

ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ

Электронный научный журнал

Главный редактор – Трифонов Андрей Евгеньевич, заместитель главного редактора – Федорин Сергей Станиславович.

Редакционная коллегия: Гаевская Екатерина Юрьевна, доцент кафедры земельного и экологического права, кандидат юридических наук; Глазырин Валерий Алексеевич – доцент кафедры философии и социологии, доктор социологических наук; Гончаров Максим Владимирович – доцент кафедры конституционного права, кандидат юридических наук; Григорьев Иван Владимирович – доцент кафедры трудового права, кандидат юридических наук; Дикусар Яна Сергеевна – доцент кафедры уголовного права, кандидат юридических наук; Новикова Наталья Александровна – доцент кафедры гражданского права, кандидат юридических наук; Сергеев Андрей Михайлович – доцент кафедры предпринимательского права, кандидат экономических наук; Файзрахманов Рафаил Андреевич – доцент кафедры теории государства и права; Шамсумова Эмма Файсаловна – доцент кафедры истории государства и права, кандидат юридических наук; Шерпаев Владимир Иванович – профессор кафедры теории государства и права, доктор политологических наук.

Вопросы российской юстиции. 2023. № 24. с. 573.

**Свидетельство о регистрации ЭЛ № ФС 77-75805
ISSN: 2687-007X**

Адрес редакции:

ул. Колмогорова, д. 54, каб. 117А, Екатеринбург, Свердловская обл., Россия, 620034

Е-mail: iustitia.quastio@gmail.com

Тел. / факс: +7 (343) 367-40-91

Учредитель:

Уральский государственный юридический университет им. В.Ф. Яковлева

ул. Комсомольская, д. 21, Екатеринбург, Свердловская обл., Россия, 620137

Тел. / факс: +7 (343) 374-43-63.

Е-mail: rektorat@usla.ru

Точки зрения авторов статей, иных материалов не обязательно совпадают с точкой зрения редакции. Перепечатка статей и иных материалов, опубликованных в журнале «Вопросы российской юстиции», допускается только с разрешения редакции.

© Вопросы российской юстиции, 2023



**ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА, ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫЕ
ОРГАНЫ И СУДЕБНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ**

Белоусова Марина Андреевна. МОНАСТЫРСКАЯ ССЫЛКА КАК ВИД ЦЕРКОВНО-УГОЛОВНОГО НАКАЗАНИЯ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ	7
Высоцкая Анастасия Михайловна. СООТНОШЕНИЕ РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ И РОМАНО-ГЕРМАНСКОЙ ПРАВОВОЙ СЕМЬИ	19
Лебедев Владислав Андреевич. ЗАКОН США О РЕГИСТРАЦИИ ИНОСТРАННЫХ АГЕНТОВ 1938 ГОДА: ОСОБЕННОСТИ СОДЕРЖАНИЯ И ПРИМЕНЕНИЯ	25
Незнамова Юлия Николаевна. РОЛЬ СТУДЕНЧЕСКОГО НАУЧНОГО ОБЩЕСТВА В ЖИЗНИ ВУЗА И СТУДЕНТОВ ЮРИДИЧЕСКИХ НАПРАВЛЕННОСТЕЙ	38
Чернышева Александра Сергеевна. ПРАВОВАЯ СИСТЕМА РОССИИ: ИСТОРИЯ И ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ СОВРЕМЕННОГО РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА	43

**КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО; КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУДЕБНЫЙ ПРОЦЕСС;
МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО**

Кушнарев Александр Сергеевич, Мецлер Валерия Эдуардовна. ОБЩЕИСТОРИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ОРГАНОВ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ В СССР	52
Руф Владислав Сергеевич. К ВОПРОСУ ОБ ОРГАНИЗАЦИИ ПУБЛИЧНОЙ ВЛАСТИ В СУБЪЕКТАХ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	59
Спиридонов Кирилл Валерьевич. ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ СИСТЕМЫ УПРАВЛЕНИЯ КАДРАМИ НА МУНИЦИПАЛЬНОЙ СЛУЖБЫ	67
Углов Степан Андреевич. ЭВОЛЮЦИЯ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ПРАВА В РОССИИ В XXI ВЕКЕ	76

**ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО; ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО; СЕМЕЙНОЕ
ПРАВО; МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО, КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО**

Абрамович Ювелина Борисовна, Васильева Елена Владимировна. ПРОБЛЕМЫ НАСЛЕДОВАНИЯ ЦИФРОВЫХ ПРАВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	96
Азарова Анастасия Сергеевна. СЕКУНДАРНЫЕ ПРАВА В БРАЧНО-СЕМЕЙНЫХ ОТНОШЕНИЯХ	113
Бектемирова Дина Саиновна. РОЛЬ МФЦ В ПРОЦЕДУРЕ ВНЕСУДЕБНОГО БАНКРОТСТВА ГРАЖДАН РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	118
Бормотова Мария Алексеевна, Рогожина Кристина Сергеевна. УЧЕНИЕ Н.А. БАРИНОВА ОБ ИМУЩЕСТВЕННЫМ ПОТРЕБНОСТЯМ И ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ СРЕДСТВАХ ИХ ОБЕСПЕЧЕНИЯ	125
Верхотуров Максим Евгеньевич. НАСЛЕДОВАНИЕ АВТОРСКИХ ПРАВ С 1917 Г. ПО 1993 Г.	132



Глушенкова Софья Сергеевна. К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ СТАТУСЕ БЫВШИХ ЧЛЕНОВ СЕМЬИ СОБСТВЕННИКА ЖИЛОГО ПОМЕЩЕНИЯ	151
Ермолова Александра Павловна. СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ И ПРИНОСЯЩЕЙ ДОХОД ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ	166
Куликов Виталий Дмитриевич. ПРОБЛЕМА БЕЗБИЛЕТНИКА В КОНТЕКСТЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ БАЛАНСА ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ АКЦИОНЕРОВ ...	176
Милашова Екатерина Андреевна. ВЕЩАТЕЛЬНЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ КАК СУБЪЕКТЫ СМЕЖНЫХ ПРАВ: КЛЮЧЕВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ	185
Осокин Александр Владиславович. ДОГОВОР КОММЕРЧЕСКОЙ КОНЦЕССИИ В СИСТЕМЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКИХ ОТНОШЕНИЙ	192
Пащук Елена Олеговна. ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ПРИЗНАНИЯ АВТОРСКОГО ПРАВА НА ПРОИЗВЕДЕНИЯ НЕЙРОСЕТИ: ПРАВОВОЙ АСПЕКТ	213
Рудых Софья Дмитриевна, Суханова Дарья Артёмовна. ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ БРАЧНОГО ДОГОВОРА В РОССИИ	220
Сазонова Алина Валерьевна, Клепцова Лилия Витальевна. ОСВОБОЖДЕНИЕ ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ ОТ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПРИ БАНКРОТСТВЕ .	228
Ураева Елизавета Юрьевна. ЗАЩИТА ПРАВ КРЕДИТОРОВ ВО ВНЕСУДЕБНОМ БАНКРОТСТВЕ	235
Филимонов Аркадий Дмитриевич, Роднёнок Анастасия Александровна. НЕКОТОРЫЕ ПРОБЕЛЫ И ВОЗМОЖНОСТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ИНСТИТУТА АЛИМЕНТИРОВАНИЯ В РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ	242
ТРУДОВОЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ	
Берсенеv Евгений Валерьевич, Соромотина Владислава Алексеевна. ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ ТРУДОВЫМИ ПРАВАМИ РАБОТНИКАМИ И РАБОТОДАТЕЛЯМИ: ФОРМЫ И ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ	253
Бесельман Илона Владимировна. АНАЛИЗ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА С ПРОФЕССИОНАЛЬНЫМИ СПОРТСМЕНАМИ И ТРЕНЕРАМИ	261
Джиджавадзе Леван Гияевич. ОГРАНИЧЕНИЕ И ДИФФЕРЕНЦИАЦИЯ В ТРУДОВОМ ПРАВЕ: ПРОБЛЕМА СООТНОШЕНИЯ ПОНЯТИЙ	273
Зубровская Влада Любомировна. ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ СОЦИАЛЬНОЙ ЗАЩИТЫ ВО ВРЕМЯ РАСПРОСТРАНЕНИЯ COVID-19	279
Кулагина Анна Владиславовна. ВИДЫ КОНТРОЛЯ ЗА ПОВЕДЕНИЕМ РАБОТНИКОВ	292
Погомий Илья Николаевич. СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ «ПРОМЫШЛЕННАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ» И «ОХРАНА ТРУДА»: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ	302
Степанов Кирилл Алексеевич. О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ РЕГУЛИРОВАНИЯ ДРЕСС-КОДА В ТРУДОВОМ ПРАВЕ РФ	310



ЗЕМЕЛЬНОЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ ПРАВО; ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

Кряжевских Ксения Александровна, Дорофтьева Дарья Алексеевна. **ПРОБЛЕМА ЗАГРЯЗНЕНИЯ ГОРОДОВ И ПУТИ РЕШЕНИЯ** 318

Потапов Егор Андреевич. **«ЭФФЕКТ БИНОКЛЯ» В ВОПРОСЕ ВОЗМЕЩЕНИЯ УБЫТКОВ, СВЯЗАННЫХ С УСТАНОВЛЕНИЕМ, ИЗМЕНЕНИЕМ ЗОУИТОВ** 325

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ; УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО; УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС; КРИМИНАЛИСТИКА

Батманова Любовь Александровна, Бахолдин Олег Игоревич. **РОЛЬ ПРОКУРОРА В ИЗБРАНИИ МЕРЫ ПРЕСЕЧЕНИЯ В ВИДЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ПОД СТРАЖУ** 332

Богданов Никита Евгеньевич. **ИСТОРИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ВОЗНИКНОВЕНИЯ И РАСПРОСТРАНЕНИЯ КОРРУПЦИИ В РОССИИ** 340

Ганага Виктория Сергеевна, Стельмах Владимир Юрьевич. **ОСОБЕННОСТИ И ПРОБЛЕМЫ УЧАСТИЯ ПЕДАГОГА И ПСИХОЛОГА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ** 354

Дьяконова Дарья Ивановна. **К ВОПРОСУ ОБ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ** 364

Некрасова Юлия Александровна. **ПОТЕРЯ МАТЕРЬЮ ПЛОДА ВО ВРЕМЯ БЕРЕМЕННОСТИ И РОДОВ В КОНТЕКСТЕ Ч.2 СТ. 109: КАК ЯТРОГЕННОЕ ПРЕСТУПЛЕНИЕ** 372

Осина Дарья Сергеевна. **СМЕРТНАЯ КАЗНЬ: ВОПРОСЫ ФИЛОСОФИИ И ПРАВА** .380

Погомий Александра Игоревна. **ОБВИНЕНИЕ: ПОНЯТИЕ, СУЩНОСТЬ, ВИДЫ И ФОРМЫ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ** 389

Пронин Тимофей Тимурович. **ПОДХОД DOING BUSINESS В УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ** 398

Рыбакова Татьяна Игоревна. **ЛЕГАЛИЗАЦИЯ (ОТМЫВАНИЕ) ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ ИЛИ ИНОГО ИМУЩЕСТВА, ПРИОБРЕТЕННЫХ ПРЕСТУПНЫМ ПУТЁМ** 406

Семенова Екатерина Александровна. **К ВОПРОСУ О НЕОБХОДИМОСТИ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ МЕДИАЦИИ В РОССИЙСКИЙ УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС: ОПЫТ СТРАН СНГ И ЕВРОПЫ** 416

Соловьев Александр Александрович. **ПРОБЛЕМА «ЧЕЛОВЕК ИЛИ МАШИНА» НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ РАЗВИТИЯ КРИМИНАЛИСТИКИ** 426

Тихонин Иван Алексеевич, Максякова Наталья Анатольевна. **СОЗДАНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ СЛУЖБЫ ПО ФИНАНСОВОМУ МОНИТОРИНГУ: ИСТОРИЧЕСКИЙ АСПЕКТ** 433

Туркина Диана Андреевна. **ТАКТИКА ПРОВЕРКИ ПОКАЗАНИЙ НА МЕСТЕ: СУЩНОСТЬ И РАЗГРАНИЧЕНИЕ С ДРУГИМИ СЛЕДСТВЕННЫМИ ДЕЙСТВИЯМИ** 444



Фам За Хюи. ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ ВЬЕТНАМА, РЕГУЛИРУЮЩИЕ СУДЕБНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ ПО ЖАЛОБЕ ПОТЕРПЕВШЕГО	451
Фам Ньы Хан, Фам Куок Чинь. НЕСКОЛЬКО ПРЕДЛОЖЕНИЙ ПО СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ВЬЕТНАМСКОГО УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА В ОТНОШЕНИИ ЭЛЕКТРОННЫХ ДАННЫХ	462
Федорин Сергей Станиславович. ОДОРОЛОГИЯ В КРИМИНАЛИСТИКЕ	472

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО; ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО

Вострикова Анастасия Михайловна, Руф Владислав Сергеевич. ПРАВОВАЯ ПРИРОДА РЕШЕНИЙ МЕЖДУНАРОДНЫХ СУДОВ	477
Метелицкая Юлия Викторовна. ПРОЕКТ «НОВЫЙ ШЁЛКОВЫЙ ПУТЬ» И ЕГО РОЛЬ В ПРОЦЕССЕ ЕВРАЗИЙСКОЙ ИНТЕГРАЦИИ	484
Мозговой Михаил Михайлович. МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ БОРЬБЫ С МОРСКИМ ПИРАТСТВОМ В СОВРЕМЕННЫХ РЕАЛИЯХ	497
Сафронова Екатерина Владимировна. МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ СТАНДАРТЫ В СФЕРЕ ЗАЩИТЫ ДЕТЕЙ В ПЕРИОД ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ	504
Халикова Софья Михайловна, Хамидуллин Тимур Рафаэлевич. НАЛОГОВЫЕ АСПЕКТЫ ОБОРОТА ЦИФРОВЫХ ПРАВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	510

ПРОКУРОРСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ; СУДЕБНО-ЭКСПЕРТНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ; ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Кушнарев Александр Сергеевич. О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ПРАВОВОГО ПРОСВЕЩЕНИЯ ОРГАНОВ ПРОКУРАТУРЫ В ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ СФЕРЕ НА ПРИМЕРЕ БАЙКАЛЬСКОЙ МЕЖРЕГИОНАЛЬНОЙ ПРИРОДООХРАННОЙ ПРОКУРАТУРЫ	524
--	-----

АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС; ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС; АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

Исаев Илья Денисович. НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ УЧАСТИЯ ПРОКУРОРА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ	531
Караваев Глеб Алексеевич. НЕКОТОРЫЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ОСОБЕННОСТИ СУБЪЕКТНОГО СОСТАВА ПО ИСКАМ О СНОСЕ САМОВОЛЬНОЙ ПОСТРОЙКИ	537

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО; НАЛОГОВОЕ ПРАВО

Питиримова Анна Олеговна, Сироткина Ксения Дмитриевна. ЦИФРОВОЙ РУБЛЬ КАК ИНСТРУМЕНТ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ФИНАНСОВОГО КОНТРОЛЯ	546
Юнев Даниил Юрьевич. ГОСУДАРСТВЕННОЕ УПРАВЛЕНИЕ В НАЛОГОВОЙ СФЕРЕ: ПРОБЛЕМЫ РАЦИОНАЛЬНОСТИ КОНТРОЛИРУЮЩЕГО	



**ВОЗДЕЙСТВИЯ И ОПТИМИЗАЦИИ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ НАЛОГОВЫХ
ОРГАНОВ ПРИ РАЗРЕШЕНИИ СПОРОВ.....554**

ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО

**Кряжевских Ксения Александровна. ВЛИЯНИЕ ИНФОРМАЦИОННОЙ КУЛЬТУРЫ НА
УРОВЕНЬ ИНФОРМАЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ568**



ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ
ВЫПУСК № 24

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ПРАВА И ГОСУДАРСТВА, ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫЕ ОРГАНЫ И СУДЕБНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

УДК 348.52

Белоусова Марина Андреевна

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова

Юридический факультет

Россия, Москва

generalvpered@icloud.com

Belousova Marina

M.V. Lomonosov Moscow State University

Faculty of law

Russia, Moscow

МОНАСТЫРСКАЯ ССЫЛКА КАК ВИД ЦЕРКОВНО-УГОЛОВНОГО НАКАЗАНИЯ В РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ

Аннотация: в данном исследовании осуществлена попытка заполнения лакуны в вопросе изменения содержания монастырской ссылки (монастырского подначальства) как одного из видов церковных наказаний в ходе истории Российской империи.

Ключевые слова: монастырская ссылка, церковные наказания, светские наказания, Русская Православная Церковь, монастыри.

MONASTIC BANISHMENT AS A TYPE OF ECCLESIASTICAL PUNISHMENT IN THE RUSSIAN EMPIRE

Annotation: in this paper author attempts to fill the gap in the question of the changing content of monastic exile (monastic subordination) as a type of ecclesiastical punishment during the history of the Russian Empire.

Key words: monastic banishment, ecclesiastical punishments, secular punishments, Russian Orthodox Church, monasteries.



Церковные наказания имеют совершенно особенную историю в контексте развития российского государства и права. В ходе огосударствления церковных институтов, запущенного в XVIII веке реформами Петра I, наказания, имевшие чисто церковную природу (церковное покаяние, монастырская ссылка, лишение христианского погребения) начинают назначаться решениями светских органов судебной власти, закрепляются в светских уголовно-правовых актах. Изменение содержания церковных наказаний под воздействием светской власти является на данный момент недостаточно изученным.

В данном исследовании осуществлена попытка заполнения лакуны в сфере изменения содержания конкретного церковного наказания: монастырской ссылки (монастырского подначальства).

Некоторые авторы рассматривают монастырскую ссылку как одну из форм церковного покаяния (епитимьи). Однако мы полагаем, что монастырское подначальство можно выделить как отдельный вид наказания, так как оно имеет задачи, несколько отличные от задач епитимьи. Церковное покаяние (возможно, в силу изначального смешения с духовными упражнениями для очищения от греха) больше тяготеет к цели понуждения к исправлению. Монастырское подначальство подразумевало либо некое кратковременное дисциплинарное наказание (так называемые «мукосейные труды» для проштрафившихся священно- и церковнослужителей) – соответственно, имело главной целью поддержание порядка, либо длительную ссылку ради изоляции общественно вредных элементов. Это касается и ссылки в монастыри по политическим мотивам – для обезвреживания государственных преступников, и ссылок для недопущения «соблазна» - например, нового вступления в брачное сожителство для тех, кому оно запрещено [9, с. 43-55; 19, с. 111-1112].

В XVIII веке едва ли не самой распространённой причиной помещения в монастырь было доказанное прелюбодеяние. В большинстве случаев это наказание применялось к женщинам по челобитным их мужей. Такая церковная мера была предусмотрена ещё в законодательстве византийского императора



Юстиниана [22, с. 448]. Хотя 170 Артикулом для прелюбодеев было предусмотрено наказание в виде «жестокое заключения, шпицрутенов, и отставления от полку, или посылки на каторгу на время», а в 1723 году было установлено наказание в виде ссылки на прядильный двор [23, с. 109], фактически жён-прелюбодеек часто посылали в монастырь до конца жизни или на срок «прелюбодейной» епитимьи по решению духовных властей [13, с. 5-6]. Данная мера применялась и к дворянкам [14, с. 122-124], и к крестьянским жёнам [15, с. 374-377].

В XVIII веке вопрос о назначении данной меры наказания за прелюбодееяние относился к компетенции духовного начальства – консистории, архиерея или в сложных случаях Синода.

Прелюбодееянием считалось и вступление в новый брачный союз при наличии живого супруга [13, с. 5-6]. В таком случае при отказе первого мужа принять к себе «блудную» супругу последняя часто отправлялась в монастырь до конца своих дней, как прелюбодейка.

В монастырь могла быть отправлена и вторая сторона адюльтера (или второй – незаконный – супруг) при условии, что ему было известно о наличии брака [15, с. 374-377].

С учётом того, что в XVIII веке действовал принцип «признание есть лучшее свидетельство всего света» в разводных по прелюбодееянию делах [16, с. с. 384], случались злоупотребления в отношении разводов вообще и помещения жён в монастыри в частности. Так, Синод скромно «отмолчался» по вопросу о доказанности прелюбодееяния Анны Марковой, лишь позволив отцу забрать её из монастыря к себе на жительство [7].

Смягчивший нравы XIX век перенял практику монастырской ссылки за прелюбодееяние, значительно уменьшив, однако, её сроки. Монастырская ссылка (заключение в монастыре) на краткий срок от шести месяцев до года для состоящего в супружестве в качестве альтернативы тюремному заключению на тот же срок была предусмотрена статьями Уложения о



наказаниях уголовных и исправительных. В качестве дополнительной меры воздействия на прелюбодеев и их партнёров по адюльтеру Уложением предусматривалось церковное покаяние (ст. 2077 редакции 1845 года).

Правило об оставлении на решение мужа судьбы провинившейся жены применялось в XVIII веке и в случае покушения на жизнь супруга: в 1744 году была изъята из тюрьмы при Канцелярии главного правления Сибирских и Казанских заводов крестьянка, пытавшаяся отравить мужа, с тем, чтобы её муж решил – готов ли он взять её к себе или она будет отправлена в монастырь с запретом на вступление в новый брак.

Монастырская ссылка могла быть назначена и за другие «преступления плоти» в качестве, например, замены смертной казни. Так, в 1741 году за кровосмешение с отцом в качестве снисхождения за раскаяние была освобождена от смертной казни вдова Анна Павлова, при условии отправления её в монастырь на вечное покаяние [17, с. 202-203, 296-297].

Уложение о наказаниях уголовных и исправительных предусматривало наказание в виде краткосрочного монастырского заключения (от четырех до восьми месяцев) за кровосмешение в 4 степени родства. Так же, как в случае с прелюбодеем, в Уложении была определена дополнительная мера – церковное покаяние (ст. 2088 редакции 1845 года). Это очень любопытный момент, показывающий, как изменилось понимание монастырской ссылки за «преступления плоти» по сравнению с XVIII веком. Теперь монастырское заключение есть лишь физическое лишение свободы (приравненное к тюрьме), без посылки к покаянию, которое имеет место уже отдельно. Кроме того, назначается оно по решению уже светского суда, а не духовного.

Понимание различия между монастырской ссылкой, назначенной государством в лице его судебных и квазисудебных органов за нарушение правовых норм (светское наказание), и монастырским подначальством, определённым властью духовной в качестве способа подготовки к очищению от греха или изоляции от соблазнов (церковное наказание), пришло к Синоду ещё



в XVIII веке. В 1744 году Максим Пархомов, сосланный в монастырь до конца своих дней за упорство в сожительстве с незаконной женой, просил освободить его по силе высочайших указов (о прощении преступников). Синод отказал в этом прошении на основании того, что Пархомов сослан «не за противные указам и государственным правам поступки, но в чинении им святой церкви противности». Монастырское заключение ему и его сожительнице Дарье Колтовской назначено, по формулировке Синода, «дабы ... не впади в прежнее скверное беззаконие и не погибни бы вечно» [6, с. 15]. Таким образом, отказав в распространении всемилостивейших манифестов (о помиловании), Синод показал понимание различия между монастырской ссылкой как мерой светской (назначаемой за преступления) и церковной.

В связи с этим необходимо отметить, что монастырская ссылка за «преступления плоти» в XVIII веке была в большинстве случаев церковной мерой (потому длительной – так как либо привязывалась к срокам епитимий, установленных правилами св. отцов, либо, имея целью изоляцию распущенного лица, назначалась пожизненно). В XIX веке монастырское заключение перешло в светское Уложение о наказаниях и потеряло церковноправовое значение, став полностью светской мерой, в отдельных случаях прямо именуясь законом альтернативой тюремному заключению.

В качестве замены более суровому наказанию монастырское заключение применялось и для малолетних преступников. Так, например, в 1740 году по малолетству была освобождена от смертной казни за поджог Анна Иванова с отправкой её в монастырь в работу (без указания срока [18, с. 410-412]). За церковную кражу «из ребячьей глупости» в 1743 году были отправлены на год в монастырь при епитимье в 100 поклонов на каждой литургии два крестьянских мальчика [17, с. 436-437]. А.С. Пругавин, отмечая, что малолетство «не спасало от монастырского заточения», делает акцент на отрицательных сторонах этого наказания (суровые условия содержания в монастырских тюрьмах, часто бессрочный характер наказания и так далее) [20,



с. 77]. Однако, как было указано, монастырское заключение было всё-таки более мягким наказанием, чем те, что должны были применяться в отношении взрослых преступников.

Статья 138 (в редакции 1845 года) Уложения о наказаниях уголовных и исправительных также предусматривало для малолетних (от 10 до 14 лет), совершивших преступление «в разумении», замену телесного наказания через палачей и ссылки на поселение по лишении всех прав на заключение в монастыре при наличии поблизости монастыря их исповедания (разумеется, православных монастырей хватало) на срок от пяти до восьми лет. При этом альтернативным наказанием выступало заключение в смиренном доме, что много говорит о понимании законодателем карательной (светской) сущности монастырской ссылки. На меньший срок монастырского заключения заменялось более мягкое наказание в виде ссылки в Сибирь и другие отдалённые губернии, отдача в арестантские роты или в рабочие дома при лишении особенных прав – альтернатива предусматривала заключение от двух месяцев до одного года.

В XVIII веке монастырская ссылка часто применялась в делах раскольников.

Как известно, Пётр I прекратил открытое преследование раскольников, отменив знаменитые Двенадцать статей царевны Софьи, и попытавшись вытащить старообрядцев «из подполья» и установить для них двойное налогообложение.

Однако несмотря на это борьба против раскола прекращена не была. Резолюцией на докладные пункты Святейшего Синода Петр I подтвердил отношение богохульных, еретических и раскольных дел к ведомству духовного суда [13, с. 173-177, 366, 372]. Однако делами раскольничьих учителей и раскольников-богохульников занимались органы политического сыска [2, с. 27].



Производя следствие и определяя наказание, Тайная Канцелярия часто злоупотребляла отправлением раскольников (особенно дряхлых и потому негодных в военную службу) по монастырям, о чём в уведомительном порядке сообщала Синоду, и оставляла ему возможность лишь без возражений распределить их по монастырям.

Данная практика была весьма трудна для монастырей, которые мало того, что в большинстве случаев не имели достаточных средств на содержание раскольников, так ещё и страдали от дурного влияния упорных старообрядцев на монастырскую братию.

В 1740-е годы этот вопрос встал перед церковью особенно остро. Святейший Синод не пытался отговориться от помещения по монастырям хотя бы раскаявшихся раскольников «для предостережения и надлежащего наблюдательства» [17, с. 435-436]. Однако упорные и нераскаивающиеся доставляли весьма много хлопот. Так, например, Синод требовал от Сената забрать 13 раскольников, принятых на содержание в Новгородской епархии, которые сбегали из монастырей и потому требовали приставления караула едва ли не к каждой [17, с. 309-310]. В 1741 году Синод попытался объявить Тайной Канцелярии, что «явных злодеев и народных возмутителей и бунтовщиков на монастырские хлеба посылать и в карауле за ними те монастыри отягощать не надлежит» [17, с.143-144]. Однако мнение Синода учтено не было, и в 1744 году Сенат подал ведение о размещении по монастырям освобождённых из ссылки раскольников. Синоду в ответ пришлось предлагать очевидные варианты вроде отдачи молодых в военную службу и в работы, детей в обучение, а стариков в богадельни в качестве альтернативы неисходным монастырским трудам. Принять Синод согласился лишь монахов-расстриг, не обзаведшихся семьёй [15, с. 60-61].

Очевидно, что несмотря на все отговорки Синода, светские органы власти были настроены на использование против раскольников наказания в виде



монастырской ссылки – это был самый простой для правительства вариант изоляции распространителей раскола от общества.

Во второй половине XVIII века, в связи со смягчением карательной политики в отношении богохульников и лиц, занимавшихся колдовством, а также (как бы это ни было удивительно) окончательным переходом данных вопросов в ведомство светских судов, монастырская ссылка в качестве наказания по этим делам ради «увещевания» становится более распространённой [21, с. 164, 177].

К середине XVIII века политика размещения преступников в монастырях расширялась: например, было постановлено содержать престарелых и увечных колодников в дальних монастырях [17, с. 329], принимать престарелых и «в уме повреждённых колодников для исправления» [17, с. 160-161].

В XIX веке помещение в монастыри раскольников сошло на нет, к богохульникам стали применяться иные наказания, однако, по свидетельству А.С. Пругавина, вплоть до конца века в монастырских тюрьмах можно было обнаружить лиц разных званий и состояний, в том числе принадлежащих к расколу [20, с. 17].

Ещё одной группой преступников, содержавшихся в монастырях, были лица, совершившие в состоянии сумасшествия то или иное преступление. В России XVIII века монастыри служили в какой-то степени местом содержания душевнобольных. Несмотря на то, что законодательством этой эпохи не было предусмотрено освобождение сумасшедших и безумных от наказания, даже тогда к ним не применялись самые суровые наказания, установленные для лиц, совершивших преступления в здравом рассудке. Например, в 1744 году был помещён в Соловецкий монастырь бывший монах Терентий Федорицкий, обвиняемый по 1 пункту (самое серьёзное из обвинений – покушение на государя или измена ему [1, с. 13]) и потому «в здравом смысле по всем государственным правам достойный жестокой смертной казни» [15, с. 110-112]. Сыскные органы, обнаружив ненормальное состояние рассудка преступника,



отправляли в монастыри «для лучшего христианского благочестия и исправления ума», из-за чего возникали пререкания в вопросах компетенции: должен ли Синод принимать таких лиц в своё ведомство или его дело лишь исполнять поручения сыскного органа, который сам за этих преступников отвечает [8, с. 42-44]. В случае, если к содержащемуся в монастыре возвращался рассудок, его должны были освободить, не применяя иных наказаний за совершённое в болезненном состоянии [15, с. 192-193]. Однако условия содержания в монастырском заключении не способствовали восстановлению рассудка, потому таких случаев практически не бывало.

А.С. Пругавин сообщает, что душевнобольные преступники содержались в монастырях вплоть до реформ Александра II [20, с. 54], однако на самом деле государственные учреждения для содержания душевнобольных были образованы гораздо раньше. В 1723 году Петр I попытался запретить отправлять «сумасбродных» в монастыри и устроить для них специальные госпитали, однако за несозданием этих последних весь период «дворцовых переворотов» ознаменовался сохранением прежней традиции. Но после проведения губернской реформы в 1775 году при Приказах общественного призрения начали открывать психиатрические отделения в больницах и строить «жёлтые дома». В 1779 году в Петербурге был открыт первый приют для душевнобольных, создавались подобные заведения и в других городах [4, с. 222-230].

В XIX веке произошло принципиальное изменение подхода к оценке преступлений душевнобольных: они перестали подлежать вменению, ушли из-под юрисдикции уголовного суда [3, с. 156]. 23 апреля 1801 года император Александр I издал именной указ, предписывавший отдавать лиц, совершивших убийство «в сумасшествии», в «дом безумных», потому что на них «нет ни суда, ни закона» [11, с. 617-618]. Отдача лиц, совершивших самые опасные деяния, в специальные учреждения, была подтверждена и Сводом законов уголовных (ст. 921), и Уложением о наказаниях (ст. 95 ред. 1845 года) [10, с.



613]. Таким образом, монастырская ссылка сумасшедших преступников в XIX век не перешла.

Полное уничтожение института монастырского заключения в Российской империи не состоялось даже к началу XX века с подписанием указа «Об укреплении начал веротерпимости» 17 апреля 1905 года [12, с. 258-262], который, по мнению публициста В.Г. Короленко, подрывал «самую основу бытия» монастырских тюрем. Фактически последним случаем монастырского заключения стала чисто политическая «почётная ссылка» Андрея Шептицкого в Спасо-Евфимьевский монастырь в 1914 году [5].

Таким образом, история монастырской ссылки в Российской империи иллюстрирует судьбу института церковных наказаний в целом: находясь изначально внутри церковной организации, имея соответствующие цели, она была во многом насильственно заимствована светской властью и приспособлена к практическим государственным нуждам. Включение в светскую систему наказаний означало для монастырской ссылки, как и для других видов наказания, фактическую ликвидацию в предыдущей форме существования.

Список литературы:

1. Анисимов Е.В. Держава и топор. – М.: «НЛО», 2019.
2. Анисимов Е.В. Политический сыск и русское общество в XVIII веке. – М: Новое литературное обозрение, 1999.
3. Велижев М. Мишель Фуко, Пётр Чаадаев и история безумства в России. // Новое литературное обозрение. 2019. №1.
4. Каннабих Ю.В. История психиатрии. – М.: «Академический проект», 2019.
5. Короленко В.Г. Заточение графа Шептицкого // Русские Ведомости. 1916. 25 октября. № 246.
6. Лебедев А. О брачных разводах по архивным документам Харьковской и Курской духовных консисторий // Чтения в Императорском Обществе



Истории и Древностей Российских при Московском Университете. 1887. Книга вторая.

7. Описание документов и дел, хранящихся в архиве Святейшего Правительствующего Синода (сост. Комиссией для разбора и описания архива Святейшего Правительствующего Синода). Т. V. – СПб., 1897.

8. Описание документов и дел, хранящихся в архиве Святейшего Правительствующего Синода (сост. Комиссией для разбора и описания архива Святейшего Правительствующего Синода). Т. VIII. – СПб., 1891.

9. Павлушков А. Р. Использование военнослужащих для охраны ссыльных в монастырях в XVIII-XIX веках / А. Р. Павлушков // Воинский подвиг защитников Отечества: традиции, преемственность, новации: Материалы межрегиональной науч.-практ. конф. Вологда, 2000.

10. Полное собрание законов Российской Империи. Собрание второе (12 декабря 1825 – 1 марта 1881 г.): В 55 тт. СПб. Т. XX. Отд. I. – СПб., 1846.

11. Полное собрание законов Российской Империи. Собрание первое (1649 – 12 декабря 1825 г.). Т. XXVI. – СПб., 1830.

12. Полное собрание законов Российской Империи. Собрание третье. Т. XXV. Отд. I. – СПб., 1908.

13. Полное собрание постановлений и распоряжений по ведомству православного исповедания Российской Империи. Т. II (1722). – СПб., 1872.

14. Полное собрание постановлений и распоряжений по ведомству православного исповедания Российской Империи. Т. IV (1724 – 28 января 1725). – СПб., 1876.

15. Полное собрание постановлений и распоряжений по ведомству православного исповедания Российской Империи. Царствование государыни императрицы Елизаветы Петровны. Т. II (1744 – 1745). – СПб., 1907.

16. Полное собрание постановлений и распоряжений по ведомству православного исповедания Российской Империи. Т. V. (28 января 1725 – 5 мая 1727). – СПб., 1881.



17. Полное собрание постановлений и распоряжений по ведомству православного исповедания Российской Империи. Царствование государыни императрицы Елизаветы Петровны. Т. I (1741 – 1743). – СПб., 1899.

18. Полное собрание постановлений и распоряжений по ведомству православного исповедания Российской Империи. Т. X (1738 – 24 ноября 1741). – СПб., 1911.

19. Полянский П.Л. Правовое регулирование брачно-семейных отношений в российском обществе: историко-правовое исследование. – М.: «Зерцало-М». 2016.

20. Пругавин А.С. Монастырские тюрьмы в борьбе с сектантством (к вопросу о веротерпимости). – М., 1905.

21. Смилянская Е.Б. Волшебники, богохульники, еретики в сетях российского сыска XVIII века. – М.: «Ломоносовъ». 2016.

22. Суворов Н.С. «О безбрачии как о последствии расторжения брака по причине прелюбодеяния» // Юридический вестник. Издание Московского юридического общества. Том II. Книга 4.

23. Цатурова М.К. Три века русского развода. – М., «Логос». 2011.



УДК 340.5

Высоцкая Анастасия Михайловна
Российский государственный университет правосудия
Юридический факультет
Россия, Иркутск
nastyia-nikitenko-2013@mail.ru
Vysotskaya Anastasia Mikhailovna
Russian State University of Justice
Faculty of Law
Russia, Irkutsk

СООТНОШЕНИЕ РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ СИСТЕМЫ И РОМАНО- ГЕРМАНСКОЙ ПРАВОВОЙ СЕМЬИ

Аннотация: в статье затронут о вопрос об отнесении российской правовой системе к романо-германской правовой семье. Изучены история формирования и основные черты присущие странам романо-германской правовой семьи. В историческом аспекте рассматривается процесс становления российской правовой системы с характерными чертами романо-германской правовой семьи. Выделены основные признаки присущие странам гражданского права и проведен анализ их соотношения с российской правовой системой. Сделан вывод об отнесении России к странам романо-германской правовой семьи.

Ключевые слова: правовая система, Романо-германская правовая семья, римское право, правовые традиции, отличительные признаки, страны континентальной Европы.

RELATIONSHIP OF THE RUSSIAN LEGAL SYSTEM AND THE ROMAN- GERMAN LEGAL FAMILY

Annotation: the article touches upon the question of attributing the Russian legal system to the Romano-Germanic legal family. The history of the formation and the



main features inherent in the countries of the Romano-German legal family are studied. In the historical aspect, the process of formation of the Russian legal system with the characteristic features of the Romano-Germanic legal family is considered. The main features inherent in the countries of civil law are highlighted and their correlation with the Russian legal system is analyzed. It is concluded that Russia belongs to the countries of the Romano-German legal family.

Key words: legal system, Romano-Germanic legal family, Roman law, legal traditions, distinctive features, countries of continental Europe.

В мире существует множество различных правовых систем, каждая из которых имеет отличительные признаки, соответствующие определённым правовым традициям. Как правило, к свойствам, на основе которых выделяют и квалифицируют ту или иную правовую систему, относятся социально-экономические, духовные (идеологические) и технико-юридические факторы. Основными правовыми системами современности являются романо-германская, англосаксонская и мусульманская правовые семьи.

Несмотря на ведущиеся относительно этого вопроса споры, российская правовая система, исходя из внешних характеристик, относится к романо-германской правовой семье. В связи с чем необходимо наиболее детально изучить присущие именно этой системе правовые традиции, а также сделать вывод о сходстве или различии российского правового режима с режимом стран романо-германской правовой семьи.

Для начала следует обратиться к историческим корням, обуславливающим формирование, развитие и содержательные характеристики правовой системы. Романо-германская правовая семья считается самой древней, ее отголоски можно отследить и в Древнем Вавилоне, и в Древнем Египте, и в Древней Греции. Однако краеугольный камень был заложен в Древнеримском государстве. Целостность же данная правовая семья обретает в континентальной Европе к XVIII веку, наиболее активные процессы



формирования происходят в Средневековье, в период с X по XII века [1, с.7]. Стоит сказать о том, что несмотря на отсутствие очевидной связи с Германией, упоминание в названии данного правового режима однокоренного слова «германская» не случайно, ведь значительный вклад в изучение и развитие романо-германской системы внесли германские юристы.

В связи с тем, что рассматриваемая правовая семья тесно связано с квинитским правом, ее также достаточно часто называют семьей гражданского права. Схожесть романо-германской правовой семьи и римского права во многом обусловлена популярностью последнего в период Возрождения, а именно первостепенностью его изучения в итальянских университетах. В последующем популярность римского права распространилась и на другие страны континентальной Европы. Именно поэтому ученые говорят о том, что романо-германская правовая семья сложилась на «на основе изучения римского права в итальянских, французских и германских университетах, создавших в XII–XVI вв. на базе Свода законов Юстиниана общую для многих европейских стран юридическую науку» [2, с.73]. Таким образом становление романо-германской правовой семьи в странах континентальной Европы произошло путем рецепции римского права.

Становление правового режима в России происходило совершенно иначе. Приобщение Древнерусского государства к традициям римской юриспруденции происходило через Византию, значительный толчок к развитию оказало принятие христианства на Руси в 988г. Однако не смотря на эти факторы, в России сохранялось самодержавие, принятое же христианство лишь укрепляло власть монарха. Только многие столетия спустя российский правовой режим будет схож с государствами гражданского права.

Главной особенностью, вызывающей дискуссию в научном сообществе, является характерная для стран рассматриваемой правовой семьи рецепция римского права. Относя Россию к романо-германской правовой семье, нельзя говорить о полноценной рецепции. Так, изучив и обобщив различные



материалы, многие как дореволюционные (М.Ф. Владимирский-Буданов, С.А. Муромцев), так и современные правоведы (Е.В. Салогубова) отрицают заимствование положений древнеримского права. Таким образом, можно говорить о том, что наша страна никогда не использовала готовые положения римского законодательства, а лишь перенимала идеи, суть различных решений законодателя, создавая на их основе различные юридические конструкции. Этот факт является одним из аргументов различных ученых в пользу того, что отнесение России к данной семье не соответствует действительности. Так, М.Н. Марченко утверждал: «В силу сказанного аргумент о принадлежности или вхождении российского права в романо-германскую правовую семью на том основании, что они имеют общие «римские корни», довольно уязвим и сомнителен. Можно и нужно говорить о сходстве, близости, наконец – о взаимном тяготении российского и романо-германского права на том основании, что они были подвержены, хотя и в разной степени, воздействию со стороны римского права, но никак – об их однородстве, а тем более – идентичности или единстве» [3, с. 586-587].

Для того, чтобы сделать вывод о том относится ли Россия к романо-германской правовой семье, необходимо выделить специфические черты присущие данной правовой семье и сравнить их с правовой системой Российской Федерации.

Одной из важнейших особенностей является главенство нормативно-правового акта над иными источниками права, то есть квалификация любых деяний происходит на основе принятых правовых норм. Судебный прецедент в отличие от стран англосаксонской правовой системы играет второстепенную роль, практикующие юристы к нему обращаются, учитывают его при подготовке к тому или иному судебному разбирательству, однако официальным источником права он не является. По данному признаку правовой режим России соответствует семье романо-германского права.



Следующим важнейшим отличием выступает тот факт, что главная роль в правотворчестве принадлежит законодателю. Эта черта романо-германской семьи также присуща Российской Федерации. Здесь стоит сказать о том, что российской правовой системе, в отличие от правовых систем стран романо-германской правовой семьи, свойственна избыточность законодательства (в 2022 году Государственная дума приняла 653 закона-это рекорд за все существование российского парламента.), противоречивость и неустойчивость (постоянное внесение изменений) [4].

Нельзя не обозначить такую особенность, как отчетливо выраженное деление на отрасли права. Данное разделение в большинстве государств континентальной Европы установилось весьма давно. В России же такое отделение произошло существенно позднее и носило менее последовательный характер.

Помимо деления на отрасли права, данной правовой семье также присуще ярко выраженное деление отраслей права на частное и публичное, что также свойственно и отечественному правопорядку. Однако некоторые ученые отмечают несовершенство подобного деления. Так, Гааг Л.В. говорит о том, что «романо-германская правовая семья изначально отличалась четким делением на частное и публичное право...В России изначально отсутствовало четкое деление на частное и публичное право. Данное деление с трудом приживалось в российской правовой системе. И публичное право либо поглощало, либо подавляло частноправовые отрасли» [5, с.6].

Сегодняшняя Россия, несомненно, отличается от признаков классической страны романо-германской правовой семьи, так как многие признаки и черты адаптированы под особенности нашей страны, нашего быта.

Изучив все основные признаки романо-германской правовой семьи можно сделать вывод о том, что несмотря на некоторые несоответствия российского правопорядка, которые не позволяют ему органично вписаться в режим стран семьи гражданского права, в большинстве своем все внешние



характеристики отечественного правового режима соответствуют семье романо-германского права. Возможно, в ближайшем обозримом будущем, в связи с событиями сегодняшнего дня, в России и сформируется свой собственный отличный от других правопорядок, однако на данном этапе можно с уверенностью отнести нашу страну к семье романо-германского права.

Список литературы:

1. Чиркин В.Е. Глобальные правовые системы, правовые семьи и их классификация // Право. Журнал высшей школы экономики. 2017. № 4. 13 с
2. Саидов А. Х. Введение в основные правовые системы современности. Ташкент, 1988// Сравнительное правоведение: Учебное пособие /Отв. ред.: В. А. Туманов/. — Т.: «Адолат», 1999. — 480 с. Б
3. Марченко М.Н. Сравнительное правоведение: учебник. 2-е изд., перераб. М.: Проспект, 2013. 784 с
4. Парламентская газета// URL: <https://www.pnp.ru/politics/volodin-v-2022-godu-gosduma-prinyala-653-zakona-eto-rekord-za-vsuyu-istoriyu-parlamenta.html>
5. Гааг Л.В. К вопросу об отнесении российской правовой системы к романо-германской правовой семье // Вестник Томского государственного университета. Право. 2022. № 43. С. 32–40.



УДК 342.5

Лебедев Владислав Андреевич

Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова

Юридический факультет

Россия, Москва

lebedev.vladislav2001@mail.ru

Lebedev Vladislav Andreevich

M.V. Lomonosov Moscow State University

Faculty of Law

Russia, Moscow

ЗАКОН США О РЕГИСТРАЦИИ ИНОСТРАННЫХ АГЕНТОВ 1938

ГОДА: ОСОБЕННОСТИ СОДЕРЖАНИЯ И ПРИМЕНЕНИЯ

Аннотация: в статье анализируется содержание Закона США о регистрации иностранных агентов 1938 года и критически оценивается модель регулирования, положенная в его основу. На примере конкретных дел, рассмотренных американскими судами, демонстрируется неопределенность содержания понятия «иностраный агент», которая привела к избирательному правоприменению. Особый акцент сделан на анализе деятельности ближневосточного лобби, приведены примеры его влияния на политику американского государства. В заключение формулируются два ключевых направления реформирования регулирования лоббистской деятельности иностранных агентов.

Ключевые слова: иностранный агент, закон об иностранных агентах, иностранное влияние, лоббизм, некоммерческие организации.

U.S. FOREIGN AGENTS REGISTRATION ACT OF 1938: FEATURES OF CONTENT AND APPLICATION



Annotation: the article analyzes the content of the U.S. Foreign Agents Registration Act of 1938 and critically evaluates the regulatory model underlying it. By the example of certain cases, considered in U.S. courts, demonstrate the vagueness of the content of the concept of «foreign agent», which has led to selective law enforcement. Particular emphasis is placed on the analysis of the activities of the Middle East lobby and examples of its influence on American public policy are given. In conclusion, two key directions for reforming the regulation of lobbying activities of foreign agents are formulated.

Key words: foreign agent, foreign agents law, foreign influence, lobbying, nonprofit organizations.

В 1938 году Конгресс США принял Закон о регистрации иностранных агентов (The Foreign Agents Registration Act, далее — FARA), который стал первым специальным законом, регулирующим лоббистскую деятельность в США. Принятие закона стало прямой реакцией на восприятие гражданами иностранного влияния в США в тот период и результатом работы Комиссии по расследованию антиамериканской деятельности. Как отмечает Юк Квонг Лоу, американский правовед, целью принятия закона было установление контроля над «подрывной деятельностью и распространением пропаганды нацистскими и коммунистическими агентами в США» [2, с. 365]. Значительную роль при его принятии играла геополитическая обстановка: усиление советского и германского тоталитарных режимов, вооруженные конфликты в Европе и Азии. По мнению Лоу, Конгресс в данном случае отразил настроения американского общества, которое испытывало озабоченность по поводу неоправданного влияния иностранных агентов на американскую внешнюю политику. По определению Верховного суда США, «это был новый тип законодательства, созданный в критический предвоенный период. Его общая цель заключалась в идентификации агентов иностранных принципалов, которые могли быть



вовлечены в подрывные действия или осуществление иностранной пропаганды, и в требовании к ним представлять публичные отчеты о цели их найма» [8].

По нашему мнению, необходимость специального регулирования лоббистской деятельности в интересах иностранных принципалов (отдельно от общего регулирования лоббизма) находится под сомнением. Любой лоббизм в конечном итоге направлен на получение политической ренты, то есть дополнительных неконкурентных доходов, с помощью внеэкономических, политических способов. При извлечении ренты происходит увеличение частного благосостояния в ущерб общественному независимо от того, является ли обладатель источника ренты иностранным субъектом. Исследователи-экономисты Роберт Маккормик и Роберт Толлисон приходят к выводу, что вся законодательная деятельность представляет собой организованный процесс трансферта богатства. Законодатели забирают богатство у тех, кто в меньшей степени способен сопротивляться этому, и передают тем, кто более успешно отстаивает свои интересы [1, с. 469]. Используя такой подход, мы можем представить весь государственный бюджет в качестве огромной ренты.

Но еще более интересен тот факт, что в рамках «войны всех против всех», которую устраивают группы интересов, от такой системы перераспределения в пользу отдельных частных лиц не выигрывает *никто*. Она приводит к тому, что в сумме все привилегии, полученные лоббистами, опустошают бюджет, растрачивают ресурсы и снижают уровень жизни всех граждан, в том числе даже тех, которым удалось успешно пролоббировать свои интересы.

С учетом этого представляется, что деятельность и отечественных, и иностранных лоббистов должна подвергаться одинаковым ограничениям. Существующие же отличия в правовом регулировании, характерные отнюдь не только для США, объясняются тем, что для всех стран характерно более подозрительное отношение к иностранцам, которые рассматриваются как потенциальные враги. Само понятие «иностранный агент» имеет ярко выраженную негативную окраску и содержит в себе элемент стигматизации.



Однако в рамках настоящей статьи мы не станем более подробно рассматривать вопрос о целесообразности существования отдельного акта, регулирующего деятельность лоббистов, отстаивающих иностранные интересы, а сосредоточим свое внимание на оценке эффективности FARA, проанализировав содержание и практику применения закона.

Прежде всего, статья 1 FARA определяет сферу действия закона. Положения FARA понимают под *иностранным агентом* лицо, соответствующее одновременно двум критериям: 1) действие в качестве агента, представителя, служащего, наемного работника, а также действие на основании приказа, запроса или под прямым контролем иностранного принципала, а равно нахождение под надзором, управлением, контролем или получение этим лицом от иностранного принципала финансирования или субсидий; 2) осуществление конкретных видов деятельности, подпадающих под действие FARA, а также любое лицо, которое соглашается, признает, принимает, или претендует на действие в качестве агента иностранного принципала.

В перечень действий, которые иностранный агент должен совершать в интересах иностранного принципала, входят четыре вида действий: 1) участие на территории США в политической деятельности; 2) действие на территории США в качестве советника по внешним связям, агента по связям с общественностью, работника информационных служб или политического консультанта; 3) привлечение, сбор, выплата или распределение взносов, займов, денег или иных ценностей на территории США; 4) осуществление на территории США представительства интересов иностранного принципала перед агентствами или должностными лицами правительства США.

Статья 2 FARA устанавливает для лиц, указанных в статье 1, обязанность заполнить специальную регистрационную форму и один раз в полгода представлять отчетность Департаменту юстиции США. Регистрационные формы и отчеты должны содержать сведения о регистрируемом агенте, сущности его деятельности, полученных доходах и произведенных расходах, а



также о соглашениях, на основе которых он стал агентом иностранного принципала. Кроме того, агент должен предоставить достаточно подробные сведения о самом принципале. Как указано в статье 4, иностранный агент также должен предоставлять копии распространяемых им информационных материалов и указывать, что данные материалы распространяются от имени иностранного агента. Статья 5 устанавливает, что лоббисты должны вести бухгалтерскую отчетность и иные записи, которые в любой момент могут быть проверены Департаментом юстиции.

За несоблюдение вышеуказанных норм статьей 8 FARA предусмотрено уголовное наказание в виде штрафа в размере до 10 тысяч долларов или же тюремного заключения на срок до 5 лет. При этом Департамент юстиции, в ведение которого в 1942 году был передан надзор за соблюдением закона, на практике стал добиваться соблюдения положений закона и в тех случаях, когда не было оснований для уголовного преследования. Так, он направлял письма, информировавшие потенциальных иностранных агентов о существовании FARA и об их возможных обязанностях в соответствии с данным законом.

Стоит отметить, что текст FARA со временем менялся под воздействием ряда обстоятельств. После становления США в качестве мирового политического и экономического гегемона с окончанием Второй мировой войны правительства иностранных государств и частные компании стали уделять больше внимания воздействию на внешнюю и внутреннюю политику данной страны. Они стали нанимать политических консультантов, организации по связям с общественностью и юристов для лоббирования своих экономических и политических интересов. В связи с этим в 1966 году в FARA был внесен целый ряд поправок. Наиболее важными нам представляются поправки, которые значительно расширили сферу применения закона (некоторые другие изменения будут проанализированы далее). Согласно обновленной редакции, в число лиц, обязанных зарегистрироваться, теперь включались не только агенты, которые способствуют продвижению интересов



и иностранных правительств, но и лоббисты иностранных компаний, тесно взаимодействующих с иностранным правительством.

Перейдем теперь непосредственно к оценке положений закона. По нашему мнению, первый и наиболее фундаментальный недостаток FARA заключается в том, что этот закон не ограничивает лоббистскую деятельность, а лишь делает ее относительно прозрачной для широкой общественности. Требование прозрачности может быть полезным, но зачастую очевидна его недостаточность, поскольку, как отмечалось выше, лоббистская деятельность приводит к уменьшению общественного благосостояния. Соответственно, ключевая идея законодательства о лоббизме должна заключаться в том, чтобы уменьшить соответствующие потери в благосостоянии. Однако в рамках действующего регулирования деятельность в качестве иностранного агента не влечет за собой никаких негативных правовых последствий, если не считать таковыми необходимость представлять отчеты всего лишь раз в полгода. При этом даже уголовные санкции за отсутствие регистрации, предусмотренные FARA, уже долгое время почти не применяются на практике. Это означает, что лоббисты получили значительный стимул уклоняться от регистрации. Таким образом, представляется неверной уже сама концепция закона, та модель регулирования, которая была выбрана американским законодателем.

Второй важной проблемой, которая уже не первое десятилетие является предметом многочисленных исследований американских ученых по тематике лоббизма, является определение содержания понятия «иностраный агент». Поправки 1966 года привели к возникновению споров относительно целей закона и тех действий, которые подпадают под его действие. Большинство американских юристов сочли, что с учетом поправок его основной целью теперь является уже не столько ограничение пропаганды со стороны радикальных политических движений, сколько противодействие *любой* экономической и политической деятельности иностранных лоббистов. Данная точка зрения соответствует позиции Департамента юстиции США: «В 1966 г. в



FARA были внесены значительные изменения, чтобы... сделать акцент на агентах, стремящихся добиться экономических или политических выгод для своих клиентов» [7]. В то же время другие специалисты продолжают рассматривать закон как способ ограничения пропаганды и дезинформации или как способ борьбы с иностранным вмешательством в американские выборы.

Некоторые исследователи опасаются того, что при буквальном прочтении закона сфера его применения оказывается предельно широкой: «Закон в равной степени применим к агентам иностранного правительства, например, Саудовской Аравии; к иностранным физическим и юридическим лицам, таким как японская компания Toyota; к некоммерческим организациям, базирующимся за рубежом, например, Amnesty International; иностранным медиа, например, Guardian» [5, с. 1080]. И хотя в нем прописаны важные исключения в отношении большинства видов коммерческой, религиозной или научной деятельности, эти исключения, как они считают, оставляют широкий спектр возможностей преследования некоммерческих организаций. Соответственно, предлагается конкретизировать категорию иностранного влияния и адаптировать ее к современным реалиям.

Однако в случае с FARA неопределенность в формулировках привела не только к активному применению закона к тем лицам, которых он не должен касаться с точки зрения целей его принятия. В целом ряде случаев она одновременно привела и к излишней «осторожности» в его применении, когда целый ряд лоббистских структур остаются в «серой зоне», за пределами любого правового регулирования. В результате этого судебная практика начинает носить явно избирательный и дискриминационный характер. Это третий существенный недостаток FARA, который напрямую вытекает из второго. Он подводит нас к необходимости рассмотреть конкретные практические примеры для того, чтобы проиллюстрировать наши теоретические выводы и понять, каким же образом данный закон в действительности применялся на практике.



В качестве примера избирательного применения FARA в научной литературе наиболее часто приводится дело «*United States v. Peace Information Center*» 1951 года [10], в котором Департамент юстиции пытался привлечь к ответственности Уильяма Дюбуа и других деятелей антивоенного движения. Поводом стало распространение литературы, направленной против создания и распространения ядерного оружия, которая поступала из-за рубежа. В ответ на требование суда представить доказательства связи организации Дюбуа с иностранными государствами сторона обвинения признала, что даже не пыталась установить наличие такой связи: «Информационный центр [мира] действовал как агент-пропагандист. Для подтверждения этого незачем устанавливать, существовали ли какие-либо отношения или непосредственная связь между Информационным центром и иностранной державой». В итоге дело завершилось оправданием обвиняемых, однако они все же были вынуждены потратить много времени и финансовых ресурсов на свою защиту, а их репутация так и не была восстановлена в полной мере [5, с. 1118–1121].

Но куда важнее то, что данный случай продемонстрировал, насколько выборочным может быть применение FARA. Государство может использовать его как орудие для преследования сторонников тех идей, которые оно не разделяет. К чести американского законодателя стоит отметить, что уже упоминавшиеся выше поправки к FARA 1966 года все же в некоторой степени способствовали предотвращению злоупотреблений, имевших место в правоприменительной практике. Поправками было предусмотрено, что иностранным агентом могло быть признано только такое лицо, в отношении которого доказано, что его деятельность осуществлялась *именно для иностранца-принципала или от его имени*. Данное уточнение представляется существенным, поскольку при буквальном толковании положений закона теперь уже не могло быть парадоксальной ситуации иностранного агента без иностранного принципала. Термин «агент» семантически предполагает наличие



какого-либо иного лица, в интересах которого агент действует. В противном случае выхолащивается сама идея контроля за лоббистской деятельностью.

В то же время приходится констатировать, что даже после принятия данной поправки к FARA имел место целый ряд неоднозначных примеров, когда возможность применения закона можно поставить под сомнение. Например, в 1981 году рассматривалось дело *«Attorney General v. Irish Northern Aid Committee»* [9]. Иск против Ирландского комитета помощи Северу (NORAID) был инициирован в 1981 году Генеральным прокурором США, который посчитал, что комитет был обязан зарегистрироваться как агент известной террористической организации — Ирландской республиканской армии (далее — ИРА). Однако представители комитета утверждали, что он действует исключительно на общественных началах и представляет не ИРА, а Комитет помощи Северу, расположенный в Белфасте. Тем не менее, окружной суд принял решение (которое затем подтвердил апелляционный суд), согласно которому организация действительно была обязана зарегистрироваться в качестве иностранного агента. При этом обращает на себя внимание тот факт, что обе инстанции вынесли свое решение без предварительного установления факта контроля над NORAID со стороны ИРА. В результате возникла неопределенность в отношении статуса подобных объединений, действующих на общественных началах, и наличия у них обязанности выполнять требования по регистрации и раскрытию информации [2, с. 372–375].

Явно неудовлетворительная ситуация с применением FARA усугубляется наличием ряда консультативных заключений Департамента юстиции, в которых ведомство использует спорные формулировки, не основанные на тексте самого закона. Многие из таких заключений даже не опубликованы, хотя они, очевидно, затрагивают права и обязанности американских граждан. Например, в 1989 году Департамент направил в Конгресс письмо относительно деятельности Генри Киссинджера в интересах иностранных принципалов. В нем разъяснялось, что Киссинджер не был обязан регистрироваться, поскольку



«Департамент неоднократно интерпретировал термин „политический консультант“ ... как означающий лицо, которое предпринимает шаги, выходящие за рамки простого консультирования иностранного принципала, такие как организация встреч с правительственными чиновниками США от его имени или сопровождение принципала на таких встречах» [6, с. 3–4].

Можно спорить о том, насколько уместно требовать регистрации от лиц, которые занимаются лишь консультированием иностранцев. Но важно то, что подобное ограничительное толкование очевидным образом не согласуется с текстом статьи 1 FARA, которая явно и недвусмысленно рассматривает информирование и консультирование как основания для регистрации в качестве иностранного агента. В конечном итоге это означает значительное усиление правовой неопределенности. Даже максимально добросовестное лицо попросту не в состоянии оценить характер своих действий с точки зрения закона и понять, в каких конкретных случаях оно обязано зарегистрироваться.

Анализ применения положений закона также позволяет утверждать, что государство активно применяло его к лоббистам тех правительств, с которыми оно враждовало, и закрывало глаза на действия своих союзников. Подобные двойные стандарты можно проследить, в частности, обратившись к особенностям определения внешней политики США на Ближнем Востоке. Имея непосредственный опыт работы с мощными ближневосточными лобби, конгрессмен Пол Финдли отмечал: «Наша политическая система серьезно ослаблена отсутствием возможности свободного обсуждения того, какая политика на Ближнем Востоке лучше всего подходит для нашей страны» [3, с. 55]. В данном случае речь идет об израильском лобби, которое является наиболее влиятельным в США. Его главной особенностью является то, что, несмотря на огромные расходы лоббистского характера, крупнейшие организации даже не регистрируются в качестве иностранных агентов.

Данное утверждение верно, например, в отношении Американско-израильского комитета по общественным связям (AIPAC) и Конференции



президентов ведущих американских еврейских организаций (СРМАЈО). Они зарегистрированы как внутренние лоббисты, хотя главной их задачей является лоббирование в Конгрессе с целью увеличения военной и экономической помощи любому правительству Израиля, то есть *иностранного государства*. На протяжении десятилетий АІРАС удавалось заручиться широкой поддержкой в продвижении законодательства, которое Комитет одобряет, и успешно препятствовать принятию законодательства, которому он противостоит.

Например, в 1970-х гг. АІРАС удалось добиться принятия поправки Джексона-Вэника в связи с ограничением еврейской эмиграции из СССР. В то же десятилетие три четверти сенаторов поставили свои подписи под письмом, призывающим президента Форда поддержать Израиль в любых начинаниях по поддержанию мира на Ближнем Востоке. В 1980-е годы АІРАС сыграл важную роль в принуждении администрации Рейгана к изменению условий сделки по продаже оружия Саудовской Аравии, а в 1988 году Саудовская Аравия приобрела оружие на крупную сумму у Великобритании, чтобы в очередной раз не заниматься преодолением противодействия со стороны израильского лобби в США. Лучшим показателем успеха деятельности АІРАС является тот факт, что вот уже не первое десятилетие Израиль стабильно получает самую большую финансовую помощь со стороны американского правительства среди всех стран мира, стабильно исчисляемую миллиардами долларов.

Говоря о ближневосточном лобби, стоит отметить, что в последнее время исследователи обратили внимание и на арабское лобби, которое ранее упускалось из виду. При этом в качестве одной из его особенностей выделяют отличие характера и методов от израильского лобби, что связано с отсутствием высокой поддержки политики арабских стран в американском обществе. Правительства стран Аравийского полуострова обладают не лучшей репутацией: им вменяют в вину поддержку международного терроризма, антихристианскую и антисемитскую политику, подавление свободы слова и варварские формы смертной казни и членовредительских наказаний.



Проарабские комитеты политического действия (РАС) собирают гораздо меньше денег, чем произраильские, именно поэтому основная часть денежных средств на лоббирование интересов арабских государств расходуется непосредственно их правительствами [4, с. 10]. В результате этого проарабские группы интересов, имеющие крайне сомнительную репутацию и негативно воспринимаемые американцами, имеют непропорционально большой вес при принятии решений законодательной и исполнительной ветвями власти.

Подводя итоги нашего анализа, можно констатировать, что Закон об иностранных агентах содержит ряд недостатков, которые приводят к трудностям в правоприменительной практике даже через 85 лет после его принятия. Прежде всего, ошибочной является сама концепция закона, которая никоим образом не способствует ограничению лоббистской деятельности. Кроме того, нами была продемонстрирована неоднозначность формулировок закона (и в первую очередь самого понятия «иностраный агент»), которая зачастую использовалась в политических целях. FARA не раз становился опасным оружием в руках американского государства, применявшимся против инакомыслящих граждан. С учетом этого необходимо, *с одной стороны*, предусмотреть для лоббистов более жесткие ограничения, которые будут препятствовать их воздействию на принятие решений органами государственной власти, а *с другой стороны*, сформулировать признаки иностранного агента таким образом, чтобы не допустить применения закона в качестве средства репрессивного воздействия на политических оппонентов.

Список литературы:

1. Мюллер Д. Общественный выбор III. М.: ГУ-ВШЭ, 2007. 1000 с.
2. Law Y.K. The Foreign Agents Registration Act: A New Standard for Determining Agency // Fordham International Law Journal. 1982. Vol. 6. No. 2. P. 365–382.
3. Marrar K. The Arab Lobby and US Foreign Policy: The Two-State Solution. Abingdon: Routledge, 2008. 272 p.



