти привело к развитию взгляда на преступление не как на обиду, нанесенную частному лицу или группе граждан, а как на посягательство, направленное против власти и установленного ею порядка, и, как следствие, утверждению в уголовном процессе публичного начала, при котором установление виновного в преступлении берет на себя государство, защищая этим свои интересы. Основными чертами розыскного процесса были: а) отсутствие у обвиняемого прав и возможности состязания с обвинителем; б) слияние в одном лице функций обвинителя и судьи; в) доминирование теории формальных доказательств, согласно которой решающее значение для осуждения имело признание подсудимым своей вины, полученное в результате пыток, что означало установление истины по делу; г) негласный, тайный и письменный характер следствия и судебного разбирательства; д) обвинительный уклон розыскного процесса, который знал три вида приговоров: обвинительный, оправдательный и оставление в подозрении при недостаточности улик для осуждения (правило о толковании сомнений в пользу обвиняемого не действовало). Примерами розыскного процесса в Европе были Уголовно-судебное уложение Карла V, принятое в 1532 г. (известное как Каролина, от лат. *Constitutio Criminalis Carolina*), а в России — Соборное уложение царя Алексея Михайловича 1649 г.
- Возникновение *состязательного процесса* связано с буржуазными революциями XVIII–XIX вв. и демократизацией европейского и американского обществ. Этому типу процесса были свойственны: а) состязательный, гласный и устный характер судебного разбирательства; б) процессуальное разделение функций обвинения, защиты и разрешения дела; в) презумпция невиновности обвиняемого до тех пор, пока его вина не будет установлена вступившим в законную силу приговором суда (при этом обвиняемый не доказывает свою невиновность; бремя доказывания его вины лежит на обвинителе, который должен убедить суд представленными им доказательствами в виновности обвиняемого); г) доминирование начала государственного обвинения при сохранении элементов частного обвинения; д) новая концепция доказывания, при которой главным элементом становится оценка доказательств по внутреннему убеждению; е) появление суда присяжных. Состязательный уголовный процесс наиболее четко выражен в странах

англо-саксонской системы права (Великобритания, США, Канада и др.) и особенно ярко проявляется при рассмотрении дел судом присяжных.

- В *смешанном уголовном процессе* совмещаются элементы розыскного и состязательного процессов. Для этого типа процесса характерны: а) соединение предварительного, досудебного производства, проводимого по правилам розыскного процесса (решающая роль следователя, прокурора, возможность по их решению применить принудительные меры к подозреваемому, обвиняемому, ограничение прав обвиняемого на защиту и др.), и судебного разбирательства, проводимого на началах разделения процессуальных функций и процессуального равенства сторон и состязательности; б) самостоятельная роль в процессе судьи, наделенного дискреционными правами, который может принимать по своему усмотрению решения об истребовании и исследовании доказательств, помимо представленных сторонами, а также не связан при вынесении решения позицией, занятой, например, стороной обвинения. Такое построение уголовного процесса характерно для Германии (германский Уголовно-процессуальный кодекс 1877 г.), Франции (Уголовно-процессуальный кодекс Наполеона 1808 г.) и России (Судебные уставы 1864 г., УПК РСФСР 1922 и 1960 г. с последующими изменениями)¹.

8.1.2. Уголовно-процессуальное право и уголовно-процессуальный закон

Уголовно-процессуальное право представляет собой *отрасль права, регулирующую деятельность по расследованию, рассмотрению и разрешению уголовных дел.*

Предметом уголовно-процессуального права выступают *правила правовой процедуры, в которой реализуется назначение уголовного судопроизводства.* Уголовно-процессуальное право содержит нормы, выражающие назначение и принципы уголовного процесса, права и гарантии их реализации для всех субъектов уголовно-процессуальной деятельности, устанавливает систему стадий уголовного судопроизводства,

¹ Подробнее о сравнительно-правовом исследовании национальных моделей современного уголовного процесса см.: *Стойко Н. Г.* Уголовный процесс западных государств и России: сравнительное теоретико-правовое исследование англо-американской и романо-германской правовых систем: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / Н. Г. Стойко. — СПб.: СПбГУ, 2007. — 56 с.

порядок производства на каждой из них и каждого процессуального действия, основания и порядок принятия решений по уголовному делу.

Для уголовно-процессуального права характерен *разрешительный метод правового регулирования*, допускающий только те действия и решения, которые разрешены в уголовно-процессуальном законе, и только в том порядке, который установлен этим законом.

Термин **«уголовно-процессуальный закон»** обозначает *нормативно-правовые акты, закрепляющие уголовно-процессуальные нормы*. Поскольку в сфере уголовного судопроизводства могут быть ограничены конституционные права и свободы человека и гражданина, нормы уголовно-процессуального права могут содержаться только в федеральных законах.

Актом высшей юридической силы, имеющим прямое действие и применяемым на всей территории России, является *Конституция Российской Федерации*. Ее нормы в уголовном процессе могут применяться непосредственно как нормативные акты высшей юридической силы.

Основным источником уголовно-процессуального права является *Уголовно-процессуальный кодекс РФ*, специально предназначенный для регулирования уголовно-процессуальных отношений. УПК РФ состоит из 6 частей («Общие положения», «Досудебное производство», «Судебное производство», «Особый порядок уголовного судопроизводства», «Международное сотрудничество в сфере уголовного судопроизводства», «Бланки процессуальных документов»), 19 разделов, 56 глав и 474 статей.

В действующем УПК проведено четкое и последовательное разделение процессуальных функций суда и сторон уголовного судопроизводства. Функции обвинения, защиты и разрешения уголовного дела отделены друг от друга и не могут быть возложены на одного и того же субъекта. Суд занимает в уголовном процессе особое место как орган судебной власти, на который возложена обязанность разрешения дела, не выступая при этом на стороне обвинения или защиты. В связи с этим суд, в частности, лишен права возвращать прокурору уголовное дело для дополнительного расследования.

Уголовное судопроизводство по действующему УПК РФ относится к так называемому смешанному процессу, поскольку в *досудебном производстве* главенствующая роль принадлежит государственным органам и должностным лицам, наделенным полномочиями по проведению следственных и иных процессуальных действий и обладающим правом на применение мер процессуального принуждения. Участники про-

цесса со стороны защиты не наделены равными со стороной обвинения процессуальными правами по собиранию доказательств, удовлетворение их ходатайств о проведении следственных действий или участия в них зависит от решения должностных лиц, ведущих расследование. Напротив, *судебное разбирательство* основывается на принципе равенства сторон и состязательности, где стороны обвинения и защиты обладают равными правами на предоставление доказательств, участие в их исследовании, заявление ходатайств суду и др.

Для правильного понимания и применения норм УПК РФ важное значение имеют также *нормы других федеральных законов*: федеральных конституционных законов «О Конституционном Суде Российской Федерации», «О судебной системе Российской Федерации», Уголовного кодекса РФ, федеральных законов от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ (ред. от 6 декабря 2011 г.) «О полиции», «О прокуратуре Российской Федерации», от 12 августа 1995 г. № 144-ФЗ (ред. от 8 декабря 2011 г.) «Об оперативно-розыскной деятельности», от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ (ред. от 21 ноября 2011 г.) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», закона РФ от 26 июня 1992 г. № 3132-1 (ред. от 8 июня 2012 г.) «О статусе судей в Российской Федерации» и др.

8.1.3. Уголовное преследование

Уголовное преследование представляет собой *процессуальную деятельность, осуществляемую стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления.*

Согласно ст. 20 УПК РФ в зависимости от характера и тяжести совершенного преступления уголовное преследование осуществляется *в публичном, частно-публичном и частном порядке.*

- Уголовные дела о преступлениях, предусмотренных ч. 1 ст. 115 (умышленное причинение легкого вреда здоровью) и ч. 1 ст. 116 (побои) УК РФ, считаются *уголовными делами частного обвинения*, возбуждаются не иначе, как по заявлению потерпевшего, его законного представителя, за исключением случаев, предусмотренных ч. 4 настоящей статьи, и подлежат прекращению в связи с примирением потерпевшего с обвиняемым. Примирение допускается до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора.
- *Уголовными делами частно-публичного обвинения* считаются дела о преступлениях, предусмотренных ч. 1 ст. 131 (изнасилование), ч. 1 ст. 132 (насильственные действия сексуального характера),

ч. 1 ст. 137 (нарушение неприкосновенности частной жизни), ч. 1 ст. 138 (нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений), ч. 1 ст. 139 (нарушение неприкосновенности жилища), ч. 1 ст. 145 (необоснованный отказ в приеме на работу или необоснованное увольнение беременной женщины или женщины, имеющей детей в возрасте до 3 лет), ч. 1 ст. 146 (нарушение авторских и смежных прав), ч. 1 ст. 147 (нарушение патентных и смежных прав) УК РФ. Они возбуждаются также только по заявлению потерпевшего или его законного представителя, но, в отличие от дел частного обвинения, не могут быть прекращены в связи с примирением потерпевшего с обвиняемым (исключения составляют случаи, предусмотренные ст. 25 УПК РФ).

Руководитель следственного органа, следователь, а также с согласия прокурора дознаватель могут возбудить уголовное дело о преступлении по делам частного и частно-публичного обвинения при отсутствии заявления потерпевшего или его законного представителя, если данное преступление совершено в отношении лица, которое в силу зависимого или беспомощного состояния либо по иным причинам не может защищать свои права и законные интересы. К иным причинам относится также случай совершения преступления неизвестным лицом.

- Все остальные уголовные дела считаются *уголовными делами публичного обвинения*.

Уголовное преследование от имени государства по уголовным делам публичного и частно-публичного обвинения осуществляют прокурор, а также следователь и дознаватель, которые в каждом случае обнаружения признаков преступления должны принять предусмотренные УПК РФ меры по установлению события преступления и избличению лиц, виновных в их совершении. При этом прокурор вправе после возбуждения уголовного дела заключить с подозреваемым или обвиняемым досудебное соглашение о сотрудничестве.

Потерпевший и его представители вправе участвовать в уголовном преследовании обвиняемого, а по уголовным делам частного обвинения также выдвигать и поддерживать обвинение в порядке, установленном УПК РФ. Относительно преступлений, предусмотренных гл. 23 УК РФ (преступления против интересов службы в коммерческих и иных организациях), если они причинили вред интересам исключительно данной организации, не являющейся государственным или муниципальным

предприятием, и не затронули интересы других организаций, граждан, общества или государства, уголовное дело может быть возбуждено по заявлению руководителя данной организации или с его согласия.

8.1.4. Доказательство и доказывание в уголовном процессе

Доказательствам и доказыванию в действующем УПК РФ посвящен разд. III.

В соответствии со ст. 73 УПК РФ при производстве по уголовному делу **подлежат доказыванию**: событие преступления (время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления); виновность лица в совершении преступления, форма его вины и мотивы; обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого; характер и размер вреда, причиненного преступлением; обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяния, смягчающие или отягчающие наказание, а также влекущие за собой освобождение от уголовной ответственности и наказания; обстоятельства, подтверждающие, что имущество, подлежащее конфискации в соответствии со ст. 104.1 УК РФ, получено в результате совершения преступления или является доходами от этого имущества либо использовалось или предназначалось в качестве орудия преступления либо для финансирования терроризма, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества. Подлежат выявлению также обстоятельства, способствовавшие совершению преступления.

Доказательствами по уголовному делу являются *любые сведения, на основе которых суд, прокурор, следователь, дознаватель устанавливают наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела*. В качестве доказательств согласно ч. 2 ст. 74 УПК РФ допускаются:

- показания подозреваемого и обвиняемого;
- показания потерпевшего и свидетеля;
- заключения и показания эксперта и специалиста;
- вещественные доказательства, то есть любые предметы, которые служили орудиями преступления или сохранили на себе следы преступления; на которые были направлены преступные действия; деньги, ценности и иное имущество, полученные в результате совершения преступления; иные предметы и документы, которые могут служить средствами для обнаружения преступления и установления обстоятельств уголовного дела (ст. 81 УПК РФ);

- протоколы следственных и судебных действий (ст. 83 УПК РФ);
- иные документы, содержащие сведения, которые зафиксированы как в письменном, так и в ином виде, — материалы фото- и кино съемки, аудио- и видеозаписи, носители информации, полученные, истребованные или представленные в порядке, установленном ст. 86 УПК РФ.

Доказательства, полученные с нарушением требований УПК РФ, являются недопустимыми. Они не имеют юридической силы и не могут быть положены в основу обвинения, а также использованы для доказывания по уголовному делу. К **недопустимым доказательствам** относятся:

- показания подозреваемого или обвиняемого, данные в ходе досудебного производства по уголовному делу в отсутствие защитника, включая случаи отказа от защитника, и неподтвержденные подозреваемым или обвиняемым в суде;
- показания потерпевшего или свидетеля, основанные на догадке, предположении, слухе, а также показания свидетеля, который не может указать источник своей осведомленности;
- иные доказательства, полученные с нарушением требований УПК РФ.

Доказывание согласно ст. 85 УПК РФ состоит в *собираении, проверке и оценке доказательств в целях установления обстоятельств, предусмотренных ст. 73 УПК РФ.*

Собираение доказательств осуществляется в ходе уголовного судопроизводства дознавателем, следователем, прокурором и судом путем производства следственных и иных процессуальных действий. Подозреваемый, обвиняемый, а также потерпевший, гражданский истец, гражданский ответчик и их представители вправе собирать и представлять письменные документы и предметы для приобщения их к уголовному делу в качестве доказательств.

Проверка доказательств производится дознавателем, следователем, прокурором, судом путем сопоставления их с другими доказательствами, имеющимися в уголовном деле, а также установления их источников, получения иных доказательств, подтверждающих или опровергающих проверяемое доказательство. Каждое доказательство подлежит оценке с точки зрения *относимости, допустимости, достоверности, а все доказательства в совокупности — достаточности для разрешения уголовного дела.* В процессе доказывания запрещается использование результатов оперативно-розыскной деятельности, если они не отвечают

требованиям, предъявляемым к доказательствам УПК РФ. Обстоятельства, установленные вступившим в законную силу приговором либо иным вступившим в законную силу решением суда, принятым в рамках гражданского, арбитражного или административного судопроизводства, признаются судом, прокурором, следователем, дознавателем без дополнительной проверки, образуя так называемую *преюдицию* (ст. 90 УПК РФ)¹.