4. Marshall R. Crisis Point in the Peace Process: Israel Negotiates New Agreements While it Violates Old Ones // Washington Report on Middle East Affairs. 1997. Vol. 10. No. 8.
5. Robinson N. «Foreign Agents» in an Interconnected World: FARA and the Weaponization of Transparency // Duke Law Journal. 2019. Vol. 69. P. 1075 –1147.
6. The Foreign Agents Registration Act («FARA»): A Guide for the Perplexed // Covington & Burling LLP. 2019. July 27. URL: <https://www.cov.com/-/media/files/corporate/publications/2023/02/the-foreign-agents-registration-act-fara-a-guide-for-the-perplexed.pdf> (дата обращения: 18.02.2023)
7. Foreign Agents Registration Act Enforcement // U.S. Department of Justice. URL: <https://www.justice.gov/archives/usam/criminal-resource-manual-2062-foreign-agents-registration-act-enforcement> (дата обращения: 18.02.2023)
8. H. Rept. 104-339 – Lobbying Disclosure Act of 1995 // Congress.gov. URL: <https://www.congress.gov/congressional-report/104th-congress/house-report/339/1?s=3&r=564> (дата обращения: 18.02.2023)
9. Attorney General v. Irish Northern Aid Committee, 668 F.2d 159 (2d Cir. 1982).
10. United States v. Peace Information Center, 97 F. Supp. 255 (D.D.C. 1951).



Незнамова Юлия Николаевна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

uneznamova2@gmail.com

Ural State Law University named after V.F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Ekaterinburg

РОЛЬ СТУДЕНЧЕСКОГО НАУЧНОГО ОБЩЕСТВА В ЖИЗНИ ВУЗА И СТУДЕНТОВ ЮРИДИЧЕСКИХ НАПРАВЛЕННОСТЕЙ

Аннотация: в статье автором поднимается вопрос о необходимости существования студенческих научных обществ, как формы внеучебной деятельности студента высшего учебного заведения, а также рассматриваются некоторые положительные аспекты СНО не только для студентов, занимающихся научной деятельностью, но и в целом для высшего учебного заведения, как хранителя и продолжателя традиций.

Ключевые слова: студенческое научное общество, высшее образование, юридическое образование, научная деятельность, научный кружок, студенческая наука.

THE ROLE OF THE STUDENT SCIENTIFIC SOCIETY IN THE LIFE OF THE UNIVERSITY AND LAW STUDENTS

Annotation: the author raises the question of the need for student scientific societies as a form of extracurricular activities of students of higher education institution, and also considers some positive aspects of Student Scientific Society not only for students involved in scientific activities, but also in general for higher education institution as the keeper and continuer of traditions.



Key words: student scientific society, higher education, legal education, scientific activities, scientific circle, student science.

Успешное развитие юридической науки происходит прежде всего благодаря знаниям, умениям и личностным качествам выпускников образовательных организаций высшего образования. Именно поэтому научно-исследовательская работа студентов - одно из важнейших средств повышения качества подготовки и воспитания специалистов-юристов. Одной из форм участия студентов в научной деятельности является существование Студенческих научных обществ (далее - СНО).

Создание СНО обусловлено тем, что в ходе лекционных или семинарских занятий у студентов развивается интерес к углубленному изучению темы, предмета в целом, либо к не вполне усвоенным проблемам. В рамках научного общества преподаватель имеет возможность руководить процессом организации развивающей научно-исследовательской работы [1, С.48].

Одним из элементов СНО являются научные кружки, которые сегодня представляют собой неотъемлемую часть образовательного процесса, способ овладения студентами навыков научно-исследовательской работы, а также знакомства с методологией исследования [2, С.147]. К примеру, в Уральском государственном юридическом университете имени В.Ф. Яковлева, научные кружки существуют еще со времен иркутского периода [6, С.2].

Также помимо развития науки, деятельность СНО является способом самореализации студентов. Она выступает формой профессионального развития будущих специалистов, призванной как расширить общий кругозор и научную эрудицию, так и развить навыки грамотно выстроенной исследовательской работы и закрепить усвоенные теоретические знания на практике. А также поиск нестандартных путей решения некоторых классических проблем, уверенность в себе, навыки публичных выступлений, готовность покинуть зону комфорта - основные качества, которые обретает



студент и которое так важны для юриста [1, С.49]. Т.е. предоставляется возможность для развития ставших популярными в последнее время soft и hard skills.

Еще одним благоприятным последствием, можно назвать формирование благоприятной среды в рамках университета, развитие взаимоотношений не только между студентами, интересующимися наукой, но и между преподавателем и студентом. Предпочтение преподавателей в такой форме работы со студентами объясняется общим интересом членов кружка, и повышенной мотивированностью в научных изысканиях. Благодаря данной форме взаимодействия преподаватель приобретает новую роль - наставника. Именно педагогам-наставникам, как лицам, осуществляющим помощь студенту в его научных изысканиях, посвящен 2023 г. [4].

Не стоит забывать и про сохранение традиций, т.к. каждый университет избирает собственную траекторию построения научной работы, и деятельность СНО во многом испытывает на себе сформировавшиеся годами устои и практики ведения научной работы. К примеру, в Уральском государственной юридическом университете имени В.Ф. Яковлева на протяжении всей истории существования уделялось немаловажное значение развитию студенческой науки. Так, с самого начала своей деятельности в октябре 1918 года, еще в качестве юридического факультета Иркутского государственного университета, существовали объединения студентов, заинтересованных наукой [3, С.218-222]. Свердловский юридический институт (наименование университета после переезда из Иркутска в Свердловск в 1934 г.), в том числе посредством научного общества, способствовал раскрытию таланта многих представителей Уральской школы права, известных учёных, юристов-практиков, в числе которых С. С. Алексеев, Ю. А. Воронин, Л. Я. Драпкин, О. А. Красавчиков, В. М. Семенов, Ю. И. Скуратов, В. Ф. Яковлев и многие другие [5].

Сейчас Студенческое научное общество УрГЮУ имени В.Ф. объединяет студентов институтов и оказывает содействие в развитии творческих



способностей его членов, а также позволяет поддерживать коммуникацию с студентами, заинтересованными наукой, из других вузов.

И наконец, студенческие научные общества имеют профориентационную направленность не только по отношению к выбору профессии, связанной с наукой, но и иной, связанной с углубленным изучением той или иной отрасли права. [1, С. 26].

В заключение, хотелось бы сказать, что первоочередная цель создания Студенческих научных обществ – углубленное изучение программы, охватить которую целиком в рамках учебного курса не представляется возможным. А уже побочные положительные последствия данной цели, как указывалось ранее: развитие необходимых в жизни и профессии навыков, выбор дальнейшей специализации, налаживание контактов не только со сверстниками, но и со старшим и более опытным поколением, сохранение и преумножение традиций своей Alma mater.

Список литературы:

1. Сычёва Марина Владимировна Деятельность студенческого научного общества педагогического вуза как инструмент формирования профессиональной компетентности // Современное педагогическое образование. 2022. №2.

2. Колодезникова, С. И. К проблеме организации деятельности студенческого научного кружка в современных условиях / С. И. Колодезникова, П. Д. Гуляев // Ученые записки университета им. П.Ф. Лесгафта. – 2018. – № 11(165). – С. 146-149.

3. Зипунникова, Н. Н. Студенческая наука в юридическом вузе (из истории Уральского государственного юридического университета, 1918 - середина 1940-х гг.) / Н. Н. Зипунникова, А. В. Калинина // Российский юридический журнал. – 2021. – № 2(137). – С. 216-226. – DOI 10.34076/20713797_2021_2_216. – EDN HJSGXM.



4. Сайт Минпросвещения РФ. Год педагога и наставника // [Эл. ресурс] // URL: https://edu.gov.ru/god_pedagoga_i_nastavnika/ (дата обращения: 19.02.2023 г.)
5. Студенческое научное общество. УрГЮУ имени В.Ф. Яковлева // [эл. ресурс] // URL: <https://usla.ru/science/nauchno-issledovatelskaya-deyatelnost-studentov/studencheskoe-nauchnoe-obshchestvo/> (дата обращения: 19/02/2023 г.).
6. Цветкова, А. Д. Опыт организации студенческой науки в юридическом вузе (1918-1945 гг.): из истории УрГЮУ / А. Д. Цветкова, Е. С. Яночкина // Эволюция российского права : Материалы XIX Международной научной конференции молодых ученых и студентов, Екатеринбург, 29–30 апреля 2021 года / Уральский государственный юридический университет. – Екатеринбург: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования "Уральский государственный юридический университет", 2021. – С. 265-270. – EDN ХКWWKY.



Чернышева Александра Сергеевна
Российский государственный университет правосудия
Юридический факультет
Россия, Иркутск
alexa.chernisheva@gmail.com
Chernysheva Alexandra Sergeevna
Russian State University of Justice
Faculty of Law
Russia, Irkutsk

ПРАВОВАЯ СИСТЕМА РОССИИ: ИСТОРИЯ И ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ СОВРЕМЕННОГО РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Аннотация: автором проведен анализ истории развития правовой системы Российской Федерации, начиная с IX века до настоящего времени. Рассмотрены различные источники права, приведены их особенности, характерные для определенного исторического периода. В статье указаны перспективы развития действующей системы нормативных правовых актов. Автор анализирует такие тенденции развития современного законодательства, как формирование правовых основ цифровой экономики и научно- технологического развития, высокая интенсивность нормотворческой деятельности, развитие институтов повышения качества жизни. Отмечаются некоторые проблемы, существующие на современном этапе, а также предлагаются возможности их решения.

Ключевые слова: правовая система, современное законодательство, тенденции развития, история развития, нормативный правовой акт, правовое регулирование, правотворческая деятельность.

LEGAL SYSTEM OF RUSSIA: HISTORY AND TRENDS IN THE DEVELOPMENT OF MODERN RUSSIAN LEGISLATION



Annotation: the author analyzes the history of the development of the legal system of the Russian Federation, from the 9th century to the present. Various sources of law are considered, their features characteristic of a certain historical period are given. The article indicates the prospects for the development of the current system of normative legal acts. The author analyzes such trends in the development of modern legislation as the formation of the legal foundations of the digital economy and scientific and technological development, the high intensity of rule-making activities, the development of institutions to improve the quality of life. Some problems that exist at the present stage are noted, as well as possibilities for their solution are proposed.

Key words: legal system, modern legislation, development trends, development history, normative legal act, legal regulation, law-making activity.

Правовая система Российской Федерации (далее – РФ) занимает особое место на юридической карте мира. Она включает в себя правовые массивы, которые складываются на основе социального регулирования различных этносов, культур, народностей.

Развитие российской правовой системы прошло длительный исторический путь. Началом её формирования считается IX век. Для данного периода характерно господство обычного права, которое долгое время действовало в неписаной форме (например, обряды). Первыми письменными источниками права принято считать княжеские договоры с иностранными государствами. В качестве примера можно указать договор князя Олега с Византией 911 г., который был заключён как подтверждение перемирия, установленного после похода князя Олега на Константинополь-Царьград в 907 году. Данный договор свидетельствует о том, что народ, который жил в Киевской Руси хорошо понимал цену слова, знал и имел законы, охраняющие человека [1, с. 108].



Одним из важнейших правовых источников Древней Руси является «Русская Правда» 1016 г. Она стала первым систематизированным сборником права, включив в себя как обычное право, так и право византийских источников и законотворческую деятельность князей. В данном историческом памятнике присутствуют нормы уголовного, наследственного, процессуального права и др. Историко-юридическая значимость «Русской Правды» заключается в том, что несмотря на разрозненность правового пространства данный свод законов стал единой регламентационной основой, определив будущее правовое развитие [2, с. 54].

Далее, начиная с XIV века, появляются общегосударственные акты, которые отражали тенденцию к формированию единой государственности и единой правовой организации. Возникает необходимость в кодификации существующего законодательства. Так, в 1497 г. появляется Судебник Ивана III, в котором успешно объединили накопившееся за несколько веков правовые источники – Русскую Правду, Устав Владимира Мономаха, уставные грамоты. Данный документ содержал нормы уголовного, гражданского права, устанавливал систему наказаний, организацию работы суда. Судебник 1497 г. лег в основу нового свода законов – Судебника Ивана IV (1550 г.).

Судебник 1550 г. был создан с целью устранения множественных пробелов в устаревшем сборнике законов путем добавления в него судебных прецедентов, царских указов и постановлений Боярской Думы. Новый документ значительно расширил нормы уголовного, гражданского, процессуального права. Судебник Ивана Грозного был назван единственным источником права и отражал тенденции централизации государства.

Зафиксировало значительный прогресс в законодательном развитии страны Соборное Уложение 1649 г., принятое Земским Собором. Данный нормативный акт стал первым кодифицированным источником права. Законы в нем были разделены по отраслям. Соборное Уложение устранило множественные пробелы, которые накопились за 100 лет после принятия



Судебника Ивана Грозного, по-новому урегулировало уголовные, гражданские, процессуальные правоотношения. Оно действовало достаточно длительное время, из чего можно сделать вывод о высоком качестве данного документа.

Важное значение в развитии российского законодательства и оформлении правовой системы сыграла законотворческая деятельность Сперанского М. М. в XIX в. 1 января 1835 г. в силу вступил Свод Законов Российской Империи (далее – Свод) и был назван единственным верным юридическим документом. Он был выстроен по отраслевому принципу. В Свод были включены только действующие акты, которые касались гражданских и уголовных вопросов, а также управления, расходования денежных средств, службы чиновников. Именно тогда закон стал упоминаться как особый акт государственной власти.

Все вышеуказанное оказало значительное влияние на советскую правовую систему. В результате переворота 1917 г. на развалинах прежней государственности была построена невиданная ранее сверхдержава, правовая система которой характеризовалась целым рядом новых моментов. Государство вмешивалось во все сферы общественной жизни, преследовались оппозиционные взгляды, усилились репрессии, отрицалось разделение властей. Таким образом, советская правовая система базировалась на идее обязательств человека перед государством.

В 1918 г. создаются первые законодательные акты советской власти: декреты, Конституция РСФСР 1918 г., различные кодексы. Так, начинает строиться новая правовая система.

Период 1930-1950 гг. характеризуется тоталитарным режимом, событиями Великой Отечественной войны и послевоенным временем. Почти полностью ликвидируются правовые реалии несмотря на то, что принимается множество актов законодательства.

Начиная с 1950 г., меняется общественно-политический строй. В 1978 г. была принята Конституция РСФСР 1978 г. Общество вступило в этап развитого



социализма. В Конституции был расширен перечень прав человека, важные вопросы теперь могли быть вынесены на всенародное голосование.

Перестройка, начавшаяся в конце 1980-х годов, предрешила создание новой правовой системы. Как отмечается в науке: «сопровождалась она весьма болезненными факторами: война законов, противоречия между органами законодательной и исполнительной власти, парад суверенитетов национально-государственных и административно-территориальных единиц в бывшем Союзе ССР» [3, с. 78].

Таким образом, можно выделить следующие особенности советской правовой системы:

- господство такой идеологии, как марксизм-ленинизм;
- интересы государства ставились на первое место;
- отсутствие роли общества в формировании права;
- право являлось средством государственного принуждения и др.

После того, как в силу вступила Конституция РФ 1993 г., началась масштабная кодификация. Были приняты такие кодексы, как Водный кодекс РФ (1935 г.), Уголовно-исполнительный, Лесной и Воздушный кодексы (1997 г.), Градостроительный, Бюджетный, Налоговый кодексы (1998 г.) и многие другие.

Конституция РФ была сформулирована на основе западного образца: разделение властей, отделение местного самоуправления от государства, институт президента и др. Она стала законом прямого действия. Система нормативных актов теперь выстраивалась на двух уровнях – федеральном и уровне субъекта РФ. Конституция РФ сыграла стабилизирующую роль в то время, как страна металась в поисках своего места в мире. Она закрепила выбор российского общества в пользу кардинального изменения политических и экономических отношений. Начинают появляться новые отрасли законодательства, например, бюджетное право, право социального обеспечения.



В настоящее время одной из тенденций развития современного российского законодательства является высокая интенсивность нормотворческой деятельности. Принимается огромное количество нормативных правовых актов. Согласно статистике, в 2022 г. Государственная Дума РФ приняла рекордное количество законопроектов – 653. Для сравнения, в 2021 г. было принято 506 законов. В связи с этим нельзя не согласиться с Винокуровым В.А., которые приводит следующие причины вышеизложенной ситуации:

1) у депутатов Государственной Думы РФ отсутствует четкое понимание того, в какой именно сфере требуется регулирование законодательства с учетом современных тенденций;

2) изменение законодательства с оглядкой на зарубежный опыт, в связи с чем не учитываются российские традиции и разрушается существующий порядок;

3) нередко обсуждение законопроектов проходит формально, в частности, если они предложены Президентом РФ или Правительством РФ;

4) исправление множества стилистических и орфографических ошибок, допущенных в первоначальной редакции законов, что также приводит к крупным расходам из федерального бюджета [4].

По моему мнению, чтобы хотя бы немного исправить вышеизложенную ситуацию необходимо:

1) избавляться от некомпетенции лиц, рассматривающих законопроекты, так как на сегодняшний день встречаются случаи, когда указанные люди занимают свой пост по принципу знакомства или родства;

2) принимать изначально правильные и понятные нормативно-правовые акты;

3) ограничить возможность принимать большое количество нормативных актов.



Помимо вышеуказанной тенденции развития современного законодательства, можно также выделить следующие направления, наиболее подверженные изменениям в ближайшее время, которые находят отклик в Указе Президента Российской Федерации от 21 июля 2020 г. № 474 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года» [5].

Во-первых, формирование правовых основ цифровой экономики и научно-технологического развития. Наш век несомненно можно назвать веком цифровизации. И ее правовое регулирование находится в стадии развития. В настоящее время принят федеральный проект «Нормативное регулирование цифровой среды», основной задачей которого является «создание системы правового регулирования цифровой экономики, основанную на гибком подходе в каждой сфере, а также внедрение гражданского оборота на базе цифровых технологий» [6]. Данный проект направлен на реализацию законодательных инициатив, направленных на снятие барьеров, которые препятствуют развитию цифровой экономики в таких сферах, как интеллектуальная собственность, судопроизводство, нотариат и др.

Во-вторых, развитие институтов повышения качества жизни. Так, в рамках данной задачи планируется повышение поддержки семей, увеличение доходов населения, индексация социальных выплат, развитие пенсионной системы. Будет осуществлен национальный проект «Жилье и городская среда», предусматривающий улучшение жилищных условий около 5 миллионов семей ежегодно, а также улучшения качества городской среды в 1,5 раза.

В-третьих, создание условий для экономического роста. В рамках реализации данной цели будет улучшен инвестиционный климат, проведена реформа контрольно-надзорной деятельности, оказано содействие развитию конкуренции. Помимо этого, будут созданы условия для развития малого и среднего предпринимательства, экспорта услуг, а также повышение конкурентоспособности продукции отечественного производителя.



В-четвертых, региональное развитие. В связи с этим планируется разработка нормативно-правового регулирования в данной области и в области территориального планирования, внесение корректировок в национальные проекты с учетом пространственных приоритетов, формирование новых подходов к развитию городов. Особое внимание будет уделяться развитию стратегически важных регионов РФ, к числу которых относятся Арктическая зона РФ, Дальний Восток, Республика Крым и др.

Таким образом, начиная с IX века, складывалась наша правовая система. Указанные в данной статье исторические черты оказали существенное влияние на современную правовую модель нашего государства. Однако законодательство неустанно развивается в условиях обновления всех сфер жизни общества.

Список литературы:

1. Радько Т.Н. Правовая система России на юридической карте мира: монография / Радько Т.Н., сост. — Москва: Проспект, 2021. — 136 с. — ISBN 978-5-392-33763-7.
2. Андреева, О. А., История государства и права России. Часть 1: учебник / О. А. Андреева, О. В. Яценко. — Москва: Русайнс, 2022. — С. 54 — ISBN 978-5-4365-9148-3.
3. Шепелев Д.В. Сравнительное правоведение: учебное пособие / Шепелев Д.В., Шепелева Д.В., Бемянская О.В. — Москва: Проспект, 2021. — 213 с. — ISBN 978-5-392-35191-6.
4. Винокуров В.А. Проблемы чрезмерного законотворчества в современной России // Вестник Костромского государственного университета. 2021. Т. 27, № 4. С. 174–180.
5. Указ Президента РФ от 21.07.2020 N 474 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года». Собрание законодательства РФ, 27.07.2020, N 30, ст. 4884.



6. Паспорт национального проекта «Национальная программа «Цифровая экономика Российской Федерации» (утв. президиумом Совета при Президенте РФ по стратегическому развитию и национальным проектам, протокол от 04.06.2019 N 7).



КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО; КОНСТИТУЦИОННЫЙ СУДЕБНЫЙ ПРОЦЕСС; МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

УДК 342.4

Кушнарев Александр Сергеевич

Мецлер Валерия Эдуардовна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт прокуратуры

Россия, Екатеринбург

KUSHNAREV-02@LIST.RU

vmetzler2002@mail.ru

Alexander Sergeyevich Kushnarev

Valeria Eduardovna Metzler

Ural State Law University named V.F. Yakovlev

Institute of Procuracy

Russia, Ekaterinburg

ОБЩЕИСТОРИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ОРГАНОВ КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ В СССР

Аннотация: в настоящей работе авторами анализируются органы конституционного контроля в СССР. Приводятся нормы различных Конституций СССР, которые регламентировали порядок осуществления конституционного контроля, а также рассматривается компетенция Верховного Союза СССР. В заключении приводится авторский вывод о советской модели конституционного контроля.

Ключевые слова: СССР, Конституция, конституционный контроль, Верховный Суд СССР, конституционализм.

GENERAL HISTORICAL ANALYSIS OF THE CONSTITUTIONAL REVIEW BODIES CONSTITUTIONAL CONTROL IN THE SSR



Annotation: in this paper the authors analyse the constitutional control bodies in the USSR. The norms of different Constitutions of the USSR, which regulated the procedure of constitutional control, are presented, and the competence of the Supreme Soviet of the USSR is also considered. In the conclusion the authors conclude on the Soviet model of constitutional control.

Key words: USSR, Constitution, constitutional control, USSR Supreme Court, constitutionalism.

Как известно, любое государство, принимая Конституцию, стремится обеспечить действие конституционно закрепленных в ней норм и принципов для осуществления баланса полномочий высших органов государственной власти. В связи с чем возникает необходимость создания института нормоконтроля, задача которого состоит в обеспечении верховенства и стабильности Конституции, гарантированности защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина, а также сохранения предусмотренного Конституцией механизма разделения властей [1].

В контексте вышеперечисленного тезиса интересным представляется рассмотрение модели Советского государства, в котором были приняты несколько Конституций, осуществлялся конституционный нормоконтроль за соблюдением положений данных Конституций, но при этом на всем протяжении существования Союза ССР так и не был создан орган, исключительной компетенцией которого являлось осуществление конституционного надзора и контроля. В связи с чем представляется необходимым проведение историко-правового анализа конституционного нормоконтроля, осуществляемого в советском государстве [5, с. 97].

Первой Конституцией в рамках социалистического государства, которая говорит о возникновении института конституционного нормоконтроля, является Основной закон 1918 г. РСФСР. Так, согласно статье 10 данного Конституции РСФСР рабочие, солдатские и крестьянские депутаты обладали



властью в центре и на местах. Однако проанализировав данный конституционный акт нельзя говорить о полноценно сформировавшемся институте конституционного контроля и надзора за соответствием законов и иных нормативно-правовых актов Конституции РСФСР [2]. Свое воплощение в рамках нормоконтроля институт конституционного надзора нашел лишь в принятой в 1924 году первой Конституции социалистического государства.

Так, в Основном законе 1924 года мы видим попытку создания специфичной трехзвенной системы конституционного контроля и надзора на федеративном уровне. Однако говорить об обособившемся органе, непосредственно отвечающим за осуществление конституционного контроля и надзора по Конституции 1924 года мы говорить не можем, так как она не предусматривала его создание. Сама же Конституция закрепляла исключительную компетенцию Союза ССР, а осуществление конституционного надзора было возложено на его верховные органы, коими являются Съезд Советов СССР и Центральный Исполнительный Комитет Союза ССР. Устанавливая компетенцию данных органов нормоконтроля, Основной закон закрепил за ними полномочия по разрешению спорных вопросов, связанных с противоречиями, возникающими между общесоюзным и республиканским законодательством, проверке соответствия Конституции законов и иных нормативно-правовых актов, а также отмене тех нормативных актов, которые по своему содержанию противоречили Конституции Советского государства.

Большим объемом компетенции по Конституции 1924 года обладал Президиум Центрального Исполнительного комитета СССР, к полномочиям которого в рамках осуществления конституционного надзора было отнесено осуществление контроля за соблюдением Конституции СССР и исполнением всех постановлений, выносимых Съездом Советов и ЦИК СССР. В свою же очередь Верховный Суд СССР выступал лишь консультативным органом при Президиуме ЦИК СССР, обладавшим полнотой власти при осуществлении



конституционного контроля и надзора. Если же обратиться к доктринальным исследованиям, то данную точку зрения разделял преимущественно советский конституционалист Виктор Фомич Коток, утверждая, что конституционный контроль, осуществляемый Верховным Судом СССР носил преимущественно консультативный характер, а его постановления имели только лишь рекомендательное значение. Однако в официальных документах утверждалось, что Верховный Суд по своей сути есть учреждение не судебное, как могли бы многие подумать, а контрольное, осуществляющее прежде всего надзор за соблюдением Конституции. Позднее эта точка зрения разделялась многими российскими конституционалистами.

В свою очередь не стоит умилять значение Верховного Суда по осуществлению нормоконтроля, и на наш взгляд, является справедливым акцентировать внимание на иных полномочиях Верховного Суда по осуществлению конституционного надзора, закрепленных Конституцией Союза ССР. Так, согласно п. «г» ст. 43 Основного Закона в сферу компетенции Верховного Суда входило разрешение споров, возникающих между субъектами Советской Федерации. Пункт «а» все той же статьи закрепляет за Верховным Судом право давать Верховным судам республик руководящие разъяснения применения норм общесоюзного законодательства. Следующее полномочие Верховного Суда было прописано в п. «в» ст. 43, согласно которой Верховный Суд мог давать заключения о законности тех или иных постановления союзных республик с точки зрения их соответствия Конституции СССР, однако необходимо сделать уточнение, что такое заключение Верховный Суд мог давать только лишь по требованию ЦИК СССР, что в какой-то степени свидетельствует об ограниченном характере осуществления конституционного контроля и надзора Верховным Судом [6]. Но стоит отметить, что данное полномочие осуществлялось Верховным Судом до тех пор, пока не были приняты соответствующие правовые акты, а именно – Положение о Верховном Суде СССР и Наказ Верховному Суду СССР, которые в свою очередь



расширили компетенцию Верховного Суда СССР в рамках осуществления конституционного контроля и надзора. Так, например, согласно п. «г» ст. 2 данного Положения Верховный Суд СССР был уполномочен вносить ходатайства о разрешении рассмотрения вопроса по отмене, либо же приостановлении нормативных актов центральных исполнительных комитетов союзных республик. Более того, в компетенцию Верховного Суда было отнесено опротестование в Президиуме Центрального Исполнительного Комитета СССР постановлений пленумов Верховных судов советских республик. В свою очередь считаю необходимым акцентировать внимание и на ретроспективной оценке конституционного нормоконтроля, осуществляемого Верховным Судом Союза ССР.

Позднее же, а именно в 1936 была принята новая Конституция Советского государства [3], которая по-прежнему не предусматривала создания отдельного органа, в сферу полномочий которого относилось бы исключительно осуществление конституционного нормоконтроля за соблюдением Конституции и общесоюзного законодательства. Более того, Сталинская Конституция значительно сократила полномочия Верховного Суда СССР по осуществлению конституционного контроля и надзора. Данная Конституция предусматривала образование таких органов как Верховный Совет СССР и его Президиум, в полномочия которых входило и осуществление конституционного контроля. Стоит отметить, что Конституция 1936 уже не упоминала о конституционном нормоконтроле, осуществляемом судами, как это было ранее. Так согласно статьям 14 и 16 Основного Закона уполномоченными на осуществление за соответствием общесоюзному законодательству были высшие органы государственной власти СССР, что в свою очередь свидетельствует об уменьшении компетенции Верховного Суда по осуществлению конституционного нормоконтроля.

Следующим этапом в развитии советского конституционализма является принятие Конституции 1977 года [4]. Говорить о существенных изменениях в



системе органов, осуществляющих конституционный нормоконтроль здесь не приходится, однако ключевым положением в данном случае является расширение компетенции советского парламента по осуществлению конституционного надзора. Так, Верховный Совет СССР помимо законодательных функции имел еще и контрольные, т.е. Верховный Совет Союза СССР помимо принятия самих актов мог еще и осуществлять контроль за их соответствием Конституции. Однако на наш взгляд необходимо отметить, что конституционный надзор Верховного Совета СССР был ограниченным, потому что он не распространялся на акты высших представительных органов государства [7]. К сожалению, с принятием Конституции 1977 года мы можем только лишь констатировать исчезновение в нашей стране реального конституционного нормоконтроля, поскольку сама Конституция становилась лишь «символом», выражающим интересы КПСС, в связи с чем и не нуждалась в защите.

В заключении, на мой взгляд, необходимо акцентировать внимание на том, что в последующем Комитет конституционного надзора стал аналогом для позднее образованного Конституционного Суда Российской Федерации. Весь предшествующий опыт развития конституционного надзора в рамках советской системы был использован при создании Конституционного Суда и сыграл немаловажную роль при определении его предмета. Однако в Советском Союзе так и не было образовано органов, исключительной компетенцией которых было осуществление конституционного нормоконтроля, при этом отдельные его органы были вправе осуществлять конституционный контроль и надзор, а значит мы ни в коем случае не можем умалять весь предшествующий советский опыт.

Список литературы:

1. Государственное право СССР и советское строительство: Учебник / Под ред. Н.П. Фарберова. – М., 1986.



2. Колпаков И.Н. История развития конституционного судопроизводства в России // Вестник НИБ. 2017. №28.

3. Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик 1936 г. – М.: Партиздат ЦК ВКП(б), 1936.

4. Конституция (Основной Закон) СССР. Утвержден XII внеочередной Сессией Верховного совет СССР десятого созыва 7 октября 1977 года. – Душанбе: ИРФОН, 1983.

5. Кушнарев, А. С. Советский опыт создания органов конституционного надзора и контроля / А. С. Кушнарев // Государство и право: эволюция, современное состояние, перспективы развития (к 100-летию образования СССР): Материалы XIX международной научно-теоретической конференции. В 2-х частях, Санкт-Петербург, 28–29 апреля 2022 года / Под редакцией Н.С. Нижник, сост. Н.С. Нижник, Е.Н. Козинникова. Том Часть II. – Санкт-Петербург: Санкт-Петербургский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2022. – С. 97-100.

6. Митюков М.А. О некоторых теоретических аспектах судебного конституционного надзора в СССР (1924-1933 гг.) // Вестн. Том. гос. ун-та. 2006. №292-I.

7. Несмеянова С.Э. Теоретико-правовое исследование конституционного судебного контроля в Российской Федерации: Дис. ... док. юрид. наук. – Екатеринбург, 2004 г.



УДК 342.5

Руф Владислав Сергеевич

Уральский государственный юридический университет имени В. Ф. Яковлева

Институт прокуратуры

Россия, Екатеринбург

ruf.vlad-1988@yandex.ru

Ruf Vladislav

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Institute of the Public Prosecutor's Office

Russia, Ekaterinburg

К ВОПРОСУ ОБ ОРГАНИЗАЦИИ ПУБЛИЧНОЙ ВЛАСТИ В СУБЪЕКТАХ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Аннотация: в статье рассматривается организация деятельности органов публичной власти в субъектах федерации, как составных элементов единой системы публичной власти. Приводятся мнения ученых-исследователей о понимании феномена публичной власти, а также субъектов ее осуществляющих. Представлено сравнение отдельных положений старого и нового федерального законодательства по поводу организации публичной власти на уровне субъектов Российской Федерации.

Ключевые слова: федерализм, публичная власть, субъект федерации, органы публичной власти, органы государственной власти.

ON THE QUESTION OF THE ORGANIZATION OF PUBLIC POWER IN THE SUBJECTS OF THE RUSSIAN FEDERATION

Annotation: the article deals with the organization of the activities of public authorities in the subjects of the federation, as constituent elements of a unified system of public power. Various opinions of scientists and researchers on the understanding of the phenomenon of public power, as well as the subjects exercising



it, are given. The comparison of separate provisions of the old and new federal legislation on the organization of public power at the level of the subjects of the Russian Federation is presented.

Key words: federalism, public authority, subject of the federation, public authorities, public authorities.

Начало нового, третьего десятилетия XXI века в истории теории и практики российского конституционализма можно назвать знаковым, так как Конституция Российской Федерации претерпела огромное количество изменений самого разного рода [3, с. 132]. Хотя изначально законопроект содержал изменения всего 22 статей, по итогам его детальной разработки, утверждения, проверки на соответствие главам 1, 2, 9 Конституции РФ были внесены поправки в 41 статью, а также появилось 5 новых самостоятельных статей, что увеличило текст Основного закона практически в половину [2, с. 35-36].

Одним из таких изменений также стало появление ч. 2 ст. 80 и ч. 3 ст. 132, закрепляющих категорию «единая система публичной власти». При применении телеологического и системного толкования указанных норм, следует закономерный вывод о понимании единой системы публичной власти как универсального определения всех органов, так или иначе, осуществляющих публичную власть в единую структуру, в которой каждый элемент организационно напрямую или косвенно связан друг с другом, объединен единством целей и задач. Аналогичное суждение закреплено и в п. 7 Заключения Конституционного Суда №1-3 от 16.03.2020 года [6].

Однако до сих пор отсутствует легальное определение термина публичная власть. Сущностные характеристики такого явления позволили бы избежать проблем с толкованием отдельных положений федерального законодательства, регулирующего отдельные органы государственной власти, на предмет отнесения тех или иных субъектов властеотношений к органам



публичной власти, входящих в единую систему. Так в научной литературе встречаются мнения, в соответствии с которыми субъектами публичной власти помимо прочих является народ, а, соответственно, и гражданское общество, так как государство строится по принципу народовластия, по причине чего публичная власть осуществляется в интересах общества, под его контролем и по его запросу [8]; должностные лица соответствующих государственных органов, которые уже отнесены к органам, осуществляющим публичную власть, в соответствии с легальным определением единой системы публичной власти, данным в Федеральном законе от 08.12.2020 №394-ФЗ «О Государственном совете Российской Федерации», так как также наделены властными полномочиями [5, с. 134-135]. В свою очередь под единством власти понимается целостность системы публичной власти с учетом дифференциации ее подсистем, основанная на эффективном взаимодействии всех компонентов системы [9, с. 20-21].

Безусловно данные научные мнения, основанные на глубокой проработке доктрины конституционного права, имеют свои ярко выраженные теоретически обоснованные преимущества, тем не менее они лишь предлагают расширить перечень субъектов публичной власти взамен легального определения данной категории как единой системы. На основе этого необходимо заключить, что так или иначе любые законодательные и исполнительные органы государственной власти субъектов Российской Федерации и аналогичные органы местного самоуправления входят в единую систему публичной власти.

Необходимо отметить, что под единством публичной власти понимается не создание вертикальной иерархии органов государственной власти и органов местного самоуправления. При этом невозможно отрицать и то, что влияние каждого уровня осуществления публичной власти друг на друга будет только расти. Тем не менее, например, участие органов государственной власти субъекта в организации и деятельности органов местного самоуправления нельзя считать произвольным вмешательством в другой уровень, так как



изначально преследуется цель создания наиболее оптимальных моделей наиболее эффективного решения публичных функций в интересах населения. Например, проведение прямых выборов во многих муниципальных образованиях являются слишком затратными для местных бюджетов, в то время как установленная законодательством субъекта процедура косвенных выборов такой финансовой нагрузки не несет [4, с. 49-50].

Такой конструктивное решение отечественного законодателя к изменению подхода к пониманию и, соответственно, организации государственной и местной власти, закономерно привело к изменению федерального законодательства. В частности, на смену Федеральному закону от 06.10.1999 года № 184 ФЗ «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» (Далее – ФЗ № 184) пришел новый Федеральный закон от 21.12.2021 № 414-ФЗ «Об общих принципах организации публичной власти в субъектах Российской Федерации» (Далее – ФЗ № 414). Еще на стадии проекта новый федеральный закон претерпел значительную критику в свой адрес по причине появления значительного количества логических противоречий по поводу своего наименования, структуры, содержания и предмету регулирования.

Так М. С. Саликов обозначил ряд спорных моментов в содержании, на тот момент, проекта нового федерального закона, регулирующего организацию представительных и исполнительных органов государственной власти субъекта. В частности, как уже было установлено, под единой системой публичной власти понимаются как государственные органы субъектов, так и органы местного самоуправления, что наталкивает на мысль о регулирования публичной власти на обоих указанных уровнях, однако ФЗ № 414 содержит недостаточное количество норм, регулирующих органы местного самоуправления, а, соответственно, предполагается, что отдается предпочтение специальному закону, посвященному общим принципам организации местного



самоуправления – Федеральному закону от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» [7, с. 99]. Безусловно, на момент начала 2023 года в активной разработке (на стадии рассмотрения во втором чтении) находится проект нового закона, посвященного организации местной власти, который также в своем названии содержит упоминание о ее принадлежности к единой системе публичной власти. Тем не менее этот факт нисколько не умаляет верно подмеченное ученым-конституционалистом суждение о логическом противоречии названия и содержания ФЗ №414.

Обращаясь непосредственно к органам государственной власти субъектов РФ, необходимо детально рассмотреть наиболее качественные отличия ФЗ №184 и ФЗ №414, так как одним федеральный закон по своему содержанию заменяет другой. Наиболее существенным изменениям подверглась совокупность норм, регламентирующих правовое положение высшего должностного лица субъекта, его места в системе государственной и публичной власти. Так новый федеральный закон закрепил право на существование модели построения исполнительной власти в субъекте, согласно которой Глава (Губернатор) субъекта (новое единое наименование высшего должностного лица субъекта РФ в соответствии с ФЗ № 414) может осуществлять руководство исполнительной властью наравне с высшим органом исполнительной власти субъекта с его отдельным главой [1, с. 20]. Таким образом данная модель теоретически вполне может стать одной из применимых наравне с наиболее распространенной системой, при которой Глава субъекта и возглавляет высший орган исполнительной власти. Это, на наш взгляд, создает элемент диспозитивности, оставленный на самостоятельное усмотрение представительным органам субъектов РФ, как, например, и право введения второго наименования должности главы субъекта, а также нормативного закрепления на уровне регионального законодательства сроков нахождения одного на должности Главы субъекта.



С другой же стороны, видится справедливой критика положения п. 6 ст. 20 ФЗ № 414, согласно которому высшее должностное лицо субъект одновременно замещает государственную должность РФ и государственную должность субъекта РФ, что неизбежно предполагает непосредственное организационное подчинение и подконтрольность федеральным органам государственной власти, так как происходит смещение должностей двух уровней в одной [7, с. 100-101].

Еще одним положением в сторону централизации государственной и, соответственно, публичной власти, как одного из ее ключевых элементов, является повышение степени вовлеченности федеральных органов государственной власти в дела субъектов РФ. В п. 3 ст. 4 ФЗ № 414 закреплено право федеральных органов участвовать в формировании государственных органов субъектов РФ, перечисленных в п. 2 этой же статьи. Такая норма, если следовать пояснительной записке к проекту этого закона следует из толкования положения конституционных норм о возможности участия органов государственной власти в формировании органов местного самоуправления по причине их функционального единства как органов публичной власти. Однако нельзя не согласиться с высказанным в научной среде мнением о коллизии указанной нормы с положением ч. 2 ст. 11 Конституции РФ [7, с. 102].

При этом нельзя отрицать тот факт, что ФЗ № 414 имеет ряд преимуществ по отношению к ФЗ № 184, как, например, закрепление двух моделей организации исполнительной власти. Так, помимо прочего, новый закон в п. 8 ст. 4 закрепляет положение о мировых судах, которые осуществляют свою деятельность в пределах судебных районов субъекта, что во многом продолжает принцип разделения властей, которой должен соблюдаться не только на федеральном, но и на региональном уровне [1, с. 21-22].

Таким образом, ФЗ № 414 является одним из ряда новых федеральных законов, усиливающих практику централизации власти. При этом в соответствии с появлением единой системы публичной власти, ее организация



на уровне государственных органов субъектов несет унифицированный характер, соответствующий тем идеям и принципам, которые излагались при разработке этой концепции. Более того, ввиду новых изменений в научной литературе уже активно предлагаются изменения действующего порядка организации органов государственной власти и местного самоуправления в целях обеспечения их единства. Так, например, И. В. Гончаров предлагает распространить практику согласования кандидатов, претендующих на должности начальников отраслевых отделов органов местного самоуправления, с соответствующими региональными органами исполнительной власти субъекта по аналогии с взаимодействием федеральным и региональных отраслевых государственных органов [3, с. 54.].

Список литературы:

1. Александрова, Е. В. Организация публичной власти в субъектах Российской Федерации: реформирование или совершенствование? / Е. В. Александрова // Пролог: журнал о праве. 2021. № 4(32). С. 16-23.
2. Борисенко, В. И. Поправки в Конституцию Российской Федерации (2020 год) / В. И. Борисенко, Е. Н. Чернышева // Социально-гуманитарные знания. 2021. № 2. С. 31-37.
3. Гончаров, И. В. Об участии органов государственной власти Российской Федерации в формировании органов местного самоуправления в условиях единой системы публичной власти / И. В. Гончаров // Конституционное и муниципальное право. 2022. № 10. С. 51-54.
3. Джимбиев, А. В. Влияние органов государственной власти субъектов Российской Федерации на формирование органов местного самоуправления с точки зрения концепции единой публичной власти / А. В. Джимбиев // Конституционное и муниципальное право. 2022. № 9. С. 46-51.
4. Корсун, К. И. Система единой публичной власти в Российской Федерации: конституционное толкование и реальная практика / К. И. Корсун //



Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2021. № 3(44). С. 132-136.

5. О соответствии положениям глав 1, 2 и 9 Конституции Российской Федерации не вступивших в силу положений Закона Российской Федерации о поправке к Конституции Российской Федерации «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти», а также о соответствии Конституции Российской Федерации порядка вступления в силу статьи 1 данного Закона в связи с запросом Президента Российской Федерации : Заключение Конституционного Суда РФ от 16.03.2020 N 1-3 // Соб. законодательства РФ. 2020. N 12. ст. 1855.

6. Саликов, М. С. Трансформация законодательного регулирования организации публичной власти в субъектах Российской Федерации (есть ли место федерализму?) / М. С. Саликов // Вестник Сургутского государственного университета. 2021. № 4(34). С. 96-104.

7. Чертков А. Н. Публичная власть в обновленной Конституции [Электронный ресурс] // URL: <https://www.advgazeta.ru/mneniya/publichnaya-vlast-v-obnovlennoy-konstitutsii/> (дата обращения: 19.03.2023).

8. Чертков А. Н. Публичная власть: состав, единство и сущность взаимодействия // Конституционное и муниципальное право. 2020. №10. С. 19-23.



Спиридонов Кирилл Валерьевич
Уфимский университет науки и технологий
Институт права
Россия, Уфа
Qwernm2012@yandex.ru
Spiridonov Kirill Valerievich
Ufa University of Science and Technology
Institute of Law
Russia, Ufa

ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ СИСТЕМЫ УПРАВЛЕНИЯ КАДРАМИ НА МУНИЦИПАЛЬНОЙ СЛУЖБЫ

Аннотация: автор статьи рассматривает проблемы, которые связаны с управлением кадрами муниципальной службы. От квалификации муниципальных служащих напрямую зависит качество жизни лиц, проживающих в муниципальном образовании. В статье рассматриваются 4 проблемы: низкий уровень оплаты труда муниципальных служащих, проблемы коррупции, проблема работы с кадровым резервом и проблема непрозрачности отбора муниципальных служащих, предлагаются пути совершенствования выявленных проблем. В качестве примера местного законодательства автор использует законодательство Городского округа г. Уфа.

Ключевые слова: муниципальные служащие, муниципалитет, кадры муниципальной службы, проблемы муниципальных служащих, юриспруденция.

PROBLEMS AND WAYS TO IMPROVE THE HR MANAGEMENT SYSTEM IN THE MUNICIPAL SERVICE



Annotation: the author of the article considers the problems that are associated with the management of personnel of the municipal service. The quality of life of people living in the municipality directly depends on the qualifications of municipal employees. The article deals with 4 problems: the low level of remuneration of municipal employees, the problems of corruption, the problem of working with a personnel reserve and the problem of non-transparency in the selection of municipal employees, and suggests ways to improve the identified problems. As an example of local legislation, the author uses the legislation of the City District of Ufa.

Key words: municipal employees, municipality, personnel of municipal service, problems of municipal employees, jurisprudence.

Местное самоуправление является важным институтом, который непосредственно влияет на жизнь человека. От работников органов местного самоуправления зависит искусственная окружающая среда, в которой житель муниципального образования пребывает большую часть своей жизни. Важно отметить, что эффективность управления кадрами напрямую влияет на эффективность выполнения возложенных на органы местного самоуправления задач.

Рассмотрим конкретные проблемы:

1. Низкий уровень оплаты труда.

Важной проблемой, характерной для большей части муниципалитетов, является низкая заработная плата, которая не позволяет муниципальным служащим в полной мере реализовывать планы по улучшению муниципалитета и снижает инициативу на местах. Так, в соответствии с Решением Совета городского округа город Уфа «Об утверждении размера и условий оплаты труда лиц, замещающих муниципальные должности и должности муниципальной службы в городском округе город Уфа Республики Башкортостан» [1], должностные оклады в администрации района городского округа составляют следующие цифры:



- 1) глава Администрации – 17 544 рублей;
- 2) заместитель Главы – 11 387 рублей;
- 3) начальник отдела – 8 596 рублей;
- 4) главный специалист – 6 401 рубль;
- 5) ведущий специалист – 5 504 рублей.

Конечно, муниципальным служащим выплачиваются надбавки, в частности, за классный чин, за особые условия службы и выслугу лет, за допуск к государственной тайне и другие, однако факт того, что муниципальные служащие получают более низкую зарплату, чем работники частного сектора, означает, что многие талантливые люди уходят на работу в частный сектор.

Проблема низкой оплаты труда приводит к тому, что многие кадры покидают муниципальную службу и переходят на работу в частные сферы, например, в бизнес. Законодательство и общество предъявляют к муниципальным служащим высокие требования и накладывают множество ограничений, поэтому заработная плата должна быть соответствующей [2, с. 95].

Какого-либо выхода из этой ситуации, помимо самого очевидного – повышения зарплат найти трудно. В 2020 г. проблемой низких зарплат муниципальных служащих озаботились на самом высшем уровне - Президент Российской Федерации подписал указ о необходимости проиндексировать зарплаты на 3% [3]. Однако важно не только повышение зарплат само по себе, но и установление зависимости зарплаты от достигнутых результатов – ст. 22 ФЗ «О муниципальной службе в Российской Федерации» предоставляет это право субъектам, поэтому на уровне субъектов должны устанавливаться мотивационные выплаты. В Республике Башкортостан, например, в соответствии со ст. 12 Закона «О муниципальной службе в Республике Башкортостан» [4], данный вопрос отнесен к ведению муниципалитетов и в городском округе город Уфа установлены мотивационные выплаты, зависящие от достижения необходимых результатов соответствующим должностным



лицом: должностному лицу выплачивается «премия по результатам работы, размер которых определяется исходя из результатов деятельности лица, замещающего должность муниципальной службы» (пп. 4 п. 3 «Об утверждении размера и условий оплаты труда лиц, замещающих муниципальные должности и должности муниципальной службы в городском округе город Уфа Республики Башкортостан»). Данная формулировка не отличается точностью и прозрачностью, поэтому ее применение, на наш взгляд, довольно затруднено, что сводит на нет указанную норму.

Применение стимулирующих выплат, особенно если они достаточно заметны, будет побуждать муниципальных служащих совершать работу более качественно и оперативно, стремиться к достижению поставленных задач, поэтому их применение необходимо для развития муниципального образования.

2. Проблемы коррупции.

Коррупция, то есть злоупотребление служебным положением с целью личного обогащения [5, с. 57], является проблемой во всем мире. Несмотря на то, что в международном сообществе российское антиотмывочное законодательство признается одним из самых эффективных, проблемы коррупции в России также стоят довольно серьезно.

Согласно данным «Трансперенси Интернешнл Россия», в рейтинге восприятия населением коррупции Россия заняла 137 место и набрала 28 баллов из 100 возможных [6]. Проблема коррупции затрагивает не только муниципальные власти, но и государственный аппарат в целом, однако муниципальные служащие более многочисленны, наиболее приближены к народу и предоставляют большой спектр муниципальных услуг, особенно связанный с деятельностью предпринимателей [7, с. 10], поэтому противодействие коррупции в органах местного самоуправления должно быть важным направлением государственной политики.



В этой связи, возможно обращение к иностранному опыту, регулирующему антикоррупционное законодательство.

В Швеции, которая является одним из лидеров по неприятию коррупции, помимо мер по противодействию коррупции со стороны органов государственной власти важной составляющей в борьбе с коррупцией является общественное мнение. Если расходы муниципального служащего существенно выше его доходов, под давлением общественного мнения, такой чиновник перестает быть частью общества, так как доверие к нему потеряно. Это вынуждает такого чиновника покинуть должность и не позволяет ему работать ни на государственной службе, ни в частном бизнесе [8, с. 240].

Общественное мнение – серьезное оружие в борьбе с коррупцией, в России проводятся различные мероприятия по формированию у населения нетерпимости к коррупции, юристы изучают противодействие коррупции в обязательном порядке, однако это долгий и трудоемкий процесс, результаты которого не видны сразу.

В странах Западной Европы, например, в Великобритании и Италии, к надзору за доходами и расходами всех юридических и физических лиц подключены кредитные организации, поэтому вычислить коррупционера становится гораздо легче [9].

Важным может показаться опыт Гонконга, где действует отмена презумпции невиновности для чиновников и муниципальных служащих в отношении коррупционных преступлений: служащие должны доказать происхождение средств, на которые ими приобретается имущество [8, с. 244].

3. Работа с кадровым резервом.

Важным шагом в развитии кадров муниципальной службы является увеличение работы с кадровым резервом. Кадровый резерв состоит из резерва развития (молодых соискателей) и резерва функционирования (муниципальных служащих, готовых занять более высокую должность). Резервы позволяют отобрать наиболее подготовленных кандидатов из всех, однако в отличие от



государственной службы, муниципальный резерв не проводит школ резерва. Школы резерва – созданная в виде соревнования программа, направленная на отбор лидеров и наиболее талантливых специалистов. Также позволяет обменяться опытом и прослушать образовательные лекции в рамках школы.

4. Увеличение прозрачности системы отбора муниципальных служащих.

В настоящее время муниципальные образования самостоятельно решают вопрос о том, принимать муниципальных служащих на основе конкурса или назначения на должность. Большая часть муниципальных образований, понимая важность конкурса как открытой процедуры, предпочитает выбирать конкурсный отбор на муниципальную службу.

Открытость конкурсного отбора позволяет не только отобрать наиболее соответствующее предъявляемым требованиям лицо, но и преследует антикоррупционную цель – открытость процедуры не позволяет назначать людей исходя из предпочтений уже работающих в муниципалитете лиц [10, с. 73].

В г. Уфа действует «Положение о порядке проведения конкурса на замещение должности муниципальной службы Республики Башкортостан в городском округе город Уфа Республики Башкортостан» [11]. В соответствии с п. 1.2. данного Положения, конкурс не проводится только:

- 1) в отношении лиц высших должностей муниципальной службы;
- 2) заключение срочного трудового договора.

Спецификой срочных трудовых договоров является то, что они заключаются чаще всего на время отсутствия на рабочем месте одного из служащих (например, в силу болезни или декретного отпуска) или необходимости временного расширения штата для решения важных задач. В данном случае органам местного самоуправления важно, чтобы работник как можно скорее приступил к выполнению своих обязанностей. После истечения срока срочного трудового договора такой работник покидает занимаемую должность.



3) назначение на должность муниципального служащего, состоящего в кадровом резерве, в том числе, сформированном на конкурсной основе.

4) при переводе муниципального служащего на другую должность по медицинским показаниям, ротации, упразднении должности или ликвидацией органа местного самоуправления – в данном случае прослеживается действие принципа правовой и социальной защищенности муниципальных служащих, которые в случае болезни могут получать стабильный доход от исполнения обязанностей (чаще всего) на более низких должностях.

5) при назначении на должность, которая связана с доступом к государственной тайне.

Данное ограничение введено для обеспечения обороноспособности и безопасности Российской Федерации: правоохранительные органы должны быть уверены в лицах, которые получают доступ к государственной тайне, а проверка муниципальных служащих, участвующих в конкурсе очень затратна и объемна.

Конечно, к некоторым положениям возникают вопросы: почему конкурс не проводится для замещения высших должностей муниципальной службы? На наш взгляд, конкурс обеспечил бы более непредвзятый отбор, что позволило бы увеличить качество муниципального управления.

Остальные лица, а это большинство муниципальных служащих, отбираются по конкурсу. Однако сам конкурс для обеспечения непредвзятости комиссии также можно видоизменить: так, комиссия формируется из представителей территориального органа, куда устраивается муниципальный служащий, однако независимые третьи лица, которые заинтересованы только в оценке профессиональных качеств, могут улучшить процесс отбора. Такими лицами могут быть университетские профессора или работники других администраций.

Таким образом, мероприятия по совершенствованию системы развития кадров муниципальной службы могут заключаться в повышении мотивации



муниципальных служащих: например, выплате стимулирующих выплат, зависящих от результатов работы и совершенствованию системы отбора: введению школ муниципального кадрового резерва, увеличению прозрачности отбора муниципальных служащих путем проведения конкурсного отбора там, где это возможно и обеспечения непредвзятости конкурсной комиссии, например, привлечением в ее состав третьих лиц.

Список литературы:

1. Решение Совета городского округа город Уфа № 12/6 от 23.03.2022 «Об утверждении размера и условий оплаты труда лиц, замещающих муниципальные должности и должности муниципальной службы в городском округе город Уфа Республики Башкортостан» // Официальный сайт Горсовета Уфы [Электронный ресурс] // URL: Режим доступа: http://gorsovet-ufa.ru/npa/?SECTION_ID=542&ELEMENT_ID=13494

2. Гавришев М.В. Проблемы подготовки муниципальных служащих // Теория и практика эффективности государственного и муниципального управления. Сборник научных статей 2-й всероссийской конференции / под. ред. О.В. Михайловой. – Курск, 2020. С. 94-97.

3. Фаляхов Р. Не обидеть служивого: как вырастут зарплаты чиновников [Электронный ресурс]. // Режим доступа: <https://www.gazeta.ru/business/2020/09/01/13224722.shtml>

4. Закон Республики Башкортостан № 453-з от 16.07.2007 «О муниципальной службе в Республике Башкортостан» // Республика Башкортостан, № 139(26372), июль 2007.

5. Сабанчева М.В., Мосина Л.А. Коррупция в системе муниципального управления: причины и способы противодействия // Государственная власть и местное самоуправление. 2017. № 2. С. 57-67.

6. Россия в Индексе восприятия коррупции-2020: 30 баллов и 129 место [Электронный ресурс] // URL: <https://transparency.org.ru/research/indeks->



vospriyatiya-korrupczii/rossiya-v-indekse-vospriyatiya-korrupczii-2022-28-ballov-i-137-e-mesto

7. Шевердяев С.Н. Проблемы противодействия муниципальной коррупции, затрагивающей предпринимателей // Право и экономика. 2017. № 10. С. 8-12.

8. Заболотская А.А. Контроль за доходами и расходами муниципальных служащих как мера противодействия коррупции: возможность применения зарубежного опыта // Неволинские чтения. Актуальные проблемы развития муниципальных образований: правовые и социально-экономические аспекты: сборник материалов Международной научно-практической конференции г. Киров 17 ноября 2017 г. Киров: Аверс, 2017. С. 238-244.

9. Справка от 13.08.2010 «Противодействие коррупции среди госслужащих в разных странах» [Электронный ресурс] // URL: <https://ria.ru/spravka/20100813/264879055.html>.

10. Черепанов В.В. Основы государственной службы и кадровой политики: учебник / В.В. Черепанов. 3-е изд., перераб и доп. – М.: Юнити, 2017. 253 с.

11. Решение Совета городского округа г. Уфа Республики Башкортостан № 44/15 от 14.12.2011 «Об утверждении Положения о порядке проведения конкурса на замещение должности муниципальной службы Республики Башкортостан в городском округе город Уфа Республики Башкортостан» [Электронный ресурс] // URL: <https://docs.cntd.ru/document/438916561>



Углов Степан Андреевич
Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Международно-правовой институт
Россия, Москва
Uglov.stepan@bk.ru
Uglov Stepan
Oleg Kutafin Moscow State Law University
International legal Institute
Russia, Moscow

ЭВОЛЮЦИЯ ИЗБИРАТЕЛЬНОГО ПРАВА В РОССИИ В XXI ВЕКЕ

Аннотация: данная статья посвящена исследованию развития института избирательного права в России. Анализируются модели избирательных систем в разных странах мира на сегодняшний день. Предлагается возможное решение проблем, возникающих при функционировании института избирательного права.

Ключевые слова: избирательная система, мажоритарная система, пропорциональная система, история избирательного права, принципы избирательного права.

THE EVOLUTION OF SUFFRAGE IN RUSSIA IN THE XXI CENTURY

Annotation: this article is devoted to the study of the development of the institute of electoral law in Russia. The models of electoral systems in different countries of the world today are analyzed. A possible solution to the problems arising in the functioning of the institute of electoral law is proposed.

Key words: electoral system, majority system, proportional system, history of electoral law, principles of electoral law.



В науке нет единого подхода к определению избирательного права. Разные учёные включают разные компоненты в состав избирательного права, а значит и понимание данного термина очень варьируется. Как правило, различия в определении понятия «избирательное право» достаточно незначительны, но в некоторых случаях мнения учёных диаметрально противоположны. Итак, для более чёткого понимания избирательного права будут рассмотрены мнения разных специалистов в области права по данному вопросу.

Черепанов Виктор Алексеевич предлагает рассматривать понятие избирательного право через два подхода: в субъективном и объективном значениях [1]. Под избирательным правом в субъективном значении он понимает субъективное право российских граждан участвовать в выборах. Именно при этом подходе автор считает разумным разделение избирательного права на активное (право избирать) и пассивное (право быть избранным). Избирательное право в объективном значении – это совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения, возникающие по поводу выборного формирования органов публичной власти или наделения полномочиями должностных лиц. Таким образом, при таком подходе к рассмотрению избирательного права можно заключить, что оно является подотраслью конституционного права.

Нарутто Светлана Васильевна и Таева Наталья Евгеньевна в своем учебнике тоже рассматривают избирательное право в субъективном и объективном значениях [2]. Они уделяют внимание четырем возможным вариантам отнесения избирательного права к занимаемому месту в российской системе права. Во-первых, избирательное право в доктрине часто рассматривают как правовой институт в рамках конституционного права. Во-вторых, ряд ученых, в том числе Черепанов, определяют избирательное право, как подотрасль конституционного права России. В-третьих, избирательное право можно рассматривать в качестве межотраслевого института, который включает в себя нормы конституционного, гражданского, административного и



финансового права. В-четвертых, среди конституционалистов имеется точка зрения, что избирательное право не входит в качестве составной части в конституционное право, а представляет собой самостоятельную комплексную отрасль права.

С.А. Авакьян большее внимание уделяет соотношению активного и пассивного избирательного права [3]. По его мнению, активное избирательное право имеет меньшее дробное содержание нежели пассивное. Когда человек идет осуществлять свой выбор, то его юридически значимые действия избирателя сводятся обычно к проставлению в избирательном бюллетене отметки в желаемой графе. Вариативность тут возможна только в исключительных случаях: использование альтернативного способа голосования, получение статуса наблюдателя на выборах, либо когда он становится субъектом избирательного правонарушения. В свою очередь, пассивное избирательное право реализуется совсем иначе. О.В. Кузнецова в своей работе указывает на это отличие [4]. Она считает, что пассивное право - не просто право выдвинуть свою кандидатуру и пассивно ожидать результатов волеизъявления избирателей, а право в конкурентной борьбе при равных правовых условиях быть избранным на выборную должность. Итак, кандидат на выборную должность, обладающий пассивным избирательным правом, оказывается более активным субъектом, нежели избиратель, обладающий активным избирательным правом.

Детально процесс становления института избирательного права рассматривается в научной статье А.И. Горылева и А.В. Зеленова [5]. Они выделяют ряд важнейших этапов формирования избирательного права в России.

Первый этап – зарождение начал избирательного права в Древней Руси. Во многих землях Древней Руси складывались особые учреждения – вече. Под вече принято понимать собрание полномочных граждан, представляющее собой орган государственной власти. Иначе говоря вече – это общие сходы



свободных людей, принимавших участие в управлении государством. На народном вече избирали высших должностных лиц государства: князей посадников (как правило, из числа военных бояр) и тысяцких. Наибольшее распространение и значение вече приобрело в Новгородских и Псковских землях.

Второй этап – формирование Московского централизованного государства. Среди наиболее значимых властных структур, формирование которых осуществлялось процессом избрания, следует отметить земские соборы. Земские соборы можно оценить как своеобразную форму участия населения в делах верховного управления и законодательства. Выборность большей части участников земских соборов населением дает нам основание говорить о зарождении представительной демократии в Московском государстве. Избирательным округом являлся город с уездом, за исключением Новгорода, где избирательной единицей считалась пятина. В то время было трудно обеспечить равное представительство разных городов, поэтому часто от малого города на соборе присутствовало больше представителей, чем от большого. Во второй половине 50-х годов XVII века соборы перестали созываться. В развитии России начинается новый этап – становление абсолютной монархии.

Третий этап - ограниченные признаки представительства во времена Екатерины II. Можно выделить 3 основных направления развития института избирательного права на этом этапе: 1) в соответствии с Грамотой на права, вольности и преимущества благородного российского дворянства от 21 апреля 1785 г. дворяне наделялись правом объединяться в губернские дворянские общества, созывать съезды и участвовать в них, избирать судебных заседателей и предводителей дворянства; 2) активным и пассивным избирательным правом наделялись мещане мужского пола; 3) городские обыватели формировали выборным путем органы городского самоуправления – общую и шестигласную городские думы. От каждого из городских участков (округов) каждый из шести



разрядов городского населения выбирал сроком на три года по одному гласному.

Четвертый этап - эпоха великих реформ Александра II. В этот период изданы демократические (с известной оговоркой) акты, установившие порядок избрания в земские и городские органы самоуправления, суд присяжных и мировой суд. Для кандидатов на выборные должности устанавливались цензы: возрастной, имущественный, образовательный, оседлости. Так как основной целью реформ являлась модернизация социально-политической системы Российской империи, избирательное право стало более демократичным. Были установлены следующие ограничения для участия в выборах: лица, не достигшие 25-летнего возраста; находящиеся под уголовным следствием или судом; опороченные по суду или общественному приговору; иностранцы, не присягнувшие на подданство России. Этот этап стал действительно очень важным для развития института избирательного права в России, так как ряд важнейших принципов, сформулированный в тот период, действуют и по сей день.

Пятый этап - связан с созданием системы представительных учреждений, состоявшей из Государственной думы и Государственного совета при Николае II. 6 августа 1905 года, в разгар первой русской революции, император Николай II издал высочайший манифест об учреждении законосовещательной Думы, акт «Учреждение Государственной думы» и положение «О выборах в Государственную думу». Выборы в Государственную думу предполагалось проводить на основе цензового представительства. Первым избирательным законом стало Положение о выборах в Государственную думу, утвержденное 6 августа 1905 г. Для выборов в Думу создавались три курии: землевладельческая, городская и крестьянская. Революционные события 1905 года, захлестнувшие всю страну, не позволили сформировать «законосовещательную» Думу. Пойдя на уступки революционному движению, 17 октября 1905 года император Николай II вынужден был издать манифест



«Об усовершенствовании государственного порядка», которым населению были дарованы «основы гражданской свободы на началах действительной неприкосновенности личности, свободы совести, слова, собраний и союзов». Уже 11 декабря император подписал новый, более демократичный избирательный закон. Было предусмотрено, что Дума образовывалась из депутатов, избираемых населением Российской империи. Все избиратели делились на четыре курии, не равные по числу предоставляемых им голосов: землевладельческую, городскую, крестьянскую и рабочую. Новый избирательный закон значительно расширял представительство населения в Государственной думе. Хотя очевидно, что неравенство избирателей сохранялось. Государственный совет формировался несколько иначе. Он состоял не только из выборных депутатов, но и из членов по назначению (назначал император): количество членов по назначению не могло превышать общего числа членов по выборам. Избрание членов Государственного совета отличалось от выборов депутатов Государственной думы – оно производилось от 5 курий: 1) губернских земских собраний; 2) дворянских обществ; 3) православного духовенства; 4) академии наук и университетов; 5) совета торговли и мануфактур, биржевых комитетов и купеческих управ. Как видно уже из названий курий, в основу избрания части членов Государственного совета был положен корпоративный принцип, в отличие от сословного принципа избрания депутатов Государственной думы.

Шестой этап - начинается после Февральской революции с издания утвержденного Временным правительством Положения о выборах в Учредительное собрание. Новый избирательный закон радикально отличался от прежнего по ряду позиций, а именно: самому низкому в мире возрастному цензу для избирателей – 20 лет (Великобритания, США, Франция – 21 год, Бельгия, Германия, Испания – 25 лет); избирательные права предоставлялись российским гражданам без различия пола; избирательными правами наделялись также военнотружущие; отменялись имущественные цензы, цензы оседлости и



грамотности; уничтожались ограничения в избирательных правах по принципам национальности и вероисповедания. В основе выборов лежала пропорциональная система, т.е. принцип избрания депутатов по партийным спискам, в соответствии с процентом поданных за список голосов, в отдельных же округах в порядке изъятия из общего правила применялась мажоритарная систем.

Седьмой этап – с момента разгона Учредительного собрания и до второй половины 80-х годов XX века. Роль гражданина на выборах сводилась главным образом к выражению полного одобрения и поддержке единственного кандидата, выдвинутого правящей коммунистической партией. Все это сказалось не только на массовом сознании, но и на настроениях работников партийного и советского аппаратов и самих депутатов. Распространились безразличное отношение к личности кандидата и одновременно не лишённая оснований уверенность, что голосование против единственного кандидата есть демонстрация недоверия к власти вообще.

Восьмой этап – становление современного избирательного права. На данном этапе можно выделить 4 периода:

- 1) период восстановления института выборов (1987-1988 гг.);
- 2) период перестроечного советского избирательного права и законодательства (1989– 1991 гг.);
- 3) период переходного постсоветского избирательного права и законодательства (1992– 1994 гг.);
- 4) период регулярного парламентского избирательного права и законодательства (1995 г. – по настоящее время).

Таким образом, институт избирательного права в России прошёл долгий этап становления и эволюции.

С.А. Авакьян под избирательной системой понимает реально существующий порядок подготовки и проведения выборов депутатов и выборных должностных лиц государственной власти и местного



самоуправления в Российской Федерации [6]. Реально существующий порядок может быть представлен в 3-х формах: 1) полностью тождественным закрепленному в нормах избирательного права; 2) несколько уже дозволенного нормами конституционного права; 3) включающим то, что не отражено в нормах права, причем в таких вариантах, когда: неотраженное существует на базе обычаев, которые со временем уступят место нормам права; скорее всего нормы законодательства и не появятся, поскольку правовое регулирование невозможно или нецелесообразно, так как сужает возможности избирателей.

Выделяют 3 вида избирательных систем: мажоритарная, пропорциональная и смешанная.

Мажоритарная избирательная система основана на принципе большинства: мандаты распределяются между кандидатами, набравшими установленное большинство голосов. В Российской Федерации используются мажоритарная система относительного и абсолютного большинства.

Мажоритарная система относительного большинства - избранным считается кандидат, получивший больше голосов, чем любой другой кандидат. Эта система имеет как свои достоинства, так и недостатки. Главным плюсом мажоритарной системы относительного большинства является то, что она позволяет в большинстве случаев избежать второго тура голосования, так как на практике почти невозможно кандидатам набрать одинаковое число голосов. Однако система имеет существенный минус, поскольку дает искаженное представление о действительном соотношении сил между кандидатами, ведь количество голосов, поданных «за» победившего кандидата, как правило, меньше совокупного количества голосов, поданных за других кандидатов. Эта система может использоваться на выборах депутатов законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов РФ, при выборах депутатов представительных органов местного самоуправления.

Мажоритарная система абсолютного большинства - избранным считается кандидат, получивший 50% плюс один голос, что считается абсолютным



большинством голосов. Как и в предыдущем случае, данная разновидность мажоритарной избирательной системы не лишена недостатков и имеет свои достоинства. Основным ее достоинством является то, что кандидат действительно избирается большинством, так как должен получить более 50% голосов избирателей. Вместе с тем набрать такое количество голосов в первом туре не всегда возможно. Отсюда минус системы: она не всегда результативна и часто требуется проведение повторного голосования. Мажоритарная избирательная система абсолютного большинства в России применяется на выборах Президента РФ.

Суть пропорционально избирательной системы заключается в том, что мандаты распределяются пропорционально числу полученных голосов. Выборы в пропорциональной избирательной системе проводятся по партийным спискам. Для распределения мандатов по пропорциональной системе необходимо найти избирательное частное, т.е. наименьшее число голосов, требуемое для избрания одного кандидата. При пропорциональной избирательной системе распределяются все голоса, поданные избирателями. В этом состоит ее главный плюс. Вместе с тем пропорциональная система не лишена недостатков. При ней избиратель голосует за список партии, в котором, как правило, знает лишь партийных лидеров либо одного-двух кандидатов. Кроме того, неограниченное использование этой избирательной системы приводит к появлению в представительном органе власти множества мелких фракций. Для того чтобы этого избежать, в законодательстве вводится так называемый избирательный барьер — минимальное число голосов, которое должен набрать партийный список, чтобы участвовать в распределении мандатов.

Смешанная избирательная система подразумевает использование мажоритарной и пропорциональной избирательных систем. Так Государственная Дума Федерального Собрания РФ формируется по смешанной избирательной системе: 225 депутатов — по мажоритарной системе; 225



депутатов — по пропорциональной системе. В настоящее время в РФ смешанные избирательные системы могут использоваться при формировании законодательных (представительных) органов государственной власти субъектов РФ, а также при выборах депутатов представительных органов местного самоуправления.

Период с 1993 года до 1999 года можно назвать этапом становления избирательной системы [7]. Несомненно, становление избирательной системы России в начале 90-х гг. проходило в непростых социальных и политических условиях завершения системного кризиса советской государственности и распада Советского Союза, периода радикальных экономических реформ и политических преобразований. В начале 90-х гг. предстояло совершить фундаментальное изменение избирательного права и процесса — перейти от однопартийной политической системы с безальтернативными выборами к системе, основанной на открытости, гласности и конкурентности избирательного процесса в условиях формирующейся многопартийности. В 1991 году в России были проведены первые прямые всеобщие и конкурентные президентские выборы по мажоритарной системе абсолютного большинства.

В первых выборах в Государственную Думу в 1993 году участвовало 13 избирательных объединений, восемь из которых получили представительство в нижней палате парламента. В ходе думских выборов 1993 года впервые была использована смешанная мажоритарно-пропорциональная система, которая применяется и в настоящее время.

После принятия 12 декабря 1993 г. Конституции Российской Федерации были законодательно закреплены принципы выборности и процедуры проведения выборов. Затем был принят комплекс законодательных актов, как обеспечивающих общие основы проведения выборов в федеративном государстве, так и непосредственно регулирующих выборы высших органов государственной власти. Принятые в 1994–1995 гг. федеральные законы «Об основных гарантиях избирательных прав граждан Российской Федерации», «О



выборах Президента Российской Федерации», «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» заложили нормативную основу избирательной системы. На основе этих законодательных актов состоялись выборы в Государственную Думу второго созыва в 1995 году и выборы Президента Российской Федерации в 1996 году.

До 1996 года посредством прямых выборов избирались только некоторые высшие должностные лица субъектов Федерации, в том числе главы большинства республик, а также городов федерального значения Москвы и Санкт-Петербурга. 18 января 1996 года было принято Постановление Конституционного Суда Российской Федерации [8], содержащее правовую позицию о том, что глава субъекта Федерации не может избираться законодательным собранием субъекта Федерации, а должен избираться непосредственно населением. В результате в России сформировалась практика избрания глав субъектов Федерации. Глава региона избирался на прямых всеобщих выборах. Исключение составляла Республика Дагестан, в которой выборного главы не было, а его функции выполнял коллегиальный орган власти — Государственный совет Республики.

В 1995 году был принят Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (от 28 августа 1995 г. № 154-ФЗ). Закон создал правовые основы функционирования органов местного самоуправления. В соответствии с требованиями закона в каждом муниципальном образовании должен был быть создан представительный орган местного самоуправления, состоящий из депутатов, избираемых на основе всеобщего равного и прямого избирательного права. Уставом муниципального образования была предусмотрена возможность введения должности выборного главы муниципального образования и иных выборных должностных лиц. В результате во второй половине 90-х гг. в большинстве субъектов Федерации была создана система органов местного самоуправления, основанная на выборных началах.



Важной особенностью правового регулирования избирательного процесса в этот период является отсутствие законодательства о партиях. Фактически это означало, что в выборах могли участвовать любые общественные объединения. Понимание необходимости упорядочить избирательный процесс - привело к разработке и внесению в законодательство понятия политического общественного объединения.

В этот период были заложены основы применения в избирательном процессе технических новаций, связанных с развитием электронно-коммуникационных технологий. В 1995 году была создана Государственная автоматизированная система Российской Федерации «Выборы». ГАС «Выборы» представляет собой государственную информационную систему, предназначенную для автоматизации избирательных действий. Она включает учёт избирателей, автоматизацию всех избирательных процессов на всех этапах избирательной кампании, ввод сведений о кандидатах на выборные должности, статистическую обработку итогов голосования.

Таким образом, к концу 90-х гг. в Российской Федерации сложилась система публичной власти, включающая избираемых населением напрямую представителей трёх уровней власти: федерального (Президент Российской Федерации, депутаты Государственной Думы), регионального (глава субъекта Федерации, депутаты законодательного собрания субъекта Федерации) и муниципального (депутаты представительного органа местного самоуправления, в некоторых случаях — выборный глава муниципального образования).

Выборы Президента Российской Федерации регулируются Федеральным законом «О выборах Президента Российской Федерации». Та редакция закона, которая известна нам сейчас – претерпела множество изменений, если сравнивать ее с первоначальной редакцией.

Ещё до принятия этого закона в законодательство, регулирующее президентские выборы были внесены важные изменения. В 2001 г. в



избирательное законодательство были внесены поправки, запрещающие главе государства, досрочно покинувшему свой пост, участвовать в выборах, назначенных в связи с его отставкой [9].

После принятия в 2003 году закона "О выборах Президента Российской Федерации", усложнилась регистрация кандидатов-самовыдвиженцев. Численность группы граждан, которую необходимо было создать в поддержку самовыдвиженца, была увеличена до 500 человек. Вместо 1 млн подписей избирателей для регистрации нужно было собрать 2 млн. Была введена норма об отказе в регистрации кандидатов, суммарное количество недостоверных и недействительных подписей в поддержку которых составляет 25% от общего количества. Избирательное законодательство, регулирующее выборы на федеральной уровне – претерпело колоссальные изменения в XXI веке. Это касается

В 2005 году право выдвигать кандидатов получили политические партии, а избирательные блоки были запрещены. Сокращен допустимый процент брака в подписных листах (до 5%).

В 2006 году рядом поправок в избирательное законодательство были отменены порог явки и графа "Против всех". Тогда же политическим партиям было запрещено выдвигать в качестве кандидатов членов иных партий. В том же году права быть избранными на пост президента РФ были лишены несколько категорий граждан РФ:

- имеющие иностранное гражданство или вид на жительство;
- осужденные к лишению свободы за совершение тяжких и (или) особо тяжких преступлений и имеющие на день голосования неснятую и непогашенную судимость;
- осужденные за совершение преступлений экстремистской направленности;
- подвергнутые административному наказанию за пропаганду и публичное демонстрирование "нацистской атрибутики или символики".



В 2007 году права баллотироваться на высший пост в стране были лишены граждане, которые подвергались административному наказанию за производство и распространение экстремистских материалов.

В 2008 году в Конституцию РФ были внесены изменения, согласно которым срок полномочий президента, начиная с выборов 2012 г., был увеличен до шести лет.

В марте 2009 году вступили в силу поправки, отменившие денежный залог для регистрации кандидатов.

В 2012 году количество подписей избирателей, необходимых для регистрации кандидата-самовыдвиженца, было снижено до 300 тыс. Для кандидатов, выдвигавшихся от непарламентских партий, установлен порог в 100 тыс. подписей.

В 2013 году были приняты законодательные нормы, запрещающие кандидатам в президенты иметь счета и хранить ценности в иностранных банках за пределами РФ.

В 2014 году было отменено положение о пожизненном лишении пассивного избирательного права (т. е. права быть избранными на пост президента) лиц, осужденных когда-либо к лишению свободы за совершение тяжких и (или) особо тяжких преступлений. Взамен установлено, что такое ограничение перестает действовать через 10 лет со дня снятия или погашения судимости (для совершивших тяжкие преступления) или через 15 лет (для совершивших особо тяжкие преступления).

Последние внесенные изменения в Конституцию Российской Федерации в 2020 году также затронули избирательное законодательство о выборах Президента России. Формулировка о том, что Президент не может занимать свою должность «не более двух президентских сроков подряд», была заменена на «не более двух президентских сроков». При этом сроки нынешнего Президента и всех экс-президентов – не учитываются (обнуляются).



Нормативная основа избрания членов Совета Федерации Российской Федерации – это Конституция Российской Федерации [10] и Федеральный закон "О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации" [11].

5 августа 2000 года по настоянию президента Владимира Путина был принят новый закон "О порядке формирования Совета Федерации". Сенаторы стали назначаться законодательным органом субъекта Российской Федерации и главой исполнительной власти региона. До этого в верхнюю палату парламента входили сами губернаторы и председатели законодательных собраний, совмещавшие основную работу с сенаторской.

С 2005 года вступили в силу поправки к закону, согласно которым полномочия сенатора начинались только после утверждения его палатой, а спикер получил право единолично инициировать досрочный отзыв депутатов.

В 2007 году Владимир Путин высказался за введение десятилетнего ценза оседлости для сенаторов. 4 июля соответствующие поправки были приняты. Членом Совета Федерации мог стать только кандидат, в совокупности проживший в регионе не менее десяти лет со дня достижения им 18-летнего возраста.

В 2008 году президент Дмитрий Медведев предложил поменять порядок формирования Совета Федерации таким образом, чтобы сенаторами могли стать только депутаты региональных парламентов или представительных органов местного самоуправления. Соответствующие поправки отменяли помимо этого десятилетний ценз оседлости, право спикера на досрочный отзыв и необходимость подтверждения полномочий сенатора палатой.

В 2010 году Государственная Дума сразу в трех чтениях одобрила законопроект, исключаящий любое участие Совета Федерации в процессе комплектования палаты. Документ предусматривал, что полномочия представителя субъекта Российской Федерации в верхней палате парламента начинаются на десятый день со дня вступления в силу решения о его избрании,



без подтверждения получения аппаратом Совета Федерации необходимых документов, которое, по мнению авторов поправок, зачастую необоснованно затягивалось.

В 2011 году регионам позволили выдвигать в качестве своих представителей в Совет Федерации действующих депутатов нижней палаты федерального парламента, избранных в составе региональной группы кандидатов от данного субъекта.

Последние значительные изменения законодательства о Совете Федерации произошли в ходе внесения изменения в Конституцию Российской Федерации в 2020 году. Статьей 95 Конституции Российской Федерации предусматривается, что Совет Федерации Федерального Собрания Российской Федерации состоит из сенаторов Российской Федерации и в него входят по два представителя от каждого субъекта Российской Федерации (по одному от законодательного (представительного) и исполнительного органов государственной власти), Президент Российской Федерации, прекративший исполнение своих полномочий в связи с истечением срока его пребывания в должности или досрочно в случае его отставки (при принятии им соответствующего решения), а также не более 30 представителей Российской Федерации, назначаемых Президентом Российской Федерации. Также расширен круг требований к кандидатам на должность сенатора, и вместо понятия «член Совета Федерации» предусматривается понятие «сенатор Российской Федерации».

В 90-е годы XX столетия выборы трех созывов Государственной Думы Российской Федерации проходили по смешанной избирательной системе.

Выборы в Государственную Думу четвертого созыва состоялись 7 декабря 2003 года [13]. Выборы проводились по мажоритарно-пропорциональной системе. Из 23 зарегистрировавших федеральные списки кандидатов избирательных блоков, к распределению депутатских мандатов



были допущены четыре политических объединения, преодолевшие 5% избирательный барьер.

В 2005 году была установлена полностью пропорциональная система выборов и запрещены избирательные блоки. В 2007 году избирательный барьер для партий был повышен с 5% до 7%. Парламентские выборы депутатов Государственной думы пятого созыва состоялись 2 декабря 2007 г. С этого времени Государственная дума стала полностью формироваться с помощью пропорциональной системы, предусматривающей уменьшение общефедеральной части партийного списка до трёх человек (ранее партийный список включал в себя 18 человек).

В 2009 году принят закон, предоставляющий федеральному списку кандидатов в депутаты, получившему от 5% до 6%, один мандат, а получившему от 6% до 7% — два мандата в нижней палате. В 2011 году приняты поправки, снижающие проходной барьер до 5% на выборах в Госдуму с 2016 года.

Парламентские выборы депутатов Госдумы шестого созыва прошли 4 декабря 2011 г. В соответствии с поправками, внесёнными в ст. 96 Конституции РФ по инициативе третьего Президента РФ Д.А. Медведева 30 декабря 2008 г., Государственная дума впервые избиралась сроком на пять лет. Выборы депутатов Госдумы проводились по пропорциональной избирательной системе, где весь состав парламентариев стал избираться по партийным спискам по единому федеральному округу [12].

В феврале 2012 года президент Дмитрий Медведев внес законопроект, предусматривающий выборы депутатов по партспискам с выдвижением кандидатов от 225 "территориальных единиц" без общефедеральной части списка. В декабре 2012 года президент Владимир Путин предложил вернуться к смешанной системе выборов в Госдуму и "подумать" над возвращением избирательных блоков.



В парламентских выборах 2016 г. приняло участие 14 политических партий (в два раза больше, чем в 2011 г.), которые соответствовали предъявляемым законодательством требованиям. Выборы проходили по смешанной избирательной системе.

Выборы восьмого созыва Государственной Думы, которые проводились в 2021 году – также использовали смешанную избирательную систему. Важно отметить, что за последние 5 лет увеличилось количество избирательных цензов к пассивному избирательному праву. Например, теперь не обладают правом избираться в депутаты Государственной Думы лица, которые как-то связаны с деятельностью экстремистских организаций.

Итак, в доктрине не сформировалось единого подхода к определению избирательного права. Институт избирательного в России прошел долгий путь эволюции, его появление относится к периоду Древней Руси. Его функционирование базируется на 8 базовых принципах, являющихся основой, на которой базируется вся избирательная система государства. Под избирательной системой понимают реально существующий порядок подготовки и проведения выборов депутатов и выборных должностных лиц государственной власти и местного самоуправления в Российской Федерации. Выделяют 3 вида избирательных систем: мажоритарная, пропорциональная и смешанная. Под избирательными цензами понимаются установленные законом требования, которым должен соответствовать гражданин, чтобы обладать избирательным правом. Все цензы можно поделить на 3 группы: технические, охранительные и дискриминационные.

Период с 1993 года до 1999 года можно назвать этапом становления избирательной системы Российской Федерации. Становление избирательной системы России в начале 90-х гг. проходило в непростых социальных и политических условиях завершения системного кризиса советской государственности и распада Советского Союза, периода радикальных экономических реформ и политических преобразований. В этот период



принимались законы, которые стали нормативной базой избирательного права в России. Такая тенденция характерна для выборов Президента Российской Федерации, избрания сенаторов Совета Федерации Российской Федерации и выборов депутатов Государственной Думы Российской Федерации. Например, за период с 2000 по 2021 год на выборах в Государственную Думу дважды произошел переход сначала от смешанной избирательной системы к пропорциональной, а потом наоборот.

Список литературы:

1. Черепанов, В. А. Конституционное право России: учебник для бакалавров / В. А. Черепанов. — 2-е изд., перераб. и доп. — Москва: Норма: ИНФРА-М, 2021. — 424 с.
2. Нарутто, С. В. Конституционное право России : учебник / С. В. Нарутто, Н. Е. Таева. — Москва: РИОР: ИНФРА-М, 2021. - 488 с.
3. Авакьян С.А. Право избирать и быть избранным в российских политических реалиях: основные конституционно-правовые проблемы / С.А. Авакьян – М.: Юстицинформ, 2015. – 680 с.
4. Кузнецова О.В. Реализация конституционного принципа равенства прав граждан России в пассивном избирательном праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. / О.В. Кузнецова. - Саратов, 2010. - 247 с.
5. Горылев А. И., Зеленев А. В. Особенности становления избирательного права в России / А. И. Горылев, А. В. Зеленев // Вестник ННГУ. - 2008. - №5. - С. 186 – 194.
6. Авакьян С. А. Конституционное право России. Учебный курс: учебное пособие: в 2 томах. Том 2 / С. А. Авакьян. — 7-е изд., перераб. и доп. — Москва: Норма: ИНФРА-М, 2022. – 936 с.
7. Эволюция избирательного законодательства в современной России: доклад ассоциации «Независимый мониторинг». [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://nom24.ru/upload/iblock/83c/83cb7284986d013c7766da7be31f1e56.pdf>.



8. Постановление Конституционного Суда Российской Федерации (от 18 января 1996 г. № 2-П «По делу о проверке конституционности ряда положений Устава (Основного закона) Алтайского края». [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://legalacts.ru/doc/postanovlenie-konstitutsionnogo-suda-rf-ot-18011996-n/>.

9. Российская Федерация. Законы. О выборах Президента Российской Федерации: [федер. закон: от 10.01.2003 №19-ФЗ] // Собрание законодательства РФ. - 2003. - №2. - Ст. 171.

10. Конституция Российской Федерации: принята всенар. голосованием 12 дек. 1993 г. [с учетом поправок, внесенных Законом Рос. Федерации о поправках к Конституции Рос. Федерации от 30 дек. 2008 г. № 6-ФКЗ, от 30 дек. 2008 г. № 7-ФКЗ, от 5 февр. 2014 г. № 2-ФКЗ, от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ, от 1 июля 2020 № 11-ФКЗ] // Собрание законодательства Российской Федерации. — 2014. — № 31. — Ст. 4398.

11. Российская Федерация. Законы. О порядке формирования Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации: [федер. закон: от 22.12.2020 №439-ФЗ] // Российская газета. – 2020. - №293.

12. Алексеев Р.А. Избирательные кампании парламентских выборов (1993-2016 гг.) и особенности электорального поведения / Р.А. Алексеев // Вестник МГОУ. Серия: История и политические науки. - 2018. - №3. - С. 195 – 206.

13. История выборов в Государственную Думу в современной России. [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://tass.ru/spravochnaya-informaciya/508433>.



**ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО; ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО;
СЕМЕЙНОЕ ПРАВО; МЕЖДУНАРОДНОЕ ЧАСТНОЕ ПРАВО,
КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО**

УДК 347.65/.68

Абрамович Ювелина Борисовна

Васильева Елена Владимировна

Северо-Западный филиал

Российского государственного университета правосудия

Россия, Санкт-Петербург

yuelinaa@mail.ru

evasilyeva1@hotmail.com

Abramovich Iuvelina

Vasilyeva Elena

North-Western Branch of the Russian State University of Justice

Russia, Saint-Petersburg

**ПРОБЛЕМЫ НАСЛЕДОВАНИЯ ЦИФРОВЫХ ПРАВ В РОССИЙСКОЙ
ФЕДЕРАЦИИ**

Аннотация: изучение правовой доктрины и ряда законодательных положений позволяют нам выявить наиболее острые проблемы, требующих регламентации со стороны законодателя. Также были выявлены вопросы включения доменных имен в состав наследственного имущества и наследования в случае нескольких наследников. Особое внимание следует уделить возможности наследования цифровых прав, таких как токены и криптовалюты, в силу анонимности их обладателей и их особой правовой природы и содержания. Для решения указанных проблем авторы предлагают частично перенять зарубежный опыт и ввести новые уникальные правовые механизмы и новых субъектов гражданского оборота.



Ключевые слова: наследование, цифровые права, криптовалюта, токены, аккаунты в социальных сетях.

THE PROBLEMS OF DIGITAL RIGHTS INHERITANCE IN THE RUSSIAN FEDERATION

Annotation: the paper of legal doctrine and a number of legislative provisions allows us to identify the most pressing problems that require regulation by the legislator. The questions of inclusion of domain names in the hereditary property and inheritance in the case of several heirs were also identified. Particular attention should be paid to the possibility of inheriting digital rights, such as tokens and cryptocurrencies, because of the anonymity of their holders and their special legal nature and content. To solve these problems, the authors propose to partially adopt foreign experience and introduce new unique legal mechanisms and modern subjects in civil circulation.

Key words: inheritance, digital rights, cryptocurrency, tokens, accounts on social networks.

Nowadays, it is very difficult to meet someone who does not use the Internet because the vast majority of people spend a lot of time in the virtual social field. Legislation, while maintaining its status as the most important social regulator of our time, inevitably regulates the relationships that emerge in the digital environment. This is the birthplace of new objects of civil law today, which have not been fully described by the legislators. The digitization process does not override any civil judicial institutions, including inheritance. Every day, the place of digital rights in the life of civil society continues to evolve. In this regard, it seems appropriate to regulate the succession process of digital rights at the legislative level. First of all, it is a question of knowing what can be attributed to them. The law defines the concept of «digital rights» in Article 141.1 of the Civil Code of the Russian Federation as follows «binding rights and other rights, the content and conditions of which are determined according to the rules of information systems that meet established



criteria: exercising, transferring, pledging, impeding digital rights by other means, or restricting the assignment of digital rights can be done in the information system without the need for a third party».

At the same time, the practice requires a broader understanding of digital law, which has raised the question of the need to broaden the scope of civil law. Therefore, digital rights are generally understood as the right to access and use telecommunications networks and the Internet, electronics and digital media; the rights that allow you to create, receive, use, and disseminate digital information. These typically include mobile money, virtual world currency, cryptocurrencies and corporate currencies; intangible virtual assets (audio and video content, domain names, music albums).

Is it possible to inherit digital assets or digital rights now? It is possible to inherit accounts on social networks such as VKontakte, SIM cards and subscriber numbers, bonuses from commercial companies (Bonus Aeroflot, Thank You, and Bright), domain names, cryptocurrencies or tokens.

The purpose of this paper is to identify the inheritance of digital rights, the problems related to the inheritance of digital rights, and to identify the ways to deal with them.

In modern society, the use of social networks has become an indispensable part of people's lives. Today, it is no longer just a convenient means of establishing communication; it is a one-stop platform for marketing and sales activities. Large companies in the Russian Federation actively use this tool to promote their services and/or goods. Usually, large companies set up a department dedicated to promoting any service and/or product on social networks, with the help of attracting new target audiences and resulting sales, additional goods from the service and/or product created [12, с. 74-76].

Based on the above, we can say with certainty that a trading account has a great physical value. Therefore, according to M.M. Panarina, the prerequisite for the



inheritance of the account is the presence of this value [13, с. 27-28]. If there is no value, then we will talk about granting privileges.

This is the first prerequisite for regulating the inheritance of digital rights at the legislative level. The family social network VKontakte provides the heirs with a limited number of user rights, including only the choice of the process of «remembering the account» or deleting it altogether. The heir does not have the ability to access the deceased`s accounts, read and/or engage in correspondence on behalf of the deceased with third parties, so-called virtual acquaintances. Otherwise, it will be a violation of the user agreements, from the heirs of these actions have the opportunity to impersonate others.

In our opinion, VKontakte adheres to the exact same privacy policy, but not all social networks support the ban on having accounts of the deceased. In this respect, it seems appropriate for the legislator to set out a single authorization or prohibit succession and the right to use accounts on social networks. We have tried to find a way to solve this problem.

Although Russian law lacks a definition of a social media account, legal theorists have come up with the following description: «A social media account is a collection of user data used for the purpose of identifying real to allow access to personal data».

Accounts on social networks can be the result of intellectual activity. It all depends on the content of the account, the specifics of the material posted, and how it was sent. According to the provisions of pp. 2, p. 2, Article 1259 of the Civil Code of the Russian Federation, the account will be the result of synthetic creation. In this case, the rights to the results of the creative work may be inherited, but the heirs are responsible for proving that it is not just photo and/or video material posted on social media. Furthermore, an account is a complex object. As an example, it could be an animated work or a musical product (in accordance with Clause 1, Article 1240 of the Civil Code of the Russian Federation). Otherwise, the account can also be identified as a database. In the case of systematized content, different hashtags are used for this



purpose helping users to search thoroughly (as provided for in pp. 2, p. 2, Article 1260 of the Federal Civil Code of the Russian Federation).

A social media account is part of the rights under the license agreement entered into by registering on the platform between its owner as a licensee and the site manager as the licensor. That is, the exclusive rights to accounts in the framework of the social network by default belong to the management of the site, and it is often extremely difficult to demonstrate the presence of the user's own creative investments. On this basis, it should be noted that the inheritance of accounts on social networks can happen when the parties (the testator and the subject using social networks) have an agreement. Therefore, the heirs have the freedom to use the testator's account with subsequent data storage on the server. In our opinion, the principle of secrecy is not violated in this case, since in the event of death the heir becomes a new party to the contract by the agreement.

Thematic blogs and business accounts on social networks are a valuable asset. They have the potential to bring significant profits to the owners. That is, the account is a subject of copyright, and the franchise agreement or license agreement may provide for the provision of access to the account as an object of copyright. The account itself can have various legal components, for example, ownership (money in a social media wallet); the result of intellectual activity (photo and/or video material, animated work, etc.).

It is therefore possible to inherit individual rights and, in these cases, the account itself. For individual accounts we oppose making wills. Without the testator's opinion, we consider the best solution is to give the heirs the right to remember the account or delete it completely all accounts of the deceased. After all, such an account will contain another element - intangible interests (for example, private messages, which are personal and sometimes family secrets).

We recommend that the following adjustments will be made by giving each account owner the right to choose and manage their account. Specifically, in the «Account Management» tab, add a line to choose a future fate, consider three



options. The first includes the full transfer of rights and obligations arising from the license agreement with the chosen heirs. Second, meanwhile, given the choice of an account holder who will manage it in the event of death, the holder has the right to determine the amount of rights available to heirs. The third option is to delete the account completely, the owners determine for themselves how long the account can be deleted, this will happen when the owner will be inactive on the network for three months or a year.

Summing up the above, we can conclude that today there are many conflicting cases, unresolved issues, requiring a series of actions from legislators and social media regulators.

An equally interesting possibility is bonus inheritance. Consider this practice in the example of domestic companies.

Sberbank, one of the Russia`s largest financial groups, backs the legacy of bonuses. In addition, the direct loyalty program allows to transfer and use of the «Thank You» bonus to third parties. Another leading domestic financial group, Bank Saint Petersburg, occupies the opposite position. It does not provide inheritance and transfer of «Vivid» bonuses to third parties.

As for the aforementioned bonuses, they are part of the rights under the bank deposit, account and/or loan agreement. Traditionally, a bank deposit cannot be inherited, it is closed, and the heir receives funds only from the decedent`s account.

Therefore, you can ask the bank branch to transfer the «Thank You» bonus accumulated by the deceased to your card. For this, you must be a participant in this program. The «Brilliant» bonus, in turn, burns with the account / deposit as it is non-transferable.

A subsidiary of the famous parent company «Russian Railways», according to the loyalty program of the open joint-stock company «Federal Passenger Company» bonuses, as well as premium tickets are purchased with bonuses accumulated, not inherited.



Another example is the Russian airline Aeroflot. Inheritance of earned miles is not currently possible, but the company offers services such as transferring earned miles. Of course, it cannot replace the procedure for their succession. These bonuses burn with the closing of the deceased's account. Transfer of these bonuses is not acceptable.

It should be noted that so far the legislator has not regulated the status of these bounty programs. How they might qualify is not known with certainty. Perhaps, it is some form of discount, ownership, or incentive.

The companies mentioned above establish certain rules according to which the participants of the bonus program receive the right to accumulate bonuses and use them. However, the bonus of the company is not permanent. After the expiration of the establishment period, it will be canceled.

In our opinion, the correct classification of bonuses will be an incentive, because the participant receives a certain privilege when the conditions are met. With such a level, inheritance is impossible because it is not the subject of civil law.

However, inheritance is possible if the legislator recognizes them as property rights and the company in turn excludes the bonus period.

As mentioned earlier, the vast majority of the population uses means of communication in their daily lives. Each citizen is granted a personal subscription number from the time of entering into the contract to provide the corresponding communication service. According to Article 128 of the Civil Code of the Russian Federation, subscriber numbers are not subject to civil rights. On this basis, inheritance is not possible [1]. However, as the new owner, the heir has the right to enter into a contract for the provision of communication services.

According to national legislation, in particular Clause 3.2 of Article 2 of the Federal Law «On Communications», a SIM card is a physical information provider through which communication services are provided and used to identify subscribers [2]. Subscriber numbers are provided for temporary use, as they belong to the state [7]. As a rule, at the time of purchase of a subscriber number, the mobile operator



must enter into a contract with a specific citizen to provide communication services. According to the provisions of p. 25 of the relevant decree of the Government of the Russian Federation for this purpose, the registrant must provide his personal data. In turn, telecom operators are obliged to verify their reliability [6].

Therefore, the question arises, what will happen to the SIM and the subscriber number after the subscriber owner passes away? Telecom operators, as well as legislators, did not prescribe the sequence of necessary actions. This means that the heir has two options: the most promising way is not to continue using the subscriber number in the name of the deceased, but this is short-lived, because eventually, the carrier will detect that subscriber data is not available. Corresponds to the real user and therefore the SIM card will be blocked. In addition, the second way is to enter into a contract to provide communication services that stipulate the maintenance of a specific number of subscribers. To carry out the renewal procedure, the heir must present to the mobile operator a notarized copy of the deceased subscriber's owner.

Because there are no regulations, the heirs face some difficulties. For their solution, a bill on amending Article 45 of the Federal Law «On Communications» is presented to the State Duma in 2020. The subject of the legislative initiative (deputies of the State Duma) is to propose to add p. 7 of Article 45, providing the possibility for the heirs to keep and dispose of the subscriber numbers later. Such a service is paid in nature and requires written notice from the operator of the death of the subscriber. However, in reality, in November 2021, the bill is being rejected [8].

Since SIM cards and subscriber numbers are not the subject to hereditary rights, inheritance is now possible through renewal of the owner, i.e. the inheritance of rights and obligations arising from a contract for the provision of communication services entered into between the testator and the operator. This is especially relevant if the subscriber number has a special meaning to the family and/or if there is money in the account of the deceased subscriber. It should be noted that the city subscription numbers are traditionally passed on to the new owner of the apartment, i.e. without



the right of inheritance under that contract, the right to re-grant under the owner of the property is similar to other utility contracts.

Currently, the legislative framework, designed to regulate the use of digital financial crypto-assets, is gradually starting to appear in the Russian Federation. Regarding the active development of public relations in this area, it should be noted that the definition of «digital currency» has already appeared in the law. Thus, digital currency is a collection of electronic data located in the information space that is accepted as a means of payment, while it is not the currency of our State and / or foreign countries [5]. Today, crypto-assets are an object in civil circulation, but legislators have not regulated their inheritance procedure. However, we believe that its inclusion is possible (digital rights related to property rights according to Article 141.1 of the Civil Code of the Russian Federation) [1].

According to the Civil Code of the Russian Federation, there can be two forms of inheritance of crypto-assets: the testator according to the established legal procedure, or, in the absence of a will, digital rights and at the same time, obligations and transfer of ownership rights in accordance with the provisions of law.

Cryptocurrency inheritance is possible, but at the same time, some difficulties should be noted. Cryptocurrency holders can be identified using an alphanumeric address that begins to appear when entering a transaction. The main problem is the anonymity of the owner without being able to get proof of ownership. Of course, the heir has a low probability of successfully proving the testator belongs to that property. With the help of a lawyer, it is possible to prove that the person is indeed the heir, but this method is lengthy and entails considerable expense.

We would like to note that, now, the inheritance procedure in the Russian Federation is not legalized, since there is no legislative consolidation of its status.

In view of this, crypto exchanges offer a solution to this problem: the holder of digital rights, in the event of his death, must determine the fate of his assets. The owners of crypto-assets note that when making a will and specifying the data necessary for authorization in it, their condition is put at risk, since third parties,



having taken possession of the information, may act in bad faith. The crypto exchange has provided for this, too. It suggests that only the address consisting of numbers and letters should be indicated in the will, and the key should be written in a letter that will be stored in a bank safe deposit box. Such a measure can in no way guarantee the absolute safety of cryptocurrencies. The representative of the notary public suggested applying foreign experience and using digital storage where the key would be reliably protected.

Another proposed solution is to defer payments, but it is not suitable for everyone, only for those with assets in a hardware wallet. To do this, crypto-holders in the will must specify the bank account number to which future transfers of crypto-assets will be made. The handover is done automatically after a certain period. Typically, testers receive a reminder one week before the due date. Therefore, the testator annually has the right to postpone such transfer.

Some of the largest and most well-known crypto exchanges propose to transfer the rights to the account to the heir, based on the user's agreement. At the same time, heirs are required to be active in their account for several years. Otherwise, the assets will be recognized as exorbitant and will be the property of the state. In other words, if the heir is not informed that the deceased has a cryptocurrency account, ownership will transfer to the state after a stipulated time.

Another way, in our opinion, and one of the easiest to access is a multi-signature wallet. In this case, any holder of such a signature has the right to execute transactions and sign virtual documents, for this the testator's written permission is required to execute certain actions.

In modern practice, it seems well suited to address at the legislative level questions about the inclusion of cryptographic property in inheritance, as well as consolidating its status as a digital right or «other asset».

Not so long ago, in 2019, some changes were made to the Civil Code of the Russian Federation. The concept of digital property, which is included in the digital law, is being consolidated. The bill highlights the urgent need to regulate a new field



of public relations. The assimilation of tokens to digital law has provoked a very specific and ambiguous response from the legal community [4].

From the legislator's position, tokens are a type of digital asset issued by an organization to attract funding. In addition, they are recorded in a digital register of records through block chain technology.

We will look at the position of some commoners on the content of the token and its nature. For example, S.V. Sarbash denies digital law, while recognizing it as a legitimate fiction. A.I. Saveliev puts the token as an asset with established economic significance [14, с.]. Ordinary people such as A.G. Guznov, L.Y. Mikheeva, R.M. Yankovsky fully supported the original content of the bill. They propose a designation as a legal object [10, с. 21-25]. A.M. Lapteva follows the model of the real estate complex. Such an application will allow determining the specifics of tokens and standardizing the legal regim [11, с. 28].

M.A. Rozhkova talks about an interesting position, in our opinion, which includes only the possibility of electronic registration of subject civil rights. E.L. Sidorenko believes that a citizen, when purchasing tokens from an organization that conducts activities to publish and coordinate digital assets, must enter into a binding relationship [16, с. 20-22].

There are cases that allow separation of permissions and inheritance, which again proves the value and independence of the token [9, с. 115-118]. There seems to be some similarity in the content itself between the token and the title, which, in a similar way to the law, helps to resolve conflicts and emerging problems. By comparing tokens and non-document titles, we can monitor the possibility of adopting a similar regulatory regime, which may also apply binding rights and other rights that we are aware of [15, с. 39-42].

To summarize above, there is no unified understanding of the meaning of «token» in domestic legal documents. It is considered as a digital right; one of the types of digital assets. It is possible to include tokens in the genetic block, since tokens are equivalent to the value of the property [1]. Along with all the possibilities,



there are also the difficulties of their inheritance, related to issuing tokens without maintaining good condition and having them imported into a single database, where they are registered. The most important thing is that the transactions are done without any third party intervention. It is nearly impossible to identify the subjects of a digital transaction, as personal information is carefully concealed, providing complete anonymity to individuals.

A parallel can be drawn between the proposed procedures for including tokens and crypto-assets in the hereditary block. The testator has the right to notify his or her heirs of the existence of digital rights, either by personal communication or by making a written will. As mentioned earlier, the testator can specify in the will all the data necessary for the authorization. This method does not affect the preservation of the account in any way, because a third part, through selfish motives, having entered valuable information, can make transactions of all assets digitally on your account or make transactions on behalf of the deceased. This is why the public notary recommends that a piece of information be personally communicated to the heirs and that the authorization code be deposited in a safe place or given to a trusted person who undertakes to deliver the envelope in a timely manner or safe way for heirs. The most reliable way might be to use a digital storage where the authorization key will be stored.

There is also a particular difficulty in entering the inheritance for the legal heir, which leads to a lack of technology. Without a mobile device that can access the Internet, it is impossible to become the new owner of the token.

In fact, there is another nuance-not all tokens can be included in the genetic block. Such examples could be the tokens used only as a means of payment. After all, in practice, the legislator did not fix the legal status of tokens and did not prescribe their inheritable terms, which is very relevant at this time in society.

The purpose of domain names is to provide the right to access information by addresses of websites on the Internet (in accordance with Article 2 of the aforementioned law). They consist of easy-to-remember numeric and the Latin



alphabetic characters that indicate the nature of the document in a particular location [3].

We would like to point out that the practice of domain name inheritance began to develop relatively recently, since today there are many points of contention about the possibility of implementing the procedure of domain name inheritance.

To re-register the domain, the assignee must first enter the rights on a joint basis, and then the main application is reviewed. Of course, when the procedure is clear from the legislator, there are far fewer cases of conflicts of law.

Domain names cannot be inherited, since only one person can become the domain name administrator on the basis of a contract entered into for the provision of the respective services (under part 1 of Articles 1112 and 128 of the Civil Law of the Russian Federation). The heir only needs to contact the registrar and re-register the domain under his or her name. This can be done within the time provided by law (based on Article 191 of the Civil Code of the Russian Federation in six months from the next day after the director`s death) [1].

On the contrary, if a contract for the provision of services is entered into not with a natural person but with a legal person, regardless of the occurrence of death, the contract with the legal person remains and the civil public official continues to provide services. To end such an inheritance and establish its rights and obligations, it is necessary to provide the registry with a notarized death certificate of the former administrator. A prerequisite is the contractual availability of the ability to transfer the domain to a third part. The administrator of the domain name may offer at this time and contract the termination of the agreement in writing upon his death, thereby prohibiting the transfer of the domain. However, such provision may challenge in court. The contract cannot be extended for more than one heir, and if there are two heirs, one of them will have to write to transfer his rights to the other heir. In the event of a conflict between the heirs, to resolve it, it is necessary to apply to the judicial authority for recognition of the exclusive right to become the sole heir, the plaintiff presenting a strong argument, the assembly responds to the request (e.g., he



does the work in collaboration with the former admin). The court order is then included in the package of documents. It is common for a notary to waive the right to bequeath him, so an heir can present a notarized death certificate of the administrator and, upon his written request, the company Registrar is obliged to cancel the domain name.

Thanks to scientific and technological progress, the life of modern society has become much simpler, and at the same time, the latest «secrets» of civil science are appearing in modern reality, which requires there must be a law and a clear regulation of the actions of the legislature level. Each person accumulates certain values and goods during his lifetime.

From the provisions of the Civil Code of the Russian Federation, we already know that inheritance includes other things and property, property rights and obligations, as well as some digital assets (tokens, crypto currencies and domains). It is gratifying that the legislators did not stand still, but passed new legislative acts that provide for a new phase in the legacy and succession process of digital government.

Most notaries are against inheriting personal accounts on social networks, because they will contain invisible benefits. We recommend giving each account holder the right to choose and manage his or her account. It only makes sense to inherit topical blogs and business accounts, since they contain property rights unrelated to the testator`s identity, e.g. money in a social media wallet; the result of intellectual activity (photo and/or video material, animated work, etc.). It is therefore possible to inherit certain permissions and, in these cases, the account itself.

The bonus is part of the rights under the bank deposit, account and/or loan agreement. Traditionally, a bank deposit cannot be inherited, it is closed, but the heir receives the funds from the deceased`s account. The inclusion of corporate bonuses in inheritance is possible if the legislator recognizes these bonuses as a property, right (they are, after all, now eligible for incentives) and the public company will deduct bonuses by deadline.



Inheritance of SIM cards and subscriber numbers are carried out today by re-registering the owner, so it is enough to present the mobile operator with an identification document (passport of the citizen of the Russian Federation or another state) and a notarized death certificate of the deceased subscriber. Of course, the procedure is refundable in nature, but it is less expensive than the services of a notary.

The inheritance of crypto-assets and tokens is the most promising legal relationship. There are mechanisms such as: direct inheritance (the testator predetermined the fate of his assets); proof of the heirs of the testator's ownership of this property; key transfer by storing in a bank cell (in the future, the possibility of creating a digital archive is considered); deferred payment; multi-signature wallet.

As for domain names, whose legacy is being actively practiced in our country, we have outlined the most interesting points of this procedure. If there is more than one heir, there are two ways to develop the facts: an heir voluntarily waives the written claim and transfers his rights to another heir, or a situation of conflict will arise between the heirs and their settlement is necessary to hold judicial power. It is common for a notary to waive the right to bequeath him, so an heir can present a notarized death certificate of the administrator and, upon his written request, the company Registrar is obliged to cancel the domain name.

Summarizing the above, the bottom line is: the issue of digital rights inheritance occupies one of the most prominent positions in our state. It seems necessary to legalize the legal status of digital assets, as well as include comprehensive regulation of inheritance procedures.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации часть первая от 30.11.1994 г. N 51-ФЗ (ред. от 16.04.2022 г.) // СПС «Гарант» URL: <https://base.garant.ru/10164072/> (Дата обращения: 14.03.2023 г.).



2. Федеральный закон от 07.07.2003 г. N 126-ФЗ «О связи» (ред. от 14.07.2022 г. с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2023 г.) // СПС «Гарант» URL: <https://base.garant.ru/186117/> (Дата обращения: 14.03.2023 г.).

3. Федеральный закон от 27.07.2006 г. N 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (ред. 29.12.2022 г., с изм. и доп., вступ. в силу с 01.03.2023 г.) // СПС «Гарант» URL: <https://base.garant.ru/12148555/> (Дата обращения: 14.03.2023 г.).

4. Федеральный закон от 18.03.2019 г. N 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации» // СПС «Гарант» URL: <https://base.garant.ru/72198096/> (Дата обращения: 14.03.2023 г.).

5. Федеральный закон от 31.07.2020 г. N 259-ФЗ «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (ред. от 14.07.2022 г., с изм. и доп., вступ. в силу с 11.01.2023 г.) // СПС «Гарант» URL: <https://base.garant.ru/74451466/> (Дата обращения: 14.03.2023 г.).

6. Постановление Правительства РФ от 09.12.2014 г. N 1342 «О порядке оказания услуг телефонной связи» (вместе с «Правилами оказания услуг телефонной связи» (ред. от 18.01.2021) // СПС «Гарант» URL: <https://base.garant.ru/70819380/> (Дата обращения: 14.03.2023 г.).

7. Приказ Министерства связи и массовых коммуникаций РФ от 25.04.2017. г. N 205 «Об утверждении и введении в действие российской системы и плана нумерации» (ред. от 24.08.2020 г.) // СПС «Гарант» URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/71619630/> (Дата обращения: 14.03.2023 г.).

8. Законопроект N 978343-7 О внесении изменения в статью 45 Федерального закона «О связи» // Система обеспечения законодательной деятельности» <https://sozd.duma.gov.ru/bill/978343-7> (Дата обращения: 14.03.2023 г.).



9. Бычков, А. Операции с криптоактивами и их правовая защита. // А. Бычков. – Новая бухгалтерия. – 2018. – № 4. – С. 100-127.
10. Гузнов А. Г., Михеева Л. Ю., Новоселова Л. А., Авакян Е. Г., Савельев А. И., Судец И. В., Чубурков А., Соколов А. Ю., Янковский Р. М., Сарбаш С. В. Цифровые активы в системе гражданских прав. // Закон. – 2018. – № 5. – С. 16-30.
11. Лаптева, А. М. Правовой режим токенов. // А. М. Лаптева. – Гражданское право. – 2019. – № 2. – С. 29-32.
12. Митягин, К. С. Правовая природа страницы в социальной сети. // К. С. Митягин. – Журнал суда по интеллектуальным правам. – 2014. – № 5. – С. 74-77.
13. Панарина, М. М. Наследование учетной записи в социальных сетях и вопросы цифрового наследования: правовое исследование. // М. М. Панарина. – Наследственное право. – 2018. – № 3. – С. 27-28.
14. Савельев, А. И. Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование. // А. И. Савельев. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2016. – 638 с.
15. Савельев, А. И. Некоторые риски токенизации и блокирования гражданских отношений. // А. И. Савельев. – Закон. – 2018. – № 2. – С. 36-51.
16. Сидоренко, Ю. Л. Криптовалюта как объект хищения: проблемы квалификации. // Ю. Л. Сидоренко. – Мировой суд. – 2018. – № 6. – С. 20-22.



УДК 347.625



Азарова Анастасия Сергеевна
Саратовская государственная юридическая академия
Институт правоохранительной деятельности
Россия, Саратов
azarovaanastasiya2001@mail.ru
Azarova Anastasia
Saratov State Law Academy
Institute of Law Enforcement
Russia, Saratov

СЕКУНДАРНЫЕ ПРАВА В БРАЧНО-СЕМЕЙНЫХ ОТНОШЕНИЯХ

Аннотация: в статье анализируется природа вторичных прав и обоснованность применения данной категории применительно к брачно-семейным отношениям. Рассматривается возможность введения института совместной опеки как способа борьбы с гейткипингом. Делается вывод о необходимости развития института семейной медиации в РФ, трансформации общественного сознания, а также дальнейших научных изысканий в части разработки четкого обозначения и стабильной теоретической основы вторичных прав.

Ключевые слова: вторичные права, брачно-семейные отношения, гейткипинг, совместная опека, семейная медиация.

SECONDARY RIGHTS IN MARRIAGE AND FAMILY RELATIONS

Annotation: the article analyzes the nature of secondary rights and the validity of the application of this category in marriage and family relations. The possibility of introducing the institution of joint custody as a way to combat gatekeeping is being considered. The conclusion is made about the need to develop the institution of family mediation in the Russian Federation, the transformation of public



consciousness, as well as further scientific research in terms of developing a clear designation and stable theoretical basis of secondary rights.

Key words: secondary rights, marriage and family relations, gatekeeping, joint custody, family mediation.

В цивилистике наряду с правоспособностью и осуществлением субъективных гражданских прав существует такое понятие, как секундарные права, реализуемые при помощи односторонней сделки. Немецкие юристы обратили внимание, что этот вид прав имеет в качестве своего объекта некоторое другое субъективное право [1, с. 210].

В.Е. Карнушин в своей монографии рассматривает секундарные права в российском гражданском праве, подчеркивая, что у секундарного права нет никакого другого объекта, кроме гражданского правоотношения [2, с. 254]. Вместе с тем анализ действующего семейного законодательства позволяет предположить наличие секундарных прав и в брачно-семейных отношениях. В соответствии с п. 1 ст. 61 Семейного кодекса РФ, родители имеют равные права и несут равные обязанности в отношении своих детей [3]. При этом многолетний опыт, не только жизненный, но и правоприменительный, показывает, что в вопросах определения места жительства детей и порядка общения с ними отцы традиционно находятся в уязвимом положении, из-за чего некоторые юристы называют их «секундарными» отцами [4].

Семейный кодекс РФ содержит довольно объемный перечень прав и обязанностей отцов, однако реальное содержание и исполнение на практике имеет только их обязанность по уплате алиментов, возникающая исключительно по воле матерей детей. Совершенно справедливо эту гипотезу можно распространить и на другие права и обязанности отцов. Так, матери могут полностью отстранить отцов от участия в воспитании детей, от общения с ними и от получения о них информации (не последнюю роль в этом играет и попустительство отечественных судов). Это же касается принятия решения о



зачатии: только женщина решает, беременеть ей от мужчины или принять меры по предотвращению беременности.

В 2021 году количество разводов в РФ выросло по сравнению с 2020 годом на 14% [5]. При этом в судах при расторжении брака в пользу отцов выносятся всего 5-6% решений [6], что вызвано предубеждениями в отношении способности мужчин заботиться о детях. Не последняя роль в отстранении отцов от радости общения с детьми отводится и таким субъективным причинам со стороны матерей, как: переживание негативных чувств, вызванных разводом, осознание факта несостоявшейся семейной жизни, стремление причинить боль, желание унижить, потребность в мести и шантаже [7, с. 485].

Одним из прогрессивных способов борьбы с гейткипингом (практика контроля общения с ребенком) является введение института совместной опеки над детьми на всех этапах развода «на паритетной основе» [8, с. 92]. Такая опека заключается в поочередности проживания ребенка с каждым из родителей и воспринимается зарубежными правовыми порядками как продолжение родительских отношений, сложившихся в семье. Законодательное закрепление совместной опеки позволило бы нейтрализовать недобросовестное противодействие применению юридического механизма паритетного проживания ребенка, который уже предполагается в п. 3 ст. 65 Семейного кодекса РФ. Для большей надежности данный подход может быть закреплён в разъяснениях Верховного Суда РФ.

Представляется важным также развитие и продвижение семейно-медиативной технологии, создающей условия для гармонизации семейных отношений, разрешения кризисных ситуаций. Семейная медиация может стать тем самым триггером, который запустит процесс осознания родителями истинных интересов ребенка, а также подготовки наиболее сбалансированного соглашения по поводу определения места жительства и порядка общения с ребенком до суда. К сожалению, в большинстве регионов указанная процедура остается не всегда доступной и бесплатной. В этом смысле интересен



положительный опыт Республики Башкортостан, где реализуется проект «Семейная навигация», позволяющий воспользоваться услугой профессионального семейного медиатора на безвозмездной основе [9].

Таким образом, несмотря на то, что секундарные права не прижились в российской науке, нельзя отрицать их способность воздействовать на правоотношение как на идеальную связь. В современной российской действительности отцы в значительной степени зависят от поведения матерей, реализации принадлежащих им секундарных прав. Складывается ситуация, когда отцы воспринимаются как родители второго сорта, имеющие ограниченный доступ к жизни их детей, даже если раньше они разделяли родительские обязанности со своим партнером. На наш взгляд, эта пагубная тенденция может быть нивелирована введением института совместной опеки, развитием института семейной медиации в РФ, а также изменением общественного сознания в части повышения значимости роли отцовства в воспитании детей.

Список литературы:

1. Зеккель Э. Секундарные права в гражданском праве // Вестник гражданского права. 2007. № 2. С. 204-252.
2. Карнушин В.Е. Секундарные права в гражданском праве Российской Федерации: общие вопросы теории, секундарные права в Гражданском кодексе РФ / Под ред. В.П. Камышанского. М.: Статут, 2016. 256 с.
3. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 19.12.2022) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 16; 2022. № 52. Ст. 9368.
4. Обязательства без любви: анахронизм российского семейного права и судебной практики // URL: https://zakon.ru/blog/2019/10/21/obyazatelstva_bez_lyubvi_anahronizm_rossijskogo_emejnogo_prava_i_sudebnoj_praktiki (дата обращения: 25.02.2023).



5. Развод в цифрах – статистика разводов в России // URL: <https://www.planeta-zakona.ru/blog/razvod-v-tsifrakh-statistika-razvodov-v-rossii.html/> (дата обращения: 25.02.2023).
6. В РФ в судах при разводе в пользу отцов выносятся всего 5-6% решений // URL: <https://rg.ru/2021/08/11/v-rf-v-sudah-pri-razvode-v-polzu-otcov-vynositsia-vsego-5-6-reshenij.html> (дата обращения: 25.02.2023).
7. Безрукова О.Н., Самойлова В.А. Материнский гейткипинг в России: молодые отцы о матерях и барьерах доступности детей после развода // Мониторинг. 2020. № 3 (157). С. 463-498.
8. Зыков С. В. Совместная физическая опека или определение места жительства ребенка на паритетной основе? // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2018. № 1. С. 92-111.
9. О проекте «Семейная навигация» // URL: <https://ufacity.info/press/news/301449.html> <https://rg.ru/2021/08/11/v-rf-v-sudah-pri-razvode-v-polzu-otcov-vynositsia-vsego-5-6-reshenij.html> (дата обращения: 25.02.2023).



Бектемирова Дина Саиновна
Саратовская государственная юридическая академия
Институт правоохранительной деятельности
Россия, Саратов
dinabektemirova3@gmail.com
Bektemirova Dina Sainovna
Saratov State Law Academy
Law Enforcement Institute
Russia, Saratov

РОЛЬ МФЦ В ПРОЦЕДУРЕ ВНЕСУДЕБНОГО БАНКРОТСТВА ГРАЖДАН РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Аннотация: в данной статье рассматривается процедура внесудебного банкротства гражданина, которая действует в Российской Федерации, а также роль многофункционального центра по предоставлению государственных и муниципальных услуг. Проведен сравнительный анализ полномочий МФЦ в Российской Федерации и уполномоченного органа, наделенного полномочиями по признанию гражданина банкротом во внесудебном порядке в Республике Казахстан.

Ключевые слова: внесудебное банкротство, многофункциональный центр по предоставлению государственных и муниципальных услуг, уполномоченный орган, наделенный полномочиями по признанию гражданина банкротом во внесудебном порядке, должник, кредитор.

THE ROLE OF THE MFC IN THE PROCESS OF OUT-OF-COURT BANKRUPTCY OF CITIZENS OF THE RUSSIAN FEDERATION

Annotation: this article discusses the procedure of out-of-court bankruptcy of a citizen, which operates in the Russian Federation, as well as the role of a



multifunctional center for the provision of state and municipal services. A comparative analysis of the powers of the MFC in the Russian Federation and the authorized body authorized to declare a citizen bankrupt out of court in the Republic of Kazakhstan is carried out.

Key words: out-of-court bankruptcy, a multifunctional center for the provision of state and municipal services, an authorized body authorized to declare a citizen bankrupt out of court, a debtor, a creditor.

На современном этапе развития общества банкротство представляет собой особую процедуру, позволяющую должнику законно освободиться от уплаты долгов, если у него нет материальной возможности их выплатить. Из данной ситуации можно найти выход с помощью подобной процедуры, однако, уже на стадии подачи заявления в арбитражный суд должник сталкивается с проблемой огромного пакета документов, которые необходимо представить. Так, например, в ст. 213.4 Федерального закона от 26.10.2002 г. «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве) указано [1], что должник должен представить около двадцати таких документов в зависимости от статуса самого должника. Также существовала определенная сложность внесения денежных средств (вознаграждения) финансовому управляющему.

Частично справиться с этими проблемами помог Федеральный закон от 31.07.2020 г. № 289 - ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон "О несостоятельности (банкротстве)" и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части внесудебного банкротства гражданина» [3], который установил процедуру внесудебного банкротства.

Внесудебное банкротство гражданина — это бесплатная упрощенная процедура банкротства, направленная на восстановление платежеспособности должника, которая реализуется без участия суда и финансового управляющего, но только при выполнении определенных условий. Воспользоваться механизмом внесудебного банкротства могут лишь те должники, у которых



размер долга составляет не менее 50 тыс. руб. и не более 500 тыс. руб. и у них отсутствует имущество. Как отмечает Е.В. Чинчевич, что ввиду довольно низкой суммы долга для признания должника банкротом во внесудебном порядке, кредитные организации будут закладывать в стоимость кредита риски, связанные с возможностью внесудебного банкротства [8, с. 44].

В случае, если должник отвечать установленным требованиям, он может подать заявление в определенной, установленной форме в многофункциональный центр предоставления государственных и муниципальных услуг (далее - МФЦ), который находится по месту жительства или пребывания гражданина. В случае неисполнения требований и условий, процедура внесудебного банкротства становится невозможной.

Субъектами данных отношений являются должник, кредитор и многофункциональные центры по предоставлению государственных и муниципальных услуг.

Подача заявления в случае внесудебного банкротства осуществляется на данный момент через МФЦ. При подаче заявления гражданину необходимо предоставить следующие документы: документ, удостоверяющий его личность, документ, подтверждающий его место жительства (место пребывания). За каждым гражданином Российской Федерации закреплено право подавать заявление о признании его банкротом в МФЦ, но вот уже при подаче данного заявления, у него возникает обязанность предоставить список всех известных ему кредиторов. Так как у МФЦ по своей сути нет полномочий для проверки добросовестности должника [5, с. 244], как это происходит при судебном банкротстве гражданина, то от надлежащего исполнения данной обязанности гражданина, установленной Законом о банкротстве, зависит судьба кредитора и дальнейшие его действия.

Полномочия МФЦ при процедуре внесудебного банкротства ограничены [6, С. 138]. МФЦ лишь проверяет наличие сведений о возвращении исполнительного документа взыскателю по основаниям, предусмотренным п. 4



ч. 1 ст. 46 Федерального закона от 02.10.2007 г. № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» [2]; проверяет отсутствие сведений о ведении иных исполнительных производств, возбужденных после даты возвращения исполнительного документа взыскателю и не оконченных или не прекращенных на момент проверки сведений. В случае, если запрашиваемая информация подтвердится, то МФЦ публикует сообщение о возбуждении процедуры внесудебного банкротства гражданина в ЕФРСБ. Если же информация не подтвердится, то гражданину возвращают поданное им заявление.

МФЦ, сразу же после возбуждения процедуры внесудебного банкротства гражданина, направляет уведомления об этом определенным органам и организациям, а именно, в кредитные организации, суды общей юрисдикции, судебным приставам. Через 6 месяцев с момента включения сведений в ЕФРСБ о возбуждении процедуры внесудебное банкротство гражданина МФЦ публикует сообщение о завершении данной процедуры и, как следствие, гражданин освобождается от исполнения обязательств перед кредиторами, которые были указаны в списке известных кредиторов [7, с. 54].

Следует отметить, о малоэффективности внесудебного банкротства, так как зачастую граждане не отвечают установленным критериям для признания их банкротами во внесудебном порядке. Так, по статистике, в первом квартале 2021 г. МФЦ опубликовали сообщения о 1175 возбужденных процедур внесудебного банкротства гражданина, что на 17,2% меньше, чем в четвертом квартале 2020 г. Количество возвратов заявлений снизилось на 52,3% до 1386 в те же периоды [9]. К тому же, следует отметить, что процедура внесудебного банкротства, проводимая через МФЦ, ставит в несколько затрудненное положение данную структуру. Так, информация об имущественном положении должника представляется в этот орган только на текущий момент, в то время как при судебном банкротстве осуществляется проверка имущественного положения должника за три года.



В тоже время статистика на 2022 год улучшилась. Так, МФЦ опубликовали 7118 сообщений о возбуждении процедур внесудебного банкротства граждан, на 52,6% больше, чем в 2021 году [10].

Немного иначе роль уполномоченного органа, наделенного полномочиями по признанию гражданина банкротом во внесудебном порядке, урегулирована в Республике Казахстан. Так, 3 марта 2023 года вступил в силу Закон Республики Казахстан от 30 декабря 2022 года «О восстановлении платежеспособности и банкротстве граждан Республики Казахстан» [4]. Согласно данному закону должник обращается с заявлением о применении процедуры внесудебного банкротства в письменной (бумажной и (или) электронной) форме в уполномоченный орган через Государственную корпорацию "Правительство для граждан" по установленной форме. К нему прилагается установленный список документов: список кредиторов с указанием их наименования, суммы задолженности, места нахождения, копия документа, подтверждающего принятие должником мер по проведению урегулирования и (или) взыскания задолженности по договору банковского займа и (или) договору о предоставлении микрокредита. И уже в течение пятнадцати дней при соответствии или несоответствии должника установленным требованиям, уполномоченный орган уведомляет должника о принятии, об отказе путем размещения на своем интернет-ресурсе и веб-портале "электронного правительства" списка граждан, в отношении которых применена данная процедура. Стоит отметить, что в период проведения процедур внесудебного и судебного банкротства уполномоченным органом в Республике Казахстан проводится мониторинг финансового состояния должника в порядке и сроки, которые установлены уполномоченным органом.

Таким образом, изучив роль и полномочия МФЦ в Российской Федерации и уполномоченного органа в Республике Казахстан, можно сделать вывод, что в основном их функции схожи, однако, установлены существенные отличия, направленные на защиту прав кредиторов. Возбуждение процедуры



внесудебного банкротства в Республике Казахстан является крайне затруднительным, так как должник должен соответствовать в совокупности большому перечню оснований, указанных в обозначенном законе. Роль МФЦ в России в данном процессе достаточно велика, но в связи с ограниченностью его полномочий, выполнение некоторых функций является весьма затруднительно. В связи с этим необходимо наделить МФЦ такими обязанностями, как осуществление запроса информации от государственных органов и организациях о должнике и проведение мониторинга финансового состояния должника, что с целью защиты прав кредиторов и сохранения баланса прав и интересов, как должника, так и кредитора.