8.2. Участники уголовного судопроизводства

8.2.1. Понятие и виды участников уголовного судопроизводства

Участниками уголовного судопроизводства являются *субъекты, наделенные полномочиями для выполнения назначения уголовного судопроизводства* (суд, судья, прокурор, следователь и др.), *защищающие в судопроизводстве свои или представляемые права и законные интересы* (подозреваемый, обвиняемый, защитник, представитель), *а также помогающие в совершении процессуальных действий или удостоверяющие их* (специалист, эксперт, понятой и др.).

Таким образом, в уголовном процессе выделяют четыре группы участников (первые три из которых являются основными):

- суд (гл. 5 УПК РФ);
- участники со стороны обвинения (гл. 6 УПК РФ);
- участники со стороны защиты (гл. 7 УПК РФ);
- иные субъекты, помогающие в совершении процессуальных действий или удостоверяющие их (гл. 8 УПК РФ).

8.2.2. Суд

В уголовном судопроизводстве суд занимает исключительное положение, осуществляя функции разрешения дела и судебного контроля.

Функция разрешения уголовного дела, то есть правомочие по разрешению спора между обвинением и защитой, выполняется судом путем рассмотрения и разрешения в судебном заседании уголовных дел,

¹ О логике доказывания в уголовном процессе см.: Руденко А. В. Содержательная логика доказывания: диалектические и формально-логические основы (уголовно-процессуальное и криминалистическое исследование): Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / А. В. Руденко. — Краснодар: КубГУ, 2011. — 64 с.

поступивших с обвинительным заключением (актом) от органов исполнительной власти.

Функция судебного контроля обязывает суд выступать арбитром в споре между гражданином (участвующим в процессе на стороне защиты или обвинения или относящимся к числу иных участников процесса), который считает, что его конституционные права нарушены, и должностными лицами и органами, ведущими уголовный процесс, и проверять законность действий (бездействия) и решений последних¹.

Полномочия суда, сформулированные в ст. 29 УПК РФ, включают в себя:

- признание лица виновным в совершении преступления и назначение ему наказания;
- применение к лицу принудительных мер воспитательного воздействия или медицинского характера;
- отмену или изменение решения, принятого нижестоящим судом;
- принятие решений об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, залога, продлении срока содержания под стражей, помещении подозреваемого или обвиняемого, не находящегося под стражей, в медицинский или психиатрический стационар для производства судебной экспертизы;
- санкционирование производства осмотра жилища при отсутствии согласия проживающих в нем лиц, производства обыска или выемки в жилище, выемки заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи, выемки предметов и документов, содержащих охраняемую федеральным законом тайну, а также информацию о вкладах и счетах граждан в кредитных организациях, производства личного обыска (за исключением случаев, предусмотренных ст. 93 УПК РФ), наложение ареста на корреспонденцию, разрешение на ее осмотр и выемку в учреждениях связи, ареста на имущество, включая денежные средства физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в кредитных организациях; санкционирование контроля и записи телефонных и иных переговоров, а также получения информации о соединениях между абонентами или абонентскими устройствами;

¹ *Лупинская П. А.* Уголовно-процессуальное право: Учебник / П. А. Лупинская. — М.: Юристъ, 2009. — С. 104.

- принятие решений о временном отстранении подозреваемого или обвиняемого от должности;
- принятие решений о возмещении имущественного вреда, а также о реализации или уничтожении вещественных доказательств.

В ходе досудебного производства суд также правомочен рассматривать жалобы на действия (бездействие) и решения прокурора, следователя, органа дознания и дознавателя в случаях и порядке, предусмотренных ст. 125 УПК РФ. При выявлении в ходе судебного рассмотрения уголовного дела обстоятельств, способствовавших совершению преступления, нарушению прав и свобод граждан, а также других нарушений закона, допущенных при производстве дознания, предварительного следствия или при рассмотрении уголовного дела нижестоящим судом, суд вправе вынести частное определение или постановление в адрес соответствующих организаций и должностных лиц с требованием принятия необходимых мер.

Состав суда, рассматривающего уголовные дела, определен ст. 30 УПК РФ. По первой инстанции рассмотрение судом уголовных дел может осуществляться в следующем составе: один судья федерального суда общей юрисдикции; судья федерального суда общей юрисдикции и коллегия из 12 присяжных заседателей; коллегия из трех судей федерального суда общей юрисдикции; мировой судья. Рассмотрение уголовных дел в апелляционном порядке осуществляется судьей районного суда единолично. Рассмотрение уголовных дел в кассационном порядке осуществляется судом в составе трех судей федерального суда общей юрисдикции, а в порядке надзора — в составе не менее трех судей федерального суда общей юрисдикции.

Подсудность уголовных дел судам общей юрисдикции (включая военные суды) определена ст. 31 УПК РФ.

По общему правилу уголовное дело *подлежит рассмотрению в суде по месту совершения преступления*. Если преступление было начато в месте, на которое распространяется юрисдикция одного суда, а окончено в месте, на которое распространяется юрисдикция другого суда, то уголовное дело будет подсудно суду по месту окончания преступления. Если преступления совершены в разных местах, уголовное дело будет рассматриваться судом, юрисдикция которого распространяется на то место, где было совершено большинство расследованных по данному уголовному делу преступлений или совершено наиболее тяжкое из них. В случае обвинения одного лица или группы лиц в совершении нескольких преступлений, уголовные дела о которых подсудны судам

разных уровней, уголовное дело обо всех преступлениях рассматривается вышестоящим судом (ст. 32 УПК РФ).

8.2.3. Участники уголовного процесса со стороны обвинения

К участникам уголовного процесса со стороны обвинения относятся: *прокурор, следователь, руководитель следственного органа, орган дознания, начальник подразделения дознания, дознаватель, потерпевший, частный обвинитель, гражданский истец, а также представители потерпевшего, гражданского истца и частного обвинителя.*

Прокурор является должностным лицом, уполномоченным осуществлять от имени государства уголовное преследование в ходе уголовного судопроизводства, а также надзор за процессуальной деятельностью органов дознания и предварительного следствия.

Согласно ч. 2 ст. 37 УПК РФ в ходе досудебного производства по уголовному делу прокурор уполномочен:

- давать дознавателю письменные указания о направлении расследования и производстве процессуальных действий, а также согласие на возбуждение перед судом ходатайства об избрании, отмене или изменении меры пресечения либо о производстве иного процессуального действия, допускаемого только на основании судебного решения;
- разрешать отводы, заявленные дознавателю, а также его самоотводы, отстранять дознавателя от дальнейшего производства расследования, изымать любое уголовное дело у органа дознания и передавать его следователю с обязательным указанием оснований такой передачи;
- истребовать и проверять законность и обоснованность решений следователя или руководителя следственного органа об отказе в возбуждении, приостановлении или прекращении уголовного дела; изымать любое уголовное дело или любые материалы проверки сообщения о преступлении у органа предварительного расследования и передавать их следователю Следственного комитета РФ с обязательным указанием оснований такой передачи;
- утверждать постановление дознавателя о прекращении производства по уголовному делу;
- отменять незаконные или необоснованные постановления нижестоящего прокурора, а также дознавателя;
- утверждать обвинительное заключение или обвинительный акт по уголовному делу;

- возвращать уголовное дело дознавателю, следователю со своими письменными указаниями о производстве дополнительного расследования, об изменении объема обвинения либо квалификации действий обвиняемых или для пересоставления обвинительного заключения или обвинительного акта и устранения выявленных недостатков;
- участвовать в судебных заседаниях при рассмотрении вопросов об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, о продлении срока содержания под стражей либо об отмене или изменении данной меры пресечения, а также при рассмотрении ходатайств о производстве иных процессуальных действий, допускаемых только на основании судебного решения, и при рассмотрении в судебном порядке жалоб;
- осуществлять иные полномочия, предоставленные УПК РФ.

Прокурору по его мотивированному запросу предоставляется возможность ознакомиться с материалами находящегося в производстве уголовного дела.

Следователь является *должностным лицом, уполномоченным осуществлять предварительное следствие по уголовному делу.*

В соответствии со ст. 38 УПК РФ он уполномочен:

- возбуждать уголовное дело, а также принимать его к своему производству или передавать руководителю следственного органа для направления по подследственности;
- самостоятельно направлять ход расследования, принимать решение о производстве следственных и иных процессуальных действий, за исключением случаев, когда требуется получение судебного решения или согласия руководителя следственного органа;
- давать органу дознания обязательные для исполнения письменные поручения о проведении оперативно-розыскных мероприятий (ОРМ), производстве отдельных следственных действий, исполнении постановлений о задержании, приводе, аресте, производстве иных процессуальных действий, а также получать содействие при их осуществлении;
- обжаловать с согласия руководителя следственного органа решение прокурора об отмене постановления о возбуждении уголовного дела, о возвращении уголовного дела следователю для производства дополнительного следствия, изменения объема обвинения либо квалификации действий обвиняемых или пересоставления

обвинительного заключения и устранения выявленных недостатков;

- осуществлять иные полномочия, предусмотренные УПК РФ.

В случае несогласия с требованиями прокурора об устранении нарушений федерального законодательства, допущенных в ходе предварительного следствия, следователь обязан представить свои письменные возражения руководителю следственного органа, который информирует об этом прокурора¹.

Полномочия **руководителя следственного органа**, сформулированные в ст. 39 УПК РФ, включают в себя:

- поручение производства предварительного следствия следователю либо нескольким следователям, а также изъятие у следователя уголовного дела и его передачу другому следователю с обязательным указанием оснований такой передачи, создание следственной группы, изменение ее состава либо принятие уголовного дела к своему производству;
- проверку материалов проверки сообщения о преступлении или материалов уголовного дела, отмену незаконных или необоснованных постановлений следователя;
- дачу указаний следователю о направлении расследования, производстве отдельных следственных действий, привлечении лица в качестве обвиняемого, об избрании в отношении подозреваемого, обвиняемого меры пресечения, о квалификации преступления и об объеме обвинения, рассмотрение сообщений о преступлении и участие в их проверке;
- дачу согласия следователю на возбуждение перед судом ходатайства об избрании, продлении, отмене или изменении меры пресечения либо о производстве иного процессуального действия, допускаемого только на основании судебного решения;
- разрешение отводов и самоотводов следователя, а также его отстранение от дальнейшего производства расследования, если им допущено нарушение требований УПК РФ;
- отмену незаконных или необоснованных постановлений нижестоящего руководителя следственного органа;

¹ Подробнее о механизме реализации полномочий следователя см.: *Шумилин С. Ф.* Теоретические основы и прикладные проблемы механизма реализации полномочий следователя в уголовном судопроизводстве: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / С. Ф. Шумилин. — Воронеж: ВоронежГУ, 2010. — 42 с.

- продление срока предварительного расследования;
- утверждение постановления следователя о прекращении производства по уголовному делу;
- возвращение уголовного дела следователю с указаниями о производстве дополнительного расследования и др.

Руководитель следственного органа вправе возбудить уголовное дело в порядке, установленном УПК РФ, принять уголовное дело к своему производству и произвести предварительное следствие в полном объеме, обладая при этом полномочиями следователя или руководителя следственной группы. Указания руководителя следственного органа по уголовному делу обязательны для исполнения следователем. Следователь может обжаловать указания руководителя следственного органа вышестоящему руководителю. При этом обжалование указаний не приостанавливает их исполнения, за исключением случаев, когда указания касаются изъятия уголовного дела и передачи его другому следователю, привлечения лица в качестве обвиняемого, квалификации преступления, объема обвинения, избрания меры пресечения, производства следственных действий, которые допускаются только по судебному решению, а также направления дела в суд или его прекращения.

Полномочия **органов дознания** согласно ч. 2 ст. 40 УПК РФ включают в себя проведение дознания по уголовным делам, по которым производство предварительного следствия необязательно, — в порядке, установленном гл. 32 УПК РФ; **выполнение неотложных следственных действий** по уголовным делам, по которым производство предварительного следствия обязательно, — в порядке, установленном ст. 157 УПК РФ; а также осуществление иных предусмотренных УПК РФ полномочий.

К органам дознания относятся: органы исполнительной власти, наделенные полномочиями по осуществлению оперативно-розыскной деятельности (ОРД); органы Федеральной службы судебных приставов; командиры воинских частей, соединений, начальники военных учреждений или гарнизонов; а также органы государственного пожарного надзора федеральной противопожарной службы. Возбуждение уголовного дела в порядке ст. 146 УПК РФ и выполнение неотложных следственных действий возлагаются также на капитанов морских и речных судов, находящихся в дальнем плавании, руководителей удаленных геологоразведочных партий и зимовок, глав дипломатических представительств и консульских учреждений РФ — по уголовным делам о преступлениях, совершенных соответственно на данных судах,

в местах нахождения данных партий и зимовок, а также в пределах территорий данных представительств и учреждений.

Полномочия **начальника подразделения дознания** по отношению к находящимся в его подчинении дознавателям включают в себя следующие права:

- поручать дознавателю проверку сообщения о преступлении, принятие по нему решения в порядке, установленном ст. 145 УПК РФ, выполнение неотложных следственных действий либо производство дознания по уголовному делу;
- изымать уголовное дело у дознавателя и передавать его другому дознавателю с обязательным указанием оснований такой передачи;
- отменять необоснованные постановления дознавателя о приостановлении производства дознания по уголовному делу;
- вносить прокурору ходатайство об отмене незаконных или необоснованных постановлений дознавателя об отказе в возбуждении уголовного дела.

Начальник подразделения дознания вправе возбудить уголовное дело в порядке, установленном УПК РФ, принять уголовное дело к своему производству и произвести дознание в полном объеме, обладая при этом полномочиями дознавателя, а в случаях, если для расследования уголовного дела была создана группа дознавателей, — полномочиями руководителя этой группы. Начальник подразделения дознания вправе проверять материалы уголовного дела и давать дознавателю указания о направлении расследования, производстве отдельных следственных действий, избрании в отношении подозреваемого меры пресечения, о квалификации преступления и об объеме обвинения.

Указания начальника подразделения дознания по уголовному делу обязательны для исполнения дознавателем, но могут быть обжалованы им вышестоящему начальнику органа дознания или прокурору. При этом обжалование указаний не приостанавливает их исполнения.

Дознаватель, то есть *должностное лицо органа дознания, правомочное либо уполномоченное осуществлять предварительное расследование в форме дознания*, согласно ч. 3 ст. 41 УПК РФ самостоятельно производит следственные и иные процессуальные действия и принимает процессуальные решения, за исключением случаев, когда на это требуются согласие начальника органа дознания, прокурора или судебное решение; а также осуществляет иные полномочия, предусмотренные УПК РФ.

Потерпевшим является *физическое лицо, которому преступлением причинен физический, имущественный, моральный вред, а также юридическое лицо в случае причинения преступлением вреда его имуществу и деловой репутации*. Решение о признании потерпевшим оформляется постановлением дознавателя, следователя или суда.