Список литературы:

1. Федеральный закон от 26.10.2002 г. 127-ФЗ (ред. от 28.12.2022) «О несостоятельности (банкротстве)» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 43. Ст. 4190; 2023. № 1 (часть I). Ст. 16.
2. Федеральный закон от 02.10.2007 г. № 229-ФЗ (ред. от 29.12.2022) «Об исполнительном производстве» // Собрание законодательства РФ. 2007. № 41. Ст. 4849; 2023. № 1 (часть I). Ст. 71.
3. Федеральный закон от 31.07.2020 г. № 289-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон "О несостоятельности (банкротстве)" и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части внесудебного банкротства гражданина» // Собрание законодательства РФ. 2020. № 31 (часть I). Ст. 5048.
4. Закон Республики Казахстан от 30 декабря 2022 года № 178-VII ЗРК «О восстановлении платежеспособности и банкротстве граждан Республики Казахстан» // газета "Егемен Қазақстан". 2023. № 1 (30480).
5. Зайцева Ю.А. Внесудебное банкротство гражданина: некоторые проблемы правоприменения // Механизмы банкротства и их роль в обеспечении благосостояния человека: монография. - М.: Юстицинформ, 2022. 312 с.



6. Зайцева Ю.А. Недобросовестное поведение должника гражданина при внесудебном банкротстве // Сборник научных статей по итогам Четвертого Севастопольского юридического форума, прошедшего 22–23 сентября 2021 г. на базе Юридического института Севастопольского государственного университета / отв. ред. С.А. Васильев. — М.: Центркаталог, 2022. С. 136-140.

7. Зайцева Ю.А. Защита прав кредиторов при внесудебном банкротстве гражданина // Защита частных прав: проблемы теории и практики: материалы 10-й ежегод. междунар. науч.-практ. конф., состоявшейся в рамках 2-го Байкал. юрид. форума (г. Иркутск, 23–25 сент. 2021 г.) / отв. ред. Н. П. Асланян, Ю.В. Виниченко. – Иркутск: Изд. дом БГУ, 2021. С. 50-56.

8. Чинчевич Е.В. Отдельные аспекты банкротства физических лиц в России и некоторых зарубежных странах // Право и экономика. 2021. № 5. С. 41-45.

9. Банкротства в России: итоги 1 кв. 2021 года, статистический релиз Федресурса // Федресурс URL: <https://fedresurs.ru/news/165f3708-5810-4047-9db6-b46c927e73b7?attempt=1> (дата обращения: 23.02.2023).

10. Банкротства в России: итоги 2022 года. Статистический релиз Федресурса // Федресурс URL: <https://fedresurs.ru/news/d569ceb1-1f1a-44dd-bec2-e11c8eb5ddac?attempt=1> (дата обращения: 14.03.2023).



УДК 347.4

Бормотова Мария Алексеевна
Рогожина Кристина Сергеевна
Саратовская государственная юридическая академия
Институт правоохранительной деятельности
Россия, Саратов
bormotovamaria2001@yandex.ru
kristinka.rogozhina@gmail.com
Bormotova Maria
Rogozhina Kristina
Saratov State Academy of Law
Law Enforcement Institute
Russia, Saratov

УЧЕНИЕ Н.А. БАРИНОВА ОБ ИМУЩЕСТВЕННЫХ ПОТРЕБНОСТЯХ И ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ СРЕДСТВАХ ИХ ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Аннотация: статья посвящена трудам доктора юридических наук Николая Алексеевича Баринова. Авторами приводятся основные положения учения об имущественных потребностях и гражданско-правовых средствах их обеспечения, обосновывается необходимость расширения предмета гражданского права и дальнейшей разработки проблемы удовлетворения имущественных потребностей граждан.

Ключевые слова: имущественные потребности, гражданско-правовые средства, договор, право собственности, обеспечение потребностей.

N.A. BARINOV'S DOCTRINE OF PROPERTY NEEDS AND CIVIL LEGAL MEANS OF THEIR PROVISION

Annotation: the article concentrates on the learned works of Doctor in Law Nikolai Barinov. The authors give the main provisions of the doctrine of property needs and



civil legal means of their provision, substantiate the need to expand the subject of civil law and further develop the problem of satisfying people's property needs.

Key words: property needs, civil legal means, contract, possessory right, provision of the needs.

В феврале 2022 года исполнилось 100 лет со дня рождения доктора юридических наук, заслуженного юриста Российской Федерации, лауреата Высшей юридической премии «Юрист года» (2011), одного из основателей Саратовской цивилистической школы Николая Алексеевича Барина.

Центральное место в научных исследованиях Н.А. Барина занимало учение об имущественных потребностях и гражданско-правовых средствах их обеспечения. Стоит отметить, что в советский период предметом изучения ученых-цивилистов становились различные аспекты гражданско-правового регулирования, но именно Николай Алексеевич первым разработал само понятие имущественных потребностей, гражданско-правовых средств их обеспечения.

Н.А. Барин определял имущественные потребности как объективно существующую необходимость (нужду) в потреблении материальных благ (продовольственных и промышленных товаров, имущества, объектов собственности, жилища, работ, услуг и др.) в целях создания условий для обеспечения достойной жизни и нормальной жизнедеятельности человека [1, с. 582].

Для более глубокого понимания категории имущественных потребностей необходимо рассмотреть признаки такого общего понятия как потребность. Комплексный анализ различных источников, в том числе толковых словарей, позволяет выделить основные признаки, присущие потребности в любых проявлениях:

1. Потребность – это всегда нужда в чем-то;
2. Потребность проявляется как объективная необходимость;



3. Потребность выступает как общественное отношение.

Как отмечал Н.А. Баринов, имущественные потребности опосредуются имущественными отношениями, составляющими предмет гражданско-правового регулирования. Под имущественными отношениями можно понимать отношения, возникающие и существующие по поводу материальных и некоторых нематериальных объектов, составляющих имущество в юридическом понимании [2, с. 104]. Связь потребностей с вещным объектом наряду с формой удовлетворения (вещи или деньги) придает им имущественный характер.

Исходя из определения имущественных потребностей, можно сделать вывод, что их базой являются материальные потребности. «Материальность» имущественных потребностей связана, прежде всего, с такими материальными категориями, как продукты, деньги и т.д., посредством которых удовлетворяются потребности в пище, одежде, жилище.

Отметим, что с развитием человека и общества развиваются и возрастают потребности, которые требуют гражданско-правового регулирования, а также научных обоснований. В связи с этим исследование имущественных потребностей становится все более актуальным.

Профессор В.В. Радаев указывал на то, что важной чертой потребностей является их связь с производственной деятельностью [3, с. 7]. Действительно, такие фазы производственной деятельности, как производство и потребление, во многом обуславливают возникновение потребностей, которые становятся определенными только при наличии вещи, предмета. В свою очередь потребность выступает как цель и результат производства.

Экономические реформы в России в 1990-е гг. охарактеризовались переходом к рыночной экономике, где первостепенная роль в удовлетворении потребностей стала принадлежать частному сектору. Как известно, экономика и право являются основой любого общества. В связи с этим перед государством встала задача нормативно-правового регулирования рыночных отношений. Это



необходимо, в первую очередь, для того, чтобы реально обеспечить удовлетворение имущественных потребностей.

По мнению Н.А. Барина, реальное удовлетворение имущественных потребностей осуществляется за счет гражданско-правовых средств их обеспечения. Под правовыми средствами следует понимать юридические возможности, заложенные в нормах гражданского права и его отдельных институтах, которые используются в процессе их реализации в целях удовлетворения имущественных и неимущественных потребностей граждан и организаций [4, с. 19]. Николай Алексеевич предлагал следующую классификацию правовых средств: общие и специальные, которые в свою очередь можно разделить на основные и вспомогательные. К основным правовым средствам следует отнести право собственности и гражданско-правовые договоры. Вторую группу составляют правовые средства, регламентирующие творческие отношения, внедоговорные обязательства и наследственное право. Именно анализ основных гражданско-правовых средств удовлетворения имущественных потребностей становится наиболее актуальным в условиях рыночных отношений. Это объясняется, прежде всего, их прямой направленностью на обеспечение интересов и потребностей граждан, а также возрастанием роли договорного регулирования общественных отношений.

В соответствии со статьей 420 Гражданского кодекса РФ [5], договором является соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменение или прекращении гражданских прав и обязанностей. Профессор И.А. Покровский определял договор как регулятор отношений между частными лицами в их индивидуальных интересах и потребностях [6, с. 245]. Из этого понятия следует, что целью договора является удовлетворение различных потребностей, в том числе и имущественных. В связи с этим имущественные потребности могут стать критерием систематизации гражданско-правовых договоров.



Одним из самых распространенных договоров является договор купли-продажи, удовлетворяющий насущные потребности граждан в предметах потребления. Особое значение в обеспечении потребностей граждан Н.А. Баринов придавал такому виду договора купли-продажи, как договор розничной купли-продажи. Отметим, что в гражданском законодательстве советского периода упоминалось лишь о розничных торговых предприятиях. Отсутствие нормативного регулирования отношений по продаже товаров в розницу создавало разногласия среди советских ученых-цивилистов относительно момента заключения договора, возникновения прав и обязанностей сторон и о последствиях нарушения такого договора. В настоящий момент параграф 2 главы 30 Гражданского кодекса РФ посвящен договору розничной купли-продажи. Анализ данного договора позволяет сделать вывод, что он позволяет удовлетворить личные имущественные потребности граждан: предметом продажи может быть только товар, предназначенный для любого использования, не связанного с предпринимательской деятельностью.

Как было указано ранее, к основным правовым средствам удовлетворения имущественных потребностей относится также право собственности. В советский период особое внимание уделялось исследованию праву личной собственности, основу которой составляли трудовые доходы граждан. Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик, действующие на момент написания диссертации Н.А. Баринова, закрепляли круг объектов, составляющих личную собственность: предметы обихода, личного потребления, удобства и подсобного домашнего хозяйства, жилой дом и трудовые сбережения [7]. Как видно, право личной собственности было направлено именно на удовлетворение имущественных потребностей граждан. В настоящее время в Российской Федерации признаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности, объектом



которой может быть любое имущество с ограничениями, предусмотренными законодательством.

Таким образом, такие правовые институты гражданского права, как договор и право собственности, гарантируют право граждан на удовлетворение их имущественных потребностей, что позволяет обеспечить соответствие правообладания фактическому обладанию материальными благами.

Учение об имущественных потребностях и гражданско-правовых средствах их обеспечения, разработанное Н.А. Бариновым, не осталась без внимания ученых-цивилистов, в том числе и представителей Саратовской цивилистической школы. Так, в своих работах Я.С. Гришина высказывает предложения по усовершенствованию концепции удовлетворения имущественных потребностей граждан путем использования дозвоительно-разрешительного метода, который основан на взаимодействии частных и публичных правовых средств. Она объясняет это тем, что гражданское право как одна из отраслей российского права объективно не может регламентировать все общественные имущественные отношения, решить все социально-экономические проблемы [8, с. 120]. В науке также высказываются идеи о расширении предмета гражданского права за счет потребительских отношений как особой разновидности имущественных отношений.

На основании вышеизложенного можно сделать вывод, что разработанное Н.А. Бариновым учение об имущественных потребностях и гражданско-правовых средствах их обеспечения стало инновационным исследованием в юридической науке, не теряющим своей актуальности и сегодня. Так, развитие информационных технологий оказывает влияние на такую форму удовлетворения имущественных потребностей, как денежные средства. Наиболее дискуссионным в обществе является вопрос о применении криптовалюты в качестве средства платежа по различным договорам. Все это подтверждает необходимость дальнейшей разработки проблемы удовлетворения имущественных потребностей.



Список литературы:

1. Баринов Н.А. Размышления о предмете гражданского права // Избранные труды. М., 2012. 607 с.
2. Российской гражданское право: учебник: в 4 т. Т. 1: Общая часть / отв. ред. Е.А. Суханов. М.: Статут, 2019. 576 с.
3. Радаев В.В. Потребности: социально-экономическая сущность и закономерности развития. М.: Знание, 1974. 47 с.
4. Баринов Н.А. Гражданско-правовые проблемы удовлетворения имущественных потребностей советских граждан: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1988. 33 с.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 16.04.2022) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. Ст. 3301; 2022. № 16. Ст. 2601.
6. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. М.: Статут, 1988. 350 с.
7. Закон СССР от 08.12.1961 (ред. от 12.06.1990) «Об утверждении Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик» // Ведомости ВС СССР. 1961. № 50. Ст. 526.
8. Гришина Я.С. О соотношении частных и публичных интересов при моделировании инновационно-правовой конструкции социального предпринимательства // Вестник Саратовской государственной юридической академии, 2012. № 6 (89). С. 117-122.



УДК 347.65/.68

Верхотуров Максим Евгеньевич

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова

Юридический факультет

Россия, Москва

Maksim.verkhoturov98@mail.ru

Verkhoturov Maksim

M.V. Lomonosov Moscow State University

Faculty of law

Russia, Moscow

НАСЛЕДОВАНИЕ АВТОРСКИХ ПРАВ С 1917 Г. ПО 1993 Г.

Аннотация: в настоящей статье исследуются основные тенденции и закономерности развития института наследования авторских прав, начиная с этапа зарождения советского государства, и заканчивая переходом к рыночной экономике. Проведена работа по анализу эволюции комплексного научного представления о регулировании наследования интеллектуальных прав, позволяющая уяснить юридическую сущность и специфику в данной сфере. Отмечается, что тот концептуальный подход к наследованию прав на результаты творческой деятельности, сформированный в XX веке, заложил фундамент для современного законодательства в указанной области.

Ключевые слова: наследование, наследование интеллектуальных прав, наследование авторских прав, интеллектуальная собственность, авторское право.

INHERITANCE OF COPYRIGHT FROM 1917 TO 1993

Annotation: this article examines the main trends and patterns of development of the institute of inheritance of copyright, starting from the stage of the origin of the Soviet state, and ending with the transition to a market economy. The work on the analysis



of the evolution of a comprehensive scientific understanding of the regulation of inheritance of intellectual property rights, allowing to understand the legal essence and specifics in this area. It is noted that the conceptual approach to the inheritance of rights to the results of creative activity, formed in the XX century, laid the foundation for modern legislation in this area.

Key words: inheritance, inheritance of intellectual property, inheritance of copyright, intellectual property, copyright.

Великая Октябрьская социалистическая революция, уничтожив буржуазно-помещичий строй, не ликвидированный буржуазно-демократической февральской революцией, открыла перед только что созданным, невиданным в мире государством широчайшее поле деятельности по построению социалистического строя с тем, чтобы в дальнейшем от социализма перейти к коммунизму [1, с. 15]. Революция фактически перечеркнула целый ряд достижений имперской науки, множество её идей в области наследования исключительных прав канули в Лету (например, про доли в исключительном авторском праве, которые принадлежат не только соавторам, но и наследникам и соответствующее применение к таким отношениям правил об общей собственности). Тем не менее, именно в советское время вопросами по этому предмету занимались более подробно, чем ранее, что в свою очередь послужило основанием для формирования фундамента современного отечественного законодательства об интеллектуальной собственности, в т.ч. моментов, касающихся их наследования.

Дореволюционный подход к авторскому праву по понятным причинам критиковался в советской литературе. Е.А. Флейшиц подчёркивала, что дореволюционное авторское право принижало личность автора, лишало плодов его творческого труда, и в первую очередь охраняло интересы издателей. В свою очередь советское авторское право, создало самое прогрессивное в мире,



подлинное авторское право, которое выводит на первый план самого автора, и охраняет его как имущественные, так и личные неимущественные интересы [2, с. 355].

Первый источник авторского права, цель которого заключалась в организации широкой издательской деятельности, – Декрет ВЦИК от 29.12.1917 г. «О государственном издательстве», по существу, дал социалистическое регулирование авторских отношений [2, с. 359]. Главная особенность Декрета – возможность Комиссии по просвещению объявлять государственной монополией (на срок не более 5-ти лет) сочинения всех авторов, дореволюционный срок охраны права по которым истёк [3].

Более значимым актом в области наследования являлся Декрет ВЦИК от 27.04.1918 г. «Об отмене наследования», ст. 1 которого отменялось наследование как по закону, так и по духовному завещанию; после смерти владельца всё его имущество становилось государственным достоянием РСФСР. Исключение было предусмотрено для наследственного имущества, не превышающего 10-ти тысяч рублей, которое могло переходить только супругу и близким родственникам (ст. 9), всё что больше – поступало в собственность государства. Своеобразно то обстоятельство, что правилам Декрета придавалась обратная сила (ст. 10) [4]. Данный Декрет действовал недолго, но нанёс колоссальный ущерб правосознанию и интересам конкретных граждан [5, с. 11]. Однако вполне понятно, что Декретом имелось в виду не отменять право наследования вообще и безусловно, а именно – наследование частной капиталистической собственности [1, с. 55]. В.М. Сырых отмечал, что скорее всего Декрет не был проведён в жизнь, по крайней мере в бюджетах за 1918-1922 гг. отсутствовал параграф, отражающий доходы, полученные государством от наследования имущества [6, с. 37].

Следующий акт – Декрет СНК РСФСР от 26.11.1918 г. «О признании научных, литературных, музыкальных и художественных произведений государственным достоянием», касался национализации авторского права:



всякое как опубликованное, так и неопубликованное при жизни автора произведение могло быть объявлено достоянием РСФСР (ст. 1). В части вопроса о наследовании, Декрет коснулся лишь авторского гонорара: после смерти автора всякий причитающийся ему авторский гонорар становился государственным достоянием; и только лишь нуждающиеся и нетрудоспособные родственники умершего автора имели право на получение содержания из этого имущества (ст. 7) [7].

К 20-м годам XX в. передавать по наследству фактически стало нечего, ведь частная собственность была практически ликвидирована, поэтому отмена наследования, с одной стороны, потеряла смысл как средство борьбы с источниками права частной собственности, а с другой – выглядела чрезмерным притеснением населения, вследствие чего, хоть и в усечённом виде, наследственное право стало возрождаться [5, с. 11].

Право наследования (по закону и по завещанию) было восстановлено Декретом ВЦИК от 22.05.1922 г. «Об основных частных имущественных правах, признаваемых РСФСР, охраняемых её законами и защищаемых судами РСФСР» [8], а также принятым в том же году 31 октября и введённым в действие с 01.01.1923 г. ГК РСФСР [9], который содержал раздел «Наследственное право». Ограничение в размере наследования до 10-ти тысяч рублей в нём сохранялось вплоть до издания Декрета ВЦИК и СНК РСФСР от 15.02.1926 г. «Об отмене максимума наследования и дарения», упразднившим указанное ограничение в отношении всех наследств, открывавшихся с 01.03.1926 г. [10]. Стоит отметить, что ГК РСФСР 1922 г. не только не регулировал наследование авторских прав, но и не регулировал какие-либо отношения, связанные с интеллектуальной собственностью.

Довольно скудное, но соответствовавшее тем социально-политическим условиям регулирование в области авторского права было заменено принятием первых детальных актов советского времени в этой сфере: Постановления ЦИК и СНК СССР от 30.01.1925 г. «Об основах авторского права» и изданного на



его основе Декрета ВЦИК и СНК РСФСР от 11.10.1926 г. «Об авторском праве». Срок охраны авторского права претерпел существенные изменения: вместо 50-тилетнего дореволюционного срока (исчисляемого после смерти автора) Постановлением 1925 г. был предусмотрен, по общему правилу, 25-тилетний, который исчислялся со времени появления произведения в свет (!) (ст. 6). Такой момент приравнивался к 1-му января того года, в течение которого произведение было впервые правомерно издано соответствующим техническим способом (ст. 10). Сокращённые сроки были установлены для повременных изданий, хореографических произведений, пантомим, кинематографических сценариев, кинолент (10 лет), а также для отдельных фотоснимков (3 года) и собраний снимков (5 лет) (ст. ст. 7 – 9) [11]. Такой порядок исчисления срока авторского права был направлен в основном против чрезмерного расширения прав издателей, против эксплуататорской деятельности частных издательских предприятий, а также выражал общую тенденцию законодательства первого периода нэпа допускать частные имущественные права только с определёнными ограничениями [2, с. 365-366].

Вопросам особенностей наследования авторского права была посвящена ст. 11, согласно которой, если к 1-му января того года, в котором умер автор, не истекнут вышеуказанные сроки, авторское право переходило к наследникам на время, оставшееся до его истечения, однако, не более чем на 15 лет, считая с 1-го января года смерти автора. Помимо этого, Постановлением ограничивался переход авторского права по наследству в дальнейшем, т.е. если умер сам наследник, и срок авторского права ещё не истёк, преемство по отношению к его наследникам не допускалось [11].

Декрет РСФСР 1926 г. в ст. 5 изменил дореволюционный подход (по Положению об авторском праве 1911 г.) к взаимоотношениям соавторов в виде «соответственного применения» к ним правил об общей собственности и установил, что взаимные отношения соавторов на коллективные произведения регулируются соглашениями между ними [12]. Стоило, как представляется,



распространять это правило по аналогии и на нескольких наследников, к которым перешло авторское право, тем самым выходит, что последние могли заключить соглашение о порядке использования и (или) распоряжения, принадлежащего им совместно произведения. Однако так или иначе, законодательный запрет на применение к таким отношениям (соавторов, наследников) правил об общей собственности (ст. ст. 61 – 65 ГК РСФСР 1922 г.) отсутствовал.

Законы об авторском праве середины 20-х годов XX века утратили силу в связи с вышедшими в один год Постановлением ЦИК и СНК СССР от 16.05.1928 г. «Основы авторского права» и Постановлением ВЦИК и СНК РСФСР от 08.10.1928 г. «Об авторском праве». Ввиду исчезновения в России того времени частных издательств, нормы, ограничивающие срок авторского права, утратили смысл, поэтому в Основах авторского права СССР 1928 г. регулирование в этой области начинает возвращаться к дореволюционным подходам, хотя и с некоторыми изъятиями. В соответствии со ст. 10, 15, авторское право, по общему правилу, принадлежало автору пожизненно, а наследникам, – в течение 15-ти лет, считая с 1-го января года смерти автора. Для хореографических произведений, пантомим, кинематографических сценариев и кинолент устанавливался срок при жизни автора, в 10 лет (ст. 11), для отдельных снимков – 5 лет, для собраний снимков – 10 лет (ст. 12), для повременных изданий – 10 лет (ст. 13), и авторское право переходило наследникам лишь на не истёкший ко дню смерти автора остаток времени [13]. Поэтому для облегчения определения момента появления в свет произведения (в т.ч. посмертного), республиканским законодательством была предусмотрена добровольная регистрация времени издания произведения, которая служила доказательством начального момента течения срока авторского права, пока иное не доказано в судебном порядке (ст. 9 Постановления РСФСР 1928 г.) [14].

Согласно ст. 15 союзных Основ, денежная оценка авторского права, переходящего к наследникам автора, не включается в общую оценку



наследственного имущества при исчислении налога с наследства. Данная норма явилась продолжением правила, установленного п. «в» ст. 4 Положения о налоге с имущества, переходящих в порядке наследования и дарения от 29.01.1926 г., которым было предусмотрено, что в наследственное имущество при исчислении налога не включаются: переходящие к наследникам автора авторские права [15].

Несколько слов хочется сказать о разграничении авторских правомочий на имущественные и неимущественные. Наличие их тесной связи между собой в едином авторском праве подчёркивалось ещё в дореволюционной литературе [16, с. 8-18, 35-37; 17, с. 593-594]. Более комплексно к изучению данного вопроса подошли советские цивилисты [2, с. 379-404; 18, с. 260-265; 19, с. 117-130]. Названное деление интересует нас лишь с точки зрения определения той или иной совокупности правомочий, которые могли в составе наследственной массы переходить в порядке универсального правопреемства. Если оборотоспособность имущественных правомочий (прежде всего, права на вознаграждение, которое приравнивалось большинством советских учёных к основному имущественному правомочию) не вызывала сомнений, то вопрос о составе личных неимущественных правомочий, а также возможности их перехода по наследству в советской литературе являлся достаточно спорным. Так или иначе, на протяжении всей истории развития личных правомочий автора (в т.ч. во Франции и Германии), последовательно прослеживается идея о возможности их перехода (не всех, а только некоторых) к наследникам, даже при наличии классического воззрения о неотчуждаемости данных правомочий в связи с их тесной связью с личностью творца. Это обусловлено, как представляется, непосредственной зависимостью имущественного и личного элемента в авторском праве, которые практически неотделимы друг от друга (что, в свою очередь, позволяет прийти к выводу о сохранившейся тенденции в советский период рассматривать авторское право с позиции монистической теории). Такие учёные, как Б.С. Антимонов [20, с. 70-77], Е.А. Флейшиц [2, с.



489-495], В.И. Корецкий [18, с. 287-293], Н.А. Райгородский [21] признавали допустимость перехода по наследству, например, права на неприкосновенность произведения, права на опубликование произведения, хоть и с оговоркой, что в связи с нетождественностью правового положения наследника и автора, соответствующие правомочия переходят в ограниченном объёме.

В остальном же, к авторским правам применялись нормы ГК РСФСР 1922 г. о наследовании (в редакции 1945 г.): о круге наследников (ст. 418), о праве представления (абз. 2 ст. 418), о наследственных долях (ст. 420; при наследовании по закону доли признавались равными. По отношению к авторскому праву это означало, что наследники приобретали равные доли в авторском вознаграждении), о свободе (хоть и ограниченной) завещания (ст. 422; завещать любому лицу допускалось только при условии, если отсутствовали наследники по закону), об обязательной доле (абз. 2 ст. 422; завещатель не мог лишить своих несовершеннолетних детей и других нетрудоспособных наследников доли, которая причиталась бы им при наследовании по закону), о легате (ст. 423), о подназначении наследника (ст. 424), о исполнителе завещания (ст. 427). Входить в состав выморочного имущества авторское право не могло, однако допускалось составление завещания в пользу государственных органов (абз. 1 ст. 422). Касаясь супружеской доли, в литературе было отмечено, что правило ст. 10 КЗоБСО РСФСР 1926 г. об общем имуществе супругов, нажитом в течение брака [22], применялось лишь к авторскому гонорару [2, с. 497-499].

В результате второй кодификации гражданского законодательства, выраженной в принятых Основах гражданского законодательства СССР и союзных республиках 1961 г. и ГК РСФСР 1964 г. авторское право прочно заняло своё место в разделе 4.

Впервые появилась статья, перечисляющая субъективные правомочия (имущественные и неимущественные) автора (аналог нынешней ст. 1255 ГК РФ [25]): на опубликование, воспроизведение и распространение произведения, на



имя, на неприкосновенность произведения, на вознаграждение (ст. 98 Основ 1961 г., ст. 479 ГК РСФСР 1964 г.). Из данного перечня в советской литературе неимущественными правомочиями признавались все, кроме права на вознаграждение, т.е. в целом подход остался таким же, как и до второй кодификации [26, с. 1; 27, с. 138-151; 28, с. 425-430; 29, с. 549-552]. Однако в сфере наследования позиция изменилась. Если раньше переход по наследству права на неприкосновенность произведения признавался допустимым, то теперь ст. 496 ГК РСФСР 1964 г. указывала на невозможность этого: «не переходит по наследству право автора на имя и право на неприкосновенность произведения». Таким образом, по наследству могли переходить имущественные правомочия (в первую очередь, право на вознаграждение), а также такие личные неимущественные, как право на опубликование (при условии, если произведение ещё не опубликовано при жизни автора), воспроизведение и распространение произведения. Право авторства (не выделяемое в то время на уровне закона, но признаваемое доктриной), право автора на имя и право на неприкосновенность произведения переходить в порядке универсального правопреемства не могли. Из изложенного следует заключить, что с середины XX века начался постепенный переход от монистической к дуалистической концепции авторского права. Немаловажную роль при этом сыграла общая разработка доктрины личных прав.

Выплата авторского вознаграждения наследникам устанавливалась в размере 50 % той суммы, которая причиталась бы автору, за исключением произведений политической, научной, производственно-технической, учебной и другой литературы (кроме художественной), за издание которых авторское вознаграждение выплачивалось наследникам в размере 20 % [28, с. 432].

Специально оговаривалось, что если один из наследников отказался от принятия наследства в пользу государства, включающее в себя авторское право, оно сохраняется в лице других наследников без присоединения к ним



государства, однако прекращается право отказавшегося наследника на соответствующую долю авторского вознаграждения (ст. 552).

Правила ст. 559 о разделе наследственного имущества, в состав которого включалось авторское право могли быть применены только к авторскому вознаграждению: между наследниками делился в соответствии с причитающимися им долями гонорар, выплачиваемый за использование произведения.

При жизни автор мог назначить лицо, на которое он возлагает охрану неприкосновенности произведения после своей смерти, причём такое лицо назначалось в таком же порядке, в каком назначался исполнитель завещания, о чём в ст. 481 (охрана неприкосновенности произведений после смерти автора) была сделана отсылка к ст. 544 (исполнение завещания).

Женевская конвенция об авторском праве 1952 г. [30], принятая СССР 27.05.1973 г., послужила поводом к внесению изменений в положения, касающиеся срока авторского права: оно действует в течение всей жизни автора и 25 лет после его смерти, считая с 1 января года, следующего за годом смерти автора, причём данный срок стал унифицированным и применялся к любому виду произведения (ст. 105 Основ 1961 г., ст. 496 ГК РСФСР 1964 г.) [31; 32]. В то же время утратили силу Постановления СССР и РСФСР 1928 г. об авторском праве.

В таком виде авторское право просуществовало до принятия Основ гражданского законодательства СССР и республик 1991 г. [33], которые хоть и действовали в отношении авторского права один год: с 03.08.1992 г. по 03.08.1993 г. [34; 35], однако содержали довольно передовые положения. Основы, в частности, ввели правовую охрану смежных прав (ст. ст. 141 – 143), увеличили срок охраны авторского права до 50-ти лет после смерти автора (ст. 137), признали на уровне закона право авторства, а также зафиксировали общее имущественное право использования произведения, содержащего неисчерпывающий перечень способов использования (п. 2 ст. 135), установили,



что к наследникам автора переходит право охраны неприкосновенности произведения, право осуществлять или разрешать его опубликование, использование, а также право на получение вознаграждения за разрешение использовать и использование произведения (п. 6 ст. 135).

Следующей вехой отечественного авторского права был Закон РФ от 09.07.1993 г. № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах», который отвечал международным стандартам регулирования права интеллектуальной собственности, а также повторял и развивал основные принципы правовой регламентации авторских и смежных прав, содержащихся в Основах 1991 г. [36]. Положения ГК РСФСР 1964 г. об авторском праве (разд. 4) силу не утратили и применялись только в случае, если они не противоречили Закону [37].

Наследование авторских прав осуществлялось на основании положений раздела 6 «Наследственное право» ГК РСФСР 1964 г. (ст. ст. 527 – 561) (утратил силу с принятием 3-й части ГК РФ 01.03.2002 г. [38]), норм ст. ст. 153 – 155 Основ 1991 г. (также утративших силу с 01.03.2002 г.) а также специальных норм п. 2 ст. 17, п. 2 ст. 27, ст. 29, п. 7 ст. 43 Закона об авторском праве и смежных правах. Не прибегая к всеобъемлющей характеристике указанного Закона, считаем логичным выделить лишь основные особенности наследования авторских прав: 1) впервые законодатель провёл чёткую дифференциацию прав автора на имущественные (ст. 16) и личные неимущественные (ст. 15), тем самым подведя итог советской дискуссии по этому предмету и признав на законодательном уровне дуалистическую концепцию. Не попали в данную дихотомию появившееся права доступа (Э.П. Гаврилов и С.П. Гришаев относили его к личным правам, А.П. Сергеев, наоборот, считал, что право доступа включает в себя как имущественный, так и личный элемент, в силу наличия которого данное право не может переходить по наследству [39, с. 60; 40, с. 31; 41, с. 221]) и следования (данное право очевидно обладает имущественным характером, вместе с этим оно тесно



связано с личностью автора, и видимо поэтому не попало ни в ст. 15, ни в ст. 16 Закона 1993 г.) (ст. 17). Из перечисленных прав по наследству могли переходить: имущественное исключительное право на использование произведения (ст. 29), личное неимущественное право на обнародование (ст. 15) [41, с. 214-215; 39, с. 76], право следования (переходящее, согласно п. 2 ст. 17, только к наследникам по закону). Не подлежало переходу по наследству право авторства, право на имя, право на защиту репутации автора произведения (ст. 29) (А.П. Сергеев, однако, допускал возможность перехода последнего права, поскольку на практике наследники выходят за рамки чисто охранительных функций и выдают разрешения на внесение в произведение изменений и дополнений [41, с. 181, 210-211]) и право доступа (п. 1 ст. 17). В силу закона (ст. 29) наследники обладали пожизненными правомочиями на защиту бессрочных прав авторства, на имя и на защиту репутации автора произведения. При их отсутствии защиту осуществлял специально уполномоченный орган РФ (который так и не был создан); 2) важной особенностью наследования авторских прав является то, что субъективные авторские права переходят к наследникам в бездолевом порядке [41, с. 183] (это обстоятельство подчёркивали советские учёные на всём протяжении XX века). Иными словами, авторское право наследуется как единое целое, не подлежащее ни выделу, ни разделу (исключение составляет, однако, переходящее по наследству право на получение гонорара, на которое, в т.ч. распространялось положение ст. 535 ГК РСФСР 1964 г. об обязательной доле); 3) по общему правилу, если умирает один из соавторов, его право переходит к наследникам. Однако если такой переход невозможен в силу отсутствия наследников, или лишения их права наследования, либо их отказа от наследства, то авторское право соавтора прекращается, и не переходит к другим соавторам (по дореволюционному Положению об авторском праве 1911 г., однако, в силу наличия долей в исключительном авторском праве, такая ситуация решалась противоположным образом), т.к. применение правила о приращении долей



невозможно в силу того, что соавторы не являются наследниками [41, с. 185; 42, с. 174]; 4) изначально предусмотренный в Законе 50-тилетний срок охраны авторского права после смерти автора, в 2004 г. был увеличен до 70-ти лет [43]; 5) Верховный суд РФ указал (п. 31 Постановления), что при получении несколькими наследниками по закону либо по завещанию авторского права и смежных прав наследодателя без выделения конкретных наследуемых объектов авторского права и (или) смежных прав следует иметь в виду, что в этом случае у наследников возникает аналогичный нераздельному соавторству объём правомочий в отношении наследуемых прав на совместное использование всех произведений и (или) объектов смежных прав. Вознаграждение за использование прав должно распределяться соответственно наследственным долям [44]. Указанное разъяснение Верховного Суда наконец закрепило ту идею о применении режима соавторства к наследникам, которая витала в воздухе на протяжении практически ста лет, начиная с Положения об авторском праве 1911 г. (вместе с этим, Пленум обошёл вниманием ситуацию с объектами патентного права в случае их перехода к нескольким наследникам, однако несомненно, что она должна разрешаться аналогично).

Полагаем, что на этом характеристику советского законодательства о наследовании авторских прав можно завершить и перейти к выводам. Преемство прав творцов в советское время и на этапе перехода к рыночной экономике кардинально отличалось от подходов регулирования данной сферы в дореволюционный период. Вначале становления советского государства этот вопрос в принципе не поднимался в силу отмены наследования и национализации в различных сферах общественной жизни. С появлением первых законов об авторском праве в условиях нэпа особенности регламентации наследования были обусловлены историческими и социально-экономическими условиями. Специфика наследования авторского права выражалась в следующем. Во-первых, по мере развития законодательства и доктрины, состав личных неимущественных правомочий автора, способных



переходить по наследству, последовательно сокращался. Если до революции авторское право, как единый комплекс имущественных и личных неимущественных правомочий переходил практически в неизменном виде, то в советское время этот вопрос решался противоположным образом (сначала допускался переход личных правомочий на неприкосновенность, опубликование, воспроизведение и распространение произведения (причём впоследствии права на воспроизведение и распространение произведения перешли из разряда личных неимущественных в отдельные правомочия исключительного имущественного права автора), после – только права на обнародование, все остальные подлежали бессрочной охране). Как видится, соответствующие изменения были обусловлены, в т.ч. признанием дуалистической природы авторского права и начавшейся доктринальной разработкой категории личных неимущественных прав. Во-вторых, советские цивилисты, разграничивая право собственности и авторское право, обращали внимание на бездолевой характер последнего, что также совершенно не было свойственно дореволюционному авторскому праву, в котором аналогии с правом собственности проводились на протяжении всего XIX века. Т.е. как соавторы, так и по аналогии наследники, должны были осуществлять свои права совместно, на основании устного или письменного соглашения между собой. Следовательно, и нормы наследственного права по ГК РСФСР 1922 г., 1964 г. о разделе, выделе наследственных долей, обязательной доле, приращении наследственных долей применялись только к авторскому гонорару, большинство остальных норм могли применяться напрямую. При этом, никакого запрета распространять нормы об общей собственности на отношения наследников законодательство не содержало, однако это вполне могло быть выведено из системного и телеологического толкования закона (вывод о том, что объект интеллектуальной собственности не может находиться в долевой собственности, также был поддержан судами [45]; особняком в данном случае стоит пример из судебной практики, когда по делу, основанном



на иске наследников В.С. Высоцкого к творческому объединению «Ракурс», произошло распространение режима долевой собственности на отношения наследников по поводу имущественных авторских прав В.С. Высоцкого [46]). В-третьих, срок авторского права, в течение которого наследники могли использовать произведение, помотало серьезнее дореволюционного (25 лет со времени появления произведения на свет; вся жизнь автора и 15, 25, 50, 70 лет). Перечисленные особенности наследования авторских прав в советском законодательстве, как уже было показано, имели значительные отличия от дореволюционных. Связано это, как ни странно, с политическими и идеологическими взглядами властей и следовательно, вытекающего из них стремления советских цивилистов по-новому подойти к разработке вопроса о сущности авторского права, одновременно отодвигая последнее от права собственности всё дальше и дальше и усиливая личный элемент в его содержании. Поэтому очевидна связь концептуального подхода к наследованию авторских прав с теми социально-экономическими условиями, в которых оно развивалось.

Список литературы:

1. Новицкий И.Б. История советского гражданского права. – М.: Госюриздат, 1957. – 327 с.
2. Флейшиц Е.А. Избранные труды по гражданскому праву. В 2 т. Т. 1. – М.: Статут, 2015. – 512 с.
3. Декрет ВЦИК от 29.12.1917 "О государственном издательстве" // СПС КонсультантПлюс.
4. Декрет ВЦИК от 27.04.1918 "Об отмене наследования" // СПС КонсультантПлюс.
5. Крашениников П.В. Наследственное право (Включая наследственные фонды, наследственные договоры и совместные завещания). 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2019. – 302 с.



6. Сырых В.М. История государства и права России: учебник: в 2 томах. Том 2 / В.М. Сырых; под общ. ред. В.М. Сырых. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2021. – 400 с.
7. Декрет СНК РСФСР от 26.11.1918 "О признании научных, литературных, музыкальных и художественных произведений государственным достоянием" // СПС КонсультантПлюс.
8. Декрет ВЦИК от 22.05.1922 "Об основных частных имущественных правах, признаваемых РСФСР, охраняемых ее законами и защищаемых судами РСФСР" // СПС КонсультантПлюс.
9. Постановление ВЦИК от 11.11.1922 (ред. от 01.02.1949) "О введении в действие Гражданского кодекса Р.С.Ф.С.Р." (вместе с "Гражданским кодексом Р.С.Ф.С.Р.") // СПС КонсультантПлюс.
10. Декрет ВЦИК, СНК РСФСР от 15.02.1926 "Об отмене максимума наследования и дарения" // СПС КонсультантПлюс.
11. Постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 30.01.1925 "Об основах авторского права" // СПС КонсультантПлюс.
12. Декрет ВЦИК, СНК РСФСР от 11.10.1926 (ред. от 23.01.1928) "Об авторском праве" // СПС КонсультантПлюс.
13. Постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 16.05.1928 (с изм. от 21.08.1964) "Основы авторского права" // СПС КонсультантПлюс.
14. Постановление ВЦИК, СНК РСФСР от 08.10.1928 "Об авторском праве" // СПС КонсультантПлюс.
15. Постановление ЦИК СССР, СНК СССР от 29.01.1926 "О введении в действие Положения о налоге с имуществ, переходящих в порядке наследования и дарения" // СПС КонсультантПлюс.
16. Беляцкий С.А. Новое авторское право в его основных принципах. Спб., 1912. – 150 с.
17. Канторович Я.А. Авторское право на литературные, музыкальные, художественные и фотографические произведения. Спб., 1913. – 736 с.



18. Корецкий В.И. Авторские правоотношения в СССР. – Сталинабад, 1959. – 372 с.
19. Гордон М.В. Советское авторское право. – М.: Госюриздат, 1955. – 232 с.
20. Антимонов Б.С. Советское наследственное право / Б.С. Антимонов, К.А. Граве. – М.: Юрид. лит., 1955. – 264 с.
21. Райгородский Н.А. Наследование неимущественных прав авторов по советскому авторскому праву // Социалистическая законность. 1956. N 2.
22. Постановление ВЦИК от 19.11.1926 (ред. от 12.02.1968) "О введении в действие Кодекса законов о браке, семье и опеке" (вместе с Кодексом) // СПС КонсультантПлюс.
23. Закон СССР от 08.12.1961 (ред. от 12.06.1990) "Об утверждении Основ гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик" // СПС КонсультантПлюс.
24. Гражданский кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 11.06.1964) (ред. от 24.12.1992) // СПС КонсультантПлюс.
25. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая)" от 18.12.2006 № 230-ФЗ (с изм. и доп. по состоянию 05.12.2022 г.) // СПС КонсультантПлюс.
26. Камышев В.Г. Права авторов литературных произведений. – М.: Юрид. лит., 1972. – 184 с.
27. Гаврилов Э.П. Советское авторское право (Основные положения. Тенденции развития) – М.: Наука, 1984. – 222 с.
28. Советское гражданское право: учебник. Т. 2 / отв. ред.: О.С. Иоффе, Ю.К. Толстой, Б.Б. Черепахин. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1971. – 472 с.
29. Научно-практический комментарий к ГК РСФСР / под ред. проф. Е.А. Флейшиц. – М.: Юрид. лит., 1966. – 527 с.
30. Всемирная конвенция об авторском праве (Заключена в г. Женеве 06.09.1952) // СПС КонсультантПлюс.



31. Указ Президиума ВС СССР от 21.02.1973 "О внесении изменений и дополнений в Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик" // СПС КонсультантПлюс.

32. Указ Президиума ВС РСФСР от 01.03.1974 "О внесении изменений и дополнений в Гражданский кодекс РСФСР" // СПС КонсультантПлюс.

33. Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик (утв. ВС СССР 31.05.1991 N 2211-1) (с изм. от 03.03.1993) // СПС КонсультантПлюс.

34. Постановление ВС РФ от 03.03.1993 N 4604-1 "О некоторых вопросах применения законодательства Союза ССР на территории Российской Федерации" // СПС КонсультантПлюс.

35. Постановление ВС РФ от 09.07.1993 N 5352-1 "О порядке введения в действие Закона Российской Федерации "Об авторском праве и смежных правах" // СПС КонсультантПлюс.

36. Закон РФ от 09.07.1993 N 5351-1 "Об авторском праве и смежных правах" // СПС КонсультантПлюс.

37. Постановление ВС РФ от 14.07.1992 N 3301-1 (с изм. от 03.03.1993) "О регулировании гражданских правоотношений в период проведения экономической реформы" // СПС КонсультантПлюс.

38. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 N 146-ФЗ (ред. от 01.07.2021) // СПС КонсультантПлюс.

39. Гаврилов Э.П. Комментарий Закона Российской Федерации "Об авторском праве и смежных правах" (постатейный). – М.: Правовая культура, 1996. – 250 с.

40. Гришаев С.П. Интеллектуальная собственность: учебное пособие. – М.: Юристъ, 2004. – 238 с.

41. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации: учеб. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ООО «ТК Велби», 2003. – 752 с.



42. Калятин В.О. Интеллектуальная собственность (Исключительные права). Учебник для вузов. – М.: Издательство НОРМА, 2000. – 480 с.
43. Федеральный закон от 20.07.2004 N 72-ФЗ "О внесении изменений в Закон Российской Федерации "Об авторском праве и смежных правах" // СПС КонсультантПлюс.
44. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 19.06.2006 N 15 "О вопросах, возникших у судов при рассмотрении гражданских дел, связанных с применением законодательства об авторском праве и смежных правах" // СПС КонсультантПлюс.
45. Постановление ФАС Московского округа от 09.04.2004 N КГ-А40/1809-04 // СПС КонсультантПлюс.
46. Разделка Высоцкого продолжается. [Электронный ресурс] // URL: <http://www.vagant2003.narod.ru/2001140052.htm> (дата обращения: 15.03.2023).



Глушенкова Софья Сергеевна
Московский государственный юридический университет
имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Институт частного права

Россия, Москва

sonyaglu@rambler.ru

Glushenkova Sofya Sergeevna
Kutafin Moscow State Law University

Institute of Private Law

Russia, Moscow

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОМ СТАТУСЕ БЫВШИХ ЧЛЕНОВ СЕМЬИ СОБСТВЕННИКА ЖИЛОГО ПОМЕЩЕНИЯ

Аннотация: в статье рассматривается правовой статус бывших членов семьи собственника жилого помещения, отдельное внимание уделено жилищно-правовому статусу несовершеннолетних детей. В работе приведены нормы национального законодательства, позиции высших судебных инстанций, выявлены спорные моменты регламентации данного вопроса. На основе этого сформулированы предложения для устранения недостатков в законодательном регулировании правового статуса бывших членов семьи.

Ключевые слова: бывший член семьи, жилищно-правовой статус, собственник жилого помещения, несовершеннолетние дети, право пользования.

ON THE ISSUE OF THE LEGAL STATUS OF THE FORMER FAMILY MEMBERS OF THE OWNER OF DWELLING-HOUSE

Annotation: the article examines the legal status of the former family members of the owner of the dwelling-house, special attention is paid to the housing and legal status of minor children. The paper presents the norms of national legislation, the positions of the highest judicial instances, and identifies controversial aspects of the



regulation of this issue. Based on this, proposals are formulated to eliminate shortcomings in the legislative regulation of the legal status of former family members.

Key words: former family member, housing and legal status, owner of dwelling-house, minor children, right of use.

Члены и бывшие члены семьи собственника являются важными участниками жилищно-правовых отношений. До сих пор многие граждане Российской Федерации обеспечиваются жильем с помощью родственников путем предоставления им права пользования жилым помещением. Гражданское и жилищное законодательство содержит статьи, которые определяют правовой статус членов семьи собственника. При этом важно отметить, что в Гражданском Кодексе (далее – ГК РФ), в отличие от Жилищного (далее – ЖК РФ), отсутствуют нормы, регламентирующие правовой статус бывших членов семьи собственника. Можно констатировать, что гражданское законодательство не предусматривает дифференциацию в правовом статусе «нынешних» и «бывших» членов семьи собственника, оставляя регулирование этого вопроса специальному законодательству - жилищному. Однако существует и иная точка зрения, в соответствии с которой отсутствие упомянутой категории лиц в ГК РФ вызвано утратой актуального права на жилое помещение, ведь бывшего члена семьи и собственника больше ничего не связывает, такое лицо лишилось права пользования, а, значит, в упоминании не нуждается.

Хотя легальное определение отсутствует, в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации указывается, что к бывшим членам семьи собственника жилого помещения можно отнести «лиц, с которыми у собственника прекращены семейные отношения» [5]. На основании этого положения можно сформулировать вывод о том, что бывший член семьи – это лицо, которое утратило семейно-правовую связь с собственником жилого помещения.



К основаниям приобретения правового статуса бывшего члена семьи собственника жилого помещения можно отнести:

Прекращение брачных отношений. Согласно статье 16 Семейного Кодекса (далее - СК РФ) прекращение брака возможно вследствие смерти или объявления судом одного из супругов умершим, а также вследствие расторжения брака. В последнем случае Верховный Суд отметил, что, если супруги официально еще в браке, но фактически семейные отношения прекратились, то это не будет являться основанием для прекращения права пользования жилым помещением одним из супругов в соответствии с ч. 4 ст. 31 ЖК РФ [6].

Прекращение родства. Согласно статье 47 СК РФ основанием для возникновения прав и обязанностей родителей и детей является происхождение детей, удостоверенное в установленном законом порядке. Иными словами, если запись лица в качестве матери или отца ребенка не оспорена в судебном порядке, то семейные отношения между ребенком и родителем не прекращены. Стоит отметить, что государственная регистрация родства не установлена для других членов семьи (например, для брата, сестры, бабушки, дедушки, внуков), поскольку они признаются таковыми в силу состояния в родственных связях.

Прекращение опеки (попечительства), отмена усыновления, расторжение договора о приёмной семье. В случае, если ребенок был усыновлен и вселен в жилое помещение усыновителя, но в дальнейшем произошла отмена усыновления, первый утрачивает право пользования жилым помещением в силу прекращения взаимных прав и обязанностей.

Помимо названных выше оснований Верховный Суд также упоминает признание брака недействительным, прекращение ведения общего хозяйства, отсутствие совместного бюджета, неоказание взаимной поддержки друг другу, выезд в другое место жительства и так далее [5].



Бывших членов семьи собственника в силу особенностей правового статуса можно классифицировать по группам. Так, Строгонова Т.П. предложила следующее деление [10, с. 53]:

1. *Бывшие члены семьи собственника, которые вправе пользоваться жилым помещением на основании соглашения между ними и собственником;*

Гражданин, которому право пользования жилым помещением предоставлено на основании соглашения, несет обязанности и ответственность в соответствии с этим соглашением. Оно может быть заключено как в устной, так и в письменной форме. В таком соглашении может быть указан срок пользования жилым помещением, а также цена.

2. *Бывшие члены семьи собственника, которые вправе пользоваться жилым помещением на основании судебного решения;*

Суд вправе сохранить право пользования жилым помещением за бывшим супругом на определенный срок в случае, если у него отсутствуют основания приобретения или осуществления права пользования иным жилым помещением, и, если имущественное положение или иные обстоятельства не позволяют ему обеспечить себя иным жилым помещением. Однако срок сохранения права пользования жилым помещением суд может продлевать неоднократно.

3. *Бывшие члены семьи собственника с привилегированным статусом (несовершеннолетние дети);*

В 2005 году Верховный Суд РФ в Обзоре практики разъяснил, что ребенок, оставшийся проживать с одним из родителей, у которого в собственности жилье отсутствует, признается бывшим членом семьи и подлежит выселению вместе с бывшим супругом [6]. Однако в 2007 году признал это положение утратившим силу, указав, что права ребенка и родителей сохраняются и после расторжения брака, поэтому лишение ребенка права пользования жилым помещением одного из родителей - собственника этого помещения влечет нарушение его прав [7]. Таким образом,



расторжение брака между родителями не является больше основанием для выселения ребенка, что вытекает из семейно-правовой обязанности родителей воспитывать своих детей. В науке существует и противоположный взгляд на этот вопрос. Так, В.М. Ерошкин указывает, что негативная оценка допущения признания несовершеннолетних детей «бывшими членами семьи собственника» не имеет ничего общего с правом и характеризует моральные принципы и устои, сложившиеся в обществе [11, с. 43].

Так или иначе актуальным остается вопрос: возможны ли ситуации, когда несовершеннолетний ребенок утрачивает право пользования жилым помещением?

Первую такую ситуацию можно представить следующим образом: мужчине на праве собственности принадлежит жилое помещение. Он вступает в брак и вселяет жену в это помещение. Однако у неё есть ребенок от предыдущего брака, который также поселяется в жилом помещении.

Вторая ситуация похожа на ранее описанную, но здесь после вселения жены у пары рождается ребенок, который также заселяется в помещение. Однако впоследствии мужчина узнает, что не является его биологическим отцом.

А.В. Мыскин в своей статье разграничивает складывающиеся правоотношения на «главные» - между супругами и «подчиненные» - между собственником и несовершеннолетним ребенком [12]. В первой ситуации прекращение брака неизбежно приведет к прекращению подчиненного правоотношения, то есть изменению правового статуса несовершеннолетнего ребенка на бывшего члена семьи собственника жилого помещения. Во второй ситуации возможно два исхода: если мужчина решит сохранить брак, то ребенок останется членом семьи собственника, а если поставит вопрос о расторжении, то бывшая жена и ее родной несовершеннолетний ребенок станут бывшими членами собственника жилого помещения. Это подтверждается О.А. Красавичковым, который писал, что "Отпадение главного правоотношения,



влекущее за собой распад сложного юридического состава, при определенных к тому условиях приводит к упразднению подчиненных правоотношений" [13, с. 121-122].

Местом жительства несовершеннолетнего ребенка признается место жительства его законных представителей. Закон разрешает проживание как с матерью, так и с отцом. Проблемный аспект заключается в том, что иногда бывший супруг хочет выселить из принадлежащего ему на праве собственности жилого помещения жену и ребенка, проживающего с другим родителем. Однако, если ребенок зарегистрирован в жилом помещении отца, но проживает с матерью в другом месте, право пользования за спорным жилым помещением сохраняется [16]. Право пользования будет сохранено и в случае, если родитель по суду лишается родительских прав в отношении этого ребенка.

Более того, при отсутствии у ребенка пригодного для постоянного проживания жилого помещения каждый из родителей может быть привлечен к участию в обеспечении ребенка жильем. Такое участие возможно на основании соглашения или судебного решения.

Стоит отметить, что мать ребенка по общему правилу право пользования не сохраняет, поскольку сам по себе факт наличия права пользования жилым помещением для несовершеннолетних не порождает права для родителей - в данном случае для матери детей, которая является бывшим членом семьи собственника. Право матери на пользование жилым помещением не производно от прав ее несовершеннолетних детей, напротив, право пользования квартирой детьми производно от прав их родителей [17].

Открытым остается вопрос отнесения к бывшим членам семьи собственника *совершеннолетних детей*. Несмотря на то, что семейно-правовая связь между родителями и детьми никогда не прекращается [14], совершеннолетние дети могут потерять жилищно-правовой статус члена семьи собственника жилого помещения [2]. Факт прекращения семейных отношений между родителем и ребенком устанавливается только в споре о признании его



бывшим членом семьи и прекратившим право пользования жилым помещением. Об этом может свидетельствовать отсутствие общего бюджета, общих предметов быта, раздельное проживание с родителями. Помимо этого, Н.М. Савельева указывает такое основание, как неисполнение алиментных обязательств по отношению к родителям [15].

4. Бывшие члены семьи собственника, которые не принимали участия в приватизации и при этом на момент приватизации жилого помещения имели равные права пользования этим помещением с собственником жилого помещения.

С принятием Федерального закона "О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации" [1] действие положений ч. 4 ст. 31 ЖК РФ не распространяются на бывших членов семьи собственника приватизированного жилого помещения при условии, что в момент приватизации данного жилого помещения указанные лица имели равные права пользования этим помещением с лицом, его приватизировавшим, если иное не установлено законом или договором. Другими словами, при приобретении жилого помещения в порядке приватизации в собственность одного из членов семьи, совместно проживающих в этом жилом помещении, лица, которые отказались от участия в приватизации, но дали согласие на ее осуществление, получают самостоятельное право пользования данным жилым помещением. Указанная норма не раз становилась предметом рассмотрения в Конституционном суде Российской Федерации (далее – КС РФ). Так, КС РФ указал, что в первую очередь норма защищает жилищные права бывших членов семьи собственника приватизированного жилого помещения и сама по себе не может рассматриваться как нарушающая конституционные права граждан [3]. Как отметил КС РФ в своем Определении [4], бывшие члены семьи собственника, отказавшиеся от участия в приватизации, сохраняют право постоянного (бессрочного) пользования данным жилым помещением и осуществляют его на условиях, предусмотренных жилищным законодательством; гражданам,



проживающим совместно с собственником в принадлежащем ему жилом помещении, предоставляется право пользования данным жилым помещением наравне с его собственником, если иное не установлено соглашением между ними, и право требовать устранения нарушения своих прав на жилое помещение от любых лиц, включая собственника такого помещения. Более того, бывший член семьи собственника сохраняет право пользования приватизированным жилым помещением и после прекращения семейных отношений, даже если реализовал право на бесплатную приватизацию другого помещения [8].

Строгонова Т.П. отмечает, что нерешенным также остается вопрос о месте усыновителей и усыновленных в категории «бывших членов семьи собственника» [10, с. 58]. Представляется правильным применение по аналогии положений о детях и родителях собственника жилого помещения, что подтверждается судебной практикой.

В случае получения статуса «бывший член семьи» такое лицо обязано освободить жилое помещение, если иное не установлено соглашением между ним и собственником либо на сохранение права пользования жилым помещением указывает решение суда, либо такой супруг на момент приватизации жилого помещения имел равные права пользования с собственником жилого помещения.

Если бывший супруг отказывается добровольно покинуть жилое помещение, собственнику следует обратиться в суд с требованием о признании ответчика утратившим право пользования жилым помещением и выселении. Ответчик, в свою очередь, вправе заявить встречный иск о возможности сохранения за ним, как за бывшим членом семьи собственника жилого помещения, право пользования этим помещением на определенный срок. На истца возлагается бремя доказывания отсутствия соглашения между ним и бывшим супругом, договора найма помещения или безвозмездного пользования, факт прекращения семейных отношений, что, в свою очередь,



может подтверждаться свидетельством о расторжении брака, а также факт отсутствия ведения общего хозяйства и совместного бюджета, неоказание поддержки, переезд в другое место жительства, подтверждаемое в основном свидетельскими показаниями.

Суд вправе отказать истцу в удовлетворении его требований и сохранить за бывшим супругом право пользования жилым помещением на определенный срок. При этом учитывается материальное положение второго супруга, возможность его совместного проживания с собственником в одном жилом помещении и другие обстоятельства. Однако, если ответчик не предоставит доказательства невозможности приобрести или снять другое жилое помещение или доказательства тяжелого финансового положения, суд вправе отказать в сохранении права пользования. Таковыми могут быть, например, справка из Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии, Департамента городского имущества; документы, подтверждающие доходы бывшего члена семьи; справки, медицинская карта из медицинского учреждения, подтверждающие состояние здоровья ответчика и так далее.

Практика Московского городского суда в качестве оснований выселения бывшего супруга помимо расторжения брака называет факт длительного непроживания и отсутствие вещей в жилом помещении [18]. Эти обстоятельства должны оцениваться в совокупности с другими доказательствами, представленными сторонами.

Интересным представляется вопрос о правах бывших членов семьи собственника, в том числе о правах бывших супругов. Так, за ними сохраняется:

1. Право пользования жилым помещением.

Правом пользования, помимо других членов семьи собственника, обладают лица, которые отказались от участия в приватизации, но проживали на её момент с семьей. При этом право пользования сохраняется только за тем жилым помещением, от приватизации которого они отказались. Эта категория



бывших членов семьи собственника утратит право пользования жилым помещением только в случае добровольного отказа от него. Однако, если на момент приватизации член семьи собственника не проживал в этом жилом помещении по своей воле, то за ним не сохранится пожизненное право пользования жилым помещением. Хотя и на этот счет в судебной практике есть иной взгляд [9]. В целях единообразия применения судебной практики представляется возможным дополнение ч. 4 ст. 31 ЖК РФ положением об утрате бывшим членом собственника жилого помещения бессрочного права пользования им в случае добровольного выезда.

В статье 35 ЖК РФ указано, что если супруг, который сохранил право пользования жилым помещением на основании решения суда, 1) использует жилое помещение не по назначению, 2) систематически нарушает права и законные интересы соседей или 3) бесхозяйственно обращается с жилым помещением, допуская его разрушение, то собственник вправе предупредить его об устранении нарушений, в случае же неисполнения предупреждения бывший супруг подлежит выселению на основании решения суда.

Строгонова Т.П. предлагает законодательно закрепить право бывшего члена семьи проживать на прежних условиях в жилом помещении ещё в течение месяца со дня получения уведомления от собственника об освобождении жилого помещения [10, с. 97]. Наряду с этим указывается на необходимость применения к собственнику санкций в виде возмещения убытков в случае его ненадлежащего поведения.

2. Право на сохранение права пользования жилым помещением бессрочно или на определенный срок на основании судебного решения.

Как уже указывалось ранее, суд вправе сохранить право пользования жилым помещением на определенный срок. В последующем он может быть продлен или сокращен в случае отпадения обстоятельств, послуживших основанием для отложения выселения бывшего супруга. Проблема заключается в том, что закон не содержит четких временных рамок сохранения права



пользования, что нарушает права собственника. В связи с чем видится необходимым установить примерные сроки проживания бывших членов семьи. Но, с другой стороны, для каждого случая срок устанавливается исходя из сложившейся жизненной ситуации, что не дает возможности установить его законодательно, ведь в противном случае это означало бы, что суд не принимает во внимание индивидуализирующие обстоятельства дела при вынесении решения.

Основания сохранения права пользования могут быть самыми разными. Чаще всего это требование матери несовершеннолетнего ребенка о сохранении права пользования жилым помещением отца до достижения ребенком 18 лет. Реже встречаются инвалидность, пенсионный возраст, соответственно, срок по таким основаниям довольно короткий, как правило, до года. По истечении срока бывшие члены семьи собственника подлежат выселению.

3. Право бывшего члена семьи собственника, в пользу которого собственник обязан исполнять алиментные обязательства, на обеспечение иным жилым помещением.

В ч. 4 ст. 31 ЖК РФ указывается, что суд вправе обязать собственника жилого помещения обеспечить иным жилым помещением бывшего супруга и других членов его семьи, в пользу которых собственник исполняет алиментные обязательства, по их требованию. Это право применяется в случаях, когда, например, в силу конфликтов, наличия у одного из супругов алкогольной\наркотической зависимости или других обстоятельств, бывшая супруга или супруг не желает проживать совместно и требует предоставления другого жилого помещения.

4. Права, вытекающие из правового статуса члена семьи собственника

Содержательно права «бывшего» и «нынешнего» члена семьи собственника жилого помещения не отличаются в режиме права проживания. Бывший член семьи имеет право: пользоваться изолированной частью жилого помещения; пользоваться общим имуществом многоквартирного дома;



пользоваться общим имуществом в самом жилом помещении; использовать жилое помещение для осуществления предпринимательской или профессиональной деятельности; вселять в жилое помещение своих несовершеннолетних детей и так далее. Однако соглашением может быть предусмотрен гораздо меньший или, наоборот, больший объем прав бывшего члена семьи.

Говоря о правах, не стоит забыть об **обязанностях** бывших членов семьи собственника, среди которых выделяют:

Обязанность освободить жилое помещение в срок, установленный судом или соглашением. Данная обязанность не закреплена в Кодексе, но вытекает из существа отношений. В первую очередь она направлена на защиту титульного владельца жилого помещения от ограничений, которые могут создать бывшие члены собственника, поскольку собственник не должен заботиться об обеспечении жильем других лиц. Однако, выселяя лицо из жилого помещения, необходимо учитывать все нюансы.

Закон называет всего две обязанности, первая из которых – это использовать жилое помещение по назначению (для проживания). Наряду с этим, жилищное законодательство допускает его использование для осуществления предпринимательской и профессиональной деятельности, если это не причиняет вред иным лицам. Так, например, запрещено размещать в жилых помещениях гостиницы, промышленное производство.

Вторая обязанность – обеспечивать сохранность жилого помещения, иными словами, не обращаться с ним бесхозяйственно. Нарушением сохранности является, например, самовольное переустройство квартиры, которое повлекло порчу имущества многоквартирного дома в результате образования грибка [19]. Граждане, проживающие в жилом помещении, обязаны поддерживать жилое помещение в надлежащем виде; не осуществлять ремонт без разрешения; не нарушать интересы соседей. В противном случае член семьи подлежит выселению.



Вопрос **ответственности** раскрывает ч. 3 ст. 31 ЖК РФ, закрепляя следующее положение: «Дееспособные и ограниченные судом в дееспособности члены семьи собственника жилого помещения несут солидарную с собственником ответственность по обязательствам, вытекающим из пользования данным жилым помещением, если иное не установлено соглашением между собственником и членами его семьи». Это означает, что с бывшего члена семьи могут быть взысканы, например, расходы на оплату коммунальных платежей.

Подводя итог всему вышесказанному, Автор приходит к выводу, что правовой статус бывших членов семьи собственника жилого помещения нуждается в более детальной регламентации, а законодательство в этой сфере – в устранении пробелов регулирования путем включения новых норм.

Список литературы:

1. Федеральный закон "О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации" от 29.12.2004 N 189-ФЗ // Собрание законодательства РФ от 3 января 2005 г. N 1 (часть I) ст. 15.
2. Определение Конституционного Суда РФ от 11.05.2012 N 736-О
3. Определения КС РФ от 29.09.2011 года N 1091-О-О, от 21.12.2011 года N 1660-О-О, от 22.01.2014 года N 18-О, от 23.10.2014 года N 2332-О
4. Определение КС РФ от 02.07.2013 года N 1033-О
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 02.07.2009 N 14 "О некоторых вопросах, возникших в судебной практике при применении Жилищного кодекса Российской Федерации" // СПС «Консультант Плюс».
6. Обзор законодательства и судебной практики за III квартал 2005 года Верховного Суда РФ // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2006. N 3.
7. Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда Российской Федерации за III квартал 2007 года, утв. Постановлением



Президиума Верховного Суда РФ от 7 ноября 2007 г. // СПС «Консультант Плюс».

8. Обзор законодательства и судебной практики Верховного Суда РФ за первый квартал 2008 года (утв. Постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 28.05.2008) // СПС «Консультант Плюс».

9. Обзор апелляционной практики Пермского краевого суда по гражданским и административным делам за первое полугодие 2020 года от 28.08.2020 г.

10. Правовой статус членов и бывших членов семьи собственника жилого помещения / Т.П. Строгонова. – Москва: Статут, 2022. – 146 с.

11. Ерошкин В.М. О праве детей на пользование жилым помещением // Жилищное право. 2007. № 3. С. 40-45.

12. Мыскин А.В. Жилищные права несовершеннолетних: неожиданные аспекты // Семейное и жилищное право, 2018, N 4.

13. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве // Категории науки гражданского права. Избранные труды: В 2 т. Т. 2. М.: Статут, 2005. С. 123.

14. Фёдорова Ю.Л. Проблемы права пользования жилым помещением бывшими членами семьи собственника // Аллея науки. 2020. Т.2. № 4 (43). С. 485.

15. Савельева Н. М. О правовом положении бывших членов семьи собственника жилого помещения // СПС «Консультант Плюс».

16. Апелляционные определения Московского городского суда от 30.01.2020 по делу N 33-3940/2020, от 08.10.2019 по делу N 33-44207/2019, по делу N 33-3344/2021.

17. Определение Московского городского суда от 16.01.2019 N 4г-16398/2019.



18. Определение Московского городского суда от 27.03.2019 N 4г-3725/2019, Апелляционное определение Московского городского суда от 12.03.2019 по делу N 33-6886/2019.

19. Апелляционное определение Хабаровского краевого суда от 06.05.2015 г. по делу № 33-2214/2015.



Ермолова Александра Павловна
Финансовый университет при Правительстве РФ
Юридический факультет
Россия, Москва
ermolovaalexandra12082002@yandex.ru
Ermolova Alexandra
Financial University under the Government of the Russian Federation
Law Faculty
Russia, Moscow

СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ И ПРИНОСЯЩЕЙ ДОХОД ДЕЯТЕЛЬНОСТИ НЕКОММЕРЧЕСКИХ ОРГАНИЗАЦИЙ

Аннотация: в данной статье рассматривается соотношение предпринимательской и приносящей доход деятельности некоммерческих организаций. Автором поднимаются вопросы о понятии и признаках данных видов деятельности, об их соотношении и различии, а также о существующих проблемах и тенденциях в их разрешении.

Ключевые слова: некоммерческая организация, предпринимательская деятельность, приносящая доход деятельность, основная деятельность, уставная деятельность, признаки предпринимательской деятельности, автономная некоммерческая организация.

CORRELATION OF THE CONCEPTS OF ENTREPRENEURIAL AND INCOME-GENERATING ACTIVITIES OF NON-PROFIT ORGANIZATIONS

Annotation: this article examines the ratio of entrepreneurial and income-generating activities of non-profit organizations. The author raises questions about the concept



and characteristics of these types of activities, about their correlation and difference, as well as about existing problems and trends in their resolution.

Key words: non-profit organization, entrepreneurial activity of a non-profit organization, income-generating activity of a non-profit organization, legal regulation of the activities of non-profit organizations.

Актуальность анализируемой темы состоит в неопределенности и недостаточности правового регулирования деятельности некоммерческих организаций, в частности приносящей доход деятельности указанных организаций. Безусловно, это требует совершенствования нормативно-правовых актов в данной сфере и, как следствие, обеспечение единообразия правоприменительной практики.

Одной из проблем правового регулирования деятельности некоммерческих организаций (НКО) является соотношение ее предпринимательской и приносящей доход деятельности. Причина указанной проблемы связана с реформированием гражданского законодательства и принятием Федерального закона о внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации (далее - ФЗ от 05 мая 2014 г. № 99-ФЗ) [1].

До принятия ФЗ от 05 мая 2014 г. № 99-ФЗ некоммерческие организации имели право заниматься предпринимательской деятельностью, которая бы соответствовала целям их создания, а также служила достижению этих целей. Однако после вступления в силу указанного Федерального закона понятие «предпринимательская деятельность» некоммерческих организаций была заменена на деятельность, приносящую доход.

Важно отметить, что для некоммерческой организации извлечение прибыли не является основной целью. В то же время данная организация для поддержания своей деятельности вынуждена искать дополнительные



источники финансирования, чтобы обеспечить «подушку безопасности», а также надежность и стабильность организации, поэтому важно провести разграничение между предпринимательской деятельностью и деятельностью, приносящей доход НКО.

В законодательстве Российской Федерации четко определены понятие и признаки предпринимательской деятельности. Они закреплены в п. 1 ст. 2 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ). Законодатель выделяет следующие признаки предпринимательской деятельности: самостоятельность, деятельность, осуществляемая на свой риск, деятельность, направленная на систематическое получение прибыли [2].

При этом точного определения деятельности, приносящей доход, в законодательстве РФ нет.

Однако с помощью формулировок, указанных в законодательстве, можно определить приносящую доход деятельность как экономическую деятельность, приносящую доходы некоммерческой организации, но не совпадающую с признаками предпринимательской деятельности.

И на основе анализа соотношения предпринимательской и приносящей доход деятельности, можно сделать вывод, что для последней не характерно систематическое получение прибыли.

Понятие «систематическое получение прибыли» законодатель также не определил. Правовое регулирование вновь сталкивается с определенными проблемами, касающимися сферы деятельности некоммерческих организаций. Что понимать в данном случае под систематичностью? Правоприменительная практика также не дает однозначный ответ на заданный вопрос.

Можно лишь утверждать, что систематичностью точно не будет признаваться получение дохода от определенного вида деятельности менее двух раз за финансовый год. Поэтому превышение указанного признака теоретически может соответствовать критерию систематичности получения прибыли.



Практически во всех правилах существуют свои исключения, поэтому стоит отметить, что ГК РФ допускает ведение предпринимательской деятельности, например, автономной некоммерческой организацией (АНО). Данное положение закреплено в п. 5 ст. 123.24 ГК РФ. В указанном случае есть особенности: АНО имеют право заниматься предпринимательской деятельностью только при условии создания хозяйственных обществ либо участия в них.

Как упоминалось ранее, некоммерческая организация вправе осуществлять приносящую доход деятельность. При этом в уставе НКО обязательно должен содержаться список видов деятельности, которые организация может осуществлять. Данное положение отражено в ч. 2 ст. 24 ФЗ «О некоммерческих организациях». Следовательно, если определенный вид деятельности не будет отображен в уставе НКО, то она не сможет им заниматься [3].

Осуществление регистрации некоммерческих организаций, а также контроль за соответствие деятельности их уставным целям законом возложены на Министерство юстиции РФ, что закреплено в ст. 13.1, ст. 32 ФЗ «О некоммерческих организациях», в Указе Президента РФ от 13.10.2004 N 1313 «Вопросы Министерства юстиции Российской Федерации» [4].

Правовая проблема основывается на том, что перечень конкретных видов приносящей доход деятельности, которые некоммерческая организация вправе включить в свой устав, не установлен. Правоприменительная практика в этом случае также не имеет единого подхода.

В качестве примеров приносящей доход деятельности некоммерческим организациям можно указать следующие: издательская деятельность (издание журналов, заметок, буклетов по некоторым видам своей деятельности), организация мероприятий (проведение мастер-классов, мероприятий, семинаров, конференций по своей тематике), проведение консультаций (НКО, занимающиеся оказанием психологической помощи, могут организовывать



консультации для людей, который оказались в сложной жизненной ситуации), оказание информационных услуг, деятельность в области права (оказание НКО различных консультационных услуг в юридической сфере), деятельность в сфере дополнительного образования детей и взрослых) и так далее.

Как правило, при указании в уставе НКО вышеперечисленных видов деятельности Министерство юстиции РФ не отказывает в их регистрации.

Важно помнить, что в случае, если некоммерческая организация будет осуществлять ту деятельность, которая противоречит ее уставным целям, то она будет ликвидирована по иску соответствующего уполномоченного органа (ст. 61 ГК РФ, ст. 32 ФЗ «О некоммерческих организациях»).

Данный пример находит подтверждение и в судебной практике. Так, Верховный Суд в апелляционном определении от 24 апреля 2019 г. по делу № 3А-490/2018 подтвердил законность ликвидации регионального общественного объединения, где одним из оснований указанной процедуры являлось осуществление деятельности некоммерческой организацией в противоречии ее уставным целям [5].

Далее следует рассмотреть доктринальный подход, применяемый к сфере соотношения предпринимательской и приносящей доход деятельности некоммерческой организации.

В правовой доктрине сложились несколько подходов к указанной сфере. Условно данные подходы можно разделить на три вида.

1 подход

Сторонники первой позиции утверждают, что понятие «предпринимательская деятельность» уже, чем понятие «приносящая доход деятельность» [6].

Например, О. А. Тарасенко, профессор кафедры предпринимательского и корпоративного права Университета имени О.Е.Кутафина (МГЮА), отмечает, что понятие приносящей доход деятельности некоммерческой организации



является родовым по отношению к понятию предпринимательской деятельности [7].

2 подход

Представители второго подхода полагают, что предпринимательская деятельность и приносящая доход деятельность равнозначны по своей правовой природе.

Так, Верховный суд Российской Федерации имеет указанную позицию. Это подтверждается и судебной практикой. В п. 21 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» указано, что в случае, если некоммерческая организация занимается приносящей доход деятельностью, то на нее распространяются правовые нормы, регулирующие предпринимательскую деятельность [8].

3 подход

Сторонники данного подхода утверждают, что как предпринимательская, так и приносящая доход деятельности являются самостоятельными видами экономической деятельности. Они отличаются друг от друга определенными признаками. Так, по словам Т. В. Сойфер, приносящая доход деятельность обладает собственными принципами и реализуется иначе, чем деятельность предпринимательская [9].

Как отмечалось ранее, предпринимательская деятельность НКО была заменена на приносящую доход деятельность НКО посредством реформирования гражданского законодательства РФ.

Авторы Концепции развития гражданского законодательства отмечали, что поскольку некоммерческие организации обладают специальной правоспособностью и характерными только для них признаками, осуществление предпринимательской ими деятельности должно быть разумно ограничено рамками их основного вида деятельности и уставными целями [10].



Именно ограничительный характер послужил основой для введения понятия приносящей доход деятельности НКО.

Следовательно, авторы указанной Концепции придерживались следующей точки зрения: понятия предпринимательской и приносящей доход деятельности не являются равными. Более того, вторая в сфере регулируемых правоотношений является более узкой по сравнению с первой.

Сопоставляя теорию и практику, можно прийти к следующим выводам:

Некоммерческие организации имеют право заниматься приносящей доход деятельностью, соответственно, НКО на возмездной основе могут, например, издавать журналы, заметки, заниматься организацией мероприятий, посвященных своей тематике, проводить тренинги, семинары, мастер-классы, осуществлять консультации в соответствии с видами своей деятельности.

Необходимо помнить, что если принимается решение включить в устав НКО некоторые виды приносящей доход деятельности, то они должны быть направлены на достижение целей такой организации и соответствовать этим целям. В качестве примера представим НКО, целью которой является развитие спорта в своем регионе. Для этого организация проводит спортивные мероприятия, соревнования, занимается обучением детей различным видам спорта. В то же время данная НКО на возмездной основе устраивает тренировки, а средства, которые были получены в результате данных мероприятий, направляет на осуществление деятельности, соответствующей своим уставным целям. Так, проведение платных тренировок и будет являться деятельностью, приносящей доход НКО.

Далее виды приносящей доход деятельности обязательно должны быть указаны в уставе некоммерческой организации, поскольку организация может осуществлять только те виды деятельности, которые утверждены ее уставом. Кроме того, Министерство юстиции рекомендует ориентироваться на коды ОКВЭД при перечислении в уставе НКО видов приносящей доход деятельности [11].



Следует отметить, что уставная и приносящая доход деятельность не являются равнозначными понятиями. Необходимо утвердить, какие именно виды деятельности некоммерческая организация может осуществлять на платной основе и указать их в уставе.

Также, по общему правилу, для реализации приносящей доход деятельности, НКО обязана иметь достаточное имущество, рыночная стоимость которого должна быть не менее минимального размера уставного капитала, предусмотренного для обществ с ограниченной ответственностью (п. 5 ст. 50 ГК РФ). На сегодняшний день указанный размер составляет 10 000 рублей.

Одной из особенностей для НКО является то факт, что доход, полученный от осуществления такой деятельности, может быть направлен только на цели деятельности организации, поскольку по своей правовой природе некоммерческие организации не созданы для получения прибыли.

Относительно правового регулирования деятельности некоммерческих организаций в части соотношения понятий предпринимательской и приносящей доход деятельности следует выделить некоторые проблемы, требующие устранения и совершенствования регулирования данной сферы законодательства: отсутствие в законодательстве понятия приносящей доход деятельности НКО, отсутствие четко установленных признаков приносящей доход деятельности НКО, отсутствие установленного перечня видов приносящей доход деятельности НКО.

Таким образом, в своей деятельности некоммерческие организации должны внимательно подходить к вопросу соотношения понятий предпринимательской и приносящей доход деятельности для того, чтобы не допустить нарушения действующего законодательства РФ и, как следствие, избежать крайней принудительной меры – ликвидации некоммерческой организации.

Список литературы:



1. Федеральный закон от 05.05.2014 г. № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2014. Ст. 2304.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) [Текст]: от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 16.12.2019) // Собрание законодательства РФ. – 05.12.1994.
3. Федеральный закон от 12.01.1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 3. Ст. 145.
4. Указ Президента Российской Федерации от 13 октября 2004 г. № 1313 «Вопросы Министерства юстиции Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2004. Ст. 4108.
5. Апелляционное определение от 24 апреля 2019 г. по делу № 3А-490/2018. [Электронный ресурс]. URL: <https://sudact.ru/> (Дата обращения 05.03.2023)
6. Проблемы реализации принципов права в предпринимательской деятельности: монография / В. К. Андреев, Л. В. Андреева, К. М. Арсланов и др.; отв. ред. В. А. Вайпан, М. А. Егорова. М.: Юстицинформ, 2016. 340 с
7. Тарасенко О. А. О предпринимательской и приносящей доход деятельности некоммерческих организаций // Юрист. 2014. № 23. С. 15–18.
8. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2015. 30 июня. № 40.
9. Сойфер Т. В. Экономическая деятельность некоммерческих организаций и ее гражданско-правовое обеспечение // Журнал российского права. 2016. № 1. С. 22–30.
10. «Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации» (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и



совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009 г.) // Вестник ВАС РФ. 2009. No 11. Ноябрь.

11. Министерство юстиции Российской Федерации. Государственная регистрация некоммерческих организаций [Электронный ресурс]. URL: <https://minjust.gov.ru/ru/pages/gosudarstvennaya-registraciya/> (Дата обращения 05.03.2023).



Куликов Виталий Дмитриевич

Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина

Россия, Москва

vitalii-kulikov1@yandex.ru

Vitalii Kulikov

Kutafin Moscow State University (MSAL)

Russia, Moscow

ПРОБЛЕМА БЕЗБИЛЕТНИКА В КОНТЕКСТЕ ОБЕСПЕЧЕНИЯ БАЛАНСА ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ АКЦИОНЕРОВ

Аннотация: в настоящей статье рассматривается одна из ключевых проблем экономического анализа права (free-rider problem, или проблема безбилетника), которой не свойственно проявляться в российской доктрине и судебной практике. При этом имплицитно данные проблемы отражаются в российском корпоративном праве, в особенности во взаимоотношениях между мажоритарными и миноритарными акционерами. В настоящей статье автор предпринимает попытку обозрения обозначенных проблем экономического анализа права в контексте взаимоотношений акционеров и их основных прав (права на управление, право на дивиденды и информационные права), а также ситуации скрытой национализации.

Ключевые слова: корпорация, корпоративный конфликт, экономический анализ права, проблема безбилетника, баланс прав акционеров.

FREE-RIDER PROBLEM IN CONTEXT OF BALANCE OF SHAREHOLDERS' RIGHTS

Annotation: this article examines one of the key problems of the economic analysis of law (the free-rider problem, or the problem of the stowaway), which is not typical to manifest itself in Russian doctrine and judicial practice. At the same time, these



problems are implicitly reflected in Russian corporate law, especially in the relationship between majority and minority shareholders. In this article, the author attempts to review the identified problems of economic analysis of law in the context of the relationship between shareholders and their basic rights (management rights, the right to dividends and information rights), as well as the situation of hidden nationalization.

Key words: corporation, corporate conflict, economic analyses of law, free-rider problem, balance of shareholders' rights.

Экономический анализ права – новая сфера для отечественной юридической науки, поскольку данный метод правового исследования появился относительно недавно (в середине XX в.), а также его применение обусловлено необходимостью анализа норм действующего законодательства не только с формально-юридических позиций, но и с точки зрения экономической обоснованности норм, попытки осмысления их применения в системе регулирования, в том числе корпоративного права.

Единственной заслуживающей внимания работой является обзорная статья Д.И. Степанова, где он делает общий обзор проблем экономического анализа корпоративного права с некоторыми выводами относительно участия государства в деятельности корпораций [1]. При этом отечественная доктрина отмечает, что экономический анализ актуализируется в ситуации корпоративного конфликта, в том числе связанного с конфликтом между мажоритарными и миноритарными акционерами по поводу осуществления корпоративных прав, реализации их дивидендных прав, а также права на получение информации. Кроме того, экономический анализ права используется при осуществлении исключения участника из общества или обеспечения принудительного выкупа пакета акций того или иного акционера. В частности, Д.И. Степанов отмечает, что единство проблем в части вытеснения миноритарных акционеров требует единых подходов, которые предоставляются



экономическим анализом права, предлагающим свои решения проблем, связанных с оппортунистическим поведением лица, инициирующего вытеснение миноритарных акционеров, включая проблему манипулирования временем, а также возможность занижать цену контролируемого бизнеса [1, с. 151].

А.Г. Карапетов в этой связи отмечает, что экономическая логика права мажоритария, который аккумулировал подавляющую долю участия в капитале, на выкуп оставшихся у миноритария акций направлена на упрощение получения мажоритарием полного контроля, лишая владельцев незначительных пакетов права вето на отчуждение акций [2, с. 234]. В данном случае мажоритарный акционер получает соответствующее право контроля над корпорацией, а миноритарный акционер – денежную компенсацию за прекращение корпоративных прав; основным вопросом в данной связи является вопрос об обоснованности такой компенсации, а также о случаях невозможности осуществления принудительного выкупа пакета акций. Именно поэтому одним из наиболее острых вопросов экономического анализа корпоративного права также является вопрос разделения собственности и контроля (собственности и риска), который так или иначе сводится к проблеме безбилетника.

В контексте конфликта мажоритарных и миноритарных акционеров Р.А. Познер отмечает, что мажоритарный акционер имеет фидуциарные обязательства перед миноритарными акционерами, что, в особенности, актуализируется в связи с конфликтом между такими акционерами: в обычной ситуации поглощения миноритарные акционеры, скорее, пострадают, чем выиграют от правила, согласно которому уменьшение стимула мажоритарного акционера по продаже своих корпоративных прав (контрольного пакета), задерживает перераспределение активов корпорации между акционерами, намеренными использовать данные активы более продуктивно и в интересах всех акционеров [3, с. 386]. Иначе говоря, распыление мажоритарного участия



ведет к повышению транзакционных издержек, а, следовательно, к понижению эффективности корпоративного управления и снижению акционерной стоимости капитала корпорации.

В данном случае подтверждается теорема Коуза, когда при низких транзакционных издержках, когда существует возможность кооперации, то конфликтов не возникает, вследствие чего утрачивают свою актуальность судебные механизмы разрешения споров [4]. Однако во всякой – тем более, публичной – корпорации будет иметь место миноритарный активизм, сводящийся либо к защите своих собственных интересов, либо к получению дополнительных преимуществ при осуществлении корпоративного управления.

Любопытной проблемой экономического анализа корпоративного права является проблема безбилетника (*free-rider problem*), которая в российской юридической мысли не обсуждается. Р.А. Познер отмечает, что проблема внешних выгод связана с тем, что предоставление отдельным субъектам привилегий или дополнительных средств защиты не позволяет рынку оказывать наиболее эффективные услуги; всякий раз, когда возникает проблема безбилетника, то звучит экономический аргумент в пользу государственного вмешательства с целью того, чтобы заставить одних субъектов предоставлять финансирование наименее защищенным субъектам [3, с. 236, 440]. Иначе говоря, государство предлагает содержать наименее защищенных субъектов оборота за счет других.

В области корпоративного права мы наблюдаем аналогичную историю, когда как законодатель, так и правовая мысль созвучны в том, что миноритарные акционеры являются наименее защищенной стороной корпоративных отношений, вследствие чего предоставление им дополнительных средств правовой защиты и иных гарантий имущественного и организационного характера будет обоснованным. При этом подобные издержки будут лежать на мажоритарных акционерах как наиболее



эффективных и состоятельных членах корпорации. Однако необходимо помнить, что предоставление дополнительных льгот отдельным участникам корпорации дестимулирует экономическое поведение других акционеров, вследствие чего «проиграют все», поскольку миноритарии намерены извлекать при отсутствии издержек с их стороны за счет издержек иных лиц [5, с. 41].

В контексте экономической науки интересная позиция высказывается В.Б. Сироткиным отмечает, что для целей предотвращения проблемы безбилетника корпорации, акционерам и т.п. необходимо создать рыночную систему надзора за деятельностью друг друга, обеспечить прозрачность информации [6, с. 69]. При этом рыночная либерализация надзора за поведением ведет к парадоксу, поскольку решение проблемы безбилетника оборачивается обострением агентской проблемы, источником которой выступают асимметрия, неполнота информации и оппортунизм [6, с. 72].

Кроме того, в доктрине отмечают, что в случае с проблемой безбилетника вместо перепроизводства имеет место ситуации недопроизводства из-за неспособности режима открытого доступа обеспечить адекватные стимулы для рациональных субъектов заниматься неприятным, но повышающим предельную полезность трудом; создание частных имущественных прав, позволяющих отдельным субъектам сохранять для себя больше положительных последствий, порождаемых их усилиями, лучше согласовывается с частным анализом их затрат и затрат сообщества в целом [7, с. 22]. Таким образом, проблема безбилетника будет дестимулировать экономических агентов к осуществлению дальнейшей предпринимательской деятельности, поскольку оно не будет видеть стимулов дальнейшего развития совместно с миноритарными акционерами, паразитирующими на своей практически бюрократической ренте, которая способствует схлопыванию бизнеса и активности корпорации.

Применительно к способам преодоления проблемы безбилетника в доктрине предлагается применение следующих механизмов организационного



и рыночного характера. Применительно к организационным механизмам предлагается повышать общую значимость репутационных показателей компании, а также репутации органов управления, поскольку в ином случае при репутационных рисках стоимость внешнего капитала компании снизится настолько, что корпоративная активность не будет экономически выгодной; привлечение же внешних директоров для управления корпорацией будет являться способом уравновесить сложившиеся внутри фидуциарные отношения между акционерами и (или) органами управления [8, с. 60-63]. В случае с рыночными механизмами автор исходит из того, что всякий корпоративный конфликт будет снижать стоимость внешнего капитала корпорации, вследствие чего рынок капитала будет реагировать на проблемы в рамках корпоративных отношений посредством понижения стоимости акций и т.п.; кроме того, предлагается заключение деривативных сделок в отношении акций или пакетов акций.

Весьма интересным примером влияния макроэкономического регулирования на корпоративные отношения и отношения акционеров является государственная политика в сфере налогообложения. В частности, В.А. Гидирим отмечает, что прибыль может подлежать налогообложению у акционера базовой компании на основе концепции конструктивного дивиденда, когда первый налог представляет собой налог на прибыль или доходы в отношении условно полученных дивидендов, а второй – на налог у источника на условно распределенные дивиденды [9, с. 747-748].

При этом отечественный подход, на наш взгляд, представляется более жестким, поскольку не учитывает подобные особенности. Обращает на себя внимание реформирование налоговой базы при взимании налога на добычу полезных ископаемых, а также при взимании налога на дополнительный доход от добычи углеводородного сырья, поскольку указывается на ограничение возможности налогоплательщиков на пересмотр ранее представленных в налоговых декларациях по НДС сумм исторических убытков в сторону



увеличения периодом трех лет после начала применения НДС по соответствующему участку недр, а также установления повышенных ставок по НДС [10]. Недавно был принят не вступивший в силу Федеральный закон от 16.02.2023 № 36-ФЗ «О внесении изменений в часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации» в части регулирования отдельных параметров налогообложения нефтяной отрасли, который обозначил, что цена продажи нефти и нефтепродуктов определяется путем вычитания декларативно установленного дисконта от цена на марку нефти, вследствие чего налоговые органы будут опираться не на договорную цену, а на рыночные показатели во избежание дешевого отчуждения нефти [11].

Подобный подход, на наш взгляд, будет направлен на скрытую национализацию нефтяных компаний, которые существуют в форме акционерного капитала, что, в конечном итоге, негативно отразится на статусе миноритарных кредиторов, которые будут дестимулированы с той точки зрения, что они не будут получать финансовые средства в форме дивидендов и т.п., вследствие чего не будут иметь возможности для корпоративного активизма. Таким образом, проблема безбилетника может быть разрешены посредством налогового администрирования: миноритарные акционеры не будут заинтересованы в осуществлении собственных корпоративных прав, поскольку участие в качестве миноритария в корпорации связано исключительно с получением дивидендов от такого участия.

Иным интересным механизмом противодействия проблемы безбилетника является действующее законодательство о банкротстве. В частности, с внесением в Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» «чрезвычайных» положений относительно введения моратория на банкротство появилось такое ограничение как выплата дивидендов в период действия такого моратория [12, ст. 5]. Кроме того, подобная мера предусмотрена действующим законодательством о банкротстве в контексте введения процедуры наблюдения, когда органы управления должника не вправе



принимать решение о выплате дивидендов или распределении прибыли должника между его учредителями (участниками) [13, ст. 64]. Подобная мера по своему функциональному и экономическому смыслу также направлена против миноритариев и, следовательно, нацелена на разрешение проблемы безбилетника, поскольку в случае ограничения дивидендных прав интересы миноритариев в деятельности корпорации будут нивелированы. Иначе говоря, способы решения проблемы безбилетника весьма вариативны и базируются на различных механизмах публично-правового регулирования (налоговое законодательство и законодательство о банкротстве), поскольку диспозитивные меры в контексте такой борьбы с «безбилетниками» могут оказаться неэффективными.

Таким образом, рассмотрение отдельных проблем экономического анализа корпоративного права свидетельствует о том, что они являются общими для всех правопорядков, поскольку рынок создает практически идентичные обстоятельства в различных условиях. Кроме того, предоставление чрезмерных привилегий миноритарным акционерам будет дестимулирующим фактором для развития корпорации и корпоративных отношений, поскольку подобное будет актуализировать проблему безбилетника.

Список литературы:

1. Степанов Д.И. Экономический анализ корпоративного права // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. № 9. 2016.
2. Карапетов А.Г. Экономический анализ права. – М.: Статут, 2016. – 528 с.
3. Posner R.A. *Economic Analyses of Law*. 9th ed. Aspen Casebook Series, 1986.
4. Coase R.H. The Problem of Social Cost // *Journal of Law and Economics*. Vol. 3 (Oct., 1960).



5. Cooter R., Ulen T. Law and Economics. 6th ed. Berkley Law Books. Book 2. 2016.
6. Сироткин В.Б. Совмещение целей и средств при институциональной трансформации экономических систем: проблема «безбилетника» и проблема «принципал-агент» // Экономическое возрождение России. 2013. № 4.
7. Alexander G.S., Penalver E.M. An Introduction to Property Theory. New York: Cambridge University Press. 2012.
8. Levmore S. Monitors and Freeriders in Commercial and Corporate Settings // 92 Yale Law Journal 49. 1982.
9. Гидирим В.А. Основы международного корпоративного налогообложения. М.: Шаповалов, Петров, 2017.
10. Основные направления бюджетной, налоговой и таможенно-тарифной политики на 2023 год и на плановый период 2024 и 2025 годов (утв. Министерством финансов РФ) // СПС «КонсультантПлюс».
11. Федеральный закон от 23.02.2023 № 36-ФЗ «О внесении изменений в часть вторую Налогового кодекса РФ» // РГ. № 41. 27.02.2023.
12. Федеральный закон от 01.04.2020 № 98-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций» // СЗ РФ. 2020. № 14 (часть I). Ст. 2028.
13. Федеральный закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.



УДК 347.78

Милашова Екатерина Андреевна
Московский Государственный Университет имени М.В. Ломоносова
Высшая школа государственного аудита
Россия, Москва
milashova.yekaterina@yandex.ru
Milashova Ekaterina
Lomonosov Moscow State University
Higher School of Public Audit
Russia, Moscow

ВЕЩАТЕЛЬНЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ КАК СУБЪЕКТЫ СМЕЖНЫХ ПРАВ: КЛЮЧЕВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Аннотация: в работе обращается внимание на особенности вещательных организаций как субъектов смежных прав. Рассмотрены основные подходы к определению объекта правовой охраны, на который распространяются исключительные права таких организаций. Делается вывод о наличии содержательных границ исключительных прав вещателей.

Ключевые слова: вещательная организация, смежные права, исключительное право, фактологическая система охраны, нарушение исключительного права.

BROADCASTING ORGANIZATIONS AS SUBJECTS OF RELATED RIGHTS: KEY PROBLEMS OF LEGAL REGULATION

Annotation: the article draws attention to the peculiarities of broadcasting organizations as subjects of related rights. The main approaches to the definition of the object of legal protection, which is subject to the exclusive rights of such organizations, are considered. It is concluded that there are substantial boundaries of the exclusive rights of broadcasters.



Key words: broadcasting organization, related rights, exclusive right, factual protection system, violation of an exclusive right.

Деятельность организаций вещания характеризуется значительными временными, организационными и финансовыми затратами в осуществление трансляций. Представляется, потому, обоснованным и соответствующим общественным интересам предоставление таким организациям исключительных прав, стимулирующих их совершать подобные инвестиции [6], и постоянно совершенствовать деятельность [7, с. 296]. Вместе с тем, статус вещательных организаций – субъектов смежных прав в настоящее время, как представляется, обойден вниманием специалистов, занимающихся вопросами интеллектуальной собственности. Выбор темы настоящего исследования, таким образом, обусловлен необходимостью поиска ответов на вопросы, возникающие в связи с неопределенностью правового статуса указанных субъектов смежных прав, а также наличием до сих пор в доктрине дискуссий относительно того, что же является объектом исключительных прав вещательных организаций, и, соответственно, подлежит правовой охране.

Гражданский кодекс в качестве носителя смежных прав обозначает организации эфирного и кабельного вещания (ст. 1329), выделяя в качестве признаков таких организаций: (1) наличие статуса юридического лица, (2) самостоятельное определение такой организацией содержания транслируемых передач и (3) осуществление их сообщения в эфир или по кабелю своими силами или с помощью третьих лиц. Содержание второго признака отражено в п. 113 ППВС №10: речь идет о самостоятельности вещательной организации в части выбора предлагаемых ею программ. Право же организации свободно использовать объекты авторских прав любым способом и в любой форме без согласия правообладателя такой возможностью не предполагается.

Указанный признак появился в кодексе лишь в 2014 году, а целесообразность его закрепления зачастую критикуется, поскольку



организации кабельного вещания, как правило, не определяли содержание транслируемых ими передач (исключение составлял, например, кабельный канал «Discovery», в настоящее время прекративший вещание в России). Возможно, такое положение дел обусловлено необходимостью разграничения организаций вещания и операторов связи, обеспечивающих доставку сигнала конкретным потребителям (именно они, как представляется, обозначены в качестве потенциальных «третьих лиц» в ст. 1329 ГК): если последние отвечают лишь за техническую сторону вопроса, то вещатель несет ответственность как за технический аспект, так и за параметры своего «контента», за соответствие содержания радио- и телепередач предъявляемым к ним требованиям [3]. Итак, представляется, что с учетом нововведений, имплементированных в 2014 году в часть 4 ГК, кабельные организации, не осуществляющие формирование телеканала или радиоканала, не являются носителями смежных прав.

Ст. 2 Закона о СМИ, а также п. 37 ч. 1 ст. 12 ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» предъявляют к вещателям (теле- и радио-) обязательное требование в виде наличия лицензии на осуществление вещательной деятельности. Соответственно, не имеющее лицензии юридическое лицо не может быть признано субъектом смежных прав, что подтверждается судебной практикой [11]. В деле АО «ТЕЛЕСПОРТ» против ООО «МЕДИА СПОРТ» суд пришел к выводу о том, что акционерное общество не может быть признано субъектом исключительных прав на осуществление вещания по причине отсутствия у него лицензии на телевизионное вещание, радиовещание, и в этой связи отказал АО в удовлетворении исковых требований.

Ряд авторов видит противоречие указанного требования Закона о СМИ положению п. 2 ст. 1304 ГК, согласно которому для возникновения, осуществления и защиты смежных прав не требуется регистрация их объекта или соблюдение каких – либо иных формальностей (речь идет о



фактологической системе охраны) [8, с. 36]. Как отмечает Д.А. Егоров, указанная коллизия – далеко не единственный пример противоречий положений части 4 ГК РФ и Закона о СМИ в части правового регулирования деятельности вещательных организаций [8, с. 37]. Представляется, однако, что в данной ситуации коллизия не имеет место: формальное требование предъявляется не к самому объекту, а к деятельности, в рамках которой охраняемый объект создается.

На протяжении более 20 лет ВОИС нацелена на разработку проекта международного договора об охране смежных прав вещательных организаций. Труднее всего оказалось найти консенсус относительно объекта таких прав. Сложность обусловлена дифференциацией подходов, сложившихся в странах различных правовых систем: в одних правовых системах объектом правовой охраны признается передача вещательной организации, под которой понимается трансляция (процесс), тогда как в других под передачей понимается нематериальный объект, состоящий из звуков и изображений (и именно этот объект охраняется режимом смежных прав) [4, с. 7-8]. Бентли и Шерман обозначали передаваемые сигналы в качестве объекта охраны прав организаций вещания [3, с. 143]. ГК РФ, закрепляя в качестве объекта охраны сообщения передач, обозначает приверженность первому подходу (хотя в ранее действовавшем законе РФ «Об авторском праве и смежных правах» был отражен подход, признававший объектом смежных прав именно передачу не в значении процесса). Потому объектом смежных прав в нашей правовой плоскости выступает не конечная сущность в виде передачи – интеллектуального продукта, а передаваемые сигналы [10, с. 307]. Нельзя не отметить, что некоторые авторы с учетом специфики легального определения вещательной организации придерживаются более широкого подхода относительно объекта смежных прав, предлагая в качестве такового признавать вещание передач, под которым следует понимать формирование (составление сетки вещания) и распространение телеканала [8, с. 39].



Ввиду того, что объекты смежных прав охраняются по фактологической системе охраны, смежные права организаций вещания возникают с начала трансляции (передачи сигналов). До момента трансляции, как отмечают ряд исследователей, у организаций вещания возникают авторские права на подлежащие последующей трансляции программы (аудиовизуальные произведения) [4, с. 10], однако данное мнение не бесспорно и в большей степени подвергается критике, нежели чем пользуется поддержкой: аудиовизуальные произведения – сложные объекты, включающие несколько охраняемых объектов интеллектуальной собственности, в то время как программы могут включать и не охраняемые элементы [9].

Исключительные права вещательных организаций, как и всякие субъективные гражданские права, подвергаются различным нарушениям. К наиболее распространенным видам нарушений смежных прав вещательных организаций относят несанкционированную ретрансляцию, онлайн пиратство, а также несанкционированный доступ к сигналу с использованием специального оборудования [2]. Зачастую вещатели видят в демонстрации телепередач в публично доступном месте нарушение их исключительного права. Пленум ВС в Постановлении № 10 разъяснил, что сообщение радио- или телепередачи в местах с бесплатным входом не входит в состав исключительного права вещательной организации и может осуществляться без её согласия (п.114). Публичное же исполнение в местах с платным входом как способ использования сообщений передач и, соответственно, правомочие организации вещания, как представляется, является наследием Римской конвенции об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций 1961 года: в период ее принятия указанный способ был распространен во многих странах ввиду недостаточного количества телевизоров у населения [5]. Таким образом, хотя объем предоставляемого вещательным организациям исключительного права относительно широк,



правомочия, входящие в его состав, ограничиваются путем конкретизации способов использования охраняемого объекта.

Интернет – вещание (потокковое вещание через интернет) на сегодняшний день не является объектом прав вещательных организаций. В настоящее время статус такого вещания не определен. При этом, предоставление ему правовой охраны стало бы актуальным для следующих субъектов интернет – вещания: видео – блогеры, видео – стримеры, классические вещательные организации, желающие расширить круг своих зрителей или слушателей.

Исходя из вышесказанного, необходимо подчеркнуть важность правильного обозначения объекта смежных прав вещательных организаций: в его качестве выступает не объект распространения (вещательный продукт), а процесс (передача сигналов). Вопрос же относительно правового статуса вещательного продукта (передачи) на сегодняшний день остается открытым. Вместе с тем, наличие содержательных границ исключительного права вещательных организаций позволяет сделать вывод об отсутствии их «абсолютной монополии» на охраняемый объект смежных прав. Наконец, с развитием глобальной сети «Интернет» в настоящее время, как представляется, важнейшей проблемой является правовое закрепление статуса потоккового вещания через интернет.

Список литературы:

1. Авилов Г. Е., Всеволожский К. В., Калятин В. О. и др. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (поглавный) / под ред. А.Л. Маковского. М.: Статут, 2008. – 715 с.

2. Албегонов З. Х. Требование о пресечении действий, нарушающих права организаций эфирного и кабельного вещания или создающих угрозу нарушения, как один из гражданско-правовых способов защиты прав // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2010. № 11 (110).

3. Бентли Л., Шерман Б. Право интеллектуальной собственности. Авторское право. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. – 533 с.



4. Бузова Н. В. Исключительные права организаций вещания в зарубежном, международном частном и российском праве: автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2007. – 226 с.
5. Бузова Н. В. Смежные права организаций вещания и технические средства их защиты. Вестник Московского областного университета. Серия: Юриспруденция. М, 2021.
6. Ворожевич А. С. Границы смежных прав «ИС. Авторское право и смежные права», 2019, №11
7. Гражданское право: учебник в 4 т./ Т.П: Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права/ отв. ред. Е.А. Суханов. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2019. – 464 с.
8. Егоров Д. А. Особенности правового регулирования смежных прав вещательных организаций. Материалы Международной конференции. Под редакцией Э.П. Гаврилова, С.В. Бутенко. 2019. Издательство: Издательский Дом Томского государственного университета.
9. Рожкова М.А. Является ли телепередача или телепрограмма аудиовизуальным произведением / сложным объектом интеллектуальной собственности? [Электронный ресурс] // Закон.ру. 2017. 6 января. URL: https://zakon.ru/blog/2017/01/06/yavlyaetsya_li_teleperedacha_ili_teleprogramma_audiovizua
10. Щербак Н.В. «Авторские и смежные права в системе интеллектуальных прав»/ Диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук, Москва, 2022. – 509 с.
11. Постановление от 19 декабря 2018 г. по делу № А40-87361/2018 // Режим доступа [Электронный ресурс] // URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/vYBg3ktq1uZQ/> (Дата обращения: 05. 03. 2023)



УДК 347.4

Осокин Александр Владиславович
Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова
Юридический факультет
Россия, Москва
osokin2001@yandex.ru
Osokin Alexander
Lomonosov Moscow State University
Faculty of Law
Russia, Moscow

ДОГОВОР КОММЕРЧЕСКОЙ КОНЦЕССИИ В СИСТЕМЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКИХ ОТНОШЕНИЙ

Аннотация: договор коммерческой концессии представляет весьма новое и перспективное явление и договорную конструкцию для отечественного правопорядка. В частности, использование потенциала коммерческой концессии может стать фактором развития предпринимательских отношений без вмешательства государства или контролируемых государством структур. В этой автором статьи проводится анализ места договора коммерческой концессии в системе предпринимательских отношений как экономического явления, способы организации бизнеса, а также элемента современной цифровой экономики.

Ключевые слова: договор коммерческой концессии, правообладатель, пользователь, предпринимательские отношения, цифровизация, бизнес.

FRANCHISE AGREEMENT IN THE SYSTEM OF ENTREPRENEURIAL RELATIONS

Annotation: the franchise agreement represents a very new and promising phenomenon and contractual structure for the domestic law and order. In particular,



the use of the potential of a franchise agreement can become a factor in the development of business relations without the intervention of the state or state-controlled structures. In this article, the author analyzes the place of a franchise agreement in the system of entrepreneurial relations as an economic phenomenon, ways of organizing business, as well as an element of the modern digital economy.

Key words: franchise agreement, right owner, user, entrepreneurial relations, digitalization, business.

I. Экономическая сущность коммерческой концессии. Осуществление предпринимательской деятельности в силу самого своего свойства является достаточно рисковым предприятием, поскольку предполагает возможность потери значительных активов. Так, французский юрист Е. Годэме указывает, что «всякое проявление деятельности содержит в себе риск, создает опасность нарушения интересов» [1, с. 320]. В этой связи участники гражданского оборота систематически пытаются оптимизировать или полностью устранить риски имущественных потерь на своей стороны. Следовательно, осуществление всякой предпринимательской деятельности таит в себе существенные риски, предсказать которые порой не представляется возможным в связи с непредсказуемостью рыночной экономики и рыночного поведения хозяйствующих субъектов.

Одним из способов оптимизации таких убытков является создание договорных моделей, которые бы позволили сторонам при взаимной выгоде и минимальных издержках осуществлять предпринимательскую деятельность за счет активов друг друга: правообладатель бы масштабировал свой бизнес и повышал узнаваемость товарного знака за счет материальных средств и усилий пользователя. Договор коммерческой концессии, который направлен на возможность ведения бизнеса не с чистого листа, а на готовой материально-технической базе, является активным инструментом в бизнес-среде. При этом франчайзинг является эффективным инструментом, защищающим стороны от



рыночных экстерналий, воздействующих на малый и средний бизнес (далее – МСБ) в начале их пути, среди которых конкуренция более сильных рыночных субъектов, отсутствие клиентуры (а значит, отсутствие потенциальной прибыли в краткосрочной перспективе), отсутствие ноу-хау или методов ведения бизнеса, отсутствие у органов управления опыта менеджмента, сопоставимого с крупными хозяйствующими субъектами.

Кроме того, мелкие предприятия рискуют столкнуться с т.н. рейдерскими захватами, направленными на устранение нерыночными методами потенциальных конкурентов, не имеющих достаточной рыночной и иной поддержки. Резюмируются указанные обстоятельства позицией М.И. Брагинского и В.В. Витрянского, указывающих на то, что «договор франчайзинга значительно снижает степень предпринимательского риска франчайзи, поскольку он выступает на рынке «под вывеской» известной фирмы-правообладателя, что способствует сокращению производственных затрат и значительному повышению эффективности капиталовложений, а в конечном счете – стабильности положения пользователя на рынке товаров и услуг» [2, с. 987].

В теории экономического анализа права отмечается, что рыночный обмен всегда является добровольным и взаимовыгодным, но иногда выгоды от такого обмена могут быть перераспределены в пользу третьих лиц, опосредованно участвующих в рыночном обмене, вследствие чего возникают экстерналии, или экстернальные издержки (в противовес экстернальным выгодам) [3, с. 39]. Но в ситуации, когда между субъектом МСБ и уже состоявшимся на рынке предприятием возникают договорные отношения в области франчайзинга, указанные экстерналии либо исчезают, либо их принимает на себя франчайзер, поскольку его устойчивое положение на рынке или нерыночные способы воздействия (напр., возможность использования GR-потенциала, использование нерыночных методов конкуренции и т.п.) позволяют нивелировать рыночные эффект от подобных внешних эффектов.



В этой связи надлежит рассмотреть состав активов, который предоставляется в пользование франчайзи с экономической точки зрения. Следует выделить следующие материальные и нематериальные активы: (i) *комплекс исключительных прав*, предоставляемых для использования франчайзи при осуществлении им предпринимательской деятельности; (ii) *конфиденциальная информация*, необходимая для эффективного осуществления предпринимательской деятельности и создания уникального торгового предложения (напр., секреты производства, стратегии производства и сбыта товаров, стратегия управления предприятием – франчайзинговый пакет и коммерческий опыт предприятия); (iii) *деловая репутация, или клиентела франчайзера* со сформировавшимся рыночным именем у потребителей (напр., условный аналог ресторана быстрого питания «*McDonald's*» узнаваем практически любым потребителем, в отличие от региональных сетей быстрого питания (напр., «Теремок», «Крошка-Картошка» и т.п.), что не потребует у франчайзи дополнительных средств и времени по привлечению посетителей и формированию устойчивой клиентской базы. Именно поэтому, как верно отмечается в доктрине, договор коммерческой концессии в некоторых правовых порядках называется договором комплексной предпринимательской лицензии [4, с. 120], поскольку удовлетворяет интерес франчайзи не только в части предоставления права пользования юридически защищенным активом, но также обеспечивает рыночную устойчивость такого пользователя.

(i) Комплекс исключительных прав. Основной целью заключения франчайзингового договора является предоставление франчайзи права пользования определенными товарными знаками и иными средствами индивидуализации, которые вызывают у потребителей условную реакцию, связанную с рыночным доверием к определенному хозяйствующему субъекту. В состав таких средств индивидуализации входят: (a) товарный знак или товарные знаки; (b) знак обслуживания франчайзера; (c) коммерческое



обозначение франчайзера; (d) секреты производства; (е) иные виды исключительных прав.

Экономический смысл данного комплекса прав можно свести к тому, что, заключая договор коммерческой концессии, пользователь получает возможность целевого использования всего комплекса исключительных прав без заключения целой группы лицензионных договоров, влекущих за собой сложную систему договорных отношений, избежать которую допустимо путем заключения единственного договора коммерческой концессии, сводящего всю систему договорных связей в единый договор. По верному замечанию *W. Landes* товарный знак имеет самостоятельную имущественную ценность, не зависящую от стоимости товара, на который такой товарный знак нанесен; такое часто используется для обозначения того, что производитель товара является пользователем по договору коммерческой концессии [5, с. 184].

Данная цель также объясняется проф. Б.И. Пугинским, который в качестве цели договора коммерческой концессии называет не предоставление комплекса исключительных прав самого по себе, а реализацию товаров, где комплекс исключительных прав играет лишь вспомогательную функцию [6, с. 217-218]. Следовательно, инструментальной целью предоставления комплекса исключительных прав является не самоцель их предоставления для непосредственного нанесения на материальных объекты или на объекты в сети «Интернет», а их эффект ценообразования комплекса таких прав, который позволит, с одной стороны, повысить рыночную стоимость товара, а с другой стороны, ускорить его реализацию.

При этом на стороне франчайзера остро встает экономическая проблема безбилетника, или *free-rider problem*, суть которой сводится к тому, что «трагедия безбилетника, вместо чрезмерного потребления, порождает повсеместное недопроизводство из-за неспособности режима открытого доступа обеспечить адекватные стимулы для рациональных субъектов заниматься неприятным, но повышающим полезность трудом» [7, с. 219; 8, с.



22; 3, с. 41, 106, 114, 414]. Адаптируя указанные позиции к реалиям франчайзинга, следует отметить, что пользователь комплекса исключительных прав вправе на весьма выгодных условиях пользоваться всем комплексом правообладателя, что, вероятно, создает меньше издержек, нежели чем аналогичная ситуация, при которой реализовывались бы права не на комплекс исключительных прав, а на отдельное исключительное право по лицензионному договору.

В этой ситуации франчайзи склонен к неправомерному и чрезмерному использованию того комплекса исключительных прав, титул на который передается ему, вследствие чего коммерческий интерес франчайзера состоит в наиболее полном контроле над деятельностью франчайзи, осуществляемой с использованием имущественного комплекса, который включает в себя не только комплекс исключительных прав, но также и деловую репутацию франчайзера с секретами производства.

Подобный контроль со стороны франчайзера может осуществляться за счет установления ковенантов, т.е. договорных ограничений относительно правомерности и рыночной эффективности использования комплекса исключительных прав. Указанные ковенанты также направлены на предотвращение обесценивания имущественной стоимости комплекса прав, предоставляемых правообладателем, в связи с недобросовестным поведением или нарушением правообладателем ковенант, направленных на поддержание коммерческой ценности товарного знака.

В этой связи проблема безбилетника применительно к договору коммерческой концессии представляется весьма актуальной, поскольку должное формулирование условий предоставления права на комплекс исключительных прав предотвратит риски на стороне правообладателя, связанные с возможностью обесценивания комплекса предоставляемых имущественных прав из-за воздействия рыночных (экономический кризис, структурные изменения в экономике) или нерыночных (судебные споры,



потребительские споры, недобросовестная конкуренция, снижения уровня оказываемых услуг и выполняемых работ и т.п.) факторов.

(ii) Конфиденциальная информация. Конфиденциальная информация, под которой в рамках франчайзингового договора понимается вся та информация, которая связана с осуществлением деятельности под брендом правообладателя, т.е. секреты производства или оказания той или иной услуги, бизнес-решения по организации корпоративного управления, либо организации деятельности того или иного хозяйственного субъекта по стандартам франчайзера. Указанный подход требуется для обеспечения уровня оказания услуг или выполнения работ под брендом основной компании, а также для поддержания уровня деловой репутации франчайзера.

Ограниченный доступ такой информации обусловлен исключительной ценностью подобной информации для хозяйствующего субъекта и гражданского оборота, поскольку создается уникальность товаров и услуг определенного экономического агента для остальных потребителей товара (как в рамках *B2B*, так и в рамках *B2C* схемы). В доктрине поддерживается позиция, согласно которой ценность такой информации состоит в том, что обладатель такой информации имеет обеспеченную возможность сохранять эту информацию в тайне, а также требовать от всех третьих лиц воздерживаться от использования незаконных методов для получения соответствующей информации [2, с. 994].

(iii) Деловая репутация, или клиентела франчайзера. Иной значимой характеристикой комплекса прав, предоставляемых по договору коммерческой концессии, является наделение пользователя деловой репутацией (т.н. *goodwill*), за счет которой и обеспечивается поток потребителей товаров и услуг такого пользователя, а также осуществляется генерация денежных потоков. В частности, практика Европейского Суда по правам человека исходит из того, что сформировавшаяся вокруг предпринимателя клиентела составляет его



имущественное право в контексте Европейской Конвенции, поскольку такая клиентела может быть монетизирована [9; 10; 11].

При этом с позиции ценообразования деловая репутация франчайзера играет ключевую роль при определении размера роялти по договору франчайзинга, которое периодически выплачивается франчайзи. В частности, проф. *R.A. Posner* указывает, что от деловой репутации продавца компании зависит стоимость такой компании при том, что деловая репутация является нематериальным активом, составляющим стоимость компании в размере, не покрытым стоимостью самой компании, т.е. как бы докапитализует компанию за счет сформировавшегося имени компании и доверия клиентов [12, с. 460]. Таким образом, с экономической точки зрения состав активов, передаваемых в пользование франчайзи, представляет собой весьма ценный комплекс имущественных прав, направленных на эффективное осуществление предпринимательской деятельности без дополнительных капиталовложений в иные нематериальные активы, в которые приходится вкладываться предпринимателю на первоначальном этапе становления бизнеса.

В контексте осуществления предпринимательской деятельности по договору коммерческой концессии ключевую роль занимают вопросы конкурентного права. В частности, существует несколько аспектов регулирования франчайзинговой деятельности с точки зрения законодательства о защите конкуренции. Во-первых, ч. 1 ст. 12 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» не рассматривает договор коммерческой концессии как вертикальное соглашение в силу самого заключения такого договора [13; 14; 15]. При этом, по мнению М.Н. Титовой, исключение франчайзинга из неправомерных соглашений вовсе не означает, что к участникам франчайзинга не могут быть применены другие средства антимонопольного законодательства [16, с. 106].

Во-вторых, неисключение франчайзинговых договоров из сферы антимонопольного права вызывает необходимость обнаружения тех сфер, где



франчайзинговый договор рискует быть признанным антиконкурентным соглашением, к которому применяются санкции, предусмотренные ст. 37-38 Закона о защите конкуренции. В частности, об антиконкурентности соглашения может свидетельствовать экономическая концентрация, связанная с занятием франчайзером доминирующего положения на рынке, что выражается в договорных ограничениях (ковенантах) деятельности франчайзи на определенной территории и т.д. В таком случае франчайзеру, если он является крупным хозяйствующим субъектом, обладающим доминирующим положением на определенном территориальном рынке, следует помнить о рисках, связанных с возможностью признания условий договора франчайзинга антиконкурентными.

В качестве антиконкурентных действий ч. 2 ст. 1033 ГК РФ (далее – ГК РФ) приводит в пример установление условий, позволяющий пользователю продавать товары, выполнять работы или оказывать услуги исключительно покупателям, имеющим место нахождения или жительства на определенной договором территории [17, п. 2 ст. 1033]. Кроме того, в качестве недобросовестной конкуренции рассматриваются бизнес-решения, связанные с подкупом потребителей конкурентов, промышленный шпионаж или корпоративный шпионаж (*corporate whistleblowing*), а также использование иных неправомерных способов ограничения конкуренции на определенном территориальном рынке (напр., выпуск недобросовестной рекламы, поощрение нарушения контрактов, заключенных конкурентами) [18; 19].

В-третьих, не следует исключать риск признания договора франчайзинга горизонтальным соглашением, которым хозяйствующие субъекты координируют совместную деятельность по реализации товаров и услуг на основе единого бизнес-плана, маркетинговой стратегии и т.п., вследствие чего доктрина относит франчайзинг к горизонтальным соглашениям [20, с. 225], когда третье лицо координирует деятельность других лиц, непосредственно осуществляющих реализацию товаров, работ и услуг на определенном



территориальном рынке. В этой связи франчайзерам и франчайзи следует осторожнее подходить к разработке договорных условий франчайзинга во избежание регуляторных рисков.

Следовательно, экономический аспект функционирования договора коммерческой концессии представляется весьма важным для современной рыночной экономики, поскольку он одновременно разрешает множество проблем, связанных с ценообразованием франшизы, комплекса имущественных прав, которыми наделяется пользователь в связи с заключением договора коммерческой концессии, аспектов антимонопольного регулирования договора франчайзинга, а также некоторые проблемы экономической теории, связанной со злоупотреблениями пользователем франшизы. Отношения франчайзинга обладают комплексным характером, поскольку находятся на стыке договорного, интеллектуального и антимонопольного права в связи с их высокой экономической ценностью для гражданского оборота.

II. Коммерческая концессия как способ организации бизнеса.

Рассмотрение коммерческой концессии в отрыве от ее практической реализации в рамках товарных рынков, рынка услуг и т.п. является достаточно бессмысленным. В этой связи необходимо рассмотреть существующие способы организации бизнес-модели хозяйствующего субъекта посредством франчайзинга. Несмотря на то, что ГК РФ предусматривает единую модель регулирования франчайзинга (договора коммерческой концессии), гражданский оборот выработал различные договорные модели, приспособляемые к различным рыночным нишам для наиболее выгодного сотрудничества сторон [17, глава 54; 21; 22]. В этой связи в гражданском обороте выделяются следующие договорные формы франчайзинга: (i) прямой франчайзинг; (ii) обратный франчайзинг; (iii) субфранчайзинг; (iv) арендный франчайзинг [16, с. 149-159; 23, с. 1189-1193]. Предложенные договорные формы различаются по условиям и иным аспектам регулирования прав и обязанностей сторон, а также



условий осуществления предпринимательской деятельности, вследствие чего разные виды договоров приспособляются к разным рынкам.

(i) Прямой франчайзинг. Данная модель ведения бизнеса является классической и не требует всякого посредничества между правообладателем и пользователем. В основном указанная модель характерна для ведения предпринимательской деятельности субъектами МСБ, которые нацелены на расширение своего бизнеса и монетизацию бренда. В частности, такой подход характерен для появления небольших салонов красоты, кафе и ресторанов, магазинов на региональном или местном товарном рынке. При этом некоторые крупные компании предпочитают предоставлять право пользования комплексом имущественных прав на основании прямого франчайзинга. К таким крупным хозяйствующим субъектам следует отнести кофейню «Шоколадница», федеральную сеть лабораторий *Helix*. Франчайзи предоставляет секреты производства, технологии менеджмента, а также всю иную рыночную информацию, которой франчайзи вправе воспользоваться, но не обязан соблюдать рекомендации франчайзера, поскольку может иметь более выгодные рыночные условия сотрудничества с поставщиками или стратегию развития бизнеса.

Однако существуют недостатки, связанные с тем, что франчайзи несет на себе риск нерентабельной предпринимательской активности, когда вся ответственность за существование предприятия ложится на франчайзи, а франчайзер не вмешивается в деятельность своего контрагента. При этом франчайзер экономически заинтересован в поддержании рентабельности франчайзи, поскольку убыточность нового предприятия отразится на общей конъюнктуре франчайзера, вызовет на его стороне убытки, связанные с падением узнаваемости бренда, уходом потребителей к другому хозяйствующему субъекту и т.п.

Вероятно, что франчайзер, осознавая подобные риски, закладывает риски несостоятельности компании в цену договора коммерческой концессии.



Поэтому прямой франчайзинг, являясь инвестицией с пониженным риском, может оказаться, несмотря на потенциальную прибыльность при отсутствии существенных вложений, рискованным предприятием, что связано с возможностью дискредитации деловой репутации франчайзера.

(ii) Обратный франчайзинг. Во избежание рисков, связанных с финансовой несостоятельностью франчайзи, франчайзер во многих ситуациях заинтересован в осуществлении значительного контроля над деятельностью своего контрагента. В частности, крупные торговые сети, дорожащие своей деловой репутацией и клиентурой, нацелены на доведение всех своих коммерческих партнеров по договору коммерческой концессии до стандартов выполнения работ или оказания услуг франчайзером. Эта задача может быть решена в рамках модели обратного франчайзинга. В частности, обратный франчайзинг активно практикуется крупными ритейлинговыми сетями, напр., *X5 Retail Group*, обладающих огромным количеством торговых точек на территории РФ, или операторами доставки товаров или документов (*Ozon*, *СДЭК*).

Обратный франчайзинг представляет собой отношения, в которых франчайзер осуществляет значительный контроль над хозяйственной деятельностью франчайзи. В частности, торговые точки франчайзи оборудуются по стандартам франчайзера, сотрудники франчайзи проходят профессиональную переподготовку по программам франчайзи, оказывается постоянная консультационная помощь франчайзи по вопросам ведения бизнеса, организуется аутсорсинговая такого бизнеса (бухгалтерская и юридическая). Подобная модель напоминает ситуацию, обратную прямому франчайзингу, когда франчайзи развивается за счет материальных активов франчайзера, поскольку в обратном франчайзинге франчайзер развивается за счет тех хозяйствующих субъектов, которые существуют, но чья маржинальность не оправдывается в ходе осуществления самостоятельной хозяйственной деятельности. При осуществлении п франчайзи получает вознаграждение за



оказываемую помощь (предоставление факторов производства как хозяйствующего субъекта), а франчайзер получает доходы как.

Очевидно, что подобный способ является весьма привлекательным для получения франчайзером контроля над тем или иным территориальным рынком товаров и услуг, поскольку за счет уже существующих хозяйствующих субъектов (их активов, сотрудников, помещений и накопленного опыта) франчайзер внедрится на определенной территории без операционных затрат, связанных с открытием новых точек (аренда помещения), найма сотрудников, а также формирования образа у населения нового товарного рынка. Пример подобной «колонизации» рынков прослеживается на примере компании *X5 Retail Group*, которая «росла» как за счет поглощения региональных ритейлеров, так и за счет предоставления коммерческой концессии в тех регионах, где маржинальность прямого присутствия *X5 Retail Group* была бы недостаточной.

В рамках модели обратного франчайзинга риски для франчайзера гораздо более существенные, поскольку он фактически контролирует все бизнес-процессы своего контрагента. С другой стороны, указанный способ осуществления бизнеса является весьма удобным для крупных компаний по вхождению на локальные рынки товаров и услуг.

(iii) Субфранчайзинг. Рассматриваемая бизнес-модель представляет собой ситуации, при которой франчайзер как основной держатель комплекса имущественных активов предоставляет право субфранчайзеру как своему посреднику на определенном рынке. Подобная модель организации бизнеса позволяют равномерно распределить риски между участниками гражданского оборота, либо компенсировать отсутствие у франчайзера рыночной информации, информации об особенностях рынка и иных рыночных показателей. В этой связи создается обособленное подразделение, или устанавливается связь с региональной компанией, обладающей возможностями по анализу рынка и установлению выгодных коммерческих отношений с



местными производителями товаров и услуг, которые не могут должным образом реализовать свои товары и услуги. В этой связи субфранчайзер уполномочиваются на взаимодействие с хозяйствующими субъектами на местном рынке при том, что франчайзер сам по себе не принимает участие в деятельности субфранчайзера.

Подобной моделью активно пользовались и пользуются крупные транснациональные компании, напр., McDonald's, KFC, Burger King, Sbarro и иные международные компании. В начале 1990-ых гг. при освоении российского рынка они делегировали все собственные полномочия по организации бизнеса на территории Содружества Независимых государств учрежденной компании, которая занималась непосредственной организацией франчайзинга на определенной территории без вмешательства франчайзера в деятельность третьих лиц на территории иностранного государства. Именно таким образом западным компаниям, делегировавшим полномочия по установления франчайзинговых отношений в иностранном государстве своим обособленным подразделениям, удалось освоить российский рынок.

При этом у такого способа организации бизнеса существуют объективные проблемы, связанные с необходимостью ответственного подбора субфранчайзера в иностранном государстве, поскольку в условиях отсутствия информации о какой-то стране весьма трудно учесть все рыночные и нерыночные риски, а также все *state risks*, которые могут возникнуть с бизнесом в указанной юрисдикции (высокая коррупциогенность, гражданские конфликты, войны и т.п.). В этой связи иностранной компании перед вхождением на рынок иностранного государства следует внедрить эффективную систему КУС – *know your customer* – которая позволит исключить риски по подбору контрагента в обособленное подразделение компании на территории иностранного государства.

(iv) Арендный франчайзинг. Арендный франчайзинг представляет собой своеобразную форму по осуществлению взаимодействия между



франчайзи и франчайзером, поскольку последний, помимо заключения договора коммерческой концессии, предоставляет контрагенту оборудованное помещение на условиях аренды с соблюдением всех корпоративных стандартов, подразумевающих соответствие средств производства франчайзи стандартам, принятым франчайзером для осуществления собственной экономической деятельности. Указанный пример подходит для масштабирования компании на рынке одного государства или одного региона, обеспечивает более существенный контроль франчайзера за соблюдением условий франчайзингового договора.

Подобная модель использовалась Р. Кроком, которому удалось масштабировать сеть ресторанов быстрого питания *McDonald's* на территории США, а затем – по всему миру. Однако при масштабировании ресторана на территории США Крок использовал именно концепцию арендного франчайзинга, поскольку предоставлял франчайзи не только франшизу сети ресторанов быстрого питания, но и определенную землю, которая являлась существенным фактором при осуществлении «договорной власти» над контрагентом. На арендном франчайзинге Зоннеборн обеспечил повышенную маржинальность нового бизнеса, поскольку компания брала придорожные земельные участки в долгосрочную аренду по фиксированной ставке, а сдавала франчайзи под оборотный процент (процент от прибыли). Франчайзер же оказался в более выгодном положении, получая роялти в виде оборотного процента, при этом обеспечивалась лояльность контрагента, заинтересованного в продолжении арендных отношений. Следовательно, арендный франчайзинг представляет франчайзеру значительные правовые инструменты по воздействию на контрагента (поскольку смешанный характер подобного договора позволяет учитывать положения ГК РФ как об аренде, так и о коммерческой концессии), однако, является весьма высокорискованной инвестицией, которая рискует не окупиться в долгосрочной перспективе.