Права потерпевшего согласно ч. 2 ст. 42 УПК РФ включают в себя следующие права: знать о предъявленном обвиняемому обвинении; давать показания; отказаться свидетельствовать против самого себя, своего супруга (супруги) и других близких родственников; представлять доказательства; заявлять ходатайства и отводы; давать показания на родном языке или языке, которым он владеет; бесплатно пользоваться помощью переводчика; иметь представителя; участвовать с разрешения следователя или дознавателя в следственных действиях, производимых по его ходатайству либо ходатайству его представителя; знакомиться с протоколами следственных действий, произведенных с его участием, и подавать на них замечания; знакомиться с постановлением о назначении судебной экспертизы и заключением эксперта в случаях, предусмотренных ч. 2 ст. 198 УПК РФ; знакомиться по окончании предварительного расследования со всеми материалами уголовного дела, делать из них выписки, снимать копии; получать копии постановлений о возбуждении уголовного дела, признании его потерпевшим или об отказе в этом, о прекращении уголовного дела, приостановлении производства по уголовному делу, а также копии приговора суда первой инстанции, решений судов апелляционной, кассационной и надзорной инстанций; участвовать в судебном разбирательстве уголовного дела в судах первой, второй кассационной и надзорной инстанций; выступать в судебных прениях; поддерживать обвинение; знакомиться с протоколом судебного заседания и подавать на него замечания; приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда; обжаловать приговор, определение, постановление суда; знать о принесенных по уголовному делу жалобах и представлениях и подавать на них возражения; ходатайствовать о применении мер безопасности в соответствии с ч. 3 ст. 11 УПК РФ; осуществлять иные полномочия.

Потерпевшему обеспечивается возмещение имущественного вреда, причиненного преступлением, а также расходов, понесенных в связи с его участием в ходе предварительного расследования и в суде, включая расходы на представителя, согласно требованиям ст. 131 УПК РФ. По иску потерпевшего о возмещении в денежном выражении причиненного ему морального вреда размер возмещения определяется судом

при рассмотрении уголовного дела или в порядке гражданского судопроизводства.

Потерпевший не вправе: уклоняться от явки по вызову дознавателя, следователя и в суд; давать заведомо ложные показания или отказываться от дачи показаний; разглашать данные предварительного расследования, если он был об этом заранее предупрежден.

Частным обвинителем согласно ст. 43 УПК РФ является *лицо, подавшее заявление в суд по уголовному делу частного обвинения в порядке, установленном ст. 318 УПК РФ, и поддерживающее обвинение в суде*. Частный обвинитель наделяется правами, предусмотренными ч. 4, 5 и 6 ст. 246 УПК РФ.

Гражданским истцом согласно ст. 44 УПК РФ является *физическое или юридическое лицо, предъявившее требование о возмещении имущественного вреда, при наличии оснований полагать, что данный вред причинен ему непосредственно преступлением*. Решение о признании гражданским истцом оформляется определением суда или постановлением судьи, следователя, дознавателя. Гражданский иск может быть предъявлен после возбуждения уголовного дела и до окончания судебного следствия при разбирательстве данного уголовного дела в суде первой инстанции. При предъявлении гражданского иска гражданский истец освобождается от уплаты государственной пошлины. Отказ от гражданского иска может быть заявлен гражданским истцом в любой момент производства по уголовному делу, но до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора. Отказ от гражданского иска влечет за собой прекращение производства по нему.

Представителями потерпевшего, гражданского истца и частного обвинителя могут быть адвокаты, а представителями гражданского истца, являющегося юридическим лицом, — также иные лица, правомочные в соответствии с ГК РФ представлять его интересы. По постановлению мирового судьи в качестве представителя потерпевшего или гражданского истца могут быть также допущены один из близких родственников потерпевшего или гражданского истца либо иное лицо, о допуске которого ходатайствует потерпевший или гражданский истец.

8.2.4. Участники уголовного процесса со стороны защиты

Участниками уголовного процесса со стороны защиты являются *подозреваемый, обвиняемый, законные представители несовершеннолетнего подозреваемого и обвиняемого, защитник, гражданский ответчик и его представитель*.

Подозреваемым согласно ч. 1 ст. 46 УПК РФ является лицо, в отношении которого возбуждено уголовное дело, либо которое задержано в соответствии со ст. 91 и 92 УПК РФ, либо к которому применена мера пресечения до предъявления обвинения в соответствии со ст. 100 УПК РФ, либо которое уведомлено о подозрении в совершении преступления в порядке, установленном ст. 223.1 УПК РФ. Подозреваемый, который задержан в порядке, установленном ст. 91 УПК РФ, должен быть допрошен не позднее 24 ч с момента его фактического задержания.

Подозреваемый вправе: знать, в чем он подозревается, и получить копию постановления о возбуждении против него уголовного дела, либо копию протокола задержания, либо копию постановления о применении к нему меры пресечения; давать объяснения и показания по поводу имеющегося в отношении его подозрения либо отказаться от дачи объяснений и показаний; пользоваться помощью защитника и иметь свидание с ним наедине и конфиденциально до первого допроса подозреваемого; представлять доказательства; заявлять ходатайства и отводы; давать показания и объяснения на родном языке или языке, которым он владеет; пользоваться помощью переводчика бесплатно; знакомиться с протоколами следственных действий, произведенных с его участием, и подавать на них замечания; участвовать с разрешения следователя или дознавателя в следственных действиях, производимых по его ходатайству, ходатайству его защитника либо законного представителя; приносить жалобы на действия (бездействие) и решения суда, прокурора, следователя и дознавателя; защищаться иными средствами и способами, не запрещенными УПК РФ.

Обвиняемым согласно ст. 47 УПК РФ признается *лицо, в отношении которого вынесено постановление о привлечении его в качестве обвиняемого либо вынесен обвинительный акт*. При этом обвиняемый, по уголовному делу которого назначено судебное разбирательство, именуется *подсудимым*. Обвиняемый, в отношении которого вынесен обвинительный приговор, именуется *осужденным*. Обвиняемый, в отношении которого вынесен оправдательный приговор, является *оправданным*.

Обвиняемый вправе защищать свои права и законные интересы и иметь достаточное время и возможность для подготовки к защите. Он вправе: знать, в чем он обвиняется; получить копию постановления о привлечении его в качестве обвиняемого, копию постановления о применении к нему меры пресечения, копию обвинительного заключения или обвинительного акта; возражать против обвинения, давать показания

по предъявленному ему обвинению либо отказаться от дачи показаний; представлять доказательства; заявлять ходатайства и отводы; иметь свидания с защитником наедине и конфиденциально, в том числе до первого допроса обвиняемого, без ограничения их числа и продолжительности; участвовать с разрешения следователя в следственных действиях, производимых по его ходатайству, знакомиться с протоколами этих действий и подавать на них замечания; знакомиться с постановлением о назначении судебной экспертизы, ставить вопросы эксперту и знакомиться с заключением эксперта; знакомиться по окончании предварительного расследования со всеми материалами уголовного дела, делать из него выписки в любом объеме; приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда и принимать участие в их рассмотрении судом; возражать против прекращения уголовного дела по основаниям, предусмотренным ч. 2 ст. 27 УПК РФ; участвовать в судебном разбирательстве своего уголовного дела в судах первой, второй кассационной и надзорной инстанций; знакомиться с протоколом судебного заседания и подавать на него замечания; обжаловать приговор, определение, постановление суда и получать копии обжалуемых решений; защищаться иными средствами и способами, не запрещенными УПК РФ.

По уголовным делам о преступлениях, совершенных несовершеннолетними, к обязательному участию в уголовном деле привлекаются их **законные представители**.

Защитником согласно ч. 1 ст. 49 УПК РФ является *лицо, осуществляющее защиту прав и интересов подозреваемых и обвиняемых и оказывающее им юридическую помощь при производстве по уголовному делу*. В качестве защитников допускаются адвокаты. По определению или постановлению суда наряду с адвокатом в качестве защитника могут быть допущены один из близких родственников обвиняемого или иное лицо, о допуске которого ходатайствует обвиняемый. Защитник приглашается подозреваемым, обвиняемым, его законным представителем, а также другими лицами по поручению или с согласия подозреваемого, обвиняемого. Подозреваемый, обвиняемый вправе пригласить несколько защитников. По просьбе подозреваемого, обвиняемого участие защитника обеспечивается дознавателем, следователем или судом.

Согласно ст. 51 УПК РФ участие защитника в уголовном судопроизводстве является обязательным в следующих случаях: если подозреваемый или обвиняемый не отказался от защитника в порядке, установленном ст. 52 УПК РФ; если подозреваемый или обвиняемый является несовершеннолетним, не может в силу физических или пси-

хических недостатков самостоятельно осуществлять свое право на защиту либо не владеет языком, на котором ведется производство по уголовному делу; если судебное разбирательство проводится в порядке, предусмотренном ч. 5 ст. 247 УПК РФ; если лицо обвиняется в совершении преступления, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы на срок свыше 15 лет, пожизненное лишение свободы или смертная казнь; если уголовное дело подлежит рассмотрению судом с участием присяжных заседателей; если обвиняемый заявил ходатайство о рассмотрении уголовного дела в порядке, установленном гл. 40 УПК РФ.

Подозреваемый или обвиняемый вправе в любой момент производства по уголовному делу отказаться от помощи защитника. Такой отказ допускается только по инициативе подозреваемого или обвиняемого. Отказ от защитника заявляется в письменном виде. При этом отказ от защитника не обязателен для дознавателя, следователя и суда. Он не лишает подозреваемого или обвиняемого права в дальнейшем ходатайствовать о допуске защитника к участию в производстве по уголовному делу. Допуск защитника не влечет за собой повторения процессуальных действий, которые к этому моменту уже были произведены.

Полномочия защитника, сформулированные в ст. 53 УПК РФ, заключаются в следующем: иметь с подозреваемым, обвиняемым свидания; собирать и представлять доказательства, необходимые для оказания юридической помощи; привлекать специалиста; присутствовать при предъявлении обвинения; участвовать в допросе подозреваемого, обвиняемого, а также в иных следственных действиях, производимых с участием подозреваемого, обвиняемого либо по его ходатайству или ходатайству самого защитника; знакомиться с протоколом задержания, постановлением о применении меры пресечения, протоколами следственных действий, произведенных с участием подозреваемого, обвиняемого, иными документами, которые предъявлялись либо должны были предъявляться подозреваемому, обвиняемому; знакомиться по окончании предварительного расследования со всеми материалами уголовного дела, делать из них выписки, снимать копии; заявлять ходатайства и отводы; участвовать в судебном разбирательстве уголовного дела, а также в рассмотрении вопросов, связанных с исполнением приговора; приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора, суда и участвовать в их рассмотрении судом; использовать иные не запрещенные УПК РФ средства и способы защиты.

Защитник, участвующий в производстве следственного действия, в рамках оказания юридической помощи своему подзащитному вправе давать ему в присутствии следователя краткие консультации, задавать с разрешения следователя вопросы допрашиваемым лицам, делать письменные замечания по поводу правильности и полноты записей в протоколе данного следственного действия. Следователь может отвести вопросы защитника, но обязан занести отведенные вопросы в протокол.

В качестве **гражданского ответчика** в соответствии со ст. 54 УПК РФ может быть привлечено физическое или юридическое лицо, которое в соответствии с ГК РФ несет ответственность за вред, причиненный преступлением. О привлечении физического или юридического лица в качестве гражданского ответчика дознаватель, следователь или судья выносят постановление, а суд — определение.

Гражданский ответчик вправе: знать сущность исковых требований и обстоятельства, на которых они основаны; возражать против предъявленного гражданского иска; давать объяснения и показания по существу предъявленного иска; отказаться свидетельствовать против самого себя, своего супруга (супруги) и других близких родственников; давать показания на родном языке или языке, которым он владеет, и пользоваться помощью переводчика бесплатно; иметь представителя; собирать и представлять доказательства; заявлять ходатайства и отводы; знакомиться по окончании предварительного расследования с материалами уголовного дела, относящимися к предъявленному гражданскому иску, и делать из него выписки, снимать копии; участвовать в судебном разбирательстве уголовного дела в судах первой, второй кассационной и надзорной инстанций; выступать в судебных прениях; приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора, суда в части, касающейся гражданского иска, и принимать участие в их рассмотрении судом; знакомиться с протоколом судебного заседания и подавать на него замечания; обжаловать приговор, определение или постановление суда в части, касающейся гражданского иска, и участвовать в рассмотрении жалобы вышестоящим судом; знать о принесенных по уголовному делу жалобах и представлениях и подавать на них возражения, если они затрагивают его интересы.

Представителями гражданского ответчика могут быть адвокаты, а представителями гражданского ответчика, являющегося юридическим лицом, — также иные лица, правомочные в соответствии с ГК РФ представлять его интересы. По определению суда или постановлению

судьи, следователя, дознавателя в качестве представителя гражданского ответчика могут быть также допущены один из близких родственников гражданского ответчика или иное лицо, о допуске которого ходатайствует гражданский ответчик. Личное участие в производстве по уголовному делу гражданского ответчика не лишает его права иметь представителя.

8.2.5. Иные участники уголовного судопроизводства

К иным участникам уголовного судопроизводства относятся *свидетель, эксперт, специалист, переводчик и понятой*.

Свидетелем является *лицо, которому могут быть известны какие-либо обстоятельства, имеющие значение для расследования и разрешения уголовного дела, и которое вызвано для дачи показаний*. Не подлежат допросу в качестве свидетелей: судья и присяжный заседатель — об обстоятельствах уголовного дела, которые стали им известны в связи с участием в производстве по данному уголовному делу; адвокат и защитник подозреваемого, обвиняемого — об обстоятельствах, ставших ему известными в связи с обращением к нему за юридической помощью или в связи с ее оказанием; священнослужитель — об обстоятельствах, ставших ему известными из исповеди; член Совета Федерации, депутат Государственной Думы без их согласия — об обстоятельствах, которые стали им известны в связи с осуществлением ими своих полномочий.

Свидетель вправе: отказаться свидетельствовать против самого себя, своего супруга (своей супруги) и других близких родственников; давать показания на родном языке или языке, которым он владеет; бесплатно пользоваться помощью переводчика; заявлять отвод переводчику, участвующему в его допросе; заявлять ходатайства и приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда; являться на допрос с адвокатом; ходатайствовать о применении мер безопасности. Свидетель не может быть принудительно подвергнут судебной экспертизе или освидетельствованию, за исключением случаев, предусмотренных ч. 1 ст. 179 УПК РФ.

Экспертом является *лицо, обладающее специальными знаниями и назначенное в порядке, установленном УПК РФ, для производства судебной экспертизы и дачи заключения*.

Эксперт вправе: знакомиться с материалами уголовного дела, относящимися к предмету судебной экспертизы; ходатайствовать о предоставлении ему дополнительных материалов либо привлечении к производству судебной экспертизы других экспертов; участвовать

с разрешения дознавателя, следователя и суда в процессуальных действиях и задавать вопросы, относящиеся к предмету судебной экспертизы; давать заключение в пределах своей компетенции, в том числе по вопросам, хотя и не поставленным в постановлении о назначении судебной экспертизы, но имеющим отношение к предмету экспертного исследования; приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда, ограничивающие его права; отказаться от дачи заключения по вопросам, выходящим за пределы специальных знаний, а также в случаях, если представленные ему материалы недостаточны для дачи заключения.

Специалистом является *лицо, обладающее специальными знаниями, привлекаемое к участию в процессуальных действиях в порядке, установленном УПК РФ, для содействия в обнаружении, закреплении и изъятии предметов и документов, применении технических средств в исследовании материалов уголовного дела, для постановки вопросов эксперту, а также для разъяснения сторонам и суду вопросов, входящих в его профессиональную компетенцию.*

Специалист вправе: отказаться от участия в производстве по уголовному делу, если он не обладает соответствующими специальными знаниями; задавать вопросы участникам следственного действия с разрешения дознавателя, следователя и суда; знакомиться с протоколом следственного действия, в котором он участвовал, делать заявления и замечания, которые подлежат занесению в протокол; приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда, ограничивающие его права.

Переводчик — это *лицо, привлекаемое к участию в уголовном судопроизводстве, свободно владеющее языком, знание которого необходимо для перевода.* О назначении лица переводчиком дознаватель, следователь или судья выносят постановление, а суд — определение.

Переводчик вправе: задавать вопросы участникам уголовного судопроизводства в целях уточнения перевода; знакомиться с протоколом следственного действия, в котором он участвовал, а также с протоколом судебного заседания и делать замечания по поводу правильности записи перевода, подлежащие занесению в протокол; приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя, прокурора и суда, ограничивающие его права.

Понятым является *не заинтересованное в исходе уголовного дела лицо, привлекаемое дознавателем, следователем для удостоверения факта производства следственного действия, а также его содержания, хода и результатов.* Понятыми не могут быть несовершеннолетние, участ-

ники уголовного судопроизводства и их родственники, а также работники органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность или предварительное расследование.

Понятой вправе: участвовать в следственном действии и делать по поводу следственного действия заявления и замечания, подлежащие занесению в протокол; знакомиться с протоколом следственного действия, в производстве которого он участвовал; приносить жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя и прокурора, ограничивающие его права.

8.2.6. Принуждение в уголовном процессе

Уголовно-процессуальное право предусматривает возможность применения мер государственного принуждения как для пресечения неисполнения требований закона, так и для предупреждения такого неисполнения. Под **мерами уголовно-процессуального принуждения** в теории уголовного процесса понимают *предусмотренные уголовно-процессуальным законом процессуальные средства принудительного характера, применяемые уполномоченными на то государственными органами и должностными лицами в отношении участников уголовного судопроизводства (подозреваемого, обвиняемого, свидетеля, гражданского истца, гражданского ответчика, эксперта, специалиста, переводчика, понятого) в целях пресечения неправомерного поведения, препятствующего расследованию, рассмотрению и разрешению уголовного дела, или предупреждения его в будущем*¹.

По своему назначению меры уголовно-процессуального принуждения могут быть разделены на: *средства пресечения*, предупреждения противоправного поведения и *средства обеспечения* надлежащего поведения участников уголовного судопроизводства. В УПК РФ мерам процессуального принуждения посвящен разд. IV, в котором все они разделены на три вида: *задержание* (гл. 12), *меры пресечения* (гл. 13) и *иные меры уголовно-процессуального принуждения* (гл. 14).

Задержание подозреваемого. В соответствии со ст. 91 УПК РФ орган дознания, дознаватель, следователь вправе задержать лицо по подозрению в совершении преступления, за которое может быть назначено наказание в виде лишения свободы, при наличии одного из следующих оснований: 1) когда это лицо застигнуто при совершении преступления или непосредственно после его совершения; 2) когда потерпевшие или

¹ *Лутинская П. А. Уголовно-процессуальное право: Учебник / П. А. Лутинская. — М.: Юристь, 2009. — С. 368–369.*

очевидцы укажут на данное лицо как на совершившее преступление; 3) когда на этом лице или его одежде, при нем или в его жилище будут обнаружены явные следы преступления. При наличии иных сведений, дающих основание подозревать лицо в совершении преступления, оно может быть задержано, если это лицо пыталось скрыться, либо не имеет постоянного места жительства, либо не установлена его личность, либо если следователем с согласия руководителя следственного органа или дознавателем с согласия прокурора в суд направлено ходатайство об избрании в отношении указанного лица меры пресечения в виде заключения под стражу.

Порядок задержания подозреваемого регламентирован ст. 92 УПК РФ. После доставления подозреваемого в орган дознания или к следователю в течение не более 3 ч должен быть составлен протокол задержания, в котором делается отметка о том, что подозреваемому разъяснены права, предусмотренные ст. 46 УПК РФ. В протоколе указываются также дата и время его составления, дата, время, место, основания и мотивы задержания подозреваемого, результаты его личного обыска и другие обстоятельства его задержания. Протокол задержания подписывается составившим его лицом и подозреваемым. О произведенном задержании орган дознания, дознаватель или следователь в течение 12 ч с момента задержания сообщают прокурору. Подозреваемый должен быть допрошен в соответствии с требованиями ч. 2 ст. 46, ст. 189 и 190 УПК РФ. До начала допроса подозреваемому по его просьбе обеспечивается свидание с защитником наедине и конфиденциально продолжительностью не менее 2 ч.

Основания освобождения подозреваемого определены в ст. 94 УПК РФ. Подозреваемый подлежит освобождению по постановлению дознавателя или следователя, если: не подтвердилось подозрение в совершении преступления; отсутствуют основания применения к нему меры пресечения в виде заключения под стражу; задержание было произведено с нарушением требований ст. 91 УПК РФ.

По истечении 48 ч с момента задержания подозреваемый подлежит освобождению, если в отношении него не была избрана мера пресечения в виде заключения под стражу либо суд не продлил срок задержания. Об освобождении подозреваемого начальник места его содержания уведомляет орган дознания или следователя, в производстве которого находится уголовное дело, а также прокурора. При освобождении подозреваемого из-под стражи ему выдается справка, в которой указывается, кем он был задержан, дата, время, место и основания задержания, дата, время и основания освобождения.

Дознаватель, следователь не позднее 12 ч с момента задержания подозреваемого уведомляет кого-либо из его родственников или предоставляет возможность такого уведомления самому подозреваемому. При задержании подозреваемого, являющегося военнослужащим, об этом уведомляется командование воинской части, а в случае задержания сотрудника органа внутренних дел — начальник органа, в котором проходит службу указанный сотрудник. При задержании подозреваемого, являющегося членом общественной наблюдательной комиссии, образованной в соответствии с законодательством Российской Федерации, об этом уведомляются секретарь Общественной палаты РФ и соответствующая общественная наблюдательная комиссия. Если подозреваемый является гражданином или подданным другого государства, то уведомляется посольство или консульство этого государства. При необходимости сохранения в интересах предварительного расследования в тайне факта задержания уведомление с согласия прокурора может не производиться, за исключением случаев, когда подозреваемый является несовершеннолетним (ст. 96 УПК РФ)¹.

Дознаватель, следователь, а также суд вправе избрать обвиняемому или подозреваемому одну из **мер пресечения**, предусмотренных УПК РФ, при наличии достаточных оснований полагать, что он скроется от дознания, предварительного следствия или суда, может продолжать заниматься преступной деятельностью, угрожать свидетелю, иным участникам уголовного судопроизводства, уничтожить доказательства либо иным путем воспрепятствовать производству по уголовному делу. Мера пресечения может избираться также для обеспечения исполнения приговора или возможной выдачи лица. Об избрании меры пресечения дознаватель, следователь или судья выносит постановление, а суд — определение, копия которого вручается лицу, в отношении которого оно вынесено, а также его защитнику или законному представителю по их просьбе.

Мерами пресечения согласно ст. 98 УПК РФ являются: *подписка о невыезде, личное поручительство, наблюдение командования воинской части, присмотр за несовершеннолетним обвиняемым, залог* (по уголовным делам о преступлениях небольшой и средней тяжести — не менее 100 тыс. руб., а по уголовным делам о тяжких и особо тяжких

¹ Подробнее о правовом регулировании задержания подозреваемого см.: Цоколова О. И. Теория и практика задержания, ареста и содержания под стражей: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / О. И. Цоколова. — М.: ВНИИ МВД РФ, 2007. — 60 с.

преступлениях — не менее 500 тыс. руб.), *домашний арест* (на срок до 2 месяцев с возможностью его продления), *заключение под стражу*.

При этом согласно ст. 108 УПК РФ *заключение под стражу* в качестве меры пресечения применяется только по судебному решению в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступлений, за которые уголовным законом предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок свыше 2 лет. В исключительных случаях эта мера пресечения может быть избрана в отношении подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления, за которое предусмотрено более мягкое наказание, при условии, что он не имеет постоянного места жительства на территории РФ, его личность не установлена, им нарушена ранее избранная мера пресечения либо он скрылся от органов предварительного расследования или от суда. К несовершеннолетнему подозреваемому или обвиняемому заключение под стражу в качестве меры пресечения может быть применено в случае, если он подозревается или обвиняется в совершении тяжкого или особо тяжкого преступления. В исключительных случаях эта мера пресечения может быть избрана в отношении несовершеннолетнего, подозреваемого или обвиняемого в совершении преступления средней тяжести.

Содержание под стражей при расследовании преступлений не может превышать 2 месяца. В случае невозможности закончить предварительное следствие в срок до 2 месяцев и при отсутствии оснований для изменения или отмены меры пресечения этот срок может быть продлен судом до 6 месяцев. Дальнейшее продление срока (до 12 месяцев) может быть осуществлено только в отношении лиц, обвиняемых в совершении тяжких и особо тяжких преступлений, в случаях особой сложности уголовного дела. Предел продления срока содержания под стражей — 18 месяцев — применяется только в отношении лиц, обвиняемых в совершении особо тяжких преступлений (ст. 109 УПК РФ).

Материалы оконченого расследованием уголовного дела должны быть предъявлены обвиняемому, содержащемуся под стражей, и его защитнику не позднее чем за 30 суток до окончания предельного срока содержания под стражей.

В целях обеспечения установленного УПК РФ порядка уголовного судопроизводства, надлежащего исполнения приговора дознаватель, следователь или суд вправе применить к подозреваемому или обвиняемому **иные меры процессуального принуждения** (ст. 111 УПК РФ). К их числу относятся: *обязательство о явке, привод, временное отстранение от должности, наложение ареста на имущество*. В отношении

потерпевшего, свидетеля, гражданского истца, гражданского ответчика, эксперта, специалиста, переводчика или понятого могут быть применены такие меры процессуального принуждения, как *обязательство о явке, привод и денежное взыскание* (в размере до 2500 руб.).

8.3. Досудебное производство

8.3.1. Возбуждение уголовного дела и порядок проведения доследственной проверки

Поводы и основание для возбуждения уголовного дела рассмотрены в гл. 19 УПК РФ.

Поводами для возбуждения уголовного дела являются:

- заявление о преступлении, которое может быть сделано в устном или письменном виде. При этом устное заявление о преступлении заносится в протокол, подписываемый заявителем и лицом, принявшим данное заявление; а письменное заявление подписывается заявителем. Анонимное заявление о преступлении не может служить поводом для возбуждения уголовного дела (ст. 141 УПК РФ);
- явка с повинной, то есть добровольное сообщение лица о совершенном им преступлении, которое делается как в письменном, так и в устном виде (ст. 142 УПК РФ);
- сообщение о совершенном или готовящемся преступлении, полученное из иных источников, чем указаны в ст. 141 и 142 УПК РФ, которое принимается сотрудником правоохранительных органов и оформляется рапортом об обнаружении признаков преступления (ст. 143 УПК РФ);
- постановление прокурора о направлении соответствующих материалов в орган предварительного расследования для решения вопроса об уголовном преследовании;
- материалы, направленные налоговыми органами в соответствии с законодательством о налогах и сборах для решения вопроса о возбуждении уголовного дела о преступлениях, предусмотренных ст. 198–199.2 УК РФ.

Основанием для возбуждения уголовного дела является наличие достаточных данных, указывающих на признаки преступления.

Порядок рассмотрения сообщения о преступлении предусматривает обязанность дознавателя, органа дознания, следователя, руководителя

следственного органа принять, проверить сообщение о любом совершенном или готовящемся преступлении и принять по нему решение в срок *не позднее 3 суток* со дня поступления сообщения. Руководитель следственного органа либо начальник органа дознания вправе по мотивированному ходатайству следователя либо дознавателя *продлить до 10 суток* срок рассмотрения сообщения о преступлении; а при необходимости производства документальных проверок, ревизий, исследований документов, предметов, трупов руководитель следственного органа по ходатайству следователя либо прокурор по ходатайству дознавателя могут продлить этот срок *до 30 суток* (ч. 3 ст. 144 УПК РФ).

По результатам рассмотрения сообщения о преступлении орган дознания, дознаватель, следователь, руководитель следственного органа принимает решение о возбуждении уголовного дела, об отказе в возбуждении уголовного дела либо о передаче сообщения по подследственности, а по уголовным делам частного обвинения — в суд. О принятом решении сообщается заявителю. При этом заявителю разъясняются его право обжаловать данное решение и порядок обжалования.

Порядок возбуждения уголовного дела имеет свои особенности по делам публичного, частного и частно-публичного обвинения.

При наличии повода и основания, предусмотренных ст. 140 УПК РФ, орган дознания, дознаватель, руководитель следственного органа, следователь возбуждают *уголовное дело публичного обвинения*, о чем выносят соответствующее постановление. Копия постановления незамедлительно направляется прокурору, а о принятом решении уведомляются заявители и лицо, в отношении которого возбуждено дело. После возбуждения уголовного дела публичного обвинения следователь приступает к производству предварительного следствия, а орган дознания производит неотложные следственные действия и направляет уголовное дело руководителю следственного органа, а по уголовным делам, указанным в ч. 3 ст. 150 УПК РФ, производит дознание.