Правовое оформление подобных рыночных отношений является весьма удобным в отечественном правовом порядке в связи с действием принципа свободы договора, а также возможности существования (i) смешанных договоров (напр., в сфере арендного франчайзинга), (ii) связанных договоров, обуславливающих существование сложной системы договорных отношений между несколькими участниками коммерческой концессии. Кроме того, различные договорные формы договора франчайзинга обеспечивают возможность распределения рисков и ответственности на стороны договора франчайзинга, ярким примером чему служат договоры прямого и обратного франчайзинга, когда степень риска в предпринимательской деятельности прямо пропорциональна количеству дохода в рамках такого договора.

III. Коммерческая концессия в условиях цифровизации экономики.

Цифровизация мировой экономики, или четвертая промышленная революция, является одним из наиболее передовых трендов мировой экономики, поскольку с переходом значительной части рынка услуг в электронное пространство некоторые франчайзинговые платформы предоставляют комплекс своих исключительных прав в сети «Интернет». Кроме того, в связи с цифровизацией сферы государственных услуг весьма актуальными становятся услуги по взаимодействию с государственными органами (в частности, среди таких примеров следует называть сервисы крупнейших экосистем (СБЕР, Яндекс, ВТБ) по предоставлению бухгалтерских, юридических и иных услуг для МСБ)). Таким образом, сама по себе цифровизация порождает целый рынок виртуальных услуг, оказание которых также вписывается в договорное регулирование коммерческой концессии.

Весьма активно цифровые технологии используются в сегментах *FMCG* (быстроразвивающиеся потребительские товары) и *HoReCa* (гостинично-ресторанный бизнес), поскольку подобные информационные системы позволяют эффективно управлять всеми бизнес-процессами в рамках хозяйствующего субъекта. В частности, *FMCG* сектор активно использует



методы электронной торговли, которая позволяет потребителю и предпринимателю взаимодействовать на торговых площадках в формате B2C, предполагающем повышенные требования к производителю, но пониженные требования к потребителю. В частности, франчайзинговое регулирование такой активности предполагает возможность расширения пунктов выдачи товаров на различных товарных рынках, что подрывает идею о замкнутом товарном рынке, когда существует несколько поставщиков, а остальные хозяйствующие субъекты выполняют роль дистрибьютеров такой продукции.

Сфера публичного контроля в рамках *B2C* взаимодействия значительно ниже, поскольку контрагентам не требуется специальной регистрации, использования электронных подписей, подтвержденных учетных записей и иных обязательных требований, предъявляемых к *B2B* или *B2G* взаимодействию, где участниками оборота являются профессионалами в своей сфере. При этом разного рода стремления по регулированию Интернет-пространства в части ограничения *B2C* взаимодействия связано, по нашему мнению, не с регулированием цифрового *FMCG* оборота, а с лоббистской направленностью современного законодательства [24].

Примером весьма удачной цифровизации российского государственно-частного франчайзинга является появление компаний, выпускающих электронные цифровые подписи и обеспечивающие услуги по цифровому взаимодействию с контрагентами. Подобный пример является примером т.н. государственного франчайзинга, когда государственные или муниципальные органы уполномочивают определенные хозяйствующие субъекты производить блага, перекладывая на них как бремя ответственности за данные технические решения, так и прибыль от потенциально формирующегося вокруг указанных цифровых подписей рынка сопутствующих услуг.

В рассматриваемом случае имеет место правовая модель прямого франчайзинга, когда государственные органы делегируют изготовление электронных цифровых подписей частному субъекту, наделяя его



соответствующими правами и обязанностями, при этом предоставляя ему практически монопольное право на выпуск соответствующей продукции, вследствие чего такое лицо получает определенные доходы. На данный момент конкурентного механизма получения права на осуществления подобной деятельности не существует, а компания-оператор (франчайзи) назначается государственными органами, или Правительством РФ, как это имело место при создании в РФ системы маркировки, когда оператором была назначена компания ЦРПТ.

При этом существенным риском для такого рода систем является то, что полное исключение человеческого фактора и фактора контроля над своим контрагентом на данный момент не может быть утрачено в связи с отсутствием полноценных инструментов по контролю над волей и поведением контрагента (что вряд ли будет возможным, или правомерными в смысле действующего публично-правового регулирования соответствующих сфер [25, ст. 13.11]). Следовательно, цифровые инструменты контроля являются дополнительным способом франчайзера контролировать деятельность своего контрагента.

Иным аспектом влияния цифровизации экономики на коммерческую концессию является то обстоятельство, что гораздо более актуальными и узнаваемыми стали компании, специализирующиеся на хранении, транспортировке и доставке товаров. В частности, капитализация таких отечественных компаний как *Ozon*, *Wildberries* в ковидной и постковидной экономике значительно увеличилась. Масштабирование указанных компаний в регионах и странах СНГ происходит во многом за счет франчайзинговых отношений (преимущественно – обратного франчайзинга, когда на базе местных хозяйствующих субъектов появляются пункты выдачи указанных федеральных интернет-компаний), позволяющих расширяться либо за счет чужих сил, либо за счет чужих активов на локальном рынке. В ближайшее время тренды франчайзинга будут сфокусированы преимущественно на компаниях, участвующих в цифровой экономике, а также компаниях,



являющихся посредниками между производителем и потребителем, за исключением классических дилеров, рентабельность которых будет со временем падать.

Следовательно, цифровизация экономики преподнесла хозяйствующим субъектам дополнительные инструменты контроля над деятельностью их франчайзи, что – в условиях непрекращающейся рыночной волатильности – позволяет корректировать бизнес-планы и, в случае необходимости, пересматривать складывающиеся франчайзинговые отношения. При этом цифровизация экономики открывает новые рыночные ниши для франчайзинговых отношений, за счет которых крупные компании могут достаточно быстро масштабировать свой бизнес на множестве территориальных рынках. С другой стороны, развитие цифрового пространства сокращает рыночную необходимость в наличии дилерских отношений, которые в течение последних десятилетий соединяли производителя товара и их потребителей. Указанные тенденции потребуют пересмотра множества сложившихся моделей отношений между крупными ритейлерами, ресторанами быстрого питания, а также иными посредниками, которые существовали и масштабировались во многом за счет классического франчайзинга.

Список литературы:

1. Годэмэ Е. Общая теория обязательств. Пер. с фр. И.Б. Новицкого. М.: Юрид. изд-во, 1948.
2. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. 2-е изд., стер. М.: Статут, 2011.
3. Cooter R., Ulen T. Law and Economics. 6th ed. Berkeley Law Books. Book 2. 2016.
4. Афанасьева Е.Г., Долгих М.Г., Афанасьева Е.А. Средства индивидуализации в предпринимательской деятельности: правовые вопросы: учеб. пособие; ИНИОН РАН, ЦСНИИ. 2-е изд. М.: ИНИОН РАН, 2020.



5. Landes W.M., Posner R.A. The Economic Structure of Intellectual Property Law. The Belknap Press of Harvard University Press. Cambridge, 2003.
6. Пугинский Б.И. Коммерческое право России. М., 2000.
7. Карапетов А.Г. Экономический анализ права. М.: Статут, 2016.
8. Alexander G.S., Penalver E.M. An introduction to Property Theory. 1st ed. New York: Cambridge University Press, 2012.
9. Application no. 6213/03, Case of Lederer v. Germany, Decision of 22 May 2006.
10. Application no. 61302/00, Case of Lederer v. Germany, §81, Judgment of 24 May 2005.
11. Applications no. 12096/14, 39335/16, Case of Rola v. Slovenia, § 71, Judgment of 4 September 2019.
12. Posner R.A. Economic Analysis of Law. 3rd ed. New York: Wolters Kluwer, 1986.
13. Определение Верховного Суда РФ от 21.03.2019 № 305-ЭС19-1648 по делу № А40-35866/2018 // СПС «КонсультантПлюс».
14. Определение Верховного Суда РФ от 10.01.2022 № 300-ЭС21-25553 по делу № СИП-674/2020 // СПС «КонсультантПлюс».
15. Определение Верховного Суда РФ от 15.12.2021 № 304-ЭС21-23252 по делу № А03-17006/2020 // СПС «КонсультантПлюс».
16. Титова М.Н. Правовое регулирование отношений франчайзинга при осуществлении предпринимательской деятельности по законодательству Российской Федерации. Дисс. на соиск. степ. канд. юрид. наук: 12.00.03. М., 2016.
17. Гражданский кодекс РФ (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.
18. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 19.01.2022 № Ф05-29626/2021 по делу № А40-234236/2020.



19. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 03.12.2018 № Ф05-19273/2018 по делу № А40-35866/18-94-344.
20. Егорова М.А. Координация экономической деятельности в российском правовом пространстве. М.: Юстицинформ, 2015.
21. The UNIDROIT Guide to International Master Franchise Arrangements. Second Edition. Rome, International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT), 2007.
22. Model Franchise Disclosure Law. First Edition. Rome, International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT), 2002.
23. Зверева А.О., Леонова Ю.Г. Использование модели обратного франчайзинга в розничном торговом бизнесе // Экономика и предпринимательство. 2017. № 7(84).
25. Законопроект № 1190171-7 «О внесении изменений в статью Федерального закона «О качестве и безопасности пищевых продуктов» и Федеральный закон «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» [Электронный ресурс] // URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/1190171-7>.
26. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1.



Пащук Елена Олеговна

Уральский государственный экономический университет

Институт государственного, муниципального управления и права

Россия, Екатеринбург

elenaand807@gmail.com

Paschuk Elena Olegovna

Ural State University of Economics

Institute of State Municipal Administration and Law

Russia, Yekaterinburg

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ПРИЗНАНИЯ АВТОРСКОГО ПРАВА НА ПРОИЗВЕДЕНИЯ НЕЙРОСЕТИ: ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

Аннотация: в статье рассмотрены проблемы, связанные с признанием авторского права на произведения сгенерированные нейросетью. Изучен правовой механизм регулирования деятельности нейросети. Рассмотрен теоретический аспект нейросети. Проанализирован зарубежный опыт и практика.

Ключевые слова: нейросеть, цифровизация, авторское право, гражданское право, правовое регулирование.

PROBLEMATIC ISSUES OF COPYRIGHT RECOGNITION FOR NEURAL NETWORK WORKS: LEGAL ASPECT

Annotation: the article discusses the problems associated with the recognition of copyright for works generated by a neural network. The legal mechanism of regulation of neural network activity has been studied. The theoretical aspect of the neural network is considered. Foreign experience and practice are analyzed.

Key words: neural network, digitalization, copyright, civil law, legal regulation.



Эпоха цифровых технологий открывает новые возможности для реализации различных проектов, продуктов и произведений [3]. То, что раньше создавалось только посредством использования человеческих ресурсов сейчас легко и быстро исполнимо с помощью информационно-коммуникационных технологий. Именно современные технологии стали важным и незаменимым компонентом жизнедеятельности современного человека. В последнее время одним из самых передовых трендов и одним из главных предметов различных дискуссий является нейросеть.

Под нейросетью принято понимать математическую модель, работающую по принципам живого организма и способную к самообучению [6]. Другими словами, нейросеть – это программа, работающая по принципам машинного обучения используя при этом нейронные связи. То, что раньше могло показаться нам кадрами из фантастического фильма, сейчас является обычным явлением. Создание различных музыкальных произведений, написание картин, раскрашивание изображений, создание прозы и стихотворений всё это стало возможно получить в считанные секунды благодаря нейросети. Её потенциал является практически безграничным, и со временем будет только расти [4]. Однако необходимо понимать, как именно устроена нейросеть и на основании чего она способна сгенерировать новые произведения искусства.

Например, есть популярный сервис LEXICA, представляющий собой галерею произведений искусства, созданных с помощью такой художественной модели как Stable Diffusion. Зайдя на официальный сайт сервиса LEXICA мы можем ввести описание того изображения которое мы в дальнейшем хотели бы получить и нажать на кнопку «сгенерировать». Нейросеть выдаст нам несколько различных изображений по выбранной нами теме точных аналогов, которых больше нигде не будет. Однако фрагменты таких сгенерированных картин можно найти в сети Интернет, так как они заимствованы с работ как художников с мировым именем, так и авторов известных в узких кругах. При



этом истинные авторы произведений, лежащих в основе объекта, полученного с помощью нейросети, нигде указаны и никак об этом не уведомляются.

В качестве другого, но очень схожего примера можно привести российскую нейросеть Gerwin AI, спрограммированную в целях написания текстов, рекламных блогов, научных статей, постов в социальных сетях, объявлений товаров и услуг. Разработчики утверждают, что Gerwin AI создаёт уникальный контент, однако на практике это не совсем так. Так отдельные части текста, либо полностью дублируют строки каких-либо авторов, либо просто переформулированы.

Обратимся к средствам массовой информации в целях анализа различных мнений по поводу произведений, сгенерированных нейросетью. В конце 2022 г. во многих газетных изданиях была опубликована новость под следующим заголовком: «Нейросеть Lensa ворует работы художников». Австралийская художница Ким Лютвайлер сообщила о том, что созданные вышеупомянутой нейросетью картины содержат детали её работ и работ её коллег. Для подтверждения своей позиции она зашла на сайт, содержащий изображения, используемые в целях тренировки нейросети, и действительно нашла там свои работы. Кроме того в феврале 2023 г. на разработчиков нейросети Stable Diffusion был подан иск в суд за кражу более 12 млн. изображений и нарушение авторских прав.

Исходя из анализа вышеизложенных положений, возникает закономерный вопрос - насколько правомерным является использование и распоряжение произведениями, полученными с помощью нейросети, кто является авторами таких произведений и как защитить их интеллектуальные права.

Согласно ст. 1257 Гражданского кодекса Российской Федерации автором является лицо творческим трудом, которого создано произведение [1]. Однако в случае создания работ нейросетью мы не можем говорить о таком важном признаке как творческий характер. Так как нейросеть создает новое



произведение, основываясь на множестве других. Соответственно позиция ряда специалистов о признании в качестве автора саму нейросеть является несостоятельной. Также согласно действующему законодательству Российской Федерации нейросеть является объектом гражданского права, а не его субъектом.

Изображение, текст или музыкальное произведение создается посредством использования нейросетью такого процесса как компиляция. То есть нейросеть осуществляет сбор сотен или даже тысячи или миллионов произведений и преобразовывает их в одно. В соответствии с пп. 1 п. 2 ст. 1259 ГК РФ к объектам авторских прав относятся производные произведения, то есть произведения, представляющие собой переработку другого произведения. Согласно пп. 9 п. 2 ст. 1270 ГК РФ перевод или другая переработка произведений относится к использованию произведения. При этом использование произведения возможно только при наличии согласия автора и при заключении с ним определённых договоров.

Исходя из анализа вышеизложенных положений, можно сделать вывод, что генерация на основе, которой и происходит создание, на первый взгляд уникального произведения, является нарушением авторских прав. Такого рода произведения является производным, соответственно авторами произведения нейросети являются те лица, на основе работ которых было построен такой объект.

Не смотря на то, что законодательство Российской Федерации достаточно полно регламентирует вопросы защиты прав авторов и устанавливает ответственность за их нарушение, в настоящее время существует ряд лакун и проблемных вопросов. Сама категория нейросети является новой для отечественной нормативно-правовой базы. Определение нейросети также нигде официально не закреплено. Кроме того в настоящее время отсутствует практика по привлечению к ответственности за нарушение авторских прав по причине использования нейросети. В связи с вышеизложенными аспектами,



представляется возможным внесение точечных поправок с целью решения данных проблем. Необходимо урегулирование правового статуса искусственного интеллекта, а именно определение правовой природы и сущности искусственного интеллекта, решение вопроса касательно ответственности за действия, совершаемые искусственным интеллектом [2]. Пока нейросеть обучается на произведениях других авторов, в случае если с такими авторами не заключён специальный договор, то такая деятельность будет неправомерной. При этом ответственность должны нести не пользователи, использующие функции данной нейросети, а сами разработчики. Однако в случае коммерческого использования произведения нейросети, если пользователь знал о том, что с авторами работ, на основе которых нейросеть создала свой объект, отсутствуют договорные отношения, возможно привлечение к ответственности и самих пользователей.

Если обратиться к зарубежной практики по данному вопросу, то в данном случае необходимо выделить законодательство Японии. В настоящее время только в данном государстве на законодательном уровне обсуждается вопрос авторских прав на произведения созданные нейросетью. Однако власти Японии придерживаются позиции о рассмотрении такого рода произведений, как товарных знаков, переводя их в область недобросовестной конкуренции и антимонопольного регулирования. Согласно данной концепции авторские права на произведения нейронного искусства должны принадлежать самим разработчиком такой нейросети. Отрицательным аспектом такой идеи является то, что объекты искусства, на основе которых нейросеть создала произведение, останутся практически без защиты и выйдут сферы регулирования защиты авторских прав.

Подводя итог важно отметить, что стремительное развитие цифровых технологий способствует не только появлению новых возможностей, но и формированию новых вызовов, в том числе и для правовой сферы [5]. В условиях, когда нейросеть является лишь продуктом разработки и для



генерации картинки, текста или иного объекта использует уже ранее созданные людьми произведения нельзя говорить о передаче авторских прав на такой нейронный объект разработчиком нейросети. Соответственно произведения, полученные с помощью нейросети, также не являются патентоспособными. Только тогда когда нейросеть действительно в полной мере будет соответствовать условиям искусственного интеллекта, можно будет рассматривать вопрос об отнесении нейросети к субъектам авторских прав. Стоит отметить, что развитие цифровых технологий всегда опережало, и будет опережать процесс их законодательного регулирования, однако именно право является тем инструментом, без которого не возможно дальнейшее социально-экономическое развитие общества и государства в целом.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (электронный ресурс). [Электронный ресурс] // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/.
2. Ишутин, А. В. «Нейронное искусство» как объект авторского права / А. В. Ишутин, С. В. Косаримов, Е. В. Чикирка // Социальные новации и социальные науки. – 2021. – № 1(3). – С. 133-144.
3. Карцхия А. А. Цифровизация в праве и правоприменение // Мониторинг правоприменения. 2018. №1 (26).
4. Ладоша, Е. Н. Искусственный интеллект: потенциал развития на пути создания нового цифрового искусства / Е. Н. Ладоша, М. И. Коструб. // Молодой ученый. — 2022. — № 48 (443). — С. 1-4.
5. Торотоева А. М. Цифровизация общества: проблемы реализации и новые возможности // Социальные и гуманитарные науки. Отечественная и зарубежная литература. Сер. 11, Социология: Реферативный журнал. 2021. №1.
6. Шмыгарева, В. С. Разработка и обучение нейросетей / В. С. Шмыгарева. // Молодой ученый. — 2022. — № 24 (419). — С. 79-87.



ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ
ВЫПУСК № 24



УДК – 347.61/.64

Рудых Софья Дмитриевна
Суханова Дарья Артёмовна
Восточно-Сибирский филиал
Российского государственного университета правосудия
Россия, г.Иркутск
rudyh.sofi@yandex.ru
sukhanovada2003@gmail.com
Rudykh Sofya Dmitrievna
Sukhanova Darya Artemovna
East Siberian Branch Russian State University of Justice
Russia, Irkutsk

ПРОБЛЕМЫ РЕАЛИЗАЦИИ БРАЧНОГО ДОГОВОРА В РОССИИ

Аннотация: брачным договором признается соглашение лиц, вступающих в брак, или соглашение супругов, определяющее имущественные права и обязанности супругов в браке и (или) в случае его расторжения. В данной статье речь пойдет о проблеме применения брачного договора. Поскольку в России брачный договор является новацией и еще плохо отработанным институтом, что приводит не только к оживленным спорам в теории, но и к проблемам на практике. Данный институт является необходимым и перспективным, поэтому требует особого внимания со стороны законодателя в области совершенствования его правового регулирования.

Ключевые слова: брачный договор, содержание брачного договора, институт брачного договора, правоотношения супругов, оформление брачного договора.

PROBLEMS OF THE IMPLEMENTATION OF THE MARRIAGE CONTRACT IN RUSSIA



Annotation: a marriage contract is an agreement of persons entering into marriage, or an agreement of spouses defining the property rights and obligations of spouses in marriage and (or) in the event of its termination. This article will focus on the problem of the application of the marriage contract. Since in Russia the marriage contract is an innovation and still a poorly developed institution, which leads not only to lively disputes in theory, but also to problems in practice. This institution is necessary and promising, therefore it requires special attention from the legislator in the field of improving its legal regulation.

Keywords: the prenuptial agreement, the content of the prenuptial agreement, the institution of the prenuptial agreement, the legal relationship of the spouses, the registration of the prenuptial agreement.

Большинство исследователей считают возникновение брачного договора закономерным этапом развития права и договорных отношений. Несмотря на проблемы в реализации данного института и его дальнейшего становления, бесспорным остается право супругов на договорной режим совместной собственности. В настоящее время проблемам правового регулирования брачного договора в Российской Федерации посвящено множество научных трудов, по-прежнему ряд вопросов носят дискуссионный характер.

Вступивший в силу 1 января 1995 года Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) предусмотрел заключение брачного договора, где в ст. 256 установлено, что имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью, если договором между ними не установлен иной режим этого имущества [1].

Семейный кодекс Российской Федерации, вступивший в силу 1 марта 1996 года, развил нормы о брачном договоре в главе 8 и установил, что брачный договор не только определяет имущественные правоотношения супругов, но и предусматривает возможность изменить режим общей совместной собственности супругов [2].



Основными условиями брачного договора являются:

- режим собственности;
- распоряжение общим имуществом супругов;
- права и обязанности супругов по взаимному содержанию;
- порядок несения семейных расходов и т.д.

Ежегодно в России порядка 100 тысяч пар заключают брачные договоры. Такую тенденцию отмечает Федеральная нотариальная палата. Следует отметить, что институт брачного договора в России по-прежнему остается непривычным, непонятым для большинства граждан. При этом, брачный договор является эффективным правовым механизмом, который ставит своей целью мирное и цивилизованное урегулирование отношений супругов при разделе имущества.

Заключение брачного договора возможно, как в отношении имеющегося, так и в отношении приобретаемого в будущем имущества. Для изменения или расторжения такого вида договора, требуется соглашение супругов, которое составляется в той же форме, что и сам брачный договор [5, с.96]. Внесение изменений или расторжение договора возможно в любое время по взаимному согласию супругов. Законом не предусмотрен отказ от исполнения договора одним из супругов [4, с. 214]. Следует отметить то, что законодательство США не допускает возможности заключения брачного контракта после регистрации брака.

В отличие от Европы, где брачные договоры заключают более 70% пар, в России данный вид договора не пользуется особой популярностью. Люди, вступающие в брак, не хотят допустить возможности расторжения брака, а «брачный договор» ассоциируется с холодным расчетом и выгодой, обязательным залогом будущего развода, а не со счастливым браком и семьей. Средства массовой информации приводят самые невероятные пункты соглашений звезд и публичных персон. Например, у Тома Круза и Кэти Холмс в контракте 900 пунктов. Голливудские сценарии пытались воплотить в жизнь



и российские пары. Так, семья из Московской области заключила соглашение, что если муж изменит, то лишится имущества. Но позже Верховный суд признал этот пункт незаконным. Он отметил, что в брачном соглашении недопустимы отступные за измену (дело №2-6102/2013) [7].

Своего рода проблемой является то, что, несмотря на тот факт, что практика по реализации супругами права заключить брачный договор уже укрепилась, достаточно востребована и успешно применима в реальной действительности, преобладающая часть общества продолжает скептически воспринимать такую правовую возможность. Во многом это объясняется тем, что в сознании многих людей брачный договор представлен в качестве негативного и неоднозначного явления, которое изначально по своей природе сопряжено с расчетливыми побуждениями, в которых кроются корыстные намерения и устремления.

Также следует отметить другие правовые проблемы при заключении брачного договора. Как уже было отмечено, в Российской Федерации брачный договор регулирует только имущественные отношения. В этом случае, невозможно решить, с каким супругом будут жить дети в случае развода. Брачный договор не предусматривает расторжения контракта в одностороннем порядке, что ущемляет права супругов. Ведь в период брака, заключив брачный договор, один из супругов может быть поставлен в невыгодное для него финансовое, имущественное положение [6, с.163].

Исходя из вышесказанного, следует сделать вывод, что перед заключением брачного контракта супруги должны договориться между собой и определить условия, на которых они готовы заключить брачный контракт, и положения, которые должны быть в него включены. После этого обратитесь к нотариусу для нотариального удостоверения этой сделки.

Как показывает судебная практика, при расторжении брачного контракта часто возникают правовые проблемы. На практике встречаются случаи признания недействительным брачного договора, поскольку отсутствие четкой



регламентации данного договора вызывает множество проблем в применении его на практике. Однако, сторонам при обращении с иском в суд, следует учитывать все обстоятельства заключенного договора для того, чтобы в дальнейшем имелась возможность его оспаривания.

Так судебная коллегия по гражданским делам Верховного суда Российской Федерации рассмотрела дело от 27.09.2022 о признании брачного договора недействительным. Гражданка Н. обратилась с иском в суд, в обоснование заявленных требований указала, что 6 июня 2017 г. под влиянием угроз со стороны ответчика была вынуждена заключить с ним брачный договор, условия которого поставили истца в крайне неблагоприятное положение по сравнению с ответчиком вследствие того, что стоимость перешедшего ответчику имущества более чем в десять раз превысила стоимость имущества истца.

Решением Всеволожского городского суда Ленинградской области от 15 июля 2020 г. в удовлетворении исковых требований гражданки Н. о признании брачного договора недействительным отказано. Апелляционным определением судебной коллегии по гражданским делам Ленинградского областного суда от 24 февраля 2021 г. решение Всеволожского городского суда Ленинградской области от 15 июля 2020 г. оставлено без изменения.

Определением судебной коллегии по гражданским делам Третьего кассационного суда общей юрисдикции от 12 июля 2021 г. решение Всеволожского городского суда Ленинградской области от 15 июля 2020 г. и апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Ленинградского областного суда от 24 февраля 2021 г. отменены, дело направлено на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

На основании пункта 6.5 брачного договора: «стороны подтверждают в присутствии нотариуса, что у них отсутствуют обстоятельства, вынуждающие их заключить данный договор на крайне невыгодных для себя условиях, они действуют законно, разумно и добросовестно, осведомлены о характере и



последствиях совершаемых действий. Стороны подтверждают, что условия договора соответствуют их намерениям, а также что заключаемая сделка не является мнимой, притворной, в том числе сделкой на иных, чем изложено в договоре, условиях», суд пришел к выводу: определение судебной коллегии по гражданским делам Третьего кассационного суда общей юрисдикции от 12 июля 2021 г. отменить, оставить в силе решение Всеволожского городского суда Ленинградской области от 15 июля 2020 г. и апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Ленинградского областного суда от 24 февраля 2021 г. [3].

Таким образом, можно резюмировать, что в судебных разбирательствах, касающихся брачных контрактов, суды часто допускают ошибки при разрешении гражданских дел. Это связано с неправильным пониманием закона, неправильным составлением брачного контракта и другими спорными аспектами.

Согласно сформированной судебной практике кредиторы или финансовый управляющий могут потребовать расторгнуть брачный договор либо признать его недействительным, если финансовое положение должника вследствие его заключения ухудшилось, после изменения установленного законом режима совместной собственности возник дисбаланс в отношении имущественных прав и обязанностей супругов, соответствующие условия соглашения ставят одного из супругов в крайне неблагоприятное положение, что безусловно влияет на формирование конкурсной массы, законных прав и интересов кредиторов соответствующего супруга-должника, указанное соглашение заключено в период, когда у соответствующего супруга имелись признаки несостоятельности.

Таким образом, можно сделать вывод, что России ежегодно регистрируется более миллиона браков, однако брачные договоры заключают лишь 5 - 6% граждан, да и то имеющих за плечами развод и раздел имущества. По статистике, имущественные споры супругов, которые не позаботились о



заключении брачного договора, - одна из самых непростых категорий гражданских дел. Поэтому заключение брачного договора - это элементарная забота о будущем, наиболее цивилизованный способ урегулирования возможного спора, а не выражение недоверия или неуважения друг к другу, как считают многие. Российское законодательство в вопросе регулирования брачного договора нуждается в совершенствовании. Считаем возможным позаимствовать опыт других зарубежных стран, следует отметить, что чаще граждане Российской Федерации пользуются брачными договорами при заключении брака с иностранцами. Непопулярность брачных договоров среди граждан Российской Федерации объясняется многими причинами, такими как: отсутствие традиции заключения брачных договоров; недостаток информации о заключении брачных договоров, низкий уровень правовой культуры; нравственные стереотипы и тому подобное.

Список литературы:

1. "Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая)" от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 16.04.2022) // "Собрание законодательства РФ", 05.12.1994, N 32 [Электронный ресурс] // URL:<https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=418167&dst=101342#M4KitVTctWkwLbIX1>
2. "Семейный кодекс Российской Федерации" от 29.12.1995 N 223-ФЗ (ред. от 19.12.2022) // "Собрание законодательства РФ", 01.01.1996, N 1 [Электронный ресурс] // URL:<https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=LAW&n=434682&dst=100184#aLTjtVTE5I75wuyg1>
3. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 27.09.2022 N 33-КГ22-5-К3 [Электронный ресурс] // URL:<https://demo.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&ts=h8FGHYTOQq2b8vft&cacheid=5B72A2D8D6E8293D678846A426EC4831&mode=splus&rnd=7yxeMQ&base=ARB&n=731924#90cGHYTgDiFjIyjh2>



4. Семейное право: учебник / Н.А. Аблятипова, Ф.М. Аминова, Г.Г. Бодурова [и др.]; под ред. С.Н. Тагаевой. — Москва: ИНФРА-М, 2022. — 501 с. — (Высшее образование: Бакалавриат). — DOI 10.12737/1200568. - ISBN 978-5-16-016629-2. - Текст: электронный. [Электронный ресурс] // URL: <https://znanium.com/catalog/product/1200568>

5. Ибрагимова, Г. Ш. Брачный договор: проблемы правового регулирования/Г. Ш. Ибрагимова. — Текст: непосредственный // Актуальные вопросы юридических наук: материалы III Междунар. науч. конф. (г. Чита, апрель 2017 г.). — Чита: Издательство Молодой ученый, 2017. — С. 95-97. [Электронный ресурс] // URL: <https://moluch.ru/conf/law/archive/226/12187/>

6. Куницкая, В. И. Некоторые проблемы правового регулирования брачного договора в России / В. И. Куницкая, С. Е. Костина. — Текст: непосредственный // Молодой ученый. — 2022. — № 12 (407). — С. 162-164. [Электронный ресурс] // URL: <https://moluch.ru/archive/407/89631/>

7. Решение Одинцовского городского суда Московской области от 18.07.2013г. по делу № 2-6102/2013 [Электронный ресурс] // URL: <https://sudact.ru/regular/doc/TsfuVyjHlyoQ/>



УДК 347.736.3

Сазонова Алина Валерьевна

Клепцова Лилия Витальевна

Восточно - Сибирский филиал Российского государственного университет

правосудия

Россия, Иркутск

alinasazonova2001@gmail.com

lilyk1999@mail.ru

Sazonova Alina

Kleptsova Lilia

East Siberian Branch of the Russian State University of Justice

Russia, Irkutsk

ОСВОБОЖДЕНИЕ ФИЗИЧЕСКИХ ЛИЦ ОТ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПРИ БАНКРОТСТВЕ

Аннотация: в представленной статье рассматривается институт банкротства для физических лиц, который предусматривает такой механизм освобождения лиц от обязательств, как списание долгов. Помимо этого, мы выделили два варианта признания себя банкротом, среди которых выделяют упрощённое внесудебное банкротство и судебное банкротство, которые появились в практике относительно недавно. По итогам исследования нами был сделан вывод, что судебная практика в данном вопросе развивается постепенно и при рассмотрении заявлений должников об освобождении их от исполнения обязательств при банкротстве, необходимо учитывать все обстоятельства, предусмотренные в законе РФ.

Ключевые слова: банкротство, гражданин, освобождение, заявление, практика.



EXEMPTION OF INDIVIDUALS FROM FULFILLING OBLIGATIONS IN CASE OF BANKRUPTCY

Annotation: the presented article discusses the institution of bankruptcy for individuals, which provides for such a mechanism for releasing individuals from obligations as debt cancellation. In addition, we have identified two options for declaring oneself bankrupt, among which are simplified extrajudicial bankruptcy and judicial bankruptcy, which have appeared in practice relatively recently. Based on the results of the study, we concluded that judicial practice in this matter is developing gradually and when considering applications from debtors to release them from fulfilling obligations in bankruptcy, it is necessary to take into account all the circumstances provided for in the law of the Russian Federation.

Key words: bankruptcy, citizen, release, application, practice.

Институт банкротства граждан предусматривает такой механизм освобождения лиц от обязательств, как списание долгов.

Целью института банкротства является экономическая реабилитация гражданина - предоставление ему возможности законно избавиться от необходимости отвечать по долговым обязательствам. Условие кредитора, не выполненное на основании отсутствия имущества у должника, считается погашенным, и должник обычно освобождается от исполнения обязательств [4, с.189].

По общему правилу, вопрос о наличии либо отсутствии обстоятельств, при которых должник не может быть освобожден от исполнения обязательств, разрешается судом при вынесении определения о завершении реализации имущества должника.

Освобождение от дальнейшего исполнения обязательств является важнейшим аспектом банкротства физических лиц. Как известно, обращаясь в суд с заявлением о своем банкротстве, гражданин в первую очередь рассчитывает на то, что после завершения всех процедур банкротства суд его



освободит от дальнейшего исполнения обязательств. В данном случае необходимо помнить, что законом установлены основания, при которых банкротство невозможно и их необходимо учитывать при обращении в суд с таким заявлением [5, с.466]. Рассмотрим некоторые из них.

Во-первых, к таким случаям закон относит алиментные обязательства, а также обязательства, которые неразрывно связаны с личностью должника, например, возмещение вреда жизни и здоровью.

Во-вторых, суд откажет в освобождении долгов, если должник совершил мошеннические действия в отношении кредитора, а также, если он злостно уклонялся от погашения кредиторской задолженности, умышленно скрыл или уничтожил свое имущество. Кроме того, суд откажет в освобождении от долгов, если будет установлено, что при заключении кредитного договора, например, с банком, должник предоставил кредитору ложные сведения об уровне своего дохода, что очень часто встречается, когда заключается кредитный договор с банком и должник, чтобы получить кредит в банке предоставляет справки, которые содержат завышенный уровень дохода, потому что, если бы они показали банку реальный доход, то банк бы отказал в кредите.

Рассмотрим два варианта признания себя банкротом. Среди которых выделяют упрощённое внесудебное банкротство и судебное банкротство.

Упрощённое внесудебное банкротство в России заработало с 1 сентября 2020 г. и по состоянию на 2021 год с заявлением о признании себя банкротом во внесудебном порядке в МФЦ обратилось около пяти тысяч граждан, из которых было признано банкротом около двух тысяч человек [8]. Человек, который намерен пройти процедуру упрощенного банкротства должен соответствовать определенным критериям и требованиям. Во-первых, это сумма долга, которая должна быть от пятидесяти тысяч и до пятисот тысяч рублей, т.е. превышение этой суммы не допускается. В случае если человек подходит по данным критериям, то он может рассчитывать на банкротство, но это не единственный критерий. Дело в том, что есть второе обязательное



требование, которому должен соответствовать человек. Это закрытое исполнительное производство, должны быть закончены исполнительные производства, которые были возбуждены ранее службой судебных приставов. Причем, они должны быть окончены на основании п. 4 ч.1 ст.46 Федерального закона "Об исполнительном производстве" от 02.10.2007 N 229-ФЗ (далее ФЗ) [2].

Часто встречаются случаи, когда, судебные приставы закрывают производство на основании п. 3 ч. 1 ст. 46 ФЗ №229. Если имеется закрытое исполнительное производство на основании п. 3, то тогда человек не подходит на процедуру банкротства, в котором указано, что при невозможности установить местонахождение должника, его имущества либо получить сведения о наличии принадлежащих ему денежных средств и иных ценностей, находящихся на счетах, во вкладах или на хранении в банках или иных кредитных организациях, за исключением случаев, когда настоящим Федеральным законом предусмотрен розыск должника или его имущества, т.е. не должно быть вновь возбуждено исполнительных производств.

Судебные приставы могут закрыть исполнительное производство на основании п. 4 ФЗ о банкротстве, в случаях, когда у человека нет имущества, на которое можно обратить взыскание, за исключением единственного жилья и у этого человека отсутствует официальный доход и тогда есть возможность пройти процедуру упрощенного производства. Но, если человек не соответствует данным критериям, то в настоящее время нет возможности пройти такую процедуру упрощенного производства [7, с.88]. Но, мы полагаем, что в будущем, эти требования будут упрощены для такой категории граждан.

Рассмотрим вторую процедуру признания себя банкротом, классическое судебное банкротство. Судебное банкротство заработало в России с 1 октября 2015 года. По состоянию на середину 2021 года, эту процедуру прошло более трехсот тысяч человек [8]. Рассмотрим, требования, которые необходимы, чтобы пройти такую процедуру.



Во-первых, надо понимать, что такая процедура для человека подходит. То есть, смотрим на сумму долга, который должен быть от трехсот тысяч человек. В отличии от упрощённого производства, высший предел не установлен, что для должника является плюсом [6, с.98] Во-вторых, в данном случае не требуется закрытое исполнительное производство, как при упрощенном банкротстве.

В-третьих, желательно отсутствие имущества, либо готовность к тому, что имущество может быть продано с торгов и даже то, которое было совместно нажито супругами в период брака.

Право подать заявление о банкротстве возникает в любой момент времени по усмотрению человека, независимо от суммы долга и количества просрочек. Согласно Федеральному закону "О несостоятельности (банкротстве)" от 26.10.2002 N 229-ФЗ, если гражданин имеет долг от пятисот тысяч рублей и выше, и он не платит по кредитам более трех месяцев, то он обязан подать заявление о банкротстве в арбитражный суд [2]. Но, этот пункт закона в основном никем не отслеживается. Именно поэтому у граждан долги больше пятисот тысяч и соответственно просрочки растягиваются на несколько лет, что ставит граждан в крайне тяжелое материальное положение.

Согласно п. 4 ст. 213.28 Закона о банкротстве принятие на себя долговых обязательств ввиду необъективной оценки собственных финансовых возможностей не может являться основанием для освобождения от долгов. В отличие от недобросовестности, неразумность поведения физического лица препятствием для такой процедуры не является.

Судом учтено, что банки, являясь профессиональными участниками кредитного рынка, имеют широкие возможности для оценки кредитоспособности гражданина, в том числе вправе запрашивать информацию о кредитной истории обратившегося к ним лица на основании Федерального закона от 30.12.2004 №218-ФЗ «О кредитных историях» в соответствующих бюро [1].



Обратимся к правовой позиции Определения Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 03.06.2019 № 305-ЭС18-26429, в котором указано, что при положительном решении о выдаче кредита, основанного на достоверной информации, предоставленной гражданином, последующая ссылка банка на неразумные действия заемщика, взявшего на себя чрезмерные обязательства при отсутствии соответствующего источника погашения кредита, не может быть принята во внимание для целей применения положений п. 4 ст. 213.28 Закона о банкротстве [3].

К тому же, действующее законодательство исключает возможность банкротства, физического лица, испытывающего временные трудности, но в течение непродолжительного времени может исполнить в полном объеме свои обязательства исходя из размера его планируемых доходов (абзац седьмой пункта 3 статьи 213.6 Закона о банкротстве).

Таким образом, в результате написания работы мы пришли к выводу, что складывающаяся судебная практика ориентирует общество на возможность освобождения от бремени задолженности только добросовестного должника, а также устанавливает для должника, у которого сумма задолженности составляет долг до пятисот тысяч рублей основания освобождения от дальнейшего исполнения обязательств по банкротству, установленные законодательством РФ.

Список литературы:

1. Федеральный закон "О кредитных историях" от 30.12.2004 N 218-ФЗ (последняя редакция) // СПС КонсультантПлюс
2. Федеральный закон "О несостоятельности (банкротстве)" от 26.10.2002 N 127-ФЗ (последняя редакция) // СПС КонсультантПлюс
3. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 03.06.2019 N 305-ЭС18-26429 по делу N А41-20557/2016 [Электронный источник] / URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie->



sudebnoi-kollegii-po-ekonomicheskim-sporam-verkhovnogo-suda-rf-ot-03062019-n-305-es18-26429-po-delu-n-a41-205572016/ (дата обращения 17.03.22).

4. Байкина, С.Г. Учет и анализ банкротств: Учебное пособие / С.Г. Байкина. — М.: Дашков и К, 2013. — 220 с.

5. Белых, В.С. Банкротство граждан. Критерии. Статус. Процедуры / В.С. Белых. - М.: Проспект, 2020. - 916 с.

6. Пирогова Е. С. Правовое регулирование несостоятельности (банкротства). Учебник. М.: Юрайт, 2020. 282 с.

7. Федорова Г.В. Учет и анализ банкротств: учебник. / Г.В. Федорова. — М.: Омега-Л, 2017. — 84 с.

8. Pravo.ru / правовой портал [Электронный ресурс] // URL: <https://pravo.ru/news/225322/>.



Ураева Елизавета Юрьевна
Саратовская государственная юридическая академия
Институт правоохранительной деятельности
Россия, Саратов
Lizauraeva236@gmail.com
Uraeva Elizaveta
Saratov State Law Academy
Law Enforcement Institute
Russia, Saratov

ЗАЩИТА ПРАВ КРЕДИТОРОВ ВО ВНЕСУДЕБНОМ БАНКРОТСТВЕ

Аннотация: в статье рассмотрена тема внесудебного банкротства, в части защиты прав кредитора во внесудебном банкротстве. Подробно указаны основные трудности, с которыми может столкнуться кредитор при открытии должником процедуры внесудебного банкротства. Приведены основные проблемы реализации прав кредиторов, а также предложены меры по совершенствованию современного российского законодательства в сфере внесудебного банкротства.

Ключевые слова: внесудебное банкротство, должник, кредитор, недобросовестность, МФЦ, защита прав кредитора.

PROTECTION OF THE RIGHTS OF CREDITORS IN EXTRA-JUDICIAL BANKRUPTCY

Annotation: the article deals with the topic of out-of-court bankruptcy, in terms of protecting the rights of a creditor in out-of-court bankruptcy. The main difficulties that a creditor may face when a debtor initiates out-of-court bankruptcy proceedings are specified in detail. The main problems of realizing the rights of creditors are



given, as well as measures to improve modern Russian legislation in the field of out-of-court bankruptcy are proposed.

Key words: out-of-court bankruptcy, debtor, creditor, bad faith, MFC, protection of creditor's rights.

В 2020 году в российское законодательство был введен новый правовой институт – внесудебное банкротство гражданина. В первую очередь он был призван снизить нагрузку на судебную власть, а также повысить эффективность и доступность самой процедуры банкротства граждан. Дело в том, что ранее данная процедура проводилась только через суды, однако, минусами такого порядка были длительные судебные разбирательства, большие финансовые затраты, и зачастую отсутствие арбитражного управляющего, который согласился быть утвержденным в качестве финансового управляющего. С сентября 2020 года внесудебным банкротством воспользовалось порядка 12 тыс. граждан, с долгами на 4,2 млрд рублей. Из них 2,8 млрд. рублей уже списали [7]. Несмотря на то, что для должника эта процедура имеет ряд преимуществ, права кредиторов при этом могут быть значительно ущемлены, а значит необходимо разработать более эффективный механизм защиты кредиторов во внесудебном банкротстве гражданина.

Обеспечение прав кредиторов в сфере несостоятельности (банкротства) имеет важное значение для эффективности осуществления процедур банкротства в целях соразмерного удовлетворения требований кредиторов, оказавшихся не погашенными по причине неплатежеспособности должника [1, с. 47]. Можно констатировать тот факт, что в последнее время предпочтение в правовом регулировании отношений по поводу процедуры внесудебного банкротства отдается защите прав кредиторов [3, с. 50]. Несмотря на данную тенденцию, в настоящее время всё-таки продолжают существовать проблемы применения законодательства в данной сфере.



Процедура внесудебного банкротства отличается от судебного рядом положений, в том числе подачей заявления в многофункциональные центры предоставления государственных и муниципальных услуг. В связи с этим существует две категории кредиторов, фигурирующих в этом процессе – те, которые указаны в заявлении должника о признании себя банкротом и те, которые не указаны в таком заявлении. В зависимости от этого объем полномочий у представленных лиц разный. Те кредиторы, которые указаны в заявлении, например, могут получать информацию об имуществе должника, что является недоступным для иных кредиторов, которые по какой-либо причине не были указаны должником в заявлении.

Обязанностью должника в процедуре внесудебного банкротства является указание в заявлении всех известных ему кредиторов. Таким кредиторам предоставлено право, в установленные законом сроки, направить запрос о существовании у должника определенного имущества через систему межведомственного электронного взаимодействия. Однако недобросовестные должники [4, с. 136-140], дабы снизить сумму своей задолженности, могут намеренно не указывать в заявлении отдельных кредиторов либо не указывать часть долга [5, с. 43], чем ставят под угрозу возможность реализации прав кредитора. Это позволяет должникам «избежать» процедуры судебного банкротства, которая должна осуществляться в случае, если сумма задолженности превышает 500000 рублей и у должника есть имущество. Таким образом, должник стремится уклониться от длительных и финансово затратных судебных разбирательств. Однако, стоит отметить, что для должника в данном случае имеются определенные негативные последствия – он будет освобожден только от той суммы требований, которую он указал в заявлении. То есть, если при судебном банкротстве происходит освобождение должника от всех обязательств (кроме неразрывно связанных с личностью), то в процедуре внесудебного банкротства у должника требования могут оказаться не полностью погашенными. В связи с этим представляется возможным



усовершенствование законодательства касает вопроса предоставления отдельных прав кредитору во внесудебном банкротстве. В частности, для того, чтобы избежать злоупотреблений со стороны должника, кредиторы, которые не указаны в заявлении, должны быть также наделены правом на получение информации об имуществе должника в целях более оперативного и доступного обеспечения своих обязательств.

В настоящее время законодательно закреплено право кредиторов, о которых сообщил должник при подаче заявления в МФЦ, обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании гражданина банкротом [2, с. 245]. Для того, чтобы осуществить данное право, кредитор в первую очередь должен самостоятельно проводить проверку подачи заявления о признании банкротом во внесудебном порядке должником путем отслеживания сведений, размещенных в ЕФРСБ. Из смысла данного положения вытекает, что если кредитор каким-то образом «упустит» данную информацию, то у него не появится право обращения в суд для инициирования процесса судебного банкротства, которая позволит восстановить права и тех кредиторов, которые не были указаны в заявлении, поданном в МФЦ. Однако данная «активная» позиция кредитора (в особенности при существовании не одного, а нескольких должников), является очень громоздкой и сложной работой, усложняющей процесс осуществления кредитором своей привычной деятельности. В связи с этим считается необходимым введение процедуры оповещения кредиторов об открытии в отношении конкретного должника процедуры внесудебного банкротства с целью упрощения действий кредитора по защите своих нарушенных прав. Такое оповещение может проводиться различными способами – путем личных сообщений через портал МФЦ, электронной почты и других источников информационно-телекоммуникационной связи.

Одной из проблем внесудебного банкротства является отсутствие возможности пересмотра результатов этой процедуры в том случае, если должник каким-либо образом сокрыл свое имущество. С этим могут



столкнуться, например, кредиторы, которые в силу специфики данных отношений не могут применять аналогию закона. В связи с этим необходимым считается устранение данного пробела в законе в части введения для кредиторов возможности обжалования процедуры банкротства в отношении должника, недобросовестно пользующегося положениями законодательства. Так, партнер Адвокатского бюро СТЛ Павел Астапенко, отмечает, что должник может скрыть имущество, а также "дружественных" кредиторов, "списать" долги перед другими кредиторами во внесудебном банкротстве и удовлетворить требования перед кредиторами из сокрытого имущества, которые отсутствовали в поданном им списке кредиторов [6].

Стоит отметить, что в настоящее время законодательство РФ идет по пути совершенствования вопроса о внесудебном банкротстве. Так, в 2022 году Президентом РФ были предложены положения, направленные на усовершенствование процедуры внесудебного банкротства. В частности, было предложено повысить вдвое, с 500 тысяч рублей до 1 миллиона рублей, максимальный порог долга, при котором гражданин может инициировать личное банкротство во внесудебном порядке. При этом минимальную планку, при которой такая процедура доступна, поручено снизить с 50 тысяч рублей до 25 тысяч рублей. Кроме того, предлагается расширить круг субъектов, которые смогут воспользоваться механизмом внесудебного банкротства (например, граждане, которые получают государственные пенсии и (или) социальное пособие; граждане, в отношении которых исполнение исполнительных документов длится более 7 лет и др.) [8]. Таким образом, процедурой внесудебного банкротства смогут воспользоваться большое количество граждан. Анализируя эти положения, можно прийти к выводу о том, что положения законопроекта идут по пути расширения прав должника, но не затрагивают права кредиторов. Однако в настоящее время необходимо найти баланс между интересами той и другой стороны, который станет эффективной



базой для реализации и защиты прав должника и кредитора в процедуре внесудебного банкротства.

Подводя итог, следует отметить, что процедура внесудебного банкротства была создана в первую очередь в целях защиты прав должника. Как должник, так и кредитор наделен определенным комплексом прав и обязанностей. Однако в настоящее время возникает все больше ситуаций, которые говорят о необходимости защиты прав кредитора для обеспечения его обязательств. Многие пробелы, существующие в данной сфере, возможно исправить посредством достижения баланса прав и интересов должника и кредитора в указанной области – внесением определенных изменений (дополнений), последовательной и структурно представленной информации о правах и обязанностях как должника, так и кредитора вне зависимости от того, указан кредитор в заявлении должника или нет, если указан, то независимо от суммы требований.

Список литературы:

1. Родина Н.В. Субординация требований кредиторов как механизм обеспечения прав кредиторов в сфере несостоятельности и банкротства // Механизмы банкротства и их роль в обеспечении благосостояния человека: монография. - М.: Юстицинформ, 2022. 312 с.

2. Зайцева Ю.А. Внесудебное банкротство гражданина: некоторые проблемы правоприменения // Механизмы банкротства и их роль в обеспечении благосостояния человека: монография. - М.: Юстицинформ, 2022. 312 с.

3. Зайцева Ю.А. Защита прав кредиторов при внесудебном банкротстве гражданина // Защита частных прав: проблемы теории и практики: материалы 10-й ежегод. междунар. науч.-практ. конф., состоявшейся в рамках 2-го Байкал. юрид. форума (г. Иркутск, 23–25 сент. 2021 г.) / отв. ред. Н. П. Асланян, Ю.В. Виниченко. – Иркутск: Изд. дом БГУ, 2021. С. 50-56.

4. Зайцева Ю.А. Недобросовестное поведение должника гражданина при внесудебном банкротстве // Сборник научных статей по итогам Четвертого



Севастопольского юридического форума, прошедшего 22–23 сентября 2021 г. на базе Юридического института Севастопольского государственного университета / отв. ред. С.А. Васильев. — М.: Центркаталог, 2022. С. 136-140.

5. Чинчевич Е.В. Отдельные аспекты банкротства физических лиц в России и некоторых зарубежных странах // Право и экономика. 2021. № 5. С. 41-45.

6. Внесудебное банкротство гражданина: новая процедура списания безнадежных долгов // Гарант.ру URL: <https://www.garant.ru/article/1409808/> (дата обращения: 06.03.2023).

7. Информация Министерства экономического развития РФ от 16 ноября 2022 г. “Минэкономразвития предложило повысить доступность процедуры внесудебного банкротства для незащищенных категорий граждан” // Гарант.ру URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/405627879/> (дата обращения: 06.03.2023).

8. Путин поручил законодательно обеспечить облегчение процедуры банкротства // РИА Новости URL: <https://ria.ru/20221206/bankrotstvo-1836622308.html> (дата обращения: 06.03.2023).



УДК: 347.6



Филимонов Аркадий Дмитриевич
Роднёнок Анастасия Александровна
Иркутский юридический институт (филиал) Университета
прокуратуры Российской Федерации
Россия, Иркутск

filimonovarkadiyy@rambler.ru

ms.rodnenok@mail.ru

Rodnenok Anastasia

Filimonov Arkady

Irkutsk Law Institute (branch)

University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation

Russia, Irkutsk



НЕКОТОРЫЕ ПРОБЕЛЫ И ВОЗМОЖНОСТИ

СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ИНСТИТУТА АЛИМЕНТИРОВАНИЯ В

РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ

Аннотация: актуальность работы основывается на необходимости эффективного функционирования института алиментирования как семейно-правовой гарантии в содержании социально незащищенных членов семьи. В настоящем исследовании на основе анализа семейного законодательства указываются некоторые проблемные аспекты в регулировании указанного института семейного права, не способствующие эффективному выполнению его задач. Выдвигая предложения по совершенствованию правового регулирования авторы руководствуются не только всеобщим методом диалектического материализма, а также общенаучными методами анализа, моделирования и т.д., но и используют историко-правовой метод, рассматривая



возможности конкретных предложений с учетом исторического опыта их применения.

Ключевые слова: семья, алиментирование, социальное государство, официальный брак, гражданский брак, сожительство, бывшие супруги.

SOME GAPS AND OPPORTUNITIES FOR IMPROVING THE INSTITUTION OF ALIMONY IN RUSSIAN LEGISLATION

Annotation: the relevance of the work is based on the need for the effective functioning of the institution of alimony as a family-legal guarantee in the maintenance of socially unprotected family members. In this study, based on the analysis of family legislation, some problematic aspects in the regulation of this institution of family law are indicated that do not contribute to the effective implementation of its tasks. Putting forward proposals for improving legal regulation, the authors are guided not only by the universal method of dialectical materialism, as well as general scientific methods of analysis, modeling, etc., but also use the historical and legal method, considering the possibilities of specific proposals taking into account the historical experience of their application.

Key words: family, alimony, welfare state, official marriage, civil marriage, cohabitation, former spouses.

Существование и нормальное функционирование любого государства и общества находится в прямой зависимости от состояния института семьи и брака.

В этой связи неслучайно в ряде политико-правовых документов отражено значение и роль семьи, как непреходящей ценности для жизни и развития человека, фундаментальной основы российского общества, роли в воспитании новых поколений, обеспечении общественной устойчивости и прогресса [3, 5].

Для стабильности института семьи предусматриваются различные гарантии. К их числу возможно отнести: нераспространение исковой давности



на требования, вытекающие из семейных отношений; о режиме общей совместной собственности супругов в качестве законного, что позволяет нивелировать имущественный вклад, который делается каждым из супругов в благосостояние семьи; об учёте заслуживающего внимания интереса каждого из супругов при разделе совместного имущества.

Отдельное внимание необходимо уделять институту алиментирования, который по праву возможно считать одной из наиболее серьезных юридических гарантий и социально ориентированных сфер семейно-правового регулирования. По справедливому замечанию исследователей в этой сфере от правильности нормативного закрепления положений об алиментах, от качества механизмов их взыскания зависит обеспечение прав и интересов алиментополучателей, и в конечном итоге статус России как социального государства [12, с. 1].

Значение института алиментирования трудно переоценить. Об этом свидетельствуют, в частности, положения Конституции Российской Федерации о социальном характере государства, защите материнства, детства и семьи [1]. Положения Семейного кодекса Российской Федерации (далее – СК РФ) ориентируют на обеспечение приоритетной защиты прав и интересов несовершеннолетних и нетрудоспособных членов семьи, необходимость взаимопомощи и ответственности перед семьей всех ее членов [2]. Наконец, согласно Концепции демографической политики Российской Федерации на период до 2025 года, демографическая политика направлена на улучшение демографической ситуации в стране, а одним из ее инструментов является дальнейшее совершенствование семейного законодательства [4]. Иными словами, наше государство ориентировано на поддержку как семьи в целом, так и ее отдельных членов. Достижение последнего возможно, в том числе, посредством развития института алиментов, представляющего собой юридическую гарантию в обеспечении защиты нуждающихся, наиболее уязвимых членов основной ячейки общества.



Вместе с тем, в Российской Федерации имеются нерешенные проблемы в сфере семейного права, в том числе вытекающие из концепции брака, сложившейся в России, которые не позволяют в должной мере реализовывать политику, ориентированную на создание условий, обеспечивающих достойную жизнь и свободное развитие человека.

Так, брак в нашем государстве представляет собой особую разновидность семейно-правовых отношений, а именно союз мужчины и женщины, характеризующийся их совместной семейной жизнью и оформленный в установленном законом порядке и порождающий их взаимные права и обязанности. Подобное определение вытекает из той концепции брака, которая утвердилась и до сегодняшнего дня сохранилась в России, а именно концепции «Институт особого рода» «*sui generis*» [13, с. 147; 9, с. 54].

В указанном определении можно выделить правовые признаки, одним из которых выступает то, что брак оформляется в установленном законом порядке (п. 2 ст. 1 СК РФ). Следовательно, в Российской Федерации простое сожительство мужчины и женщины, не отвечающее юридическим критериям, не может с правовой точки зрения называться браком.

Указанный подход уже на протяжении 78 лет существует в законодательстве. Так, он был закреплен в Указе Президиума Верховного Совета СССР от 8 июля 1944 года, Кодексе о браке и семье РСФСР от 30 июля 1969 года и сохранен на сегодняшний день в Семейном кодексе Российской Федерации, вступившим в действие с 1 марта 1996 года. Кроме того, подобный подход к институту браку аналогичным образом был отражен в Кодексе законов об актах гражданского состояния, брачном, семейном и опекунском праве РСФСР, принятым 16 сентября 1918 года (далее – КЗАГС РСФСР).

В свою очередь, позиция юридического признания исключительно зарегистрированного брака содержалась в законодательстве нашего государства не всегда. В качестве исключения в истории можно отметить Кодекс законов о браке, семье и опеке РСФСР, принятый 19 ноября 1926 года (далее – КЗБСО



РСФСР). Так, КЗБСО РСФСР допускал возможность признания через суд по заявлению заинтересованного лица юридической силы за «фактическими брачными отношениями» при наличии обстоятельств, свидетельствующих о фактическом создании семьи. Таким образом КЗБСО РСФСР приравнял фактический (незарегистрированный) брак к зарегистрированному [6].

Причиной принятие данного законодательного решения была направленность государственной политики в первое время после Великой Октябрьской социалистической революции 1917 года, а следствием стали выразившиеся с течением времени различные негативные явления в отношении института брака и семьи, определившие, в свою очередь, несостоятельность признания в качестве брака простое сожительство.

В качестве негативных последствий возможно выделить трудности по защите прав и интересов членов и бывших членов семьи, нарушение принципа моногамии. Одно и то же лицо, состоя в зарегистрированном браке, нередко имело одновременно другую фактическую семью или семьи, члены которых могли рассчитывать на правовую защиту в равной степени.

Вместе с тем, раскрывая причину принятия указанного законодательного решения, необходимо иметь в виду, что политика государства в первое время после Великой Октябрьской социалистической революции 1917 года была детерминирована изменением общественно-экономической формации, сменой капиталистического базиса на социалистический (коммунистический). В то же время, надстройка, которой с точки зрения диалектического материализма является сознание, требовала последовательного изменения сознания в соответствии с изменившимся базисом. В этой связи требовались законодательные решения, направленные на смену сознания «капиталистического» на социалистическое, так как само по себе изменение бытия не предопределяет скорейшее выстраивание сознания в соответствии с сложившимся бытием. Так как именно семья на протяжении всех времен выступала первичным институтом социализации, источником передачи



информации и опыта, выполняя таким образом свою информационную функцию, требовалось ее разрушение с целью обеспечения приоритета не семейного воспитания (как непосредственно это существует в настоящем российском обществе), а общественного, чтобы общество, а вместе с ним и государство могло сформировать и укрепить в сознании «нового» общества социалистическое мышление [7]. В этой связи политику того времени применительно к институту брака и семьи обоснованно в научной литературе характеризуют, как деструктивную [14, с. 174; 10, с. 29].

Дестимулирование официальных браков негативно сказывается на институте семьи. Лица, отказываясь от регистрации своего союза в установленном законом порядке, не связаны какими-либо обязанностями, а само сожительство существует до тех пор, пока удовлетворяются личные интересы. Такие лица не желают нести моральную ответственность за судьбу другого человека, поскольку он рассматривается как объект потребления. Подобная конструкция характерна для концепции брака «партнерство» [11, с. 81]. Люди, состоящие в отношениях простого сожительства зачастую не способны в полной мере эффективно выполнять ни демографическую, ни экономическую, ни информационную функции семьи, что в конечном итоге не только негативно сказывается на гражданах, состоящих в подобных отношениях, но и на будущих поколениях, поскольку последние не будут иметь объективной возможности получить достойное семейное воспитание, а следствием фактических браков может выступить рост беспризорности и безнадзорности. В свою очередь ослабление института брака и семьи приводит к ослаблению общественной и государственной стабильности.

Несмотря на указанные недостатки, исторический опыт, призывы к внесению изменений и приравниванию простого сожительства к браку неоднократно высказывались за последние 8 лет. Так, в 2015 году поднимался вопрос о внесении поправок в Семейный кодекс Российской Федерации посредством сбора подписей в поддержку данной инициативы [15]. В 2018 году



одним из сенаторов Российской Федерации был внесен в Государственную Думу Российской Федерации законопроект, приравнивающий «гражданский» брак к официальному [8]. Однако, на сегодняшний день, не только в законодательстве, но и в политико-правовых документах отражена позиция, в соответствии с которой юридическое значение имеет исключительно зарегистрированный в установленном порядке брак, который в свою очередь влечет возникновение определенных прав и обязанностей.

Официальный брак, в отличие от «гражданского», предоставляет также ряд гарантий. Некоторые из подобных гарантий предусмотрены в ст. 90 СК РФ в виде права бывшего супруга на получение алиментов после расторжения брака. Для целей настоящего исследования и в связи с проведенным анализом позиции по отношению к «гражданскому» браку предлагаем обратить внимание на такое основание для возникновения права требовать предоставления алиментов в судебном порядке от бывшего супруга, обладающего необходимыми для этого средствами, как нуждаемость бывшего супруга, достигшего пенсионного возраста не позднее чем через пять лет с момента расторжения брака, если супруги состояли в браке длительное время.

По нашему мнению, для данного основания в качестве исключения возможно допустить наряду с длительностью состояния в зарегистрированном браке учитывать длительность фактических отношений бывших супругов до регистрации брака. Например, лица длительное время находились в фактических отношениях, затем зарегистрировали свой союз в органах ЗАГС, но спустя несколько лет развелись. При этом, один из супругов является нуждающимся, достиг пенсионного возраста через 2 года с момента расторжения брака. Выдвигаемое предложение не приравнивает фактические брачные отношения к официальному браку, а имеет своей целью исключительно обеспечить защиту интересов социально незащищенных граждан, поскольку подобное длительное состояние в браке могло оказать негативное влияние на способности одного из супругов к самостоятельному



существованию. Допущение такой оговорки в законодательстве расширяет возможности для защиты такого супруга, позволяя наряду с состоянием в официальном браке закладывать в длительное нахождение супругов в браке предшествующее ему простое сожительство.

Кроме того, анализируя положения статьи 90 СК РФ необходимо обратить внимание на то, что право требовать предоставления алиментов в судебном порядке от бывшего супруга, обладающего необходимыми для этого средствами, имеет бывшая жена в период беременности и в течение трех лет со дня рождения общего ребенка. Законодатель в данном случае не закрепляет подобного права за бывшим мужем, который также может осуществлять уход за общим ребенком после его рождения. На наш взгляд, такая дефиниция указанной нормы в некоторой степени противоречит равенству конституционных прав мужчины и женщины в целом, и равенству прав супругов в семье, которое выражается в том, что ни один из супругов не может иметь каких бы то ни было преимуществ при решении семейных вопросов, в частности.

Помимо того, исходя из положений ст. 97 СК РФ установлено 2 очереди потенциальных плательщиков алиментов. В первую очередь лицо, являющееся отчимом или мачехой, имеет право получать содержание от своих совершеннолетних трудоспособных детей или от супруга (бывшего супруга) при соблюдении иных условий, указанных в рассматриваемой статье. Во вторую очередь – в судебном порядке от трудоспособных совершеннолетних пасынков или падчериц. В целом подобное законодательное решение по нашему мнению является логичным и закономерным, поскольку изначально заботиться о лице должны ближайšie к нему лица, которыми традиционно выступают супруги и дети. В то же время, формулировка ст. 97 СК РФ в отличие от ст. 93 СК РФ содержит пробел, поскольку не указывает в качестве лиц первой очереди трудоспособных родителей, возлагая на пасынков (падчериц) необоснованную обязанность, в случае возможности ее возложения



на трудоспособных родителей отчима (мачехи). Аналогичный пробел усматривается в ст. 94 СК РФ, предусматривающей обязанность дедушек и бабушек по содержанию своих совершеннолетних внуков; а также в ст. 96 СК РФ, предусматривающей обязанность воспитанников содержать своих фактических воспитателей.