Уголовные дела частного обвинения возбуждаются не иначе, как по заявлению потерпевшего или его законного представителя в отношении конкретного лица, в порядке, установленном ч. 1 и 2 ст. 318 либо ст. 448 УПК РФ. Если заявление подано в отношении лица, данные о котором потерпевшему не известны, то мировой судья отказывает в принятии заявления к своему производству и направляет указанное заявление руководителю следственного органа или начальнику органа дознания для решения вопроса о возбуждении уголовного дела, о чем уведомля-

ет лицо, подавшее заявление. *Уголовные дела частно-публичного обвинения* возбуждаются не иначе, как по заявлению потерпевшего или его законного представителя, при этом производство по таким делам ведется в общем порядке.

При отсутствии основания для возбуждения уголовного дела руководитель следственного органа, следователь, орган дознания или дознаватель выносят *постановление об отказе в возбуждении уголовного дела* (ч. 1 ст. 148 УПК РФ). Копия постановления в течение 24 ч с момента вынесения направляется заявителю и прокурору. Отказ в возбуждении уголовного дела может быть обжалован прокурору, руководителю следственного органа или в суд. Признав постановление об отказе в возбуждении уголовного дела незаконным или необоснованным, прокурор и руководитель могут отменить его и потребовать проведения дополнительной проверки (руководитель следственного органа в этой ситуации также вправе самостоятельно возбудить уголовное дело); а судья выносит соответствующее постановление и направляет его для исполнения руководителю следственного органа или начальнику органа дознания.

8.3.2. Понятие, формы и общие условия проведения предварительного расследования

Предварительное расследование производится **в двух формах**: предварительного следствия и дознания.

В форме **предварительного следствия** осуществляется расследование подавляющего большинства уголовных дел, за исключением преступлений небольшой и средней тяжести, перечисленных в ч. 3 ст. 150 УПК РФ, по которым предварительное расследование производится в форме дознания.

Предварительное следствие *производится следователями*:

- Следственного комитета РФ — по наиболее опасным и тяжким преступлениям (таким как убийство, похищение человека, терроризм, бандитизм, злоупотребление служебным положением, преступления высших должностных лиц, должностных лиц правоохранительных и других силовых органов, тяжкие и особо тяжкие преступления, совершенные несовершеннолетними и в отношении несовершеннолетних);
- органов ФСБ — по делам о преступлениях против государственной безопасности (например, государственная измена, шпионаж), а также по угонам воздушных судов, терроризму, контрабанде и др.;

- органов внутренних дел — по основному массиву общеуголовных преступлений (таких как квалифицированные кражи, мошенничество, присвоения, растраты, вымогательство, грабеж, разбой и т. д.), большинству экономических и налоговых преступлений;
- органов ФСКН — по делам о преступлениях, связанных с оборотом наркотических средств и психотропных веществ.

Согласно ч. 1 ст. 162 УПК РФ предварительное следствие по уголовному делу должно быть закончено в *срок, не превышающий 2 месяцев* со дня возбуждения уголовного дела. Срок предварительного следствия может быть продлен до 3 месяцев руководителями следственных органов. По делам, расследование которых представляет особую сложность, руководители следственных органов субъектов РФ и их заместители могут продлевать срок предварительного следствия до 12 месяцев. Дальнейшее продление сроков производится только в исключительных случаях председателем Следственного комитета РФ либо руководителем иного федерального следственного органа, а также их заместителями. Предварительное следствие завершается составлением обвинительного заключения, направляемого вместе с материалами дела прокурору, который в течение 5 суток утверждает обвинительное заключение и передает дело в суд.

Под **дознанием** понимается *форма предварительного расследования, осуществляемая дознавателем (следователем) по уголовному делу, по которому производство предварительного следствия необязательно.*

В сфере экономической деятельности дознание производится по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных ст. 170, ч. 1 ст. 171, ч. 1 ст. 171.1, ч. 1 ст. 175, ст. 177, ч. 1 и 2 ст. 180, ч. 1 ст. 181, ч. 1 ст. 188, ст. 194 УК РФ. Функции органа дознания по данным преступлениям выполняют органы полиции, а по преступлениям, предусмотренным ч. 1 ст. 188 (контрабанда), — органы безопасности и таможенные органы. Дознание производится в течение 30 суток со дня возбуждения уголовного дела. Данный срок может быть продлен прокурором не более чем на 30 суток. При наличии признаков преступления, по которому производство предварительного следствия обязательно, орган дознания возбуждает уголовное дело и производит *неотложные следственные действия.*

Дознание завершается составлением обвинительного акта, утверждаемого начальником органа дознания и направляемого вместе с мате-

риалами дела прокурору, который в течение 2 суток утверждает обвинительный акт и направляет дело в суд¹.

Выводы предварительного расследования по всем обстоятельствам уголовного дела, изложенные в обвинительном заключении (или акте), носят для суда предварительный характер, являясь всего лишь версией обвинения, которую суд должен проверить в условиях непосредственного исследования доказательств на основе равноправия сторон и состязательности.

8.3.3. Общие правила проведения следственных действий

Под **следственными действиями** в науке уголовного процесса понимают *производимые следователем или дознавателем уголовно-процессуальные действия познавательного характера, направленные на собирание и проверку доказательств*². Целью любого следственного действия является получение значимой для уголовного дела информации о событии преступления, о лицах, его совершивших, о других подлежащих установлению обстоятельствах. Основные задачи следственного действия сводятся к получению новых или проверке имеющихся доказательств.

Общие правила проведения следственных действий, установленные ст. 164 УПК РФ, предусматривают, что следственные действия, указанные в ч. 3 ст. 178, ст. 179, 182 и 183 УПК РФ, производятся *на основании постановления следователя*, а в случаях пп. 4–9, 11 и 12 ч. 2 ст. 29 УПК РФ — *на основании судебного решения*. Для получения судебного решения о производстве отдельных следственных действий следователь с согласия руководителя следственного органа, а дознаватель — с согласия прокурора возбуждают перед судом ходатайство, которое рассматривается судьей единолично в течение 24 ч с момента его поступления. В исключительных случаях, когда производство осмотра жилища, обыска и выемки в жилище, личного обыска, а также выемки заложенной или сданной на хранение в ломбард вещи, наложение ареста на имущество, указанное в ч. 1 ст. 104.1 УК РФ, не терпит отлагательства, данные следственные действия могут быть произведены на основании постановления следователя или дознавателя с последующим

¹ Подробнее о концепции дознания в российском уголовном процессе см.: Мичурина О. В. Концепция дознания в уголовном процессе Российской Федерации и проблемы ее реализации в органах внутренних дел: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / О. В. Мичурина. — М.: МУ МВД РФ, 2008. — 60 с.

² Лупинская П. А. Уголовно-процессуальное право: Учебник / П. А. Лупинская. — М.: Юрист, 2009. — С. 508.

уведомлением в течение 24 ч судьи и прокурора о производстве следственного действия.

Не допускается производство следственных действий в ночное время, за исключением случаев, не терпящих отлагательства. При производстве следственных действий могут применяться технические средства и способы обнаружения, фиксации и изъятия следов преступления и вещественных доказательств. В ходе следственного действия или непосредственно после его окончания составляется протокол следственного действия, изготавливаемый от руки или с помощью технических средств.

К **основным следственным действиям** относятся: осмотр места происшествия, местности, жилища, иного помещения, предметов и документов (ст. 176 УПК РФ); осмотр и эксгумация трупа (ст. 178 УПК РФ); освидетельствование (ст. 179 УПК РФ); следственный эксперимент (ст. 181 УПК РФ); обыск (ст. 182 УПК РФ); выемка (ст. 183 УПК РФ); личный обыск (ст. 184 УПК РФ); наложение ареста на почтово-телеграфные сообщения, их осмотр и выемка (ст. 185 УПК РФ); контроль и запись переговоров (ст. 186 УПК РФ); получение информации о соединениях между абонентами и (или) абонентскими устройствами (ст. 187 УПК РФ); допрос (ст. 189 УПК РФ); очная ставка (ст. 192 УПК РФ); предъявление для опознания (ст. 193 УПК РФ); проверка показаний на месте (ст. 194 УПК РФ); производство судебной экспертизы (гл. 27 УПК РФ).

8.3.4. Порядок привлечения в качестве обвиняемого и предъявления обвинения

При наличии достаточных доказательств, дающих основания для обвинения лица в совершении преступления, следователь выносит *постановление о привлечении его в качестве обвиняемого*. При привлечении по одному уголовному делу в качестве обвиняемых нескольких лиц постановление выносится в отношении каждого из них.

В соответствии со ст. 172 УПК РФ обвинение предъявляется лицу не позднее 3 суток со дня вынесения постановления о привлечении его в качестве обвиняемого в присутствии защитника, если он участвует в уголовном деле. В случае неявки обвиняемого или его защитника в назначенный следователем срок, а также в случае, когда место нахождения обвиняемого не установлено, обвинение предъявляется в день фактической явки обвиняемого или в день его привода при условии обеспечения следователем участия защитника. В случае отказа обвиняемого подписать постановление следователь делает в нем соот-

ветствующую запись. Следователь вручает обвиняемому и его защитнику копию постановления о привлечении данного лица в качестве обвиняемого. Копия постановления о привлечении в качестве обвиняемого направляется прокурору.

Следователь допрашивает обвиняемого немедленно после предъявления ему обвинения с соблюдением требований п. 9 ч. 4 ст. 47 и ч. 3 ст. 50 УПК РФ. В начале допроса следователь выясняет у обвиняемого, признает ли он себя виновным, желает ли дать показания по существу предъявленного обвинения и на каком языке. В случае отказа обвиняемого от дачи показаний следователь делает соответствующую запись в протоколе его допроса. Повторный *допрос обвиняемого* по тому же обвинению в случае его отказа от дачи показаний на первом допросе может проводиться только по просьбе самого обвиняемого (ст. 173 УПК РФ).

Если в ходе предварительного следствия появятся основания для изменения предъявленного обвинения, то следователь выносит новое постановление о привлечении лица в качестве обвиняемого и предъявляет его обвиняемому. Если в ходе предварительного следствия предъявленное обвинение в какой-либо его части не нашло подтверждения, то следователь своим постановлением прекращает уголовное преследование в соответствующей части, о чем уведомляет обвиняемого, его защитника, а также прокурора.

8.3.5. Приостановление и возобновление предварительного следствия. Прекращение уголовного дела и уголовного преследования

Согласно ч. 1 ст. 208 УПК РФ *предварительное следствие приостанавливается при наличии одного из следующих оснований*: 1) лицо, подлежащее привлечению в качестве обвиняемого, не установлено; 2) подозреваемый или обвиняемый скрылся от следствия либо место его нахождения не установлено по иным причинам; 3) место нахождения подозреваемого или обвиняемого известно, однако реальная возможность его участия в уголовном деле отсутствует; 4) временное тяжелое заболевание подозреваемого или обвиняемого препятствует его участию в следственных и иных процессуальных действиях. При этом если основания, предусмотренные в п. 1 и 2 ч. 1 ст. 208 УПК РФ, дают возможность приостановить предварительное следствие лишь по истечении его срока, то по п. 3 и 4 предварительное следствие может быть приостановлено и до окончания его срока. О приостановлении предварительного следствия следователь выносит постановление, копию

которого направляет прокурору. До приостановления предварительного следствия следователь выполняет все следственные действия, производство которых возможно в отсутствие подозреваемого или обвиняемого, и принимает меры по его розыску либо установлению лица, совершившего преступление. Розыск подозреваемого и обвиняемого может быть объявлен как во время производства предварительного следствия, так и одновременно с его приостановлением.

Возобновление предварительного следствия возможно на основании постановления следователя после того, как: 1) отпали основания его приостановления; 2) возникла необходимость производства следственных действий, которые могут быть осуществлены без участия подозреваемого, обвиняемого; 3) прокурором отменено постановление о приостановлении предварительного следствия. Приостановленное предварительное следствие может быть возобновлено также на основании постановления руководителя следственного органа в связи с отменой соответствующего постановления следователя.

Уголовное дело и уголовное преследование прекращаются при наличии оснований, предусмотренных ст. 24–28.1 УПК РФ. При этом в случаях прекращения уголовного дела по основаниям, предусмотренным п. 1 и 2 ч. 1 ст. 24 и п. 1 ч. 1 ст. 27 УПК РФ, следователь или прокурор принимает предусмотренные гл. 18 УПК РФ меры по реабилитации лица. Уголовное дело прекращается по постановлению следователя, копия которого направляется прокурору, а по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных ст. 198–199.1 УК РФ, — также в налоговый орган, направивший материалы для принятия решения о возбуждении уголовного дела. Копию постановления следователь вручает также лицу, в отношении которого прекращено уголовное преследование, потерпевшему, гражданскому истцу и гражданскому ответчику.

Отмена постановления о прекращении уголовного дела или уголовного преследования в соответствии со ст. 214 УПК РФ возможна прокурором или руководителем следственного органа в случае признания постановления руководителя следственного органа, следователя либо дознавателя незаконным или необоснованным. Суд при признании постановления следователя о прекращении уголовного дела или уголовного преследования незаконным или необоснованным выносит соответствующее решение и направляет его руководителю следственного органа для исполнения. Возобновление производства по ранее прекращенному уголовному делу в соответствии со ст. 413 и 414 УПК РФ возможно в том случае, если не истекли сроки давности привлечения лица к уголовной ответственности.

8.3.6. Направление уголовного дела с обвинительным заключением прокурору

Признав, что все следственные действия по уголовному делу произведены, а собранные доказательства достаточны для составления обвинительного заключения, следователь уведомляет об этом обвиняемого и разъясняет ему предусмотренное ст. 217 УПК РФ *право на ознакомление со всеми материалами уголовного дела* как лично, так и с помощью защитника, законного представителя. Следователь также уведомляет об окончании следственных действий защитника, законного представителя обвиняемого, потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей.

Если защитник, законный представитель обвиняемого или представитель потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика по уважительным причинам не смогли явиться для ознакомления с материалами уголовного дела в назначенное время, следователь откладывает ознакомление на срок не более 5 суток. Однако, если обвиняемый, не содержащийся под стражей, не является для ознакомления с материалами дела без уважительных причин, следователь по истечении 5 суток составляет обвинительное заключение и направляет материалы дела прокурору.

В процессе ознакомления с материалами уголовного дела следователь предъявляет обвиняемому и его защитнику подшитые и пронумерованные материалы дела, а также вещественные доказательства и по просьбе обвиняемого или его защитника — фотографии, материалы аудио- и видеозаписи, киносъемки и иные приложения к протоколам следственных действий. В случае невозможности предъявления вещественных доказательств следователь выносит об этом постановление. В процессе ознакомления с материалами уголовного дела, состоящего из нескольких томов, обвиняемый и его защитник вправе повторно обращаться к любому из томов уголовного дела, а также выписывать любые сведения и в любом объеме, снимать копии с документов, в том числе с помощью технических средств. Копии документов и выписки из уголовного дела, в котором содержатся сведения, составляющие государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну, хранятся при уголовном деле и предоставляются обвиняемому и его защитнику во время судебного разбирательства.

Обвиняемый и его защитник не могут ограничиваться во времени, необходимом им для ознакомления с материалами уголовного дела. Однако если обвиняемый и его защитник явно затягивают время

ознакомления с указанными материалами, то на основании судебного решения может быть установлен определенный срок для ознакомления с материалами дела.

По окончании ознакомления обвиняемого и его защитника с материалами уголовного дела следователь составляет протокол, в котором указывает даты начала и окончания ознакомления с материалами дела, заявленные ходатайства и иные заявления.

После ознакомления обвиняемого со всеми материалами уголовного дела следователь подписывает *обвинительное заключение*. К заключению прилагаются список подлежащих вызову в судебное заседание лиц со стороны обвинения и защиты с указанием их места жительства или места нахождения, а также справка о сроках следствия, об избранных мерах пресечения с указанием времени содержания под стражей и домашнего ареста, вещественных доказательствах, гражданском иске, принятых мерах по обеспечению гражданского иска и возможной конфискации имущества, процессуальных издержках, а при наличии у обвиняемого, потерпевшего иждивенцев — о принятых мерах по обеспечению их прав. В справке указываются соответствующие листы уголовного дела. После подписания следователем обвинительного заключения уголовное дело с согласия руководителя следственного органа немедленно направляется прокурору.

Прокурор в соответствии со ст. 221 УПК РФ *рассматривает поступившее от следователя уголовное дело с обвинительным заключением и в течение 10 суток* (уголовное дело, поступившее с обвинительным актом, — *в течение 2 суток*) *принимает по нему одно из следующих решений*: 1) об утверждении обвинительного заключения и о направлении уголовного дела в суд; 2) о возвращении уголовного дела следователю для производства дополнительного следствия, изменения объема обвинения либо квалификации действий обвиняемых или пересоставления обвинительного заключения и устранения выявленных недостатков со своими письменными указаниями; 3) о направлении уголовного дела вышестоящему прокурору для утверждения обвинительного заключения, если оно подсудно вышестоящему суду. В случае сложности или большого объема уголовного дела срок принятия решения может быть продлен вышестоящим прокурором до 30 суток.

После утверждения обвинительного заключения прокурор направляет уголовное дело в суд, о чем уведомляет обвиняемого, его защитника, потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей. *Копия обвинительного заключения (акта) с приложениями вручается прокурором обвиняемому*. Если обвиняемый отказался от

получения копии обвинительного заключения либо не явился по вызову или иным образом уклонился от получения копии обвинительного заключения, прокурор направляет уголовное дело в суд с указанием причин, по которым копия обвинительного заключения не была вручена обвиняемому. Копии обвинительного заключения (акта) вручаются также защитнику и потерпевшему, если они ходатайствуют об этом.

8.4. Судебное производство

8.4.1. Общие условия судебного производства

Согласно ст. 227 УПК РФ по поступившему уголовному делу в 30-дневный срок судья принимает решение о направлении дела по подсудности, о назначении предварительного слушания либо о назначении судебного заседания. При этом, если в суд поступает дело в отношении обвиняемого, содержащегося под стражей, срок принятия судьей решения сокращается до 14 дней.

Предварительное слушание суд проводит по ходатайству стороны или по собственной инициативе при наличии: ходатайства стороны об исключении доказательства; основания для возвращения уголовного дела прокурору в случаях, предусмотренных ст. 237 УПК РФ; основания для приостановления или прекращения уголовного дела; ходатайства стороны о проведении судебного разбирательства в порядке, предусмотренном ч. 5 ст. 247 УПК РФ; основания для решения вопроса о рассмотрении уголовного дела судом с участием присяжных заседателей; не вступившего в законную силу приговора, предусматривающего условное осуждение лица, в отношении которого в суд поступило уголовное дело, за ранее совершенное им преступление. Ходатайство о проведении предварительного слушания может быть заявлено стороной после ознакомления с материалами уголовного дела либо после направления уголовного дела с обвинительным заключением или обвинительным актом в суд в течение 3 суток со дня получения обвиняемым копии обвинительного заключения или обвинительного акта.

Предварительное слушание проводится судьей единолично в закрытом судебном заседании с участием сторон. Оно может быть проведено в отсутствие обвиняемого по его ходатайству либо при наличии причин, предусмотренных ч. 5 ст. 247 УПК РФ, по ходатайству одной из сторон. Неявка других своевременно извещенных участников производства по уголовному делу не препятствует проведению предварительного слушания.

По результатам предварительного слушания судья принимает одно из следующих решений: 1) о направлении уголовного дела по подсудности; 2) о возвращении уголовного дела прокурору; 3) о приостановлении производства по уголовному делу; 4) о прекращении уголовного дела; 5) о назначении судебного заседания; 6) об отложении судебного заседания в связи с наличием не вступившего в законную силу приговора, предусматривающего условное осуждение лица, в отношении которого в суд поступило уголовное дело, за ранее совершенное им преступление; 7) о выделении или невозможности выделения уголовного дела в отдельное производство и о назначении судебного заседания.

При отсутствии оснований для направления дела по подсудности либо назначения предварительного слушания судья назначает **судебное заседание без проведения предварительного слушания**. О месте, дате и времени судебного заседания стороны извещаются не менее чем за 5 суток до его начала. После назначения судебного заседания подсудимый не вправе заявлять ходатайства о рассмотрении уголовного дела судом с участием присяжных заседателей, о проведении предварительного слушания, о рассмотрении уголовного дела коллегией из трех судей.

Рассмотрение уголовного дела в судебном заседании *должно быть начато не позднее 14 суток со дня вынесения судьей постановления о назначении судебного заседания*, а по уголовным делам, рассматриваемым судом с участием присяжных заседателей, — *не позднее 30 суток*. При этом рассмотрение уголовного дела в судебном заседании *не может быть начато ранее 7 суток со дня вручения обвиняемому копии обвинительного заключения или обвинительного акта*.

Статья 252 УПК РФ определяет *пределы судебного разбирательства*. Судебное разбирательство проводится только в отношении обвиняемого и лишь по предъявленному ему обвинению. Изменение обвинения в судебном разбирательстве допускается, если этим не ухудшается положение подсудимого и не нарушается его право на защиту.

В назначенное время председательствующий открывает судебное заседание и объявляет, какое уголовное дело подлежит разбирательству. Секретарь судебного заседания докладывает о явке лиц, которые должны участвовать в судебном заседании, и сообщает о причинах неявки отсутствующих. Явившиеся свидетели до начала их допроса удаляются из зала судебного заседания.

Председательствующий устанавливает личность подсудимого, выясняет, владеет ли он языком, на котором ведется уголовное судопроизводство. Затем председательствующий выясняет, вручена ли под-

судимому (и когда именно) копия обвинительного заключения или обвинительного акта, постановления прокурора об изменении обвинения.

Председательствующий объявляет состав суда, сообщает, кто является обвинителем, защитником, потерпевшим, гражданским истцом, гражданским ответчиком или их представителями, а также секретарем судебного заседания, экспертом, специалистом и переводчиком. Председательствующий разъясняет сторонам их право заявлять отвод составу суда или кому-либо из судей. Председательствующий разъясняет подсудимому его права в судебном заседании, предусмотренные ст. 47 УПК РФ и ст. 82.1 УК РФ.

После этого председательствующий опрашивает стороны, имеются ли у них ходатайства о вызове новых свидетелей, экспертов и специалистов, об истребовании вещественных доказательств и документов или об исключении доказательств, полученных с нарушением требований УПК РФ. Выслушав мнения участников, суд рассматривает каждое заявленное ходатайство и удовлетворяет его либо выносит определение или постановление об отказе. При этом суд не вправе отказать в удовлетворении ходатайства о допросе в судебном заседании лица в качестве свидетеля или специалиста, явившегося в суд по инициативе сторон. При неявке кого-либо из участников уголовного судопроизводства суд также выслушивает мнения сторон о возможности судебного разбирательства в его отсутствие и выносит определение или постановление об отложении судебного разбирательства или о его продолжении, а также о вызове или приводе неявившегося участника.

8.4.2. Порядок проведения судебного следствия

Судебное следствие начинается с *изложения государственным обвинителем предъявленного подсудимому обвинения, а по уголовным делам частного обвинения — с изложения заявления частным обвинителем*; после чего *председательствующий опрашивает подсудимого, понятно ли ему обвинение, признает ли он себя виновным и желает ли он или его защитник выразить свое отношение к предъявленному обвинению*.

После этого суд переходит к *исследованию доказательств*. Первой представляет доказательства сторона обвинения. После исследования доказательств, представленных стороной обвинения, исследуются доказательства, представленные стороной защиты. К числу доказательств, исследуемых судом, относятся: показания подсудимого, потерпевшего, свидетеля и эксперта, данные ими в ходе допроса в суде, а также на предварительном следствии (ст. 275–282 УПК РФ); судебная

экспертиза (ст. 283 УПК РФ); осмотр вещественных доказательств (ст. 284 УПК РФ); оглашение протоколов следственных действий и иных документов (ст. 285 УПК РФ); осмотр местности и помещения (ст. 287 УПК РФ); следственный эксперимент (ст. 288 УПК РФ); предъявление для опознания (ст. 289 УПК РФ) и освидетельствование (ст. 290 УПК РФ).

По окончании исследования представленных сторонами доказательств *председательствующий опрашивает стороны на предмет того, желают ли они дополнить судебное следствие*. В случае заявления ходатайства о дополнении судебного следствия суд обсуждает его и принимает соответствующее решение. После разрешения ходатайств и выполнения связанных с этим необходимых судебных действий председательствующий объявляет судебное следствие оконченным.

8.4.3. Прения сторон, последнее слово подсудимого и постановление приговора

Прения сторон состоят из речей обвинителя и защитника. При отсутствии защитника в прениях сторон участвует подсудимый. В прениях сторон могут также участвовать потерпевший и его представитель. Гражданский истец, гражданский ответчик, их представители, подсудимый вправе ходатайствовать об участии в прениях сторон. Последовательность выступлений участников прений сторон устанавливается судом. При этом первым во всех случаях выступает обвинитель, а последними — подсудимый и его защитник. Участник прений сторон не вправе ссылаться на доказательства, которые не рассматривались в судебном заседании или признаны судом недопустимыми, при этом суд не вправе ограничивать продолжительность прений сторон. После произнесения речей всеми участниками прений каждый из них может выступить еще один раз с *репликой*. Право последней реплики принадлежит подсудимому или его защитнику.

После окончания прений сторон председательствующий предоставляет подсудимому **последнее слово** (ст. 293 УПК РФ). Никакие вопросы к подсудимому во время его последнего слова не допускаются. Суд не может ограничивать продолжительность последнего слова подсудимого определенным временем. При этом председательствующий вправе останавливать подсудимого в случаях, когда обстоятельства, излагаемые подсудимым, не имеют отношения к рассматриваемому уголовному делу.

Если участники прений сторон или подсудимый в последнем слове сообщат о новых обстоятельствах, имеющих значение для уголовного

дела, или заявят о необходимости предъявить суду для исследования новые доказательства, то суд вправе возобновить судебное следствие. По окончании возобновленного судебного следствия суд вновь открывает прения сторон и предоставляет подсудимому последнее слово.

Заслушав последнее слово подсудимого, суд удаляется в совещательную комнату для постановления приговора, о чем председательствующий объявляет присутствующим в зале судебного заседания. Перед удалением суда в совещательную комнату участникам судебного разбирательства должно быть объявлено время оглашения приговора.

Суд постановляет **приговор** именем Российской Федерации. Приговор постановляется судом в совещательной комнате. При этом во время постановления приговора в этой комнате могут находиться лишь судьи, входящие в состав суда по данному уголовному делу. При постановлении приговора суд в совещательной комнате разрешает вопросы, перечисленные в ч. 1 ст. 299 УПК РФ.

Приговор суда может быть оправдательным или обвинительным.

Оправдательный приговор постановляется в случаях, если: 1) не установлено событие преступления; 2) подсудимый не причастен к совершению преступления; 3) в деянии подсудимого отсутствует состав преступления; 4) в отношении подсудимого коллегией присяжных заседателей вынесен оправдательный вердикт. Оправдание по любому из перечисленных оснований означает признание подсудимого невиновным и влечет за собой его реабилитацию.

Обвинительный приговор постановляется лишь при условии, что в ходе судебного разбирательства виновность подсудимого в совершении преступления подтверждена совокупностью исследованных судом доказательств. Обвинительный приговор постановляется: 1) с назначением наказания, подлежащего отбыванию осужденным; 2) с назначением наказания и освобождением от его отбывания (в случаях, если издан акт об амнистии, освобождающий от применения наказания, либо время нахождения подсудимого под стражей по данному уголовному делу поглощает наказание, назначенное подсудимому судом); 3) без назначения наказания.

После разрешения вопросов, указанных в ст. 299 УПК РФ, суд переходит к *составлению приговора*. Он излагается на том языке, на котором проводилось судебное разбирательство, и состоит из вводной, описательно-мотивировочной и резолютивной частей. Приговор изготавливается от руки или с помощью технических средств одним из судей, участвующих в его постановлении, и подписывается всеми судьями.

После подписания приговора суд возвращается в зал судебного заседания и председательствующий *провозглашает приговор*. Все присутствующие в зале судебного заседания, включая состав суда, выслушивают приговор стоя. В случаях вынесения оправдательного приговора, обвинительного приговора без назначения наказания, обвинительного приговора с назначением наказания и с освобождением от его отбывания либо обвинительного приговора с назначением наказания, не связанного с лишением свободы, или наказания в виде лишения свободы условно подсудимый, находящийся под стражей, подлежит немедленному освобождению в зале суда.

В течение 5 суток со дня провозглашения приговора *его копии вручаются осужденному или оправданному, его защитнику и обвинителю*. В тот же срок копии приговора могут быть вручены потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику и их представителям при наличии ходатайства указанных лиц.