В этой связи, мы считаем необходимым внесение изменений в указанные статьи, указав в первой очереди потенциальных плательщиков алиментов трудоспособных родителей для целей применения статей 96, 97 СК РФ, а также закрепив в статье 94 СК РФ в перечне потенциальных плательщиков алиментов трудоспособных совершеннолетних детей.

Резюмируя вышеизложенное, можно сделать вывод о том, что семейное законодательство в сфере алиментирования на сегодняшний день нуждается в дальнейшем совершенствовании. Для обеспечения тех целей, на достижение которых оно направлено, а именно на поддержку социально незащищенных членов общества посредством алиментного содержания.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 21 июля 2014 года № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2014. – № 31. Ст. 4398.

2. Семейный кодекс Российской Федерации : Федеральный закон от 29 декабря 1995 года № 223-ФЗ. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

3. Об основных направлениях государственной семейной политики : Указ Президента Российской Федерации от 14 мая 1996 года № 712. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

4. Концепция демографической политики Российской Федерации на период до 2025 года : указ Президента Российской Федерации от 9 октября



2007 года № 1351. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

5. Концепция государственной семейной политики в Российской Федерации на период до 2025 года : распоряжение Правительства Российской Федерации от 25 августа 2014 года № 1618-р. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

6. Кодекс законов о браке, семье и опеке : Постановление ВЦИК от 19 ноября 1926 года. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

7. Кодекс законов об актах гражданского состояния, брачном, семейном и опекунском праве // Интернет архив законодательства СССР. [Электронный ресурс] // URL : https://www.libussr.ru/doc_ussr/ussr_363.htm?ysclid=1f9mb6k3c8502526665 (дата обращения 10.03.2023).

8. О внесении изменений в Семейный кодекс Российской Федерации (по вопросу о статусе фактических брачных отношений) : законопроект № 368962-7 [Электронный ресурс] // URL : <https://sozd.duma.gov.ru/bill/368962-7?ysclid=1f9u2v0vqt256882717> (дата обращения: 10.03.2022).

9. Гридина, В. В. Брак в юридическом смысле. Понятие и основные признаки // Вестник магистратуры. 2020. № 1-2 (100). С. 53–55.

10. Куликова, Д. Н. Политика советского государства в области семейно-брачных отношений в 1917–1925 гг. // Интерэкспо Гео-Сибирь. 2013. № 2. С. 28–32.

11. Прозорова, В. И. Правовая сущность брака // Вестник Удмуртского университета. Серия «Экономика и право». 2007. № 6. С. 81–84.

12. Сапожникова, Т. А. Алиментные обязательства супругов и бывших супругов // Огарёв-Online. 2015. № 9 (50). С. 1–7.

13. Семейное право : учебник 2-е издание, переработанное и дополненное / О. Ю. Косова // Иркутск : Иркутский юридический институт (филиал) Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации, 2016. – 560 с.



14. Цинченко, Г. М. Политика в отношении семьи в первые годы советской власти // Вестник Нижегородского университета им. Н. И. Лобачевского. Серия: Социальные науки. 2015. № 1 (37). С. 174–182.

15. Гражданский брак предложили приравнять к официальному // РБК. [Электронный ресурс] // URL : <https://kurl.ru/INacF> (дата обращения: 10.03.2023).



ТРУДОВОЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

УДК 349.2

Берсенев Евгений Валерьевич

Уральский юридический институт МВД России

Факультет подготовки следователей

Россия, Екатеринбург

berevgArt@mail.ru

Bersenev Eugene

Ural Law Institute of Ministry of Internal Affairs of Russia

Faculty of Investigator Training

Russia, Ekaterinburg

Соромотина Владислава Алексеевна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

Soromotina.kat@gmail.com

Soromotina Vladislava

Ural State Law University named after V.F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Yekaterinburg

ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ ТРУДОВЫМИ ПРАВАМИ РАБОТНИКАМИ И РАБОТОДАТЕЛЯМИ: ФОРМЫ И ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ

Аннотация: авторами поднимается проблема злоупотребления трудовыми правами со стороны работников и работодателей, анализируются формы злоупотребления на примере судебной практики, а также правовые последствия типичных форм злоупотребления правом в трудовых правоотношениях, на основе этого предлагаются пути решения данной проблематики.



Ключевые слова: злоупотребление, трудовое законодательство, трудовые правоотношения, дисциплинарная ответственность, права работников.

ABUSE OF LABOR RIGHTS BY EMPLOYEES AND EMPLOYERS: FORMS AND LEGAL CONSEQUENCES

Annotation: the authors raise the problem of abuse of labor rights by employees and employers, analyze the forms of abuse on the example of judicial practice, as well as the legal consequences of typical forms of abuse of rights in labor relations, on the basis of this, ways to solve this problem are proposed.

Key words: abuse, labor legislation, labor relations, disciplinary responsibility, workers' rights.

На сегодняшний день на территории Российской Федерации существует проблема злоупотребления трудовыми правами работниками и работодателями. Несмотря на то, что злоупотребление трудовыми правами развивается прогрессивно среди нашего общества, но как таковой нормы или же санкции ТК РФ, и иными нормативно-правовыми актами не предусмотрено. Однако, трудовое законодательство содержит только одно упоминание в ст. 355 ТК РФ о злоупотреблении [1], где сказано про одну из основных задач федеральной инспекции труда: «доведение до сведения соответствующих органов государственной власти фактов нарушений, действий (бездействия) или злоупотреблений, которые не подпадают под действие трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права».

Для исследования представленной проблемы злоупотребления трудовыми правами, необходимо проанализировать и сформировать понятие, при этом обратить внимание на мнения ученых.

На данный момент сформировались несколько точек зрения на дефиницию понятия: во-первых, злоупотребление правом – это правонарушение со всеми вытекающими из этого последствиями, которые будут отражены далее.



Во - вторых, проанализировав научные труды профессора В. П. Грибанова, представляется возможным сделать вывод о противоправности не только поведения, которое не сопоставимо с определенными нормами закона, но и поведение, которое противоречит правовым принципам данной системы, отрасли или института права, несмотря на то, что такое соответствовало определенной норме права [3].

Теоретические представления бывшего судьи Конституционного Суда Российской Федерации А. Л. Кононова, относительно злоупотребления, не могли отождествляться с правонарушением ввиду того, что под злоупотреблением понимаются недобросовестные действия в границах своего права, а правонарушение - за его пределами. Помимо вышеприведенного мнения, есть сторона, которая предполагает, что злоупотребление правом – ни что иное, как независимое правовое явление, не имеющее общего генезиса относительно правонарушения, либо правомерного поведения [4].

Если обратить свое внимание в отношении запрета злоупотребления правом, то Е. В. Каплун в своей работе указывал, что злоупотребление правом является действия сторон трудовых и иных непосредственно связанных с ними правоотношений, по осуществлению прав в противоречии с их социальным назначением, которые предусмотрены ст.1 ТК РФ, а также возможным причинением в связи с этим вреда другой стороне трудового договора. Данные действия подлежат запрету. На основе выше изложенного авторы придерживаются точки зрения советского правоведа В.П. Грибанова, где злоупотребление правом прослеживается, как особый вид гражданского правонарушения, совершаемого управомоченным лицом при осуществлении им своего права, связанный с использованием определенных противоправных форм в рамках общего типа поведения, разрешенного законом.

В обществе существует множество форм злоупотребления трудовыми правами работниками и работодателями. В качестве примера предложено



выделить следующие формы поведения злоупотребления правом и проанализировать:

1. Злоупотребление правом одной стороной трудового правоотношения с единственным намерением, т.е. с исключительной целью причинить вред другой стороне.

2. Правореализация с целью обогащения, т.е. для получения определенной выгоды, в том числе и имущественной, для которой в обычных нам обстоятельствах нет правового основания.

3. Злоупотребление одной из сторон трудового договора своими особыми правами в целях получения необоснованной выгоды.

4. Злоупотребление стороной трудового договора субъективным правом с целью уклонения от выполнения своих трудовых функций.

5. Применение закона в целях предотвращения, блокировки осуществления субъективных прав на защиту и восстановления нарушенного права другой стороной, а также воспрепятствования реализации другой стороной иных прав работника.

Стоит отметить, что проблема ответственности за недобросовестное поведение работника осложняется еще и тем, что трудовое законодательство предоставляет дополнительные гарантии отдельным субъектам права, в частности данная гарантия прослеживается по отношению к беременным женщинам. В силу этого, даже при наличии в действиях субъекта признаков злоупотребления правом, а именно, когда работник умышленно не сообщает работодателю о своей беременности, а в последующем оспаривает постановление об увольнении, то суд не признает такое поведение злоупотреблением субъективным правом.

В практике распространенным явлением, как злоупотребление правом в трудовых правоотношениях и непосредственно связанных с ними, встречается часто. Анализируя данные социологического опроса, делаем вывод, что более половины субъектов трудовых отношений сталкиваются с данной



проблематикой со стороны работодателя. Многократными формами злоупотребления трудовыми правами были представлены, такие как: при приеме на работу, где выражалась дискриминация по половому признаку, по возрасту, при выплате вознаграждений. Часто встречаются такие случаи, когда женщина устраивается на работу беременной, но при этом она не ставит в известность своего работодателя, и через пару месяцев уходит в декретный отпуск, или же работник заболевает, некоторое время не выходит на работу, но после приносит больничный лист. Однако, при отсутствии работника на рабочем месте, по семейным или иным обстоятельствам, непредставление документов, которые подтверждают прогул может свидетельствовать о злоупотреблении субъективным правом. Рассматривая Постановление Пленума Верховного суда РФ от 17.03.2004г. №2, в части п.27, где говорится, что работнику необходимо, при наличии той или иной возможности известить своего работодателя о причине своего невыхода, либо же предполагаемой причине отсутствия на работе, любым доступным для него способом, например, с помощью телефонного звонка, или же смс-сообщением через мессенджер, впоследствии данный поступок можно расценивать как злоупотребление [2].

Со стороны работодателя злоупотребление возможно в отношении любого работника или же всего коллектива в целом: например, внеочередная аттестация сотрудников, обработка персональных данных работника без его ведома, когда работодатель вторгается в частную жизнь своих подчиненных и т.д.

Обращаясь к судебной практике, судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации отразила позицию, что на соблюдение гарантий, предусмотренных трудовым законодательством для беременных женщин, не влияет информированность работодателя о беременности женщины. Поэтому увольнение беременных женщин по инициативе работодателя возможно только в случае, когда организация



ликвидирована или осуществляется прекращение деятельности индивидуальным предпринимателем.

Как упоминалось ранее, злоупотребление правом – это правонарушение со всеми вытекающими из этого последствиями, например, общие последствия – которые подразумевают собой отказ лицу в защите принадлежащего ему права в полной или же частичной мере, а также суд применяет иные меры, которые предусмотрены законодательством РФ. Если совершен обход закона с противоправной целью – общее правило применяется, если ГК РФ не установлено иное последствие. Следующим последствием является, если злоупотребление правом повлекло нарушение права другого лица, такое лицо вправе требовать возмещение причиненных этим убытком.

Таким образом, трудовое законодательство предусматривает дисциплинарную ответственность трудового договора, где работник обязан претерпеть неблагоприятные последствия за противоправное неисполнение или ненадлежащее исполнение своих трудовых обязанностей, и материальную – обязанность возмещение ущерба виновной стороне трудового договора. На основе предложенного, предлагается дополнить ст.2 ТК РФ специальным принципом о злоупотреблении правом в трудовых отношениях. В последующем внести в трудовой кодекс норму, которая подробно раскроет содержание принципа и понятие – злоупотребление правами в трудовых отношениях и что непосредственно относится к злоупотреблению, какая ответственность будет предусмотрена, а именно:

«Злоупотребление правом представляет собой особый вид правонарушения, совершаемый работником или работодателем при осуществлении своих прав и при выполнении должностных полномочий, связанных с использованием определенных, противоправных форм в рамках общего типа поведения, разрешенного законом, для какой-либо определенной выгоды. К формам злоупотребления трудовыми правами относится:



действия, которые совершаются исключительно с намерением причинить вред другому лицу;

действия, которые представляют собой обход закона с противоправной целью;

злоупотребление доминирующим положением на рынке;

иное недобросовестное осуществление гражданских прав.

При злоупотреблении правом, со стороны работодателя предусматривается материальная ответственность, которая включает в себя обязанность возместить ущерб, потерпевшей стороне трудового договора.

При злоупотреблении правом, со стороны работника предусматривается дисциплинарная ответственность, где работник обязан претерпеть негативные последствия (замечание, выговор, увольнение и др. предусмотренные законодательством, уставами и положениями, для отдельных категорий работников) за неправомерное неисполнение или ненадлежащее выполнение своих трудовых обязанностей».

Список литературы:

1. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 19.12.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.03.2023) // СПС «Консультант Плюс»

2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 N 2 (ред. от 24.11.2015) "О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации" // СПС «Консультант Плюс»

3. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав, изд. 2-е. М.: Статут, 2020. С. 414.

4. Особое мнение судьи Конституционного Суда Российской Федерации А. Л. Кононова по делу о проверке конституционности положений статьи 113 Налогового кодекса Российской Федерации // Собрании законодательства Российской Федерации. 2005. N 30. Ч. II. Ст. 3200



5. Лушникова М.В. О запрете злоупотребления трудовыми правами. Журнал «Трудовое право в России и за рубежом». М.: Юрист, 2009. Пилотный выпуск. С. 512

6. Акопов Д. Злоупотребление правом сторонами трудового отношения. Журнал «Кадровик. Трудовое право для кадровика». М.: ООО Издательство «Кругозор», 2011. Выпуск 9. С. 10 – 15.



Бесельман Илона Владимировна
Крымский филиал
Российского государственного университета правосудия
Россия, Симферополь
ilonabeselman@mail.ru
Beselman Ilona
Russian University of Justice (Crimean Branch)
Russia, Simferopol

АНАЛИЗ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРА С ПРОФЕССИОНАЛЬНЫМИ СПОРТСМЕНАМИ И ТРЕНЕРАМИ

Аннотация: в статье представлен детальный анализ правового регулирования заключения трудового договора с профессиональными спортсменами и тренерами. Выделяются и описываются характерные особенности регулирования физкультурно-спортивной организации труда, на основании чего автор прослеживает недостатки в законодательстве и ссылается на специфику данной области исследования. Установлены проблемы и предложены пути выхода, которые могут быть взяты за основу для законодателя и правоприменителя. Соответственно, изучение юридической характеристики такого договора имеет важное значение, в частности, для студентов юридических учебных заведений.

Ключевые слова: профессиональный спортсмен, тренер, работодатель (наймодатель), срочный трудовой договор, правовое регулирование, антидопинговые правила, дисциплинарный проступок.



ANALYSIS OF THE LEGAL REGULATION OF THE CONCLUSION OF AN EMPLOYMENT CONTRACT WITH PROFESSIONAL ATHLETES AND COACHES

Annotation: the article presents a detailed analysis of the legal regulation of the conclusion of an employment contract with professional athletes and coaches. The characteristic features of the regulation of the physical culture and sports organization of labor are highlighted and described, on the basis of which the author traces the shortcomings in the legislation and refers to the specifics of this area of research. The problems are identified and the ways out are proposed, which can be taken as a basis for the legislator and law enforcement officer. Accordingly, the study of the legal characteristics of such a contract is important, in particular, for students of law schools.

Key words: professional athlete, coach, employer (landlord), fixed-term employment contract, legal regulation, anti-doping rules, disciplinary misconduct.

По инициативе и под непосредственным руководством главы нашего государства физическая культура и спорт стали одним из приоритетов государственной политики как для поддержания здорового образа населения, так и для укрепления Российской Федерации (далее – РФ или Россия) на международной арене.

Совершенствование профессионального спорта и законодательства его регулирующего, не обходится без регламентации трудовой деятельности профессиональных спортсменов и тренеров, являющаяся достаточно сложным процессом ввиду наличия специфических особенностей такой деятельности [10].

Актуальность темы заключается в том, что нынешнее спортивное право несовершенно, имеет свои недостатки, ярко выражающиеся, например, в свете допинговых правонарушений и привлечения лиц к публичной



(административной) ответственности, которая способна найти пути выхода из недемократического спортивного движения [7, 8, 11].

Определяя конкретные особенности трудовой деятельности профессиональных спортсменов и тренеров, выделим ведущие нормативные правовые акты, составляющие основу нашего комплексного исследования в сфере физической культуры и спорта России. Среди таких актов выделяют, как правило, Федеральный закон «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» от 04.12.2007 № 329-ФЗ (далее – № 329-ФЗ) [5], а также Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (далее – ТК РФ) [2].

В целом необходимо сказать, что № 329-ФЗ является основой законодательства в сфере физической культуры и спорта Российской Федерации, в то время как глава 54.1 ТК РФ «Особенности регулирования труда спортсменов и тренеров» - единственным источником правового регулирования труда спортсменов и тренеров.

Следовательно, вопросы возникновения, изменения и прекращения трудовых правоотношений, определяющие сущность трудового договора, приобретают весьма важное значения [6, с. 204]. Преимущественно преобладает необходимость разграничения трудового договора профессиональных спортсменов и тренеров от тех же договоров гражданско-правового характера, коллективных договоров, соглашений с физкультурно-оздоровительными организациями и т.д.

Начнем с того, что первой недоработкой законодателя является отсутствие в законодательстве нормативно закрепленного определения «профессиональный спортсмен». В пункте 11 статьи 2 № 329-ФЗ содержится дефиниция «профессиональный спорт», представляющий собой часть спорта, направленный на организацию и проведение профессиональных спортивных соревнований. Однако существуют военно-прикладные и служебно-прикладные виды спорта, детско-юношеский спорт, корпоративный спорт, массовый спорт, школьный спорт и т.д. [5].



Соответственно, на практике возникает проблема дифференциации профессиональных спортсменов и собственно представителей, занимающиеся спортом в силу личных обстоятельств. Здесь необходимо понимать, что профессиональный спортсмен, заключая контракт с работодателем (наймодателем), выполняет конкретную, профессиональную функцию, то есть занимается определенным видом спорта на постоянной основе, который в обязательном порядке должен быть указан в трудовом договоре.

Отсутствие указания на выполнение конкретной функции (вида спорта) влечет ряд негативных последствий, среди которых, как минимум, договор можно считать незаключенным ввиду того, что вид спорта можем считать предметом исследуемого договора [9, с. 725]. Не зря в статье 348.1 ТК РФ определено, что спортсмены - работники, трудовая функция которых состоит в подготовке к спортивным соревнованиям и участии в спортивных соревнованиях по определенным виду или видам спорта, а также тренеры - работники, трудовая функция которых состоит в проведении со спортсменами тренировочных мероприятий и осуществлении руководства состязательной деятельностью спортсменов для достижения спортивных результатов [2].

Значительное внимание уделяется виду спорта или специальности спортсмена-профессионала либо тренера, так как определение статуса будущего работника (волейболист, футболист, хоккеист, фитнес-инструктор и т.д.), указание на дополнительные условия труда, включающие как физическую, так и психологическую составляющие, оплата труда, время отдыха и прочее, как раз и имеют ценность для нашего исследования.

Так, представляет интерес условия, на которых заключается договор со спортсменом или тренером. Безусловно, в момент заключения трудового договора указываются общие условия, в соответствии со статьей 57 ТК РФ, например, фамилия, имя, отчество работника и наименование работодателя, место работы, трудовая функция, режим рабочего времени и времени отдыха и т.д. Однако регулирование возникающих правоотношений носят



специфических характер в связи с чем, существуют дополнительные условия по статье 348.2 ТК РФ:

- согласие на передачу работодателем персональных данных, копии трудового договора уполномоченным органам государственной власти;
- обязанность на ношение спортивной экипировки в рабочее время;
- обязанность соблюдать положения (регламенты) о спортивных соревнованиях;
- обязанность предупреждать работодателя о расторжении трудового договора по собственной инициативе;
- др. [2].

Возникает справедливый вопрос: неужели перечень дополнительных условий необходимо рассматривать именно, как носящий факультативный характер? Перечисленные условия должны быть обязательными, так как в случае их несогласования карьера спортсмена или тренера может завершиться на самом начале ее развития. Например, обязанность соблюдать положения (регламенты) о спортивных соревнованиях в части, непосредственно связанной с трудовой деятельностью спортсмена, тренера и существует для того, чтобы спортсмен или тренер выполняли трудовую функция так сказать «по целевому назначению».

Кроме того, в статье 348.2 ТК РФ существует еще одна недоработка, связанная со сроком договора. В силу данной статьи, по соглашению сторон со спортсменами могут заключаться как трудовые договоры на неопределенный срок, так и срочные трудовые договоры [2]. С нашей точки зрения возможность заключения договора на неопределенный срок в сфере профессионального спорта необходимо исключить из действующего законодательства. Когда не установлен срок выполнения профессиональной обязанности, в частности, участия в спортивных соревнованиях, спортсмен теряет «хватку», что приводит к снижению спортивных и личных результатов. Профессиональный спорт требует постоянной нагрузки (физической, психологической, поведенческой и



т.д.), медико-здорового организма, а также молодой предрасположенности к сдаче нормативов высокой сложности. Тренер, в свою очередь, может утратить заинтересованность в подготовке спортсменов к соревнованиям и ежедневному физическому воспитанию.

Не менее важным является вопрос продолжительности рабочего времени, а также определение времени отдыха спортсменов и тренеров. Вновь напоминая о специфике деятельности данных лиц, укажем на невозможность соблюдения положений трудового законодательства, касающиеся рабочего времени и времени отдыха. Так, согласно статье 91 ТК РФ, нормальная продолжительность рабочего времени не может превышать 40 часов в неделю, и работодатель обязан вести учет времени, фактически отработанного каждым работником [2].

Следует задуматься о том, как спортсмену или тренеру соблюсти нормальную продолжительность рабочего времени, например, в процессе проведения недавнего Чемпионата мира по футболу 2022 года (22-й чемпионат мира по футболу ФИФА), когда требуется максимальная нагрузка, выдержка, тренировки, отличающиеся высокой производительностью?

Провести учет времени так же затруднительно. Кто-то тренируется с утра, кто-то вечером. Иногда тренировка может совмещать в себе занятия в помещении и на свежем воздухе. Соответственно, представляется необходимым предусмотреть положение в ТК РФ о возможности изменить продолжительность рабочей недели в зависимости от графика, плана, определяемого тренером, с согласия спортивного врача.

Для дальнейшей мотивации и готовности преодолеть вызовы «большого» спорта, значительную роль играет отдых и физический, и умственный. Если рассматривать ежегодный оплачиваемый отпуск, как вид времени отдыха (статья 107 ТК РФ), предоставляющийся работникам продолжительностью 28 календарных дней (статья 115 ТК РФ) [2], то необходимо помнить, что спортсмену впоследствии придется резко перейти к физическим нагрузкам.



Отдых почти в месяц может существенно сказаться на физической подготовке и результативности спортсмена, особенно перед Олимпийскими играми, а внезапная нагрузка – на состоянии организма.

Тогда законодателю необходимо задуматься о сокращении продолжительности ежегодного отпуска для спортсменов, однако, с другой стороны, нарушается конституционное право на отдых, в соответствии с частью 5 статьи 37 Конституции РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) [1]. Таким образом, вопрос отдыха спортсменов остается открытым для научных дискуссий.

Хотелось бы отметить основания для изменения трудового договора со спортсменом или тренером. Среди таких оснований можем выделить:

- временный перевод спортсмена к другому работодателю (статья 348.4 ТК РФ);
- отстранение спортсмена от участия в спортивных соревнованиях (статья 348.5 ТК РФ);
- направление спортсменов, тренеров в спортивные сборные команды Российской Федерации (статья 348.6 ТК РФ) [2].

Рассматривая временный перевод спортсмена к другому работодателю, отметим, что работодатель, действительно, не всегда имеет возможность обеспечить участие спортсмена в спортивных соревнованиях. Например, спортивная организация обладает относительно малым бюджетом и обеспечить полноценный переход профессионального спортсмена или тренера, будет затруднительно. Поэтому использование временного перевода по согласованию между работодателем и будущим работником с его письменного согласия к другому работодателю на срок, не превышающий одного года, выгодно.

Рациональность заключается в экономии бюджетных средств спортивных клубов, а также в возможности показать спортсмена, его способности в



непривычных условиях. В целом для самого спортсмена или тренера переход на новое место является шансом для карьерного роста.

Остановимся на направлении спортсменов, тренеров в спортивные сборные команды Российской Федерации. Проанализировав статью 348.6 ТК РФ, можем указать на определенное сходство с временным переводом спортсмена, которое представляет собой участие в тренировочных и других мероприятиях по подготовке к спортивным соревнованиям и в международных официальных спортивных мероприятиях в составе сборных команд. Однако в статье 348.6 ТК РФ не хватает положения, касающегося заключения нового, срочного трудового договора непосредственно спортсмена или тренера с общероссийскими спортивными федерациями. Заключение срочного договора и указание на перевод до одного года устранил неопределенности при переходе в сборные команды и четче регламентирует трудовую деятельность представителей профессионального спорта.

В заключение необходимо сказать и об основаниях прекращения трудового договора, общий перечень который содержится в статье 77 ТК РФ. В данной норме указано, что трудовой договор может быть прекращен и по другим основаниям, предусмотренным ТК РФ и иными федеральными законами. Так, статья 348.11 ТК РФ предусматривает дополнительные основания прекращения трудового договора со спортсменом:

- 1) спортивная дисквалификация на срок шесть и более месяцев;
- 2) нарушение спортсменом, в том числе однократное, общероссийских антидопинговых правил и (или) антидопинговых правил, утвержденных международными антидопинговыми организациями, признанное нарушением по решению соответствующей антидопинговой организации [2].

Однако спортсмен в процессе осуществления трудовой деятельности может совершить дисциплинарный проступок, связанный, например, с нарушением спортивного режима или нарушением регламента спортивного соревнования. Соответственно, за такие деяния так же могут быть применены



меры дисциплинарного взыскания, в соответствии со статьей 192 ТК РФ: замечание, выговор, увольнение.

Считаем, что статья 348.11 ТК РФ содержит неисчерпывающий перечень оснований для прекращения трудового договора в связи с чем, законодателю необходимо либо расширить данный перечень, либо указать на неисчерпывающий характер.

По аналогии необходимо изменить и статью 348.11-1 ТК РФ, определяющую дополнительные основания прекращения трудового договора с тренером, среди которых указано нарушение тренером антидопинговых правил [2]. Нарушение антидопинговых правил может быть различное, например, часть 2 статьи 6.18 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (далее – КоАП РФ) отмечает распространение тренером запрещенной субстанции и (или) запрещенного метода с санкцией в виде административного штрафа [3], который, к сожалению, не справляется с имеющимися отрицательными явлениями в спорте [7, с. 72].

Подчеркнем, что распространения субстанции или метода недостаточно для привлечения к публично-правовым видам ответственности. Полагаем, что субстанцию или метод можно незаконно изготовить, хранить, перевозить, а только после этого распространить. Более того, в соответствии со статьями 230.1 и 230.2 Уголовного кодекса Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (далее – УК РФ), предусматриваются составы по склонению спортсмена к использованию субстанций и (или) методов, а также само использование субстанций и (или) методов [4].

Следовательно, считаем необходимым в статье 348.11-1 ТК РФ либо указать на нарушение конкретных видов антидопинговых правил, либо сделать отсылку на соответствующие нормативные правовые акты, в частности, на КоАП РФ и УК РФ.



Таким образом, можем сделать вывод, что вопрос возникновения, изменения и прекращения трудовых правоотношений профессиональных спортсменов и тренеров является достаточно актуальным на сегодняшний день, в особенности, когда нынешнему спорту все больше уделяется внимание со стороны представителей власти. Проведенный анализ показал, что правовое регулирование деятельности указанных лиц существует, имеет прогрессивный характер, однако из-за специфики физкультурно-спортивной организации труда, демонстрирует недостатки.

Интерес к данной сфере проявляется и у представителей юриспруденции, поэтому считаем, что законодатель все же обратит внимание на существующие упущения, а наши предложения станут неким фундаментом для внесения изменений в действующее законодательство, облегчения работы правоприменителя, а также развития профессионального спорта и, конечно же, его правового регулирования в Российской Федерации.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020). // «Российская газета» от 25 декабря 1993 г. № 237.
2. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ. // Собрание законодательства Российской Федерации от 7 января 2002 г. №1 (часть I) ст. 3.
3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ. // Собрание законодательства Российской Федерации от 7 января 2002 г. № 1 (часть I) ст. 1.
4. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ. // Собрание законодательства Российской Федерации от 17 июня 1996 г. № 25 ст. 2954.



5. Федеральный закон от 4 декабря 2007 г. № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации». // Собрание законодательства Российской Федерации от 10 декабря 2007 г. № 50 ст. 6242.

6. Балицкий, К. С. Проблемы правового регулирования труда спортсменов и тренеров в Российской Федерации / К. С. Балицкий // Российский юридический журнал. – 2010. – № 3(72). – С. 202-206.

7. Бесельман, И. В. Проблемы усовершенствования нормативно-правового регулирования административного режима применения спортсменами допинга в Российской Федерации / И. В. Бесельман // Проблемы совершенствования законодательства и правоприменительной практики: сборник статей по результатам международной научно-практической конференции, Симферополь, 27–28 мая 2022 года. – Симферополь: Общество с ограниченной ответственностью «Издательство Типография «Ариал», 2022. – С. 65-75.

8. Буянова, М. О. Спортивное право. Общая теория: учебник для вузов / М. О. Буянова. — Москва: Издательство Юрайт, 2023. — 154 с. — (Высшее образование). — ISBN 978-5-534-10052-5. — Текст: электронный // Образовательная платформа Юрайт [сайт]. — URL: <https://urait.ru/bcode/517301>.

9. Орлова, Н. П. Незаключенность договора как правовая категория и ее правовое значение / Н. П. Орлова // Научные ведомости Белгородского государственного университета. Серия: Философия. Социология. Право. – 2018.– Т. 43, № 4. – С. 724-730.

10. Трудовое право: учебник для среднего профессионального образования/ В. Л. Гейхман [и др.]; под редакцией В. Л. Гейхмана. — 3-е изд., перераб. и доп.— Москва: Издательство Юрайт, 2022. — 432 с. — (Профессиональное образование). — ISBN 978-5-534-15473-3. — Текст: электронный // Образовательная платформа Юрайт [сайт]. — URL: <https://urait.ru/bcode/507802>.



11. Яковчук, Т. В. Допинг: проблема России или всего спортивного мира?/ Т. В. Яковчук, Д. О. Голубина // Сборник избранных статей по материалам научных конференций ГНИИ "Нацразвитие": МАТЕРИАЛЫ КОНФЕРЕНЦИЙ ГНИИ «НАЦРАЗВИТИЕ», Санкт-Петербург, 29–31 мая 2019 года. Том Ч.1. – Санкт-Петербург: ГНИИ «Нацразвитие», 2019. – С. 515-521.



УДК 349.2

Джиджавадзе Леван Гияевич
Ярославский государственный университет им. П.Г. Демидова
Юридический факультет
Россия, Ярославль
<mailto:LevanDzhidzhavadze@yandex.ru>
Levan Dzhidzhavadze
Yaroslavl State University
Department of law
Russia, Yaroslavl

ОГРАНИЧЕНИЕ И ДИФФЕРЕНЦИАЦИЯ В ТРУДОВОМ ПРАВЕ: ПРОБЛЕМА СООТНОШЕНИЯ ПОНЯТИЙ

Аннотация: в данной статье исследуется многообразие подходов ученых к правовой природе понятий «ограничения» и «дифференциация», ставится вопрос об их соотношении. Анализируются нормативно-правовые акты Российской Федерации и зарубежных стран, доктрина под призмой реализации механизма «ограничение-гарантия». Автором отмечается, что дифференциация является принципом трудового права, юридическим средством выражения и механизмом реализации нетипичности трудовых отношений. Фиксируется, что с помощью ограничений, с точки зрения их формы, происходит конструирование положительной и отрицательной дифференциации.

Ключевые слова: ограничения в трудовом праве, дифференциация, отрицательная дискриминация, соотношение понятий, зарубежное законодательство, многообразие подходов.

LIMITATION AND DIFFERENTIATION IN LABOR LAW: THE PROBLEM OF THE CORRELATION OF CONCEPTS



Annotation: this article explores the diversity of scientists' approaches to the legal nature of the concepts of «restrictions» and «differentiation», raises the question of their relationship. The normative legal acts of the Russian Federation and foreign countries, the doctrine under the prism of the implementation of the «restriction-guarantee» mechanism are analyzed. The author notes that differentiation is a principle of labor law, a legal means of expression and a mechanism for realizing the atypical nature of labor relations. It is fixed that with the help of constraints, from the point of view of their form, there is a construction of positive and negative differentiation.

Key words: restrictions in labor law, differentiation, negative discrimination, correlation of concepts, foreign legislation, diversity of approaches.

Дифференциация – понятие многогранное. С одной стороны, она является принципом трудового права, который предполагает установление различий, предпочтений, исключений и ограничений в правовом регулировании трудовых отношений отдельных категорий работников [1, с. 288, 289]. С другой стороны, дифференциация является юридическим средством выражения и механизмом реализации нетипичности трудовых отношений [2, с. 272]. Еще дифференциацию рассматривают как одну из характеристик метода трудового права [3, с. 72–87]. Основания осуществления дифференциации делятся на объективные и субъективные. Первые обусловлены характером труда, а вторые – особой заботой государства об отдельных категориях населения [4, с. 68]. В Трудовом кодексе Российской Федерации статья, посвященная дифференциации, отсутствует, но законодатель фактически ведет о ней речь в ч. 3 ст. 3 и ст. 252 ТК РФ.

В зарубежном законодательстве вопросы дифференциации регулируются более подробно. Так, во Франции дифференциации посвящена гл. 3 разд. 3 кн. 1 ч. 1 Трудового кодекса Франции (Code du travail) [5]. Согласно ст. L1133-1 под ней понимаются различия в обращении, обусловленные профессиональными



требованиями, при условии, что цель является законной, а требование соразмерным. Законной целью в соответствии со ст. L1133-2 являются: а) обеспечение безопасности и сохранение здоровья, б) содействие профессиональной интеграции, в) борьба с безработицей, г) географические условия и др. Получается, что во Франции дифференциацию в зависимости от оснований можно разделить на субъективную и объективную, как и в РФ.

В Турции под дифференциацией понимаются отступления от обычных стандартов правового регулирования, обусловленные справедливыми и объективными причинами. Причем законодатель различает положительную и отрицательную дифференциацию [6].

По проблеме соотношения понятий «дифференциация» и «ограничение» в науке есть несколько подходов. В соответствии с первым, «дифференциация» и «ограничение» – это самостоятельные понятия, которые имеют сегмент пересечения [7, с. 80–83]. Аргументами сторонников данной позиции является факт наличия общих (рассчитаны на неопределенный круг лиц и др.) и отличительных признаков (пределы, цели). По мнению А.М. Лушников и М.В. Лушниковой, сегмент пересечения понятий представляет собой отрицательную дифференциацию, которая может быть предусмотрена только ТК РФ или в порядке, им предусмотренном. С точки зрения другой позиции, ограничение рассматривается исключительно в негативном значении, как антипод дифференциации, ничего не имеющий с ней общего. Данная позиция представляется спорной ввиду того, что ученые слишком узко рассматривают понятие «ограничение», подразумевая под ним исключительно санкции и незаконное ущемления прав работников.

Для ответа на вопрос о соотношении понятий необходимо провести более глубокий анализ:

1) Как верно подчеркивают А.М. Лушников и М.В. Лушниковой, ограничения в отношении работника являются отрицательной дифференциацией [8, с. 43–52; 9, р. 19]. Грань между «отрицательной



дифференциацией в форме ограничения» и «отрицательной дискриминацией» очень тонкая. Примером ограничения прав работника выступает повышенная материальная ответственность руководителя организации (ст. 277 ТК РФ). В данном случае ограничение прав работника обусловлено характером выполняемой им трудовой функции. Несмотря на то, что критерием разграничения отрицательной дискриминации и дифференциации в форме ограничения прав работника является нормативное закрепление в ТК РФ, некоторые решения законодателя вызывают вопросы. Например, ограничение права спортсмена на расторжение трудового договора необходимостью выплаты штрафной компенсации (ст. 348.12 ТК РФ) не обусловлено объективным критерием и, по мнению ряда ученых, выступает отрицательной дискриминацией. Ярким примером признания законодателем ошибочности своего подхода выступает исключение из ТК РФ возможности закрепления договорных оснований увольнения для дистанционного работника.

2) Если подходить к анализу этого вопроса с точки зрения механизма «ограничение-гарантия», то можно подчеркнуть, что при положительной дифференциации возникают ограничения для работодателя. Например, запрет заключения договора о полной материальной ответственности с несовершеннолетним работником выступает гарантией для него и ограничением прав работодателя (ч. 1 ст. 244 ТК РФ). Тот же механизм действует при ограничении оснований увольнения беременной женщины по инициативе работодателя (ч. 1 ст. 261 ТК РФ).

3) Если рассматривать ограничения с точки зрения формы, то с их помощью происходит конструирование положительной и отрицательной дифференциации. Например, ограничение в форме императивной нормы имеет место при дифференциации труда лиц, работающих во вредных и опасных условиях труда (нормы о сокращенной рабочей неделе и сокращенном рабочем дне для данной категории работников (п. 4 ч. 1 ст. 92 ТК РФ, ч. 2 ст. 94 ТК РФ)).



4) Дифференциация может и не быть связана с ограничениями в трудовом праве (например, положение ст. 260 ТК РФ о предоставлении ежегодного оплачиваемого отпуска независимо от стажа работы).

5) Ограничения в трудовом праве не всегда являются дифференциацией. Это касается, в частности, ограничений, распространяющихся на всех работников (ограничение размера удержаний, ограничение возможности выплаты заработной платы в натуральной форме, сроки привлечения к дисциплинарной ответственности и др.).

Список литературы:

1. Лушников А. М., Лушникова М. В. Курс трудового права: учебник: в 2 т. / Т. 1: Сущность трудового права и история его развития. Трудовые права в системе прав человека. Общая часть. М.: Статут, 2009. 877 с.

2. Социальные договоры в праве: монография / Н. Н. Тарусина, А. М. Лушников, М. В. Лушникова. М.: Проспект, 2017. 480 с.

3. Головина С.Ю. Основания и пределы дифференциации в трудовом праве // Российское трудовое право на рубеже тысячелетий. Сборник материалов Всероссийской научной конференции. Ч. 1. СПб., 2001. С. 72–87.

4. Трудовое право России: учебник / А. А. Бережнов, И. К. Дмитриева, Е. Ю. Забрамная и др.; под ред. А. М. Куренного. 4-е изд., испр. и доп. М., 2020. 672 с. ISBN 978-5-392-31042-5.

5. Code du travail – Légifrance // [Электронный ресурс]. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006072050/LEGISCTA000006160706/#LEGISCTA000006160706 (дата обращения: 22.03.2023).

6. Sevgi Dursun Ates. Discrimination compensation in Turkish labour law // Social Sciences Studies Journal. 2018. Vol:4., Issue:2828. Pp.:6356-6367.

7. Петрушкина А. В. Ограничения трудовых прав и дифференциация в трудовом праве // Теория и практика общественного развития. 2017. № 2. С. 80–83.



8. Лушникова М. В., Лушников А. М. О пределах ограничения трудовых прав и свобод // Трудовое право. 2008. № 7. С. 43–52.

9. Lushnikov A. M., Isayeva E. A. Differentiation and positive discrimination in labour relationship: interrelation of the concepts // Vestnik Yaroslavskego gosudarstvennogo universiteta im. P. G. Demidova. Serija Gumanitarnye nauki. 2010. № 2(12). Pp. 18–23.



УДК 349.3

Зубровская Влада Любомировна

Тюменский государственный университет

Институт государства и права

Россия, Тюмень

stud0000195864@study.utmn.ru

Zubrovskaya Vlada

Tyumen State University

Institute of State and Law

Russia, Tyumen

ДОПОЛНИТЕЛЬНЫЕ МЕРЫ СОЦИАЛЬНОЙ ЗАЩИТЫ ВО ВРЕМЯ РАСПРОСТРАНЕНИЯ COVID-19

Аннотация: данная статья посвящена дополнительным мерам социальной защиты граждан РФ в период распространения COVID-19. Целью работы является исследование мер социальной защиты, являющихся качественно новыми для российского общества в связи с распространением коронавирусной инфекции. В результате исследования делается вывод о том, что государственная политика была направлена на социальную поддержку граждан, однако, не всегда носила ясный и исчерпывающий характер. Практическая значимость работы состоит в исследовании института социальной защиты, обеспечивающего достойный уровень жизни и благосостояния граждан, в период наступления социального риска – пандемии COVID-19.

Ключевые слова: система социальной защиты населения, дополнительные меры, пандемия, социальная поддержка, социальные выплаты, пособия.

ADDITIONAL SOCIAL PROTECTION MEASURES DURING THE SPREAD OF COVID-19



Annotation: this article is devoted to additional measures of social protection of citizens of the Russian Federation during the spread of COVID-19. The purpose of the research is to study social protection measures that are qualitatively new to Russian society in connection with the spread of coronavirus infection. As a result of the study, it is concluded that the state policy was aimed at social support of citizens, however, it was not always clear and exhaustive. The practical significance of the work consists studying of the institute of social protection, which ensures a decent standard of living and well-being citizens, during the onset of social risk - the COVID-19 pandemic.

Key words: social protection system, additional measures, pandemic, social support, social benefits, allowances.

Политика государственной власти Российской Федерации является социально-направленной, ориентированной на обеспечение достойного уровня качества жизни граждан и создание равных условий жизни для каждого человека. В целях исполнения данной функции государство осуществляет поддержку особо нуждающихся слоев населения через систему социальной защиты посредством нормативно-правовых, социально-экономических, финансовых и других средств.

Повышение уровня качества жизни населения и его благосостояния в современных условиях выступает приоритетным направлением реализации социальной политики Российской Федерации. Социальная защита имеет важное значение в вопросах поддержания достойного уровня жизни населения, способствует сокращению бедности, пытается сгладить разрывы в уровне жизни и доходах среди разных категорий населения.

В Российской Федерации немало социально-уязвимых категорий граждан, которым требуется социальная помощь и поддержка, особенно в кризисных условиях (например, инвалиды, пенсионеры, семьи с детьми и др.). На этом основании государство ставит перед собой задачи разработать систему



мер социальной защиты, совершенствовать организацию систему соцзащиты для предотвращения социальных рисков.

Необходимость поддержки особо уязвимых категорий граждан со стороны государства обострилась в период распространения коронавируса. Пандемия COVID-19 отразила проблемы системы социальной защиты в Российской Федерации, а именно: проблемы нормативно-правового регулирования мер социальной поддержки, единообразия их реализации, ясности, точности, всеобщности, наличия правовых коллизий.

В начале 2020 года весь мир столкнулся с неизведанным вирусом, скорость распространения которого пугала всех, также, как и количество летальных исходов нового заболевания. Пандемия стала сильнее, чем кризис 2008-2009 годов, что потребовало более сильного влияния государства в социальной политике. Страшные и не прогнозируемые последствия COVID-19 пугали правительства всех стран, многих они застали врасплох, ведь на тот момент среди имеющихся механизмов и инструментов, при помощи которых были преодолены предыдущие экономические кризисы, невозможно было выбрать те, которые смогут устранить риски и угрозы в ситуации с COVID-19, и служить универсальным средством для уверенного экономического ответа на пандемию [1, с. 79].

Пандемия нанесла масштабный урон на экономическое и социальное развитие всего мира, однако, меры социальной поддержки населению зависели от конкретного государства. Динамику распространения мер социальной поддержки представил ведущий специалист Всемирного банка Уго Джентилини на научном семинаре Института социальной политики НИУ ВШЭ [10]. Так, материальную поддержку в 2020 году получили 1,3 млрд. человек в мире. Начиная с марта 2020 года по декабрь 2020 года наблюдался стабильный рост реализации мер социальной поддержки, показатели которых составили 103 меры в марте и 1414 мер в декабре. Больше половины от показателя 1414 мер



социальной поддержки составила нестраховая поддержка в денежной и натуральной формах.

Однако, масштабные меры социальной поддержки не означают, что они достаточны для общества. Так, по данным МОТ, более 4 млрд человек во всем мире оказались незатронутыми мерами национальной системы социальной поддержки и не получили никаких денежных дотаций или иных мер в период карантина и самоизоляции [3]. То есть меры социальной поддержки населению были предоставлены неравномерно в зависимости от уровня развития государства, целей и задач государственной политики и конкретной категории граждан-получателей, что было характерно и для Российской Федерации.

Рассмотрим, какие основные меры дополнительной поддержки граждан были введены в РФ во время пандемии [5]. Помощь от государства населению можно разделить на несколько направлений в зависимости от категории граждан, на которых она была ориентирована. Соответственно, на: граждан с детьми; безработных лиц; лиц, имеющих инвалидность; граждан, получающих пенсию по старости.

К мерам поддержки семей с детьми относились: увеличение вдвое размера пособия по уходу за первым ребенком до 1,5 лет; дополнительная выплата семьям с детьми до 3 лет; автоматическое продление ежемесячных выплат с апреля по октябрь 2020 г.; ежемесячная выплата малообеспеченным семьям на детей от 3 до 7 лет; единовременная выплата на детей от 3 до 16 лет.

Как мы видим, меры дополнительной поддержки граждан с детьми были обширны. Однако, часть мер социальной поддержки в Российской Федерации предусматривала разовые выплаты и не охватывала все категории граждан, имеющих детей. Например, выплата в размере 5 000 рублей семьям с детьми до 3 лет начислялась только 3 месяца [13]. Установленная в июне 2020 года единовременная выплата в размере 10 000 рублей семьям с детьми в возрасте от 3 до 16 лет [13], не распространялась на детей в возрасте от 16 до 18 лет (в



случае, если 18-летний еще учится в школе или только окончил среднее общее образование).

В сентябре-октябре 2020 года Институтом социальной политики НИУ ВШЭ был проведен опрос среди населения, целью которого стало выяснить мнение граждан РФ по поводу предоставления мер социальной поддержки семьям с детьми. Результаты опроса показали, что «россияне считают правильным увеличить возраст детей для получения пособий до 18 лет» [10].

Далее рассмотрим меры социальной поддержки, направленные на граждан без официального трудоустройства. К таким мерам относились: обновленные правила расчета пособий по безработице; увеличение максимального пособия по безработице (до 12 130 рублей); возможность дистанционного оформления на биржу труда и автоматического продления начисления пособий на 3 месяца; выплата максимального пособия гражданам, ставшим безработными после 1 марта 2020 года. Кроме того, на пособие по безработице получили право претендовать физические лица, которые прекратили предпринимательскую деятельность в качестве ИП после 1 марта 2020 года. Также производились дополнительные выплаты безработным гражданам, имеющим детей несовершеннолетнего возраста.

Меры социальной поддержки, направленные на лиц без официального трудоустройства достаточно обширны. Однако, по мнению граждан, «пособие по безработице оказалось сложно оформить, выплаты приходили нерегулярно, а их размер (от 4500 до 12 000 рублей) позволял лишь погасить коммунальные платежи и компенсировать часть расходов на еду» [10].

Социальная защита инвалидов во время пандемии предусматривала автоматическое продление на полгода инвалидности гражданам, переосвидетельствование которым необходимо было пройти в период с марта по октябрь 2020 года. Если же в этот период возникала необходимость прохождения комиссии для установления инвалидности, то все это происходило дистанционно без участия пациента.



Еще одной уязвимой категорией населения в период пандемии оказались лица пожилого возраста. Правительство РФ предусмотрело для работающих пенсионеров возможность уйти на самоизоляцию по листку временной нетрудоспособности, к тому же оформление листков нетрудоспособности для пожилых проводилось в дистанционной форме. Также в сентябре 2021 года была предоставлена разовая выплата в размере 10 000 рублей всем гражданам, получающим пенсию [14].

Помимо рассмотренных мер, вводились и другие: доплаты к зарплате медработникам и освобождение от НДФЛ, выплаты медикам, заболевшим коронавирусом; бесплатные звонки на единый номер 122 и поддержка региональных оперативных штабов; льготная ипотека, кредитные каникулы для граждан; мораторий на начисление и взыскание неустойки по долгам за ЖКУ; дистанционный режим, переход на онлайн-сервис (например, распоряжение материнским капиталом онлайн); углубленная диспансеризация для переболевших граждан.

Как видим, государство в период опасности распространения коронавирусной инфекции старалось охватить дополнительными мерами поддержки самые уязвимые слои населения. Однако, при детальном анализе были выявлены проблемы правового регулирования и проблемы предоставления мер социальной поддержки граждан в период пандемии COVID-19.

Так, не каждый ребенок в семье имел доступ к какой-либо форме денежного пособия; занятые в неформальном секторе экономики, граждане, не имеющих детей практически не могли рассчитывать на поддержку государства; предоставление бесплатного пакета лекарств заболевшим вирусными инфекциями реализовывалось не во всех регионах РФ; материальная поддержка пенсионеров, безработных и инвалидов была ограниченной (выплат хватало только на часть расходов).



Проблемы реализации мер социальной защиты семей с детьми, а также их правового регулирования, показали «отсутствие в стране качественной системы учета нуждаемости, обеспечивающей равенство доступа к социальной помощи» [6, с. 124]. При реализации мер, направленных на поддержку граждан, имеющих детей, важно соблюдать такие требования как: отсутствие очередности и зависимости от уровня бюджета при предоставлении мер, запрет избирательного порядка — распространение материальной поддержки на детей всех возрастов. Также, необходимо устанавливать размеры выплат в соответствии с действующим прожиточным минимумом или выше него.

Выплаты стимулирующего характера (по ст. 172 ТК РФ) работникам медицинских учреждений осуществлялись в каждом субъекте РФ неравномерно, в связи с недостаточно четким правовым регулированием. Неверно толковались положения о правилах расчета таких выплат — за место фактически отработанного времени, учитывались минуты, часы или смены. Данный пробел был восполнен введением специальной социальной выплаты медработникам, помогающим в борьбе с COVID-19 [7], которая предоставлялась ежемесячно напрямую из Фонда социального страхования РФ. Однако, не все работники медицинских организаций получили эти выплаты — не вошли в перечень профессий, напрямую не контактировали с инфицированными и др. [19, с. 139].

Во время пандемии за место установления карантина, вводились нерабочие дни с сохранением заработной платы, которые действовали несколько раз в течение 2020 года [11,12]. Однако, на практике, работодатели платили заработную плату в нерабочие дни из расчета 2/3 тарифной ставки (должностного оклада). То есть, «обязанность по поддержанию материального благополучия граждан была переложена с государства на работодателей» [6, 124-125]. Система обязательного социального страхования работающих граждан, как надежный механизм социальной защиты, не была использована в полном объеме в соответствии со своим предназначением.



Кроме того, в понятие «нерабочие дни» не входили выходные и нерабочие праздничные дни, поэтому, продолжавшим работать в этот период работникам, оплата производилась в обычном размере, а не в повышенном, как предусмотрено трудовым законодательством (ст. 107, 111, 112 ТК РФ). Следовательно, наблюдалось противоречие между законами и подзаконными актами, последние устанавливали новый порядок правового регулирования общественных отношений, противоречащий федеральному законодательству.

В соответствии со ст. 5 Федерального закона от 29.12.2006 № 255 – ФЗ [17], застрахованные лица, обеспечиваются пособием по временной нетрудоспособности в случае карантина застрахованного лица, а также карантина ребенка в возрасте до 7 лет, посещающего дошкольную образовательную организацию, или другого члена семьи, признанного недееспособным. Однако, во время пандемии практиковались самоизоляция и перевод на дистанционный режим работы без оформления для работника (застрахованного лица) карантина. Соответственно, дополнительные «карантинные выплаты» - пособия по временной нетрудоспособности, заболевшим коронавирусной инфекцией работникам, не выплачивались. В нормативных актах термин «карантин» не использовался [2, с. 76].

Согласно действующему законодательству, карантин, как ограничительное мероприятие, «вводится в пунктах пропуска через Государственную границу РФ, на территории Российской Федерации, территории соответствующего субъекта Российской Федерации, муниципального образования, в организациях и на объектах хозяйственной и иной деятельности в случае угрозы возникновения и распространения инфекционных заболеваний» [18]. Такое основание получения пособия по временной нетрудоспособности по статье 5 ФЗ от 29.12.2006 № 255, использовалось только для лиц, прибывших в РФ из-за рубежа, где были зафиксированы случаи заболевания COVID-10 и проживающих с ними лиц, а также распространялось на работающих пенсионеров старше 65-ти лет.



Следовательно, можно сделать вывод, что при предоставлении пособия по временной нетрудоспособности в связи с карантином имелись противоречия в определении категорий лиц-получателей пособия, а также в использовании самого термина «карантин».

Стоит отметить, что термин «самоизоляция» федеральным законодательством также не был определен. Он был смоделирован с помощью термина «режим изоляции», закрепленном в законодательстве, регулирующим отношения в области обеспечения санитарно-эпидемиологического благополучия населения, как режим, в котором каждое лицо несет ответственность за все свои риски, что существенно снижает расходы государства на социальную политику [4, с. 11].

Следующей проблемой реализации дополнительных мер социальной поддержки граждан является то, что отдельные меры были предоставлены не во всех регионах. Например, снабжение населения лекарственными препаратами при первых признаках ОРВИ. Так, к примеру, в Ямало-Ненецком автономном округе в период 2020-2021 годов по решению губернатора было введено полное бесплатное обеспечение лекарствами всех больных острыми респираторными вирусными заболеваниями, обратившихся за медицинской помощью в отделение поликлиники [9]. В пакет лекарств входили как витамины, так и сильнодействующие антибиотики.

Также, в Указом мэра Москвы была введена выплата, связанная с соблюдением режима самоизоляции [16]. Распоряжением Правительства ХМАО - Югры от 08.05.2020 года № 242-рп [8] была установлена единовременная денежная выплата для неработающих пенсионеров, беременных женщин, находящихся на медицинском учете, имеющих доход на каждого члена семьи не выше величины прожиточного минимума.

Подводя итоги, стоит отметить, что пандемия COVID-19 с одной стороны, негативно повлияла на социально-уязвимые категории граждан (семьи с детьми, пожилые люди, безработные, инвалиды, люди с хроническими



заболеваниями, и др). А с другой стороны, показала имеющиеся проблемы реализации мер социальной поддержки, а также недостатки правового регулирования; дала толчок для совершенствования системы социального обеспечения Российской Федерации.

Система социальной защиты граждан РФ подверглась проверке на эффективность и готовность к столкновению с чрезвычайными обстоятельствами, происходящими в стране и мире, то есть с «экстраординарными социальными рисками» [2, с. 75]. На сегодняшний день одной из актуальных проблем является поиск наиболее эффективных инструментов осуществления государственной политики в условиях кризиса, правового регулирования системы социальной защиты, разработка и поиск сценариев дальнейшего развития ситуации, в том числе в посткризисный период.

Во время пандемии российским правительством было принято несколько пакетов поддерживающих мер для различных категорий населения. В связи с деятельностью государственных органов по предотвращению распространения инфекции COVID-19 и поддержке населения, осенью 2020 года было проведено «Сравнительное социологическое исследование: новые угрозы и практики их преодоления в условиях пандемии жителей четырех стран (Россия, Великобритания, Италия и США)». Для Российской Федерации были характерны такие высокие показатели как: низки доходы (66%), трудности с медициной и дороговизна лекарств (39%), а также отсутствие перспектив в жизни (37%) и невозможность улучшить жилищные условия (32%). Также респонденты оценили степень защищенности от возможных экономических потрясений и кризисов: высокая степень защищенности по мнению граждан РФ составила всего 6%, средняя 45,7%, низкая 44,3%.

Поэтому важно, чтобы меры социальной поддержки населения выступали не просто временным решением, а положили начало долгосрочному процессу построения устойчивой системы социальной защиты. Охрана здоровья



населения, включающая равный доступ к услугам здравоохранения для всех граждан РФ, и действенная система социальной защиты – это две первоочередных, взаимосвязанных меры, которые необходимы для достижения достойной жизни каждого гражданина.

Список литературы:

1. Великая, Н.М., Белова, Н.И. Социально-экономические риски периода пандемии и практики их преодоления: политика государств и стратегии граждан // Logos et Praxis. 2021. Т. 20, № 1. С. 79-86.

2. Григорьев И.В. Влияние распространения новой коронавирусной инфекции COVID-19 на изменение законодательства о социальном обеспечении // Право и политика. 2020. №7. С. 74-84.

3. Доклад МОТ: «Реакции социальной защиты на кризис COVID-19: ответы стран и политические соображения» // Social protection responses to the COVID-19 crisis: Country responses and policy considerations: [электронный ресурс]. URL: <https://clck.ru/32hcCN> (дата обращения: 29.01.2023).

4. Костров А.В., Свентская Н.В. Коронавирус и единая государственная система предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций, систематизация мер и нормативно правовых актов, принятых федеральными органами власти для защиты населения от коронавирусной инфекции (пандемии) // Технологии гражданской безопасности. 2020. №4 (66). С. 9-17.

5. Меры поддержки граждан в период COVID-19. Минтруд России: [электронный ресурс]. URL: <https://mintrud.gov.ru/social/social/1217> (дата обращения: 29.01.2023).

6. Петрова Е.А., Игнашина Д.Д. Проблемы правового регулирования социальной защиты населения в РФ в период сложной эпидемиологической ситуации // Вестник ВУиТ. 2021. Т.1. №3 (99). С. 122-130.

7. Постановление Правительства РФ от 30.10.2020 № 1762 «О государственной социальной поддержке в 2020 - 2021 годах медицинских и иных работников медицинских и иных организаций (их структурных



подразделений), оказывающих медицинскую помощь (участвующих в оказании, обеспечивающих оказание медицинской помощи) по диагностике и лечению новой коронавирусной инфекции (COVID-19), медицинских работников, контактирующих с пациентами с установленным диагнозом новой коронавирусной инфекции (COVID-19), внесении изменений во Временные правила учета информации в целях предотвращения распространения новой коронавирусной инфекции (COVID-19) и признании утратившими силу отдельных актов Правительства Российской Федерации» // Российская газета. 31.10.2020.

8. Распоряжение правительства ХМАО-Югры от 8 мая 2020 года № 242-рп «О предоставлении единовременной денежной выплаты отдельным категориям нуждающихся граждан в связи с действием в ХМАО-Югре режима повышенной готовности, связанного с распространением новой коронавирусной инфекции, вызванной COVID-19» // Российская газета. 08.05.2020.

9. Российская газета: [электронный ресурс]. URL: <https://clck.ru/PERXk> (дата обращения 29.01.2023).

10. Соцподдержка во время пандемии: гражданам не хватает защиты. НИУ ВШЭ: [электронный ресурс]. URL: <https://www.hse.ru/news/expertise/426735668.html> (дата обращения 29.01.2023).

11. Указ Президента РФ от 25 марта 2020 г. № 206 «Об объявлении в Российской Федерации нерабочих дней» // Официальный интернет-портал правовой информации. №0001202003250021. 25.03.2020.

12. Указ Президента РФ от 28 апреля 2020 г. № 294 «О продлении действия мер по обеспечению санитарно-эпидемиологического благополучия населения на территории Российской Федерации в связи с распространением новой коронавирусной инфекции (COVID-19)» // Официальный интернет-портал правовой информации. №0001202004290001. 29.04.2020.



13. Указ Президента Российской Федерации от 11.05.2020 № 317 "О внесении изменений в Указ Президента Российской Федерации от 7 апреля 2020 г. № 249 "О дополнительных мерах социальной поддержки семей, имеющих детей" // Официальный интернет-портал правовой информации. № 0001202005110001. 11.05.2020.

14. Указ Президента Российской Федерации от 24.08.2021 № 486 «О единовременной денежной выплате гражданам, получающим пенсию» // Официальный интернет-портал правовой информации. № 0001202108240001. 24.08.2021.

15. Указ Президента Российской Федерации от 24.08.2021 № 487 "О единовременной денежной выплате отдельным категориям граждан, получающим пенсию" // Официальный интернет-портал правовой информации. № 0001202108240002. 24.08.2021.

16. Указ мэра Москвы от 23 марта 2020 года № 26-УМ «О внесении изменений в указ Мэра Москвы от 5 марта 2020 г. № 12-УМ» // Российская газета. 23.03.2020.

17. Федеральный закон от 29.12.2006 № 255-ФЗ (ред. от 07.10.2022) «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» // Российская газета. 31.12.2006.

18. Федеральный закон от 30.03.1999 г № 52-ФЗ «О санитарно-эпидемиологическом благополучии населения» // Ст.31 // Российская газета. 06.04.1999.

19. Шалберкина М.Н. О проблемах реализации мер социальной поддержки медицинских работников в период пандемии COVID-19 // Вестник МГЮА им. О.Е. Кутафина. 2021. № 8. С. 136-145.



УДК 349.23

Кулагина Анна Владиславовна

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова

Юридический факультет

Россия, Москва

ankulagina5895@gmail.com

Kulagina Anna

Moscow State University named after M.V. Lomonosov

Faculty of Law

Russia, Moscow

ВИДЫ КОНТРОЛЯ ЗА ПОВЕДЕНИЕМ РАБОТНИКОВ

Аннотация: в данной статье автор рассматривает наиболее часто применяемые способы контроля работодателя за поведением работников во время исполнения их трудовых обязанностей. Отдельно анализируется правомерность, обоснованность и моральная допустимость используемых методов, их соотношение с принципом неприкосновенности частной жизни, особое внимание уделяется актуальной российской и зарубежной судебной практике.

Ключевые слова: контроль, дисциплина труда, правомерность, принцип неприкосновенности, частная жизнь.

TYPES OF MONITORING OF EMPLOYEE BEHAVIOUR

Annotation: In this article, the author examines the most commonly used methods of employer's control over the conduct of employees during the performance of their employment duties. The legitimacy, justification and moral permissibility of the used methods, their correlation with the principle of privacy are analyzed separately; special attention is paid to the current Russian and foreign judicial practice.

Key words: control, labour discipline, lawfulness, principle of inviolability, privacy.



В современном мире работники все чаще подвергаются использованию многообразных методов и средств контроля за их поведением на рабочих местах. Мотивация работодателей весьма проста и понятна: они заинтересованы в получении максимальной прибыли, эффективном расходовании ресурсов и минимизации издержек, выраженных в том числе в выплате заработной платы работникам.

Поскольку цифровая трансформация современного общества является неизбежным процессом, то неумолимо приближается применение все новых способов контроля и господство так называемого «капитализма наблюдения» – иными словами, коммерциализированного и широко распространенного сбора и хранения данных корпорациями. Одним из самых заметных проявлений цифровизации в трудовом праве считается возможность работодателей осуществлять контроль и наблюдение за работниками с помощью самых разнообразных устройств, варьирующихся от *«от программного обеспечения для совместной работы до виртуального персонального ассистента, от компьютерных сетей до систем распознавания лиц»* [1, p. 107].

По данным исследования сервиса интернет – рекрутмента HeadHunter, около 27% работодателей используют программное обеспечение в качестве средства контроля [2]. А примерно 50% отечественных компаний следят за своими сотрудниками при помощи DLP-программ (технологии и технические устройства, обрабатывающие проходящие через них данные и предотвращающие утечку конфиденциальной информации) и систем учета рабочего времени [3]. Такие впечатляющие статистические значения дают основания полагать, что антиутопия Дж. Оруэлла «1984», красной нитью которой считается тотальный и всеобъемлющий контроль, не является такой нереалистичной.

Для доказывания факта наличия состава дисциплинарного проступка, обеспечения техники безопасности и иных соображений работодатель может



использовать следующие способы контроля: видеонаблюдение, прослушивание телефонных звонков, мониторинг электронной почты и активности работника за компьютером, GPS-наблюдение, контроль за постами и аккаунтами в социальных сетях и иные способы. Рассмотрим указанные методы подробнее.