8.4.4. Особый порядок принятия судебного решения при согласии подсудимого с предъявленным ему обвинением, а также при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве

Особый порядок принятия судебного решения при согласии обвиняемого с предъявленным ему обвинением установлен гл. 40 УПК РФ. Обвиняемый при наличии согласия государственного или частного обвинителя и потерпевшего вправе *по уголовным делам о преступлениях, наказание за которые не превышает 10 лет лишения свободы*, заявить о согласии с предъявленным ему обвинением и ходатайствовать о постановлении приговора без проведения судебного разбирательства. Данное ходатайство обвиняемый заявляет в присутствии защитника в момент ознакомления с материалами уголовного дела либо на предварительном слушании.

При постановлении приговора без проведения судебного разбирательства судья не проводит в общем порядке исследование и оценку доказательств, собранных по уголовному делу, — как правило, исследуются лишь обстоятельства, характеризующие личность подсудимого, и обстоятельства, смягчающие и отягчающие наказание.

Если судья придет к выводу, что обвинение, с которым согласился подсудимый, обоснованно, подтверждается доказательствами, собранными по уголовному делу, то он постановляет обвинительный приговор и назначает подсудимому наказание, которое не может превышать

2/3 максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного за совершенное преступление.

Приговор, постановленный в соответствии со ст. 316 УПК РФ, не может быть обжалован в апелляционном и кассационном порядке по основанию, предусмотренному п. 1 ст. 379 УПК РФ.

Особый порядок принятия судебного решения при заключении досудебного соглашения о сотрудничестве установлен гл. 40.1 УПК РФ. Подозреваемый или обвиняемый вправе заявить ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве с момента начала уголовного преследования и до объявления об окончании предварительного следствия. В этом ходатайстве подозреваемый или обвиняемый указывает, какие действия он обязуется совершить в целях содействия следствию в раскрытии и расследовании преступления, изобличении и уголовном преследовании других соучастников преступления, розыске имущества, добытого в результате преступления.

Ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве представляется прокурору подозреваемым или обвиняемым, его защитником через следователя. Следователь, получив указанное ходатайство, в течение 3 суток либо направляет его прокурору вместе с согласованным с руководителем следственного органа мотивированным постановлением о возбуждении перед прокурором ходатайства о заключении с подозреваемым или обвиняемым досудебного соглашения о сотрудничестве, либо выносит постановление об отказе в удовлетворении ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве.

Прокурор рассматривает ходатайство о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве и постановление следователя в течение 3 суток с момента его поступления. Приняв постановление об удовлетворении ходатайства о заключении досудебного соглашения о сотрудничестве, прокурор приглашает следователя, подозреваемого или обвиняемого и его защитника. С их участием прокурор составляет досудебное соглашение о сотрудничестве, которое подписывается самим прокурором, подозреваемым или обвиняемым и его защитником.

При рассмотрении в суде уголовного дела в отношении обвиняемого, с которым заключено досудебное соглашение о сотрудничестве, *подсудимому по усмотрению суда могут быть назначены более мягкое наказание, чем предусмотрено за данное преступление, условное осуждение, или он может быть освобожден от отбывания наказания.*

8.4.5. Особенности производства в суде с участием присяжных заседателей

Производство в суде с участием присяжных заседателей ведется в общем порядке с учетом особенностей, предусмотренных гл. 42 УПК РФ.

После назначения судебного заседания секретарь судебного заседания или помощник судьи производит *отбор кандидатов в присяжные заседатели* путем случайной выборки из находящихся в суде общего и запасного списков. Включенным в предварительный список кандидатам в присяжные заседатели не позднее чем за 7 суток до начала судебного разбирательства вручаются извещения с указанием даты и времени прибытия в суд. Явившиеся кандидаты в присяжные заседатели приглашаются в зал судебного заседания. Председательствующий произносит перед ними краткое вступительное слово, в котором представляется им, представляет стороны, сообщает, какое уголовное дело подлежит рассмотрению, какова предполагаемая продолжительность судебного разбирательства, разъясняет задачи, стоящие перед присяжными заседателями, и условия их участия в рассмотрении данного уголовного дела. Кандидаты в присяжные заседатели вправе подать самоотвод от участия в рассмотрении уголовного дела, после чего право на отвод кандидатов предоставляется сторонам уголовного дела.

При количестве неотведенных кандидатов в присяжные заседатели более 14 в протокол судебного заседания по указанию председательствующего включаются 14 первых по списку кандидатов. Если оставшихся кандидатов оказывается меньше 14, необходимое количество лиц вызывается в суд дополнительно по запасному списку. Председательствующий оглашает фамилии, имена и отчества присяжных заседателей, занесенные в протокол судебного заседания. При этом первые 12 образуют коллегии присяжных заседателей по уголовному делу, а два последних участвуют в рассмотрении уголовного дела в качестве запасных присяжных заседателей.

По завершении формирования коллегии присяжных заседателей председательствующий предлагает 12 присяжным заседателям занять отведенное им место на скамье присяжных заседателей, которая должна быть отделена от присутствующих в зале судебного заседания и расположена, как правило, напротив скамьи подсудимых. Запасные присяжные заседатели занимают на скамье присяжных заседателей специально отведенные для них председательствующим места.

Присяжные заседатели, входящие в состав коллегии, открытым голосованием большинством голосов *избирают старшину*, который сообщает о своем избрании председательствующему. После избрания старшины присяжных заседателей председательствующий обращается к присяжным заседателям с предложением *принять присягу* и зачитывает ее текст. Затем председательствующий называет последовательно по списку фамилии присяжных заседателей, каждый из которых на обращение к нему председательствующего отвечает: «Я клянусь». Присягу принимают также запасные присяжные заседатели. После принятия присяги председательствующий разъясняет присяжным заседателям их права и обязанности.

До приведения присяжных заседателей к присяге стороны вправе заявить, что вследствие особенностей рассматриваемого уголовного дела образованная коллегия присяжных заседателей в целом может оказаться неспособной вынести объективный вердикт. Если заявление будет признано обоснованным, то *председательствующий распускает коллегия присяжных заседателей* и возобновляет подготовку к рассмотрению уголовного дела судом с участием присяжных заседателей.

В ходе судебного разбирательства уголовного дела присяжные заседатели разрешают только те вопросы, которые предусмотрены п. 1, 2 и 4 ч. 1 ст. 299 УПК РФ и сформулированы в вопросном листе, а именно: доказано ли, что имело место деяние, в совершении которого обвиняется подсудимый; доказано ли, что это деяние совершил подсудимый; и виновен ли подсудимый в совершении этого преступления. В случае признания подсудимого виновным присяжные заседатели также указывают, заслуживает ли подсудимый снисхождения. Остальные вопросы судебного разбирательства разрешаются без участия присяжных заседателей председательствующим единолично.

Присяжные заседатели через председательствующего вправе после допроса сторонами подсудимого, потерпевшего, свидетелей, эксперта задать им вопросы. Вопросы излагаются присяжными заседателями в письменном виде и подаются председательствующему через старшину. Эти вопросы формулируются председательствующим и могут быть им отведены как не относящиеся к предъявленному обвинению. Если в ходе судебного разбирательства возникает вопрос о недопустимости доказательств, то он рассматривается в отсутствие присяжных заседателей. Данные о личности подсудимого исследуются с участием присяжных заседателей лишь в той мере, в какой они необходимы для установления отдельных признаков состава преступления, в совершении которого он обвиняется. Запрещается исследовать факты прежней

судимости, признания подсудимого хроническим алкоголиком или наркоманом, а также иные данные, способные вызвать предубеждение присяжных в отношении подсудимого.

Судья с учетом результатов судебного следствия, прений сторон формулирует в письменном виде вопросы, подлежащие разрешению присяжными заседателями, зачитывает их и передает сторонам. Стороны вправе высказать свои замечания по содержанию и формулировке вопросов и внести предложения о постановке новых вопросов. С учетом замечаний и предложений сторон судья окончательно формулирует вопросы, подлежащие разрешению присяжными заседателями, и вносит их в *вопросный лист*, который подписывается им. Вопросный лист оглашается в присутствии присяжных заседателей и передается старшине присяжных.

Содержание вопросов присяжным заседателям регламентировано ст. 339 УПК РФ. По каждому из деяний, в совершении которых обвиняется подсудимый, ставятся три основных вопроса: 1) доказано ли, что деяние имело место; 2) доказано ли, что это деяние совершил подсудимый; 3) виновен ли подсудимый в совершении этого деяния. В вопросном листе возможна также постановка одного основного вопроса о виновности подсудимого. После основного вопроса о виновности подсудимого могут ставиться частные вопросы о таких обстоятельствах, которые влияют на степень виновности либо изменяют ее характер, влекут за собой освобождение подсудимого от ответственности. В случае признания подсудимого виновным ставится вопрос о том, заслуживает ли он снисхождения. Не могут ставиться вопросы, требующие от присяжных заседателей юридической квалификации статуса подсудимого (о его судимости), а также другие вопросы, требующие собственно юридической оценки при вынесении присяжными заседателями своего вердикта.

Перед удалением коллегии присяжных заседателей в совещательную комнату для вынесения вердикта председательствующий обращается к присяжным заседателям с напутственным словом. При этом ему запрещается в какой-либо форме выражать свое мнение по вопросам, поставленным перед коллегией присяжных заседателей.

После напутственного слова председательствующего коллегия присяжных заседателей удаляется в совещательную комнату для вынесения вердикта. Совещанием присяжных заседателей руководит старшина, который ставит на обсуждение вопросы в последовательности, установленной вопросным листом, проводит голосование по ответам на них и ведет подсчет голосов. Голосование проводится открыто. При

этом никто из присяжных заседателей не вправе воздержаться при голосовании. В соответствии со ст. 343 УПК РФ присяжные заседатели при обсуждении поставленных перед ними вопросов должны стремиться к принятию единодушных решений. Если присяжным заседателям при обсуждении в течение 3 ч не удалось достигнуть единодушия, то решение принимается голосованием.

Обвинительный вердикт считается принятым, если за утвердительные ответы на каждый из трех вопросов проголосовало большинство присяжных заседателей. Оправдательный вердикт считается принятым, если за отрицательный ответ на любой из поставленных в вопросном листе основных вопросов проголосовало не менее шести присяжных заседателей. Ответы на другие вопросы определяются простым большинством голосов присяжных заседателей. Если голоса разделились поровну, то принимается наиболее благоприятный для подсудимого ответ. При этом при вынесении вердикта «виновен» присяжные заседатели вправе изменить обвинение в сторону, благоприятную для подсудимого. Ответы на поставленные перед присяжными заседателями вопросы вносятся старшиной присяжных заседателей в вопросный лист, который подписывается старшиной.

Если в ходе совещания присяжные заседатели придут к выводу о необходимости получить от председательствующего дополнительные разъяснения по поставленным вопросам, то они возвращаются в зал судебного заседания и обращаются к председательствующему с соответствующей просьбой через старшину. Председательствующий в присутствии сторон дает необходимые разъяснения, либо вносит соответствующие уточнения в поставленные вопросы, либо дополняет вопросный лист новыми вопросами. Если у присяжных заседателей во время совещания возникнут сомнения по поводу каких-либо фактических обстоятельств уголовного дела, имеющих существенное значение для ответов на поставленные вопросы и требующих дополнительного исследования, то они возвращаются в зал судебного заседания и обращаются с соответствующей просьбой к председательствующему. Председательствующий, выслушав мнение сторон, может решить вопрос о возобновлении судебного следствия.

После подписания вопросного листа с внесенными в него ответами на поставленные вопросы присяжные заседатели возвращаются в зал судебного заседания. Старшина присяжных заседателей передает председательствующему вопросный лист с внесенными в него ответами. При отсутствии замечаний председательствующий возвращает вопросный лист старшине присяжных заседателей для провозглашения.

Провозглашенный старшиной вердикт передается председательствующему для приобщения к материалам уголовного дела.

При вынесении коллегией присяжных заседателей вердикта о невиновности подсудимого председательствующий объявляет его оправданным. При этом подсудимый, находящийся под стражей, немедленно освобождается из-под нее в зале судебного заседания.

Последствия вердикта обсуждаются без участия присяжных заседателей. При вынесении присяжными заседателями оправдательного вердикта исследуются и обсуждаются лишь вопросы, связанные с разрешением гражданского иска, распределением судебных издержек, вещественными доказательствами. В случае вынесения обвинительного вердикта производится исследование обстоятельств, связанных с квалификацией содеянного подсудимым, назначением ему наказания, разрешением гражданского иска и другими вопросами, разрешаемыми судом при постановлении обвинительного приговора. После исследования указанных обстоятельств проводятся прения сторон, по окончании которых в случае вынесения обвинительного вердикта подсудимому предоставляется последнее слово, и судья удаляется для вынесения решения по уголовному делу.

Оправдательный вердикт коллегии присяжных заседателей обязателен для председательствующего и влечет за собой постановление им оправдательного приговора. Обвинительный вердикт также обязателен для председательствующего, за исключением случаев, предусмотренных ч. 4 и 5 ст. 348 УПК РФ (признания председательствующим того факта, что деяние подсудимого не содержит признаков преступления, а также случая вынесения обвинительного вердикта в отношении невиновного и если имеются достаточные основания для постановления оправдательного приговора ввиду того, что не установлено событие преступления либо не доказано участие подсудимого в совершении преступления). Указание в вердикте коллегии присяжных заседателей на то, что подсудимый, признанный виновным, заслуживает снисхождения, обязательно для председательствующего при назначении наказания.

Если подсудимый признан заслуживающим снисхождения, то председательствующий назначает ему наказание с применением положений ст. 65 УК РФ (не более 2/3 максимального срока, установленного соответствующей статьей Особенной части УК РФ). Если коллегией присяжных заседателей подсудимый не был признан заслуживающим снисхождения, то председательствующий с учетом обстоятельств, смягчающих и отягчающих наказание, и личности виновного вправе назна-

чить подсудимому наказание с применением положений ст. 64 УК РФ (ниже низшего предела, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК РФ).

8.4.6. Апелляционное и кассационное обжалование судебных решений, не вступивших в законную силу

В соответствии со ст. 354 УПК РФ судебные решения, не вступившие в законную силу, могут быть обжалованы сторонами в апелляционном или кассационном порядке. В *апелляционном порядке* рассматриваются жалобы и представления на не вступившие в законную силу приговоры и постановления, вынесенные мировыми судьями. В *кассационном порядке* рассматриваются жалобы и представления на не вступившие в законную силу решения судов первой и апелляционной инстанций, за исключением приговоров и постановлений мировых судей.

Право обжалования судебного решения принадлежит осужденному, оправданному, лицу, в отношении которого велось или ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, их защитникам и законным представителям, государственному обвинителю или вышестоящему прокурору, потерпевшему и его представителю. При этом *не подлежат обжалованию* определения или постановления, вынесенные в ходе судебного разбирательства: о порядке исследования доказательств; об удовлетворении или отклонении ходатайств участников судебного разбирательства; о мерах обеспечения порядка в зале судебного заседания, за исключением определений или постановлений о наложении денежного взыскания. Обжалование определения или постановления, вынесенного во время судебного разбирательства, не приостанавливает судебное разбирательство.

Жалоба и представление на приговор или иное решение суда первой инстанции могут быть поданы сторонами в апелляционном или кассационном порядке *в течение 10 суток* со дня провозглашения приговора, а осужденным, содержащимся под стражей, — в тот же срок со дня вручения ему копии приговора. Жалоба или представление, поданные с пропуском срока, оставляются без рассмотрения. В случае пропуска срока обжалования по уважительной причине лица, имеющие право подать жалобу или представление, могут ходатайствовать перед судом, постановившим приговор или вынесшим иное обжалуемое решение, о восстановлении пропущенного срока.

Суд, постановивший приговор или вынесший иное обжалуемое решение, извещает о принесенных жалобе или представлении и направляет их копии осужденному или оправданному лицу, в отношении

которого велось или ведется производство о применении принудительной меры медицинского характера, их защитникам, обвинителю, потерпевшему и его представителю, а также гражданскому истцу, гражданскому ответчику или их представителям, если жалоба или представление затрагивают их интересы, с разъяснением возможности подачи на указанные жалобу или представление возражений в письменном виде с указанием срока подачи. Возражения, поступившие на жалобу или представление, приобщаются к материалам уголовного дела.

Подача жалобы или представления приостанавливает приведение приговора в исполнение, за исключением случаев освобождения подсудимого из-под стражи в зале суда в соответствии со ст. 311 УПК РФ.

По истечении срока обжалования суд, постановивший приговор или вынесший иное обжалуемое решение, направляет уголовное дело с принесенными жалобой, представлением и возражениями на них в суд апелляционной или кассационной инстанции, о чем сообщается сторонам. Лицо, подавшее жалобу или представление, вправе отозвать их до начала заседания суда апелляционной или кассационной инстанции, а также вправе изменить их либо дополнить новыми доводами.

По результатам рассмотрения жалобы или представления суд выносит определение об отмене или изменении обжалуемого решения либо оставлении жалобы или представления без удовлетворения.

Суд, рассматривающий уголовное дело в апелляционном или кассационном порядке, проверяет законность, обоснованность, справедливость судебного решения лишь в той части, в которой оно обжаловано. Если при рассмотрении уголовного дела будут установлены обстоятельства, которые касаются интересов других лиц, осужденных или оправданных по этому же уголовному делу, в отношении которых жалоба или представление не были поданы, уголовное дело должно быть проверено и в отношении этих лиц. При этом не может быть допущено ухудшение их положения. При рассмотрении уголовного дела в кассационном порядке суд вправе смягчить осужденному наказание или применить уголовный закон о менее тяжком преступлении, но не вправе усилить наказание, а равно применить уголовный закон о более тяжком преступлении. Суд кассационной инстанции вправе отменить оправдательный приговор, а также обвинительный приговор в связи с необходимостью применения закона о более тяжком преступлении или назначения более строгого наказания в случаях, предусмотренных ч. 2 ст. 383 и ст. 385 УПК РФ.

8.4.7. Пересмотр вступивших в законную силу приговоров, определений и постановлений суда

Вступившие в законную силу приговор, определение и постановление суда могут быть отменены, и производство по уголовному делу возобновлено ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств¹.

К *новым обстоятельствам* относятся обстоятельства, указанные в ч. 4 ст. 413 УПК РФ, не известные суду на момент вынесения судебного решения, которые устраняют преступность и наказуемость деяния: признание Конституционным Судом РФ закона, примененного судом в данном уголовном деле, не соответствующим Конституции РФ; установленное Европейским Судом по правам человека (ЕСПЧ) нарушение положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении российским судом уголовного дела и др.

Вновь открывшимися обстоятельствами являются обстоятельства, указанные в ч. 3 ст. 413 УПК РФ, которые существовали на момент вступления приговора или иного судебного решения в законную силу, но не были известны суду: 1) установленные вступившим в законную силу приговором суда заведомая ложность показаний потерпевшего или свидетеля, заключения эксперта, а равно подложность вещественных доказательств, протоколов следственных и судебных действий и иных документов или заведомая неправильность перевода, повлекшие за собой постановление незаконного, необоснованного или несправедливого приговора, вынесение незаконного или необоснованного определения или постановления; 2) установленные вступившим в законную силу приговором суда преступные действия дознавателя, следователя или прокурора, повлекшие за собой постановление незаконного, необоснованного или несправедливого приговора, вынесение незаконного или необоснованного определения либо постановления; 3) установленные вступившим в законную силу приговором суда преступные действия судьи, совершенные им при рассмотрении данного уголовного дела.

Пересмотр обвинительного приговора ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств в пользу осужденного никакими сроками не ограничен. При этом смерть осужденного не является препятствием для

¹ Подробнее о возобновлении уголовного дела ввиду новых и вновь открывшихся обстоятельств см.: *Давыдов В. А.* Возобновление уголовного судопроизводства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук / В. А. Давыдов. — М.: Академия Генеральной прокуратуры РФ, 2011. — 50 с.

возобновления производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств в целях его реабилитации. Пересмотр оправдательного приговора, или определения, постановления о прекращении уголовного дела, или обвинительного приговора в связи с мягкостью наказания либо необходимостью применения к осужденному уголовного закона о более тяжком преступлении допускается лишь в течение сроков давности привлечения к уголовной ответственности, установленных ст. 78 УК РФ, и не позднее 1 года со дня открытия вновь открывшихся обстоятельств.

Возбуждение производства ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств осуществляется прокурором, за исключением случаев признания Конституционным Судом РФ закона не соответствующим Конституции РФ либо установленного ЕСПЧ нарушения положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении российским судом уголовного дела (в двух последних случаях пересмотр приговора, определения или постановления суда осуществляется Президиумом Верховного Суда РФ по представлению Председателя Верховного Суда РФ).

По окончании проверки или расследования и при наличии основания возобновления производства по уголовному делу прокурор направляет уголовное дело со своим заключением, а также с копией приговора и материалами проверки или расследования в суд. При отсутствии оснований возобновления производства по уголовному делу прокурор своим постановлением прекращает возбужденное им производство.

Суд, рассмотрев заключение прокурора о возобновлении производства по уголовному делу ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств, принимает одно из следующих решений: 1) **об отмене приговора, определения или постановления суда** и передаче уголовного дела для производства нового судебного разбирательства; 2) **об отмене приговора, определения или постановления суда** и о прекращении уголовного дела; 3) **об отклонении заключения прокурора**. Судебное разбирательство по уголовному делу после отмены судебных решений по нему ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств, а также обжалование новых судебных решений производятся в общем порядке.

Контрольные вопросы

1. Расскажите о назначении уголовного судопроизводства и основных принципах, на которых оно базируется.

2. Перечислите известные вам стадии уголовного процесса и раскройте их содержание.
3. Какие типы уголовного процесса вам известны?
4. Какие обстоятельства и факты подлежат доказыванию по уголовному делу?
5. Перечислите известные вам виды доказательств по уголовному делу.
6. Раскройте правовой статус основных участников уголовного судопроизводства.
7. Что такое уголовно-процессуальное принуждение и какие его меры вы знаете?
8. Расскажите о порядке возбуждения уголовного дела.
9. Какие формы предварительного расследования вы знаете?
10. Перечислите известные вам основные следственные действия.
11. В каких случаях судья назначает судебное заседание без проведения предварительного слушания по уголовному делу?
12. Расскажите о порядке проведения судебного следствия.

Рекомендуемая литература

1. *Александров А. С.* Уголовный процесс Российской Федерации: Учебник / А. С. Александров, И. В. Блинова-Сычкарь, В. Л. Будников. — М.: Проспект, 2009. — 727 с.
2. *Артамонов А. Н.* Уголовный процесс: Учебник / А. Н. Артамонов, А. М. Баранов, А. С. Бахта. — М.: Высшее образование, 2008. — 591 с.
3. *Глушков А. И.* Уголовный процесс: Учебник / А. И. Глушков, В. Н. Григорьев, А. В. Гриненко. — М.: Норма, 2008. — 481 с.
4. *Лупинская П. А.* Уголовно-процессуальное право: Учебник / П. А. Лупинская. — М.: Юрист, 2009. — 350 с.
5. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: Учебник / Отв. ред. И. Л. Петрухин, И. Б. Михайловская. — М.: Проспект, 2010. — 685 с.
6. *Якупов Р. Х.* Уголовный процесс: Учебник / Р. Х. Якупов, В. Н. Галузо. — М.: Теис, 2008. — 630 с.

Балашов А. И., Рудаков Г. П.

Правоведение: Учебник для вузов
5-е издание, дополненное и переработанное

Стандарт третьего поколения

Заведующий редакцией	<i>А. Толстиков</i>
Руководитель проекта	<i>Е. Базанов</i>
Ведущий редактор	<i>М. Моисеева</i>
Художник	<i>К. Радзевич</i>
Корректоры	<i>Е. Павлович, Ю. Цеханович</i>
Верстка	<i>М. Моисеева</i>

ООО «Питер Пресс», 192102, Санкт-Петербург, ул. Андреевская (д. Волкова), 3, литер А, пом. 7Н.

Налоговая льгота — общероссийский классификатор продукции ОК 005-93, том 2;
95 3005 — литература учебная.

Подписано в печать 30.07.12. Формат 60×90/16. Усл. п. л. 29,000. Тираж 2000. Заказ 0000.

Отпечатано с готовых диапозитивов в ИПК ООО «Ленинградское издательство».
194044, Санкт-Петербург, ул. Менделеевская, 9.

ВАМ НРАВЯТСЯ НАШИ КНИГИ? ЗАРАБАТЫВАЙТЕ ВМЕСТЕ С НАМИ!

У Вас есть свой сайт?

Вы ведете блог?

Регулярно общаетесь на форумах? Интересуетесь литературой, любите рекомендовать хорошие книги и хотели бы стать нашим партнером?

ЭТО ВПОЛНЕ РЕАЛЬНО!

СТАНЬТЕ УЧАСТНИКОМ ПАРТНЕРСКОЙ ПРОГРАММЫ ИЗДАТЕЛЬСТВА «ПИТЕР»!



Зарегистрируйтесь на нашем сайте в качестве партнера по адресу www.piter.com/ePartners



Получите свой персональный уникальный номер партнера



Выбирайте книги на сайте www.piter.com, размещайте информацию о них на своем сайте, в блоге или на форуме и добавляйте в текст ссылки на эти книги (на сайт www.piter.com)

ВНИМАНИЕ! *В каждую ссылку необходимо добавить свой персональный уникальный номер партнера.*

С этого момента получайте 10% от стоимости каждой покупки, которую совершит клиент, придя в интернет-магазин «Питер» по ссылке с Вашим партнерским номером. А если покупатель приобрел не только эту книгу, но и другие издания, Вы получаете дополнительно по 5% от стоимости каждой книги.

Деньги с виртуального счета Вы можете потратить на покупку книг в интернет-магазине издательства «Питер», а также, если сумма будет больше 500 рублей, перевести их на кошелек в системе Яндекс.Деньги или Web.Money.

Пример партнерской ссылки:

<http://www.piter.com/book.phtml?978538800282> – обычная ссылка

<http://www.piter.com/book.phtml?978538800282&refer=0000> – партнерская ссылка, где 0000 – это ваш уникальный партнерский номер

Подробнее о Партнерской программе

ИД «Питер» читайте на сайте

WWW.PITER.COM

ИЗДАТЕЛЬСКИЙ ДОМ
ПИТЕР[®]
WWW.PITER.COM

ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА ИЗДАТЕЛЬСКОГО ДОМА «ПИТЕР»
предлагают профессиональную и популярную литературу по различным
направлениям: история и публицистика, экономика и финансы, менеджмент
и маркетинг, компьютерные технологии, медицина и психология.

РОССИЯ

Санкт-Петербург: м. «Выборгская», Б. Сампсониевский пр., д. 29а
тел./факс: (812) 703-73-73, 703-73-72; e-mail: sales@piter.com

Москва: м. «Электrozаводская», Семеновская наб., д. 2/1, стр. 1
тел./факс: (495) 234-38-15; e-mail: sales@msk.piter.com

Воронеж: тел.: 8 951 861-72-70; e-mail: voronej@piter.com

Екатеринбург: ул. Бебеля, д. 11а
тел./факс: (343) 378-98-41, 378-98-42; e-mail: office@ekat.piter.com

Нижний Новгород: тел.: 8 960 187-85-50; e-mail: nnovgorod@piter.com

Новосибирск: Комбинатский пер., д. 3
тел./факс: (383) 279-73-92; e-mail: sib@nsk.piter.com

Ростов-на-Дону: ул. Ульяновская, д. 26
тел./факс: (863) 269-91-22, 269-91-30; e-mail: piter-ug@rostov.piter.com

Самара: ул. Молодогвардейская, д. 33а, офис 223
тел./факс: (846) 277-89-79, 229-68-09; e-mail: samara@piter.com

УКРАИНА

Киев: Московский пр., д. 6, корп. 1, офис 33
тел./факс: (044) 490-35-69, 490-35-68; e-mail: office@kiev.piter.com

Харьков: ул. Суздальские ряды, д. 12, офис 10
тел./факс: (057) 7584145, +38 067 545-55-64; e-mail: piter@kharkov.piter.com

БЕЛАРУСЬ

Минск: ул. Розы Люксембург, д. 163
тел./факс: (517) 208-80-01, 208-81-25; e-mail: minsk@piter.com

 Издательский дом «Питер» приглашает к сотрудничеству зарубежных торговых
партнеров или посредников, имеющих выход на зарубежный рынок
Тел./факс: (812) 703-73-73; e-mail: spb@piter.com

 Издательский дом «Питер» приглашает к сотрудничеству авторов
Тел./факс издательства: (812) 703-73-72, (495) 974-34-50

 Заказ книг для вузов и библиотек
Тел./факс: (812) 703-73-73, доб. 6250; e-mail: uchebnik@piter.com

 Заказ книг по почте: на сайте www.piter.com; по тел.: (812) 703-73-74, доб. 6225