1. Прослушивание телефонных звонков. В этом случае работодатель устанавливает специальные устройства слежения на телефонную линию. Чаще всего данная мера применяется для оценки качества обслуживания клиентов, степень уважительности и вежливости общения работников, чья трудовая функция непосредственно связана с большим количеством звонков и общением. При этом личные телефоны прослушивать запрещается, у работодателя есть подобные полномочия только в отношении корпоративных телефонов и сим-карт, что должно быть закреплено в ЛНА, например, о порядке использования корпоративной мобильной связи [4]. Более того, в последнее время многие компании при начале разговора добавляют фразу: «В целях улучшения качества обслуживания разговор будет записан». Упоминание данной фразы необходимо в силу того, что такие разговоры с высокой степенью вероятности включают в себя персональные данные. Именно поэтому в соответствии со статьей 9 Федерального закона о «О персональных данных» продолжение лицом разговора после такого предупреждения может рассматриваться как фактическое согласие на обработку его персональных данных. В российской судебной практике есть интересный пример признания расшифровки телефонных переговоров в качестве доказательства совершения дисциплинарного проступка. Так, сотрудник отдела МВД сообщал сведения о пострадавших от преступления и их родственниках третьим лицам по телефону. Суд пришел к выводу, что прослушка являлась законной и правомерной и свидетельствовала о наличии проступка и ущербе репутации сотрудников органов внутренних дел [5].

2. GPS-наблюдение. Данный вид наблюдения позволяет контролировать скорость передвижения водителей и местонахождение иных лиц, чья работа



связана с частыми разъездами. Эти системы могут также использоваться для предотвращения различных коллективных действий со стороны работников, если будет установлено, что они собираются в определенных местах [6, p. 482]. Первое дело, связанное с вопросом правомерности мониторинга GPS, рассматривалось в Нью-Йорке. В деле Каннингем против Департамента труда штата Нью-Йорк (2013 NY Slip Op 04838) работник был подвергнут дисциплинарному наказанию на основании доказательств, полученных с помощью устройства слежения GPS, установленного на его личном автомобиле [7]. Наниматель подозревал, что работник возвращался из командировок раньше, чем указывал в отчетах, и решил установить устройство слежения. Суд признал, что причина установления слежки была обоснованной и разумной. Однако суд также постановил, что такой способ контроля был излишне навязчивым, наниматель следил за передвижениями даже в не рабочее время. А когда работник находился в отпуске, работодатель не предпринял усилий для того, чтобы избежать чрезмерного контроля и убрать средства слежения. Итог решения заключался в том, что в целом подобная мера допустима, однако долгосрочное и постоянное отслеживание с помощью GPS является существенным вторжением в частную жизнь. Российская правоприменительная практика также идет по пути признания результатов GPS-наблюдения в качестве доказательств при соблюдении принципа неприкосновенности личности и обязательного уведомления о ведении наблюдения [8].

3. Мониторинг электронной почты (в том числе личных переписок).

Этот вид мониторинга характеризуется выявлением случаев корпоративной утечки информации, совершения правонарушений, профилактикой неблагоприятной атмосферы в коллективе [9]. Подобный контроль встречается довольно часто: опрос, проведенный Американской ассоциацией менеджмента, показывает, что 84% американских работодателей разработали политику использования электронной почты, а примерно 43% в той или иной форме осуществляют мониторинг [10]. Одним из хрестоматийных примеров такого



мониторинга представляется дело «Барбулеску против Румынии», рассмотренное ЕСПЧ [11]. В названном кейсе сотрудник в рабочих целях общался с клиентами посредством расширения почты - Yahoo Messenger. Однако Барбулеску также вел беседы со своими родственниками, в том числе личного характера. Эти действия привели к тому, что в ходе проверки корпоративного мессенджера работодатель уличил работника в нарушении политики компании и уволил его. Изначально ЕСПЧ постановил, что работодатель действовал в пределах своих полномочий в соответствии с политикой компании. Тем не менее впоследствии решение было изменено из-за отсутствия справедливого баланса интересов: Большая палата ЕСПЧ признала, что право работника на неприкосновенность частной жизни было нарушено, его не предупредили о ведении наблюдения и такой способ был в достаточной степени навязчивым.

4. Контроль за использованием сети Интернет и использованием рабочим компьютером. Для такого вида контроля наниматель может устанавливать специальные программы для отслеживания рабочего времени (TimeTracko), для мониторинга использования различных приложений и URL – адресов. Одним из самых излюбленных способов наблюдения можно назвать «кейлоггер». Его смысл заключается в регистрации и запоминании всех нажатий клавиш работником, что позволяет узнать, какие запросы и сообщения были напечатаны, даже если история браузера или письмо не сохранились. Помимо этого, в 2007 году Европейский суд по правам человека по делу Копланд против Соединенного Королевства вынес постановление от 03.04.07 № 62617/00 (Copland v. United Kingdom), в котором пришел к выводу, что работодатель не может контролировать использование компьютера и сети Интернет работников, если не соблюден ряд условий. В этом деле заявительница работала в британском колледже личным помощником директора. Вскоре на ее компьютер было установлено средство контроля за электронной почтой и интернетом. По утверждению работодателя, это было



сделано для того, чтобы убедиться в том, что она не использует оборудование колледжа в личных целях. При этом правила и регламентация подобного наблюдения урегулированы не были. В ходе рассмотрения дела ЕСПЧ сделал логичный вывод о том, что *«электронные сообщения, отправленные с работы, должны быть защищены аналогичным образом, как и информация, полученная в результате мониторинга личного использования интернета»* [12]. Таким образом, наблюдение за Копланд было признано незаконным.

5. Контроль за постами и аккаунтами в социальных сетях. Этот вид мониторинга появился относительно недавно в связи со все большим распространением новых технологий и возможности освещения рабочих проблем на широкую аудиторию. Практика проверки и мониторинга аккаунтов в социальных сетях стала абсолютно обыденной. Более того, опрос CareerBuilder отразил, что 57% работодателей не заинтересованы в собеседовании с кандидатами, если они не видят их в социальных сетях [13]. Несмотря на то, что социальные сети стали неотъемлемой частью жизни многих людей и местом, где есть возможность выразить свои мысли и поделиться размышлениями, все же возникают прецеденты с привлечением к дисциплинарной ответственности за посты и фотографии. В частности, тринадцать стюардесс авиакомпании Virgin Airlines разместили в своих профилях информацию об отсутствии необходимых мер безопасности на борту и общую неудовлетворенность работой в компании [14, с. 87]. Интересно, что в США суды подтвердили иной подход, а именно в 2012 году рассматривалось дело *Элинг против Монмута-Ocean Hospital Service Corp* [15]. Решение приравнивало записи на стене Facebook к сообщениям, защищаемым Законом о сохраненных сообщениях. Он запрещает несанкционированный доступ к частным электронным сообщениям и предусматривает уголовное наказание.

Совершенно справедливо выделяют отдельно стоящий блок вопросов о допустимости ведения наблюдения за дистанционными работниками и лицами, занятыми на интернет-платформах. Отдельные сторонники данного подхода



утверждают, при нетипичных формах занятости, подразумевающих под собой взаимодействие механизмов, алгоритмов или машин с одной стороны и человека с другой, использование средств контроля позволяет работодателям заботиться о соблюдении норм охраны труда и передавать соответствующие заключения руководству (к примеру, степень усталости для корректировки рабочего графика и др.) [16, с. 83]. Однако данная позиция не отражает основной особенности такого вида контроля. Главное отличие заключается в том, что на электронных платформах применяется алгоритмический контроль и делегирование контроля клиентам, потребляющим услугу, оба этих метода неразрывно связаны и дополняют друг друга.

Если рассматривать в качестве примера платформу по предоставлению услуг такси Uber, то в первую очередь после окончания поездки водителя оценивает клиент. В специальном приложении потребитель по своему личному усмотрению ставит оценки в соответствии с определенными критериями, затем эти данные отправляются к агрегатору платформы. При этом, чем ниже рейтинг водителя, тем меньше заказов ему поступает и тем меньше его заработок. Более того, суды признают не только делегированный контроль клиентов, но и алгоритмический контроль платформ. Так, в 2017 году трибунал по трудовым спорам в Великобритании обнаружил примеры контроля, реализуемого Uber. В частности, особое внимание было обращено на тот момент, когда водитель отклоняется от предложенного алгоритмом маршрута, исполнитель был обязан объяснить свое решение и обосновать выбор другого пути [17]. Иными словами, уровень мониторинга за такого работника становится намного выше, чем был когда-либо [18].

Для работников, занятых дистанционно, зачастую применяются средства контроля, управляемые искусственным интеллектом. К примеру, компания Crossover предоставляет системы Workmart Productivity Tool для мониторинга удаленных работников. Эта программа делает скриншоты компьютеров через определенные промежутки времени, а также собирает иные данные. Затем



собранный информация передается менеджеру и вышестоящему начальству для оценки, насколько рационально и эффективно работник использовал рабочее время [19].

Таким образом, целесообразно отметить, что общим условием применения всех вышеуказанных средств контроля является обязательное уведомление работников о намерении внедрить средства контроля, получение их согласия на проведение таких мер и неукоснительное обеспечение мер безопасности и сохранности персональных данных.

Список литературы:

1. Aloisi A., Gramano E. Artificial Intelligence Is Watching You at Work. Digital Surveillance, Employee Monitoring, and Regulatory Issues in the EU Context // Special Issue of Comparative Labor Law & Policy Journal, "Automation, Artificial Intelligence and Labour Protection" / ed. by V. De Stefano. 2019. Vol. 41. No. 1.

2. 27% работодателей контролируют своих сотрудников в рабочее время с помощью специального ПО [Электронный ресурс] // URL: <https://www.vedomosti.ru/management/articles/2022/10/31/948100-kontroliruyut-svoih-sotrudnikov-s-pomoschyu-spetsialnogo-po> (дата обращения – 24.02.2023).

3. Доверяй, но проверяй: когда слежка за сотрудниками просто необходима [Электронный ресурс] // URL: <https://habr.com/ru/post/560364/> (дата обращения – 24.02.2023).

4. «Слежка» работодателя за работниками по закону [Электронный ресурс] // URL: <https://www.advgazeta.ru/ag-expert/advice/slezhka-rabotodatelaya-za-rabotnikami-po-zakonu/> (дата обращения - 24.02.2023).

5. Определение Первого кассационного суда общей юрисдикции от 17.02.2020 № 88-4351/2020 [Электронный ресурс] // URL: <https://cloud.consultant.ru/cloud/cgi/online.cgi?req=doc&rnd=FhMGzA&base=KSOJ001&n=6539#rfIcDUTsWJa0XeIA> (дата обращения - 24.02.2023).



6. De Stefano, Valerio. 2015. "The rise of the 'just-in-time workforce': On-demand work, crowdwork and labour protection in the 'gig-economy'" // Comparative Labor law and Policy Journal 37(3): P. 471-514.

7. Matter of Cunningham v New York State Dept. of Labor [Электронный ресурс] // URL: <https://case.lawmemo.com//ny/cunningham1.htm> (дата обращения - 24.02.2023).

8. Определение Седьмого кассационного суда общей юрисдикции от 30.07.2020 г. № 88-11180/2020. [Электронный ресурс] // URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=KSOJ007&n=12725#yIO1EUT0RkPhqNn31> (дата обращения - 24.02.2023).

9. Employee Email Monitoring: Your Guide to Tools & Software [Электронный ресурс] // URL: <https://www.intradyn.com/employee-email-monitoring/> (дата обращения - 24.02.2023).

10. American Management Association. (2007). AMA/ePolicy 2007survey of electronic monitoring & surveillance survey [Электронный ресурс] // URL: <http://www.plattgroupllc.com/jun08/2007ElectronicMonitoringSurveillanceSurvey.pdf> (дата обращения - 24.02.2023).

11. Постановление ЕСПЧ от 05.09.2017 г. "Дело "Бэрбулеску (Barbulescu) против Румынии" [Электронный ресурс] // URL: <https://cloud.consultant.ru/cloud/cgi/online.cgi?req=doc&cacheid=4188565DE4C31A1CC9123876BE886EC9&mode=multiref&SORTTYPE=0&BASENODE=g1&base=ARB&n=518148&dst=1000000001&rnd=tfbYuA#wt7XGUTqOfTodvyn/> (дата обращения - 24.02.2023).

12. Постановление ЕСПЧ от 03.04.2007 г. "Дело "Копланд (Copland) против Соединенного Королевства" (жалоба N 62617/00) [Электронный ресурс] // URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=43155#gs1jJUTOqmtbujsf2/> (дата обращения - 24.02.2023).



13. Is It Legal To Monitor The Social Media Accounts Of Employees? // [Электронный ресурс] URL: <https://www.theonespy.com/is-it-discriminatory-to-monitor-your-employees-social-media-accounts/> (дата обращения - 24.02.2023).
14. Офман Е. М. Мониторинг поведения работников в социальных сетях: возможности и пределы работодателя // *Ex jure*. 2020. №1. С. 85-94.
15. Ehling v. Monmouth-Ocean Hosp. Serv. Corp. // [Электронный ресурс] URL: <https://jolt.law.harvard.edu/digest/ehling-v-monmouth-ocean-hosp-serv-corp> (дата обращения - 24.02.2023).
16. Серегина Л. В. Обеспечение прав граждан на охрану труда в условиях инновационного развития экономики // *Журнал российского права*. 2021. Т. 25. № 3. С. 76-92.
17. Uber B. V., Uber London LTD, Uber Britania LTD v. Mr Y. Aslam, Mr J. Farrar, Mr R. Dawson and Others. Appeal No. UKEAT/0056/17/DA [Электронный ресурс]//URL:https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a046b06e5274a0ee5a1f171/Uber_B.V._and_Others_v_Mr_Y_Aslam_and_Others_UKEAT_0056_17_DA.pdf (дата обращения - 24.02.2023).
18. Sprague, Robert. 2015. “Worker (Mis)Classification in the Sharing Economy: Trying to Fit Square Pegs in Round Holes.” *Journal of Labor and Employment Law* 53: P. 53-76.
19. Crossover is hiring around the world. [Электронный ресурс] // URL: <https://www.crossover.com/worksmart/#worksmartproductivity-Too> (дата обращения - 24.02.2023).



УДК 349.2

Погомий Илья Николаевич
Санкт-Петербургский политехнический университет Петра Великого
Гуманитарный институт
Высшая школа юриспруденции и судебно-технической экспертизы
Россия, Санкт-Петербург
ipogomiy@mail.ru

Pogomy Ilya
Peter the Great St. Petersburg Polytechnic University
Humanitarian Institute
Higher School of Jurisprudence and Forensic Technical Expertise
Russia, Saint Petersburg

СООТНОШЕНИЕ ПОНЯТИЙ «ПРОМЫШЛЕННАЯ БЕЗОПАСНОСТЬ» И «ОХРАНА ТРУДА»: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМЫ

Аннотация: понятийный аппарат юриспруденции является неотъемлемой частью правовой системы отдельного взятого государства. Он отражает уровень законотворческой деятельности всех публично-правовых органов, а также оказывает непосредственное влияние на правоприменительную практику. В работе проводится краткий анализ дефиниций таких понятий как: «промышленная безопасность» и «охрана труда». Автором акцентируется внимание на проблеме соотношения данных понятий, а также их законодательного разграничения.

Ключевые слова: промышленная безопасность, охрана труда, опасный производственный объект, толкование нормы права, абстрактная норма права.

CORRELATION OF THE CONCEPTS OF «INDUSTRIAL SAFETY» AND «LABOR PROTECTION»: PROBLEM STATEMENT



Annotation: the conceptual apparatus of jurisprudence is an integral part of the legal system of a particular state. It reflects the level of legislative activity of all public legal bodies, and also has a direct impact on law enforcement practice. The paper provides a brief analysis of the definitions of such concepts as: «industrial safety» and «labor protection». The author focuses on the problem of the correlation of these concepts, as well as their legislative differentiation.

Key words: industrial safety, labor protection, hazardous production facility, interpretation of the rule of law, abstract rule of law.

Каждый субъект определенного круга правоотношений так или иначе обладает правосознанием - комплексом психоактивных действий, выражающихся в восприятии, систематизации и оценке внешних выражений правовой реальности, формирующих у субъекта отношение к данной правовой реальности. Очевидно, что профессиональным уровнем правосознания обладают лица, имеющие специальные знания в области юридических наук.

Внешние выражения правовой реальности предстают в многообразном мире их интерпретаций в юридической науке. Безусловным, пожалуй, является тезис об источнике права как об одном из основных внешних выражений правовой реальности.

Единого понимания источника права в доктринальном поле также не существует. Однако отразим наиболее распространенную, классическую точку зрения об источнике права, которая отождествляет источник права с формой внешнего выражения права в определенной текстуальной (знаковой, символической) форме.

Процесс правового регулирования общественных отношений выражается в применении тех или иных норм права. Как правило, данный процесс возлагается на лиц, обладающих профессиональным уровнем правосознания.

Для качественного применения норм права с целью регулирования общественных отношений, необходима передовая система норм права, как



национального, так и международного [1], согласующихся между собой, и формирующих весь законодательный массив отдельного взятого государства.

Каждая норма права имеет свое внешнее выражение. Не исключением являются и дефинитивные нормы права, закрепляющие определения понятий «промышленная безопасность» и «охрана труда».

Так, промышленная безопасность - состояние защищенности жизненно важных интересов личности и общества от аварий на опасных производственных объектах и последствий указанных аварий [2]. Данное понятие применимо лишь к опасным производственным объектам, которыми являются предприятия как объекты гражданских прав, их цехи, участки или иные обособленные части [2]. Опасные производственные объекты определяются в соответствии со специализированным федеральным законом и подлежат государственной регистрации.

Охрана труда - система сохранения жизни и здоровья работников в процессе трудовой деятельности, включающая в себя правовые, социально-экономические, организационно-технические, санитарно-гигиенические, лечебно-профилактические, реабилитационные и иные мероприятия [3].

Разберем сходства и различия данных терминов.

При грамматическом и системном толковании вышеуказанных норм права, можно сделать вывод о том, что данные понятия являются практически идентичными (во всяком случае применительно к опасным производственным объектам), так как и промышленная безопасность предопределяет состояние защищенности жизненно важных интересов личности, что проявляется в проведении мероприятий и соблюдению ограничений, направленных на поддержания должного уровня здоровья лица, осуществляющего трудовую деятельность на опасном производственном объекте, а также защиту его жизни и здоровья, и охрана труда подразумевает систему действий, имеющих своей целью сохранение жизни и здоровья работников в процессе трудовой деятельности.



Различия в понятийном аппарате не демонстрируются, например, и при формировании Федеральных норм и правил в области промышленной безопасности [4]. Более того, Верховный Суд Российской Федерации в соответствующем постановлении Пленума Верховного Суда РФ указал, что норма ст. 217 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее - УК РФ) при нарушении требований охраны труда на опасных производственных объектах, является специальной по отношению к норме ст. 143 УК РФ [5], что обусловлено положениями ч. 2 ст. 3 Федерального закона от 21.07.1997 № 116-ФЗ «О промышленной безопасности опасных производственных объектов». Таким образом, уголовно-правовая охрана труда на опасных производственных объектах осуществляется нормой, посвященной правоотношениям в области соблюдения обязательных требований промышленной безопасности. Вышеперечисленное стало возможно небезосновательно.

Кроме того, как справедливо указывает А.В. Горбачева, термин «охрана труда» является не совсем точным для определения тех мероприятий, которые требуется исполнять в соответствии с законодательством Российской Федерации [6, с. 118]. При грамматическом толковании термина «охрана труда» можно сделать вывод о том, что нормы трудового законодательства обеспечивают охрану трудовой деятельности от каких-либо внешних факторов, препятствующих непосредственному осуществлению такой деятельности, однако трудовое законодательство обеспечивает охрану труда не в таком ее понимании, а в понимании охраны жизни и здоровья работника при осуществлении им трудовой деятельности [7, с. 30]. Этот факт, представляется, еще больше связывает рассматриваемые термины.

Однако, в доктрине эти термины отграничиваются друг от друга. Так, доц. О.М. Родионова проводит линию разграничения, исходя из целей промышленной безопасности и охраны труда [8, с. 425]. Цель промышленной безопасности - минимизация количества и последствий аварийных ситуаций; охраны труда - сохранение жизни и здоровья работников.



Подобное разделение применимо в отношении хозяйствующих субъектов, не осуществляющих свою деятельность на опасных производственных объектах: рассматриваемые понятия являются для них различными, а мероприятия, объединенные под данными дефинициями являются различными в смысле обязательного соблюдения. Термин охрана труда является главенствующим для тех, кто не осуществляет деятельность, связанную с эксплуатацией опасных производственных объектов; данные субъекты руководствуются соответствующими положениями Трудового кодекса Российской Федерации (далее - ТК РФ), посвященными системе охраны труда при осуществлении работниками своей трудовой деятельности.

Термин же промышленная безопасность, как уже было указано, имеет свое первостепенное значение для тех, чья деятельность связана с эксплуатацией опасных производственных объектов.

Требования охраны труда распространяются и на этих лиц. Но при этом, данные требования в большей степени являются частью единого комплекса промышленной безопасности каждого опасного производственного объекта, и выражаются преимущественно в Федеральных нормах и правилах в области промышленной безопасности, утверждаемых Ростехнадзором применительно к каждому производственному объекту или процессу. Охрана труда в этом случае играет для промышленной безопасности экзистенциальную роль.

Таким образом, охрана труда на опасных производственных объектах в главном образом является составной частью системы промышленной безопасности таких объектов, а собственно промышленная безопасность не может существовать без такого ее компонента как охрана труда. При этом, нормы ТК РФ осуществляют субсидиарное регулирование общественных отношений в области охраны труда, в случае, если такие отношения не урегулированы специальными нормативными актами в области промышленной безопасности (например, при производственном травматизме, не связанном с



эксплуатацией агрегатов, устройств, помещений, характеризующих объект как опасный).

В связи с этим, законодателем, Верховным Судом Российской Федерации, Ростехнадзором, а также правоприменителями [9, с. 77-78], в отношении опасных производственных объектов подчеркнуто не выделяется такая категория как охрана труда, что нельзя оценить положительно, ввиду (как сказано выше) наличия правоотношений в области охраны труда, выходящих за рамки промышленной безопасности.

Подводя итоги данной работы представляется возможным сделать следующий вывод.

Достижение высокого уровня правовой культуры отдельного правоприменителя, общества и государства невозможно без такого же уровня существующего и планируемого законодательства, что выражается в высоком уровне точности и разработанности, а также полноты каждой нормы права.

Рассмотренный пример абстрактности правовой нормы, посвященной промышленной безопасности, может создавать проблемы прикладного характера, например, при трудоустройстве в организации, как эксплуатирующие опасные производственные объекты, так и в те, чья деятельность с таковыми не связана. В целях недопущения возникновения нарушений законодательства при трудоустройстве лиц, необходимо руководствоваться соответствующими приказами профильных органов исполнительной власти Российской Федерации [10].

Абстрактные нормы права характерны для тех отраслей права, публичное регулирование в которых второстепенно. Данное явление недопустимо при регулировании наиболее социально значимых правоотношениях, к которым относятся и правоотношения по соблюдению обязательных требований промышленной безопасности и охраны труда на опасных производственных объектах.

Список литературы:



1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 года с изменениями на 4 октября 2022 года) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>. 06.10.2022, № 0001202210060013.
2. Федеральный закон от 21.07.1997 № 116-ФЗ «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» // «Собрание законодательства Российской Федерации». 1997. № 30, ст. 3588.
3. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ // «Собрание законодательства Российской Федерации». 2002. № 1 (ч. 1), ст. 3.
4. Приказ Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору от 08.12.2020 № 507 «Об утверждении Федеральных норм и правил в области промышленной безопасности «Правила безопасности в угольных шахтах» // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>. 21.12.2020, № 0001202012210103.
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.11.2018 № 41 «О судебной практике по уголовным делам о нарушениях требований охраны труда, правил безопасности при ведении строительных или иных работ либо требований промышленной безопасности опасных производственных объектов» // «Бюллетень Верховного Суда РФ», № 1, январь 2019.
6. Горбачева А. В. К вопросу о понятии «охрана труда» / А. В. Горбачева // Вестник Волгогр. гос. ун-та. Сер. 5, Юриспруденция. 2015. № 1 (26). С. 116-122.
7. Скобелкин, В. Н. Трудовые отношения внутри трудового коллектива / В. Н. Скобелкин // Советское государство и право. 1989. № 6. С. 28-36.
8. Медико-биологические основы безопасности. Охрана труда : учебник для вузов / О. М. Родионова, Е. В. Аникина, Б. И. Лавер, Д. А. Семенов. 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Издательство Юрайт, 2021. 583.
9. Стариков А. В., Хлестакова У. А. Организационные мероприятия по обеспечению требований охраны труда и промышленной безопасности на



предприятия / А. В. Стариков, У. А. Хлестакова // Наука, техника и образование. 2015. № 8 (14). С. 76-79.

10. Приказ Минздравсоцразвития России от 17.05.2012 № 559н «Об утверждении Единого квалификационного справочника должностей руководителей, специалистов и служащих, раздел «квалификационные характеристики должностей руководителей и специалистов, осуществляющих работы в области охраны труда» // «Российская газета», № 141, 22.06.2012; Приказ Минтруда России от 16.12.2020 № 911н «Об утверждении профессионального стандарта «Специалист в сфере промышленной безопасности» // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>. 28.01.2021, № 0001202101280029.



УДК 349.2

Степанов Кирилл Алексеевич

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт прокуратуры

Россия, Екатеринбург

minerality@yandex.ru

Stepanov Kirill

Ural State Law University

Institute of the Prosecutor's Office

Russia, Ekaterinburg

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ РЕГУЛИРОВАНИЯ ДРЕСС-КОДА В ТРУДОВОМ ПРАВЕ РФ

Аннотация: статья посвящена исследованию требований к дресс-коду работника. Автор анализирует нормативные акты, устанавливающие требования к дресс-коду в организациях. Также в статье выявлены проблемы, возникающие в правоприменительной и судебной практике, связанные с привлечением работников к дисциплинарной ответственности за нарушения дресс-кода организации, дается анализ сложившейся практики с точки зрения теории права.

Ключевые слова: дисциплинарная ответственность, дресс-код, права работника, судебная практика, трудовое право.

ABOUT SOME PROBLEMS OF REGULATION OF THE DRESS CODE IN THE LABOR LAW OF THE RUSSIAN FEDERATION

Annotation: the article is devoted to the study of the requirements for the employee's dress code. The author analyzes the regulations that establish the requirements for the dress code in organizations. The article also identifies problems arising in law enforcement and judicial practice related to bringing employees to disciplinary



responsibility for violations of the organization's dress code, analyzes the current practice from the point of view of the theory of law.

Key words: disciplinary responsibility, dress code, employee rights, judicial practice, labour law.

В современном мире набирают популярность множество тенденций, так или иначе затрагивающих работников различных сфер. В настоящей статье автором рассматриваются вопросы правомерности установления требований к дресс-коду, стандартов внешнего вида внутри организации или структуры.

Отсутствие законодательно закрепленного определения, разобщенность судебной практики, порой необоснованные требования работодателей – все это обуславливает актуальность выбранной темы исследования.

Как отмечалось ранее, законодательное определение дресс-кода в отечественном законодательстве не приводится. Обращаясь же к мнениям различных специалистов, можно вывести следующее определение дресс-кода. Так, К.С. Панов, считает, что дресс-код – это «набор определенных требований к одежде и одно из внешних проявлений корпоративной культуры организации» [7, с. 62-66]. Данное мнение следует дополнить важным замечанием правоведа В.В. Архипова, который считает, что в понятие дресс-кода входит не только одежда, но и другие внешние качества сотрудника [1, с. 13]. Важность установления единого определения продиктована проблемами, которые рассматриваются автором статьи далее.

В настоящее время дресс-код регламентируется работодателями с позиции трех критериев: специальная одежда, в том числе и СИЗ; форменная одежда; одежда, которая соответствует индивидуальным требованиям работодателя. Далее представляется необходимым подробно рассмотреть каждую из описанных категорий.

Использование специальной одежды и СИЗ, целью которых является обеспечение безопасности работника при работе в определенных условиях,



регламентировано нормами ст. 214 и 221 ТК РФ, в которых устанавливаются четкие требования, отступление от которых недопустимо. Требования к форменной одежде, целью ношения которой является демонстрация принадлежности лица к определенной структуре, утверждаются актами органов власти различных уровней.

Основные вопросы с точки зрения правовой регламентации возникают к последней из рассматриваемых категорий, поскольку федерального регулирования внешнего вида работника, который отвечает индивидуальным требованиям работодателя отечественное законодательство не предусматривает. Кроме того, основываясь на данном факте можно выявить следующую проблему – отсутствие объективных пределов таких требований со стороны работодателя.

В настоящее время, работодатель имеет полномочия самостоятельно устанавливать требования к внешнему виду работников, принимая соответствующие локальные акты в организации или вовсе включать подобные условия в Правила внутреннего трудового распорядка или трудовой договор в качестве отдельных положений, что, безусловно, не всегда обосновано и может привести к нарушению прав работника. Следует отметить, что требования таких положений могут распространяться не только на одежду, но и на иные элементы образа сотрудника.

Данное суждение подтверждается и разъяснением, данным Федеральной службой по труду и занятости в Письме от 18.03.2021 № ПГ/04981-6-1, в котором прописано, что работодатель имеет право установить требования к внешнему виду, стилю и форме одежды сотрудника в трудовом договоре или локальном нормативном акте, с которым работник ознакомлен под подпись. Следовательно, недостаточность нормативной правовой базы для введения дресс-кода как одного из условий трудовых правоотношений подтверждается отсутствием законодательного закрепления на федеральном уровне его



понятия, конкретного содержания, а также ответственности за нарушения данных правил, что порождает правовую неопределенность.

Так, основываясь на нормах материального права, в частности, на ч. 4 ст. 189 ТК РФ и ч. 1 ст. 22 ТК РФ можно сделать вывод о том, что работник обязан соблюдать требования работодателя к дресс-коду, если таковые закреплены в ПВТР. А за несоблюдение таких правил работника можно привлечь к дисциплинарной ответственности за ненадлежащее исполнение им своих трудовых обязанностей. Кроме того, исходя из анализа судебной практики, суды не всегда признают привлечение работников к дисциплинарной ответственности за нарушение установленного дресс-кода обоснованным.

Так, в деле №33-19143, которое было рассмотрено Московским городским судом, архитектор отдела проектирования систем не смог восстановиться на работе после целого ряда нарушений. В их числе было замечание за несоблюдение делового стиля одежды, хотя такие требования были установлены в ПВТР. Два дня в июле архитектор работал в офисе в джинсовых шортах. Московский городской суд признал это нарушением, кроме того, судом была принята к сведению справка от компании, что помещения оборудованы кондиционерами, а температура соответствовала требованиям ГОСТа.

Еще одно дело, в котором увольнение за нарушение дресс-кода было признано обоснованным, рассматривалось в Омском областном суде. Так, приказ об увольнении оспаривал начальник отдела по работе с проблемными активами Плюс Банка. На него было наложено несколько дисциплинарных взысканий, в том числе и за неоднократное нарушение дресс-кода. Внутренние правила разрешали мужчинам только «деловой костюм в сочетании с рубашкой и галстуком или однотонные водолазки и джемперы». Но работник носил джинсы, футболки, жилеты, рубашки без галстука, приходил на встречу с клиентами без делового костюма. Коллега истца в суде пояснила, что даже откладывала встречу работника с клиентом из-за того, что тот был без костюма.



За это сотруднику было вынесено замечание, а позже он был уволен в силу ч. 5 ст. 81 ТК РФ. Первая инстанция признала правоту работодателя и Омский областной суд оставил данное решение в силе.

В Московском городском суде рассматривалось дело № 33-34960/2017 по иску работницы к авиакомпании о признании недействительным пункта 7.1 Требований к членам кабинного экипажа, взыскании недоплаты к заработной плате и компенсации морального вреда [8]. Судебной коллегией данный пункт локального нормативного акта был признан неправомерным, поскольку он содержал дискриминирующее условие для работников – носить одежду, размер которой должен быть от 42 до 48. Из-за того, что работница не соответствовала этому требованию дресс-кода ей необоснованно снижали размер доплаты к заработной плате. Суд принял решение взыскать с авиакомпании в пользу работницы задолженность по выплате надбавки к зарплате, а также выплатить компенсацию морального вреда.

Проанализировав рассматриваемые судебные акты можно прийти к выводу о том, что судебная практика по вопросу установления требований к дресс-коду в Российской Федерации неоднородна. Одной из причин такой тенденции является отсутствие четких критериев обоснованности предъявляемых работодателем требований к внешнему виду сотрудников.

Также, единому применению понятия дресс-кода препятствуют и пробелы в отечественном законодательстве. В настоящее время в трудовом праве, как и в федеральном законодательстве отсутствует единое понятие дресс-кода, а также не установлены санкции за его нарушение. При этом, как видно из практики, суды активно применяют санкции за нарушение дресс-кода. Видится необходимым рассмотреть вопрос с точки зрения теории права и дать оценку сложившейся правоприменительной практике.

Исходя из анализа позиций ученых-теоретиков права, отмечаются некоторые противоречия в сложившейся практике. Р.Х. Макуев и В.В. Лазарев отмечают, что «главный признак мер юридической ответственности состоит в



том, что они назначаются по фактическому, формальному и процессуальному основаниям. В частности, меры могут применяться за совершенное правонарушение, при этом должны быть закреплены в нормативном правовом акте и применяться на основе решения компетентного органа — акта применения юридической ответственности [5, с. 29; 6, с. 287]. Данную позицию поддерживают и иные теоретики. Так, Д.А. Липинский и А.Г. Шишкин делают важное дополнение, отмечая, что мера юридической ответственности как соразмерное правовое последствие юридической оценки конкретной деятельности субъекта может применяться к субъекту лишь тогда, когда такая мера ответственности закреплена в правовой норме [4, с. 45]. Применительно к трудовому праву, следует опираться на то, что в нем предусмотрен специфический вид ответственности — дисциплинарная ответственность. Так, В.М. Лебедев считает, что ключевая особенность и вместе с тем и отличие дисциплинарной ответственности от уголовной и административной — «добровольное» принуждение, предусмотренное положениями трудового договора или соглашения. В соответствии с чем, источником нормативного регулирования правоотношений власти и работника становятся положения добровольного трудового соглашения, а не императивного, специализированного государственного нормативного акта. Как и нормы самих трудовых правоотношений регулируются указанными положениями трудового соглашения, так и порядок применения принуждения обусловлен ими же, что говорит о договорном характере принуждения по трудовому праву в целом [2, с. 44]. Кроме того, Лилюкова О.С. и Христинич В.С. дополняют данное суждение тем, что заключение трудового договора для работника влечет за собой принятие, предписанным его положениями, трудового распорядка, а также методов дисциплинарного воздействия, применяемым за несоблюдение установленного порядка [3, с. 541].

Исходя из приведенных положений можно четко вывести противоречие сложившейся практики с приведенными позициями. В частности, анализируя



основания применения мер юридической ответственности, можно прийти к выводу, что отсутствие в федеральном законодательстве легального определения дресс-кода, предъявляемых требований, санкций за его нарушение приводит к отсутствию одного из оснований применения мер юридической ответственности – формального, тем самым, лишая применение компетентным органом к субъекту меры юридической ответственности обоснованности и допустимости, что, по мнению автора, порождает противоречие. При этом, основываясь на доктринальных положениях трудового права, можно прийти к выводу о том, что применение к работнику мер дисциплинарной ответственности за нарушение дресс-кода, закрепленного в локальных нормативных актах организации, с которыми работник ознакомлен, является обоснованным. Из вышеописанной коллизии вытекают вопросы о границах установления требований к дресс-коду, обоснованности предъявляемых работодателем требований.

По результатам анализа теоретических и практических положений следует прийти к выводу о том, что в настоящее время в Российской Федерации отсутствует единая позиция по вопросу регулирования дресс-кода в трудовых правоотношениях. Для разрешения рассмотренных проблем видится необходимым выведение единого понятия дресс-кода, которое позволит в дальнейшем привести требования к дресс-коду, предъявляемые работодателями, в соответствие с принципами обоснованности, разумности и допустимости. Также, следует установить разумные ограничения, которые должны быть обоснованы производственной или иной необходимостью, которая непосредственно связана с трудовой функцией работника.

Список литературы:

1. Архипов В.В. Правила о рабочей одежде и законодательство России о труде, или дресс-код по-русски: научная статья. – М: Современное право, 2018. – № 9 – С. 13 – 54 с.



2. Лебедев В.М. Воспитательная функция советского трудового права – М.: Юридическая литература, 1981.
3. Лилюкова О.С., Христич В.С. Дисциплинарная ответственность в трудовом праве: специфические черты // StudNet. – 2021. – №7. – С. 538-546.
4. Липинский Д. А., Шишкин А. Г. Понятие меры юридической ответственности // Журнал российского права. – 2013. – № 6(198). – С. 40-49.
5. Макуев Р. Х. Правонарушение и юридическая ответственность. Орел, 1998. С. 29.
6. Общая теория государства и права / под ред. В. В. Лазарева. М., 2002. С. 287.
7. Панов, К. С. Дресс-код и ограничения в компании // Бизнес-образование в экономике знаний. – 2019. – № 1(12). – С. 62-66.
8. Решение Московского городского суда от 06.09.2017 по делу № 33-34960/2017 // URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/iFewuvPXJvMZ/> (дата обращения 20.03.2023)



ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ
ВЫПУСК № 24

**ЗЕМЕЛЬНОЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ ПРАВО;
ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО**

УДК 911.375

Кряжевских Ксения Александровна

Дорофтеева Дарья Алексеевна

Уральский государственный юридический университет им. В. Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

<mailto:zvezda5361@mail.ru>

<mailto:ddorofteeva@yandex.ru>

Kryazhevskikh Ksenia Alexandrovna

Dorofteeva Daria Alekseevna

Ural State Law University named arfter V. F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Ekaterinburg

ПРОБЛЕМА ЗАГРЯЗНЕНИЯ ГОРОДОВ И ПУТИ РЕШЕНИЯ

Аннотация: на данный момент существование городов нельзя представить без антропогенного воздействия человека. Человечество активно влияет на состояние окружающей среды. Необдуманные действия зачастую являются причиной нарушения экологического баланса, загрязнения экологических систем. Авторами анализируется проблема загрязнения городов. Предлагаются пути решения соответствующей проблемы.

Ключевые слова: атмосферный воздух, экология, экологические проблемы, загрязнения, энергетическое загрязнение, автомобильное загрязнение, промышленное загрязнение.

THE PROBLEM OF URBAN POLLUTION AND SOLUTIONS



Annotation: at the moment, the existence of cities cannot be imagined without human anthropogenic impact. Humanity actively influences the state of the environment. Rash actions are often the cause of disruption of the ecological balance, pollution of ecological systems. The authors analyze the problem of urban pollution. The ways of solving the corresponding problem are proposed.

Key words: atmospheric air, ecology, environmental problems, pollution, energy pollution, automobile pollution, industrial pollution.

В современном мире большинство людей предпочитает жить в огромных мегаполисах, которые по истечении времени разрастаются и формируют на собственной территории искусственную среду. Проживание в огромных городах наполнено множеством разнообразных факторов, однако не стоит забывать, что жизнь в такой среде очень отдалена от природы. Человечество в процессе урбанизации научилось восполнять нехватку естественной среды обитания различными способами, но постепенно все то, что они создали для собственного блага, является причиной экологических проблем. Следствием подобных действий становится непосильная нагрузка для окружающей среды. Всем известные со школьных времен процессы фотосинтеза и иные процессы, способствующие очищению, просто не успевают за темпами загрязнения, а нехватка средств на реализацию экологических мероприятий приводит к масштабным экологическим проблемам. Особенно остро они ощущаются в развивающихся странах, где присутствует высокий уровень содержания вредных веществ в атмосфере, плохое качество воды, повышенный уровень шума и т. д.

Вредные выбросы в атмосферный воздух, засорение водных объектов и почв отходами являются мировыми экологическими проблемами, требующими скорейшего решения. В связи с этим проблема разрешения загрязнения городов губительными отходами выходит на первый план.



Важной составляющей проблемы загрязнения городов является загрязнение атмосферного воздуха, которая в свою очередь считается многосторонней. Она затрагивает несколько аспектов: заболеваемости населения, негативного влияния на природу, ухудшения экологической ситуации в городах. Стоит обратиться к ФЗ «Об охране атмосферного воздуха», согласно которому атмосферный воздух является жизненно важным компонентом окружающей среды, неотъемлемой частью среды обитания человека, растений и животных. Таким образом, исходя из небольшого анализа данного нормативного акта, можно сделать вывод, что атмосферный воздух является первостепенным компонентом, защита которого от загрязнений является необходимой и важной задачей.

Следует отметить причины возникновения загрязнения атмосферного воздуха, которых может быть несколько, например, естественные и искусственные [1]. Естественное загрязнение атмосферного воздуха вызвано естественными природными процессами, к примеру, деятельностью вулканов, дымом от лесных пожаров, пыльными бурями. К искусственным (антропогенным) источникам загрязнения атмосферы относятся промышленные и теплоэнергетические предприятия, транспорт, системы отопления жилищ, сельское хозяйство, бытовые отходы. Естественно, что антропогенное загрязнение по масштабу значительно превосходит естественное загрязнение атмосферы.

Некоторые авторы выделяют следующую классификацию видов загрязнений: автомобильное, промышленное, энергетическое. Автомобильное загрязнение связано с автомобильными выхлопными газами [2]. Автомобильный транспорт формирует в населенных пунктах и городах конкретные зоны, в границах которых санитарно-гигиенические нормативы загрязнения атмосферного воздуха превышаются в несколько раз [3]. Такие нормативы устанавливаются законодательством РФ в области охраны окружающей среды с учетом фонового уровня загрязнения воздуха. Следует



констатировать, что при длительном нахождении в данных зонах возможно общее ослабление организма - иммунодефицит. Выбросы загрязняющих веществ также являются причиной различных заболеваний. Все это приводит к тому, что проблема негативного воздействия выбросов автотранспорта на окружающую среду и здоровье населения стала одной из наиболее острых экологических проблем городов [2].

В выхлопных газах содержится огромная смесь веществ, пагубно влияющих на здоровье населения. Безусловно, с ростом народонаселения увеличивается количество автомобилей. Как следствие, происходит увеличение концентрации загрязняющих веществ в атмосферном воздухе. Однако решения данной проблемы еще нет. В последнее время появляется все больше электромобилей. Они не загрязняют окружающую среду, так как не используют бензин, соответственно не производят выхлопных газов. Однако, сразу возникает другая проблема- цена данного объекта транспорта, которая в несколько раз превышает обычные. Таким образом, приобрести такие электромобили может лишь определенный круг состоятельных людей, который существенно меньше всего остального населения, а значит, следует говорить о том, что проблема все также остается нерешенной и стоит на повестке дня.

Следующий вид загрязнения связан с масштабным потреблением энергии в городах- энергетическое загрязнение. Энергетические объекты по степени влияния на окружающую среду принадлежат к числу наиболее опасных и, соответственно, интенсивно воздействующих на биосферу. Энергия потребляется в различных формах. Например, широко используется ископаемое топливо - каменный уголь, нефтепродукты и природный газ. Это уже само по себе определяет состояние загрязнения городской среды продуктами сгорания.

Промышленное загрязнение образуется в процессе работ различных отраслей промышленности: металлургии, химической промышленности и других. В атмосферный воздух промышленные предприятия выбрасывают огромное количество загрязняющих веществ, которые непосредственно влияют



на здоровье населения, что приводит в дальнейшем к различным тяжелым болезням. Интенсивное развитие химической, нефтеперерабатывающей, микробиологической промышленности способствует загрязнению окружающей среды веществами, обладающими аллергенными свойствами. Кроме того, ряд химических ингредиентов раздражает и повреждает слизистую верхних дыхательных путей и бронхов [3].

Установлены допустимые концентрации в атмосферном воздухе тех или иных веществ-загрязнителей [4]. ПДК - такие концентрации, которые не оказывают на человека и его потомство прямого или косвенного воздействия, не ухудшают их работоспособности, самочувствия, а также санитарно-бытовых условий жизни людей. Однако, исходя из количества экологических проблем на сегодняшний день, можно сделать вывод, что допустимые показатели концентрации не всегда соблюдаются.

Загрязнение воздуха специфическими веществами зависит от вида промышленности, развитой в городе. Если в крупном городе размещены предприятия нескольких отраслей промышленности, то создается очень высокий уровень загрязнения воздуха. Так как наступает эпоха постиндустриализации, которая сопровождается развитием большой химии, то колоссальное и первостепенное значение приобретает очистка промышленных выбросов от вредных газов.

С целью охраны атмосферного воздуха необходимо осуществлять архитектурно-планировочные мероприятия при застройке городов и мероприятия по их благоустройству. Необходимо, чтобы территория городов была разделена на жилые и промышленные районы с защитной зоной между ними. При этом, направление ветра должно быть от жилых районов к промышленным.

Согласно ФЗ «Об охране атмосферного воздуха» производственный контроль за охраной атмосферного воздуха осуществляют юридические лица, индивидуальные предприниматели, которые имеют источники вредных



химических, биологических и физических воздействий на атмосферный воздух. В соответствии с п. 9.1 Требований к содержанию программы производственного экологического контроля, утвержденных приказом Минприроды России от 28.02.2018 № 74, в составе программы ПЭК для объектов, оказывающих негативное воздействие на окружающую среду, включенных в перечень объектов, владельцы которых должны осуществлять мониторинг атмосферного воздуха в соответствии с п. 3 ст. 23 ФЗ «Об охране атмосферного воздуха», предусматривается план-график проведения наблюдений за загрязнением атмосферного воздуха с указанием измеряемых загрязняющих веществ, периодичности, мест и методов отбора проб, используемых методов и методик измерений.

Также при осуществлении мероприятий по охране атмосферного воздуха большое значение приобретает борьба с почвенной пылью, которая состоит из следующих действий: улицы и площади должны иметь гладкое покрытие, например асфальтовое, все свободные территории должны озеленяться. Большое значение имеют автоматы, постоянно следящие за концентрацией загрязнений в определенных точках и передающие эту информацию в соответствующие АСУ. На данном этапе развития разработаны специальные математические модели, которые позволяют по данным о степени загрязнения воздуха и сведениям синоптиков прогнозировать возможность смога, фотохимического тумана, ожидаемую концентрацию угарного газа на основных магистралях города и т. п. [5].

Таким образом, делается вывод о том, что атмосферный воздух является важнейшим компонентом природной среды, следовательно, его охрана должна быть первостепенной задачей не только государства, но и общества в целом.

Список литературы:

1. Тарасова О. Ю. Источники и виды загрязнения окружающей природной среды // Актуальные проблемы науки и техники: Сборник статей научной международной студенческой конференции, Воронеж, 24 октября 2018



года. – Воронеж: филиал федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Ростовский государственный университет путей сообщения» в г. Воронеж, 2018. С. 21-24.

2. Новикова С. А. Загрязнение атмосферы крупных городов Иркутской области выбросами автотранспортных средств // Известия Иркутского государственного университета. Серия: Науки о Земле. 2015.

3. Погорельская С. А., Литовская А. В., Мокеева Н. В., Тихомиров Ю. П., Гнелицкая С. И. Аллергизация населения в условиях промышленного загрязнения атмосферного воздуха // Гигиена и санитария. 1992. №2.

4. Сидоренко Г. И., Пинигин М. А. Гигиенические критерии комплексного действия химических загрязнений окружающей среды // Гигиена и санитария. 1976. №6.

5. Давыдова И. С., Гапоненко А. В. Проблема загрязнения атмосферного воздуха в городах // Sciences of Europe. 2017. №14-2 (14).



Потапов Егор Андреевич

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт права и предпринимательства

Россия, Екатеринбург

Ptpv.e.a@gmail.com

Potapov Egor

Ural State Law University

Institute of law and business

Russia, Ekaterinburg

«ЭФФЕКТ БИНОКЛЯ» В ВОПРОСЕ ВОЗМЕЩЕНИЯ УБЫТКОВ, СВЯЗАННЫХ С УСТАНОВЛЕНИЕМ, ИЗМЕНЕНИЕМ ЗОУИТОВ

Аннотация: в данной статье рассматривается вопрос возмещения убытков, связанных с установлением, изменением зон с особыми условиями использования территории. Автором статьи анализируется правоприменительная практика взыскания убытков. Формируется вывод о превалировании «негативной» судебной практики по вопросу взыскания убытков.

Ключевые слова: земельное право, зоны с особыми условиями использования территорий, правоприменительная практика, взыскание убытков, предмет доказывания.

"EFFECT OF BINOCULARS" IN THE ISSUE OF COMPENSATION FOR DAMAGES ASSOCIATED WITH THE ESTABLISHMENT, CHANGE OF «ZOUIT»

Annotation: this article deals with the issue of compensation for losses associated with the establishment, change of zones with special conditions for the use of the territory. The author of the article analyzes the law enforcement practice of



recovering damages. A conclusion is formed about the prevalence of "negative" judicial practice on the issue of recovery of damages.

Keywords: land law, zones with special conditions for the use of territories, law enforcement practice, recovery of damages, subject of proof.

Зоны с особыми условиями использования территорий (далее – ЗОУИТ) – это зоны, устанавливаемые с целью обеспечения безопасности населения от воздействия конкретных объектов, а также защита этих объектов от антропогенного воздействия [1].

Тем самым, исходя из определения и положений главы XIX Земельного кодекса РФ [4], вводится особый правовой режим земельных участков, в том числе ограничивающий или запрещающий правообладателям строительство и хозяйственную деятельность на них. Цель ограничений – сохранение публичных интересов в сфере частноправового регулирования [2, с. 126].

Безусловно, принцип сочетания интересов общества и законных интересов граждан (или иными словами, принцип баланса частных и публичных интересов) является основополагающим в формировании механизма, позволяющий восстановить положение правообладателя [5].

В связи с вышеизложенным, и были введены положения, определяющие особенности возмещения убытков при ограничении прав, связанных с установлением и изменением ЗОУИТов [6].

Между тем, возникает вопрос об эффективности закрепленных положений, поскольку преобладающее количество судебных дел разрешается не в пользу правообладателя земельного участка.

Суды, разрешая вопрос о возмещении соответствующих убытков, отказывают заявителям. Например, Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 01.02.2021 по делу № А50-37647/2018, Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 16.11.2021 по делу № А70-



4094/2021, Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 29.03.2022 № Ф03-879/2022 по делу № А51-11565/2021

Тем не менее, «отрицательная» судебная практика так же может являться предметом исследования с целью формирования основных препятствий к восстановлению правообладателем своего положения.

С другой стороны, целесообразно, в первую очередь, рассмотреть те единичные случаи, при которых гражданам или организациям удовлетворяли заявления о взыскании убытков, связанных с установлением и изменением ЗОУИТов.

Например, в Определении Восьмого кассационного суда общей юрисдикции от 01.03.2022 № 88-4476/2022.

Основные фактические обстоятельства дела: земельный участок с жилым домом был приобретен до установления ЗОИУТа, ЗОИУТ занимает 77% площади земельного участка, в том числе и охватывает жилой дом, в результате пожара жилой дом получил значительные повреждения, правообладатель обратился к лицу, в пользу которого установлен ЗОУИТ, о согласовании возведения нового жилого дома, правообладатель получил отказ.

Позиция суда – требование правообладателя удовлетворить, взыскать с лица, в пользу которого установлен ЗОУИТ, 90 000 руб.

Основания:

- невозможность использования земельного участка по его целевому назначению в целях строительства жилого дома (причина – пожар);
- отказ в согласовании размещения жилого дома на земельном участке;
- до указанных обстоятельств правообладатель свободно владел и пользовался земельным участком и продолжал бы, поскольку иного не требовало лицо, в пользу которого установлен ЗОУИТ.

Однако является ли взысканная сумма убытков восстанавливающей положение правообладателя? Исходя из логики и здравого смысла, 77% от общей площади 862 кв.м. вряд ли равны 90 000 руб.



Тем не менее, сумма убытков установлена на основании оценочной экспертизы.

Также, ярким примером взыскания убытков в виде разницы между рыночной стоимостью земельного участка без ограничения прав и рыночной стоимостью земельного участка с учетом ограничения является дело № А56-104231/2017. Его особенность заключается в том, что границы территории объекта культурного наследия были установлены до введения в Земельный кодекс РФ статьи 57.1. Следовательно, убытки были взысканы не с «органа-автора ЗОУИТа», а за счет Минфина России [3].

Таким образом, наличие нормы в Земельном кодексе РФ о возможности взыскания убытков, связанных с установлением и изменением ЗОУИТов, не является гарантией к их реальному взысканию.

Необходимо ответить на вопрос, с чем же связана столь «отрицательная» тенденция взыскания убытков? Ответом на вопрос будет представленный срез судебной практики, указывающей на то, чем руководствуются суды при отказе в удовлетворении соответствующих требований.

1. Охранная зона должна быть предусмотрена ст. 105 Земельного кодекса РФ.

Суд в определении Шестого кассационного суда общей юрисдикции от 08.09.2021 по делу № 88-18916/2021 установил, что земельный участок попадает под охранную зону магистральных водоводов.

Между тем, ст. 105 Земельного кодекса РФ не закрепляет указанный вид охранной зоны.

В связи с чем, основания для взыскания убытков с лица, в пользу которого установлен ЗОУИТ, отсутствуют.

2. Дата установленного ЗОИУТа должна быть не ранее 04.08.2018.

Суд в Постановлении Арбитражного суда Северо-Западного округа от 21.02.2020 № Ф07-128/2020 по делу № А56-104231/2017 указал, что границы территории Ансамбля установлены 21.07.2017.



В связи с чем, на основании п. 9 ст. 57.1. Федерального закона № 342 в удовлетворении требований было отказано.

3. У будущего правообладателя должна быть «должная степень заботливости и осмотрительности с осознанием возможных последствий».

В Постановлении Пятого арбитражного апелляционного суда от 27.12.2021 № 05АП-7992/2021 по делу № А51-11565/2021 указано, что расстояние от внешних границ территории памятника до границ земельного участка составляет не более 8 м.

В связи с чем, лицо, которое приобретает земельный участок (тем более коммерческая организация), должна осознавать все возможные последствия при нахождении земельного участка рядом с памятником.

4. ЗОУИТ не устанавливает безусловный запрет на строительство.

В Постановлении Восьмого арбитражного апелляционного суда от 28.07.2021 № 08Ап-7823/2021 по делу № А70-4094/2021 указано, помимо непредоставления перечня необходимых документов для получения разрешения на строительство, отсутствие в проектной документации защитных мероприятий по предотвращению негативного воздействия вод.

Тем самым, у правообладателя отсутствуют основания для возмещения убытков, связанных с установлением, изменением ЗОУИТа.

5. Не представлены доказательства наличия осуществления хозяйственной деятельности на земельном участке до установления ограничений.

Суд в Постановлении Арбитражного суда Уральского округа от 01.02.2021 № Ф09-423/20 по делу N А50-37647/2018 установил, что истцом не представлены доказательства и документы, подтверждающие совершение конкретных действий, приготовления, направленные на извлечение доходов из использования земельного участка.

В связи с чем, в предъявленном требовании было отказано.



Таким образом, несмотря на массив «отрицательной» судебной практики, с истечением времени она, явно, станет положительной и единообразной. По крайней мере, об этом свидетельствуют те единичные судебные акты, в рамках которых правообладатель, хоть и не в заявленном размере, но добился взыскания убытков.

Тем самым, автор подчеркивает положительную перспективу восстановления положения правообладателей путем взыскания убытков. Между тем, для этого должно пройти достаточное количество времени.

Список литературы:

1. Боронина И.Ю. О проблемах в области защиты прав собственников земельных участков и капитальных строений, попавших в охрannую зону // СПС КонсультантПлюс. 2020.

2. Вагина О.В. К вопросу о правовой природе ограничений прав частных собственников на земельные участки // Бизнес, менеджмент и право. 2013. №1(27). с. 126-128.

2. Харинов И.Н. Актуальные проблемы возмещения убытков в связи с установлением зон с особыми условиями использования территорий // Законы России: опыт, анализ, практика. 2021. № 12. с. 51 – 58.

4. "Земельный кодекс Российской Федерации" от 25.10.2001 N 136-ФЗ (ред. от 16.02.2022) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 44. ст. 4147.

5. Постановление Конституционного Суда РФ от 05.03.2020 N 11-П "По делу о проверке конституционности подпунктов 4 и 5 пункта 1 и пункта 5 статьи 57 Земельного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки И.С. Бутримовой" // Собрание законодательства РФ. 2020. № 11. ст. 1639.

6. Федеральный закон от 03.08.2018 N 342-ФЗ (ред. от 30.12.2021) "О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и



ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ
ВЫПУСК № 24

отдельные законодательные акты Российской Федерации" // Собрание
законодательства РФ. 2018. № 32 (Часть II). ст. 5135.



**УГОЛОВНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ; УГОЛОВНО-
ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО; УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС;
КРИМИНАЛИСТИКА**

УДК 343.13

Батманова Любовь Александровна

Бахолдин Олег Игоревич

Саратовская государственная юридическая академия

Институт прокуратуры

Россия, Саратов

l.batmanova.62@mail.ru

79033760460@yandex.ru

Batmanova Lyubov Alexandrovna

Bakholdin Oleg Igorevich

Saratov State Law Academy

Institute of the Prosecutor's Office

Russia, Saratov

**РОЛЬ ПРОКУРОРА В ИЗБРАНИИ МЕРЫ ПРЕСЕЧЕНИЯ В ВИДЕ
ЗАКЛЮЧЕНИЯ ПОД СТРАЖУ**

Аннотация: авторы обращают внимание на проблему необоснованного избрания меры пресечения в виде заключения под стражу, а также на проблему поддержания прокурором избрания такой меры пресечения в подобных случаях. В статье рассматриваются основные нарушения, возникающие при избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, а также даются рекомендации для прокуроров, участвующих в судебных заседаниях при решении вопроса о заключении лица под стражу.

Ключевые слова: мера пресечения, заключение под стражу, незаконное заключение под стражу, прокурор, типичные нарушения.



THE ROLE OF THE PROSECUTOR IN CHOOSING A PREVENTIVE MEASURE IN THE FORM OF DETENTION

Annotation: the authors draw attention to the problem of unjustified election of a preventive measure in the form of detention, as well as to the problem of the prosecutor maintaining the election of such a preventive measure in such cases. The article examines the main violations that arise when choosing a preventive measure in the form of detention, and also provides recommendations for prosecutors participating in court sessions when deciding on the detention of a person.

Key words: preventive measure, detention, illegal detention, prosecutor, typical violations.

Уголовно-процессуальное законодательство Российской Федерации в качестве одного из способов обеспечения эффективного проведения предварительного расследования предусматривает применение мер пресечения. Основным критерием их разграничения является основания для применения такой меры: самостоятельно следователем или дознавателем либо по определению суда.

Ко второй категории относятся те меры пресечения, которые связаны с каким-либо определенным ограничением конституционных прав граждан. Например, заключение под стражу выступает наиболее строгой из таких мер. Законодателем предусмотрены определенные условия ее применения:

- 1) лицо подозревается или обвиняется в совершении преступления, за которое предусмотрено наказание в виде ЛС на срок свыше трех лет;
- 2) избрание более мягкой меры пресечения невозможно;
- 3) избирается только судом;
- 4) в судебном заседании участвует прокурор.

Согласно статистическим данным в 2021 г. в домашний арест применялся в 63 раза реже, чем заключение под стражу. По данным Генеральной прокуратуры Российской Федерации, в 2017-2021 гг. от 40 до 44% лиц,



заклученных под стражу, были подозреваемыми или обвиняемыми в совершении преступлений небольшой и средней тяжести. Впоследствии по различным основаниям освобождалось порядка 20% от общего числа лиц, водворенных в СИЗО. Это демонстрирует отсутствие у правоприменителя понимания оснований и целей применения заключения под стражу [1].

При этом особое внимание следует уделять именно обоснованию применения меры пресечения в виде заключение под стражу. Так, в большей части случаев должностные лица воспроизводят текст ч.1 ст. 97 УПК РФ, что является грубым нарушением. Поскольку упускается из поля зрения обстоятельства, указанные в ст. 99 УПК РФ.

Так, например, постановлением Городецкого городского суда Нижегородской области от 05.08.2014 в отношении Г. была избрана мера пресечения в виде заключения под стражу сроком на 2 месяца. Суд, удовлетворяя ходатайство не нашел подтверждения доводов об опасности подозреваемого, которые свидетельствуют о реальной возможности совершения подозреваемым действий, указанных в ст. 97 УПК. Однако в то же время избрал самую строгую меру, тем самым нарушив уголовно-процессуальное законодательство [2].

В другом случае в отношении Затеева Д.А. осуществлялось незаконное уголовное преследование по ч.1 ст. 228 УК РФ, в ходе которого прокурором было поддержано ходатайство о заключении под стражу подозреваемого. Затеев Д.А. без достаточных оснований был заключен под стражу на 11 дней, в связи с чем ему были причинены нравственные страдания, что было установлено решением Шадринского районного суда Курганской области от 15 сентября 2020 г [3].

Кроме того, Верховный Суд Российской Федерации неоднократно отмечал, что тяжесть преступления является необходимым условием применения заключения под стражу, но сама по себе не может являться единственным и достаточным основанием для заключения под стражу [4].



При этом есть множество примеров, свидетельствующих о том, что суды избирают лицу именно заключение под стражу, основываясь только на тяжести совершенного им преступления. Так, например, Кировский районный суд г. Махачкалы принял подобное решение, исходя из того, что лицо подозревается в совершении тяжкого преступления. Иных данных о личности проанализировано им не было. Более того, не только районным судом не соблюдены рекомендации Верховного суда, но и Верховный суд республики Дагестан, рассматривая апелляционную жалобу на решение указанного районного суда, посчитал, что нарушения не было совершено [5].

Таким образом, анализ практики применения меры заключения в виде заключения под стражу, показывает, что органы предварительного расследования применяют ее «для собственного спокойствия», вопреки требований федерального законодательства и зачастую заключение под стражу используется для оказания давления на подозреваемого или обвиняемого. Также данная мера пресечения используется для «перестраховки», чтобы точно обезопасить общество от лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении тяжких или особо тяжких преступлений – об этом говорят рассмотренные случаи, когда заключают под стражу только лишь на основании тяжести преступления, в котором лицо подозревается или обвиняется.

В связи с этим особо важной видится роль органов прокуратуры при осуществлении надзора за органами следствия и дознания.

В соответствии с п. 8 ч. 2 ст. 37 УПК РФ прокурор участвует в судебных заседаниях при рассмотрении вопросов об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу. Предполагается, что прокурор может не поддержать ходатайство. Но анализ статистических данных показал, что количество не поддержанных прокурором постановлений следователей крайне мало (2019 – 3,71%).

На наш взгляд, а также по мнению ряда ученых, таких как Н.С. Манова, Рыгалова К.А. [6, с. 6] и И.С. Дикарев [7, с. 76], данная ситуация объясняется



следующим образом: обвинительный уклон органов предварительного расследования, прокуратуры влечет за собой и формирование аналогичное мнения и у судей, а, следовательно, формальным отношением должностных лиц к исполнению своих служебных обязанностей.

В приказе Генеральной прокуратуры Российской Федерации № 544 указывается, что при оценке ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу тщательно изучать материалы, раскрывающие личность подозреваемого или обвиняемого, семейное положение, род деятельности, состояние здоровья и другим обстоятельствам. На прокурора, принимающего участие в судебном заседании, возлагается обязанность составлять письменное заключение об обоснованности заявленного ходатайства. При этом предписывается принимать меры к своевременному обжалованию решений суда, принятых по ходатайствам об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, в случае установления предусмотренных законом оснований [8].

Законодатель также предусматривает такое положение, что в случае избрания меры пресечения вопреки позиции прокурора ему необходимо обжаловать такое решение суда. Однако статистические данные показывают, что ежегодно обжалуется всего лишь около 30% судебных решений об удовлетворении ходатайств следователей об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу, не поддержанных прокурорами [9, с. 48]. Что на наш взгляд является прямым проявлением формального подхода.

Более того, встречаются случаи, когда вопреки требованиям уголовно-процессуального закона прокуроры поддерживают ходатайства следователей об избрании и продлении меры пресечения в виде заключения под стражу.

Например, Комсомольский районный суд г. Тольятти Самарской области 26.02.2017 отказал в удовлетворении ходатайства дознавателя об избрании меры пресечения в виде заключения под стражу в отношении К. В обоснование суд указал, что совершение преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 327 УК



РФ, не предусматривает наказание в виде лишения свободы, в совершении других преступлений К. не подозревается, следовательно, оснований для заключения под стражу не имеется. При этом прокурор, участвовавший в судебном заседании, поддерживал ходатайство дознавателя [10].

Такое положение представляется абсолютно неприемлемым. На наш взгляд, роль прокурора при рассмотрении ходатайств о применении меры пресечения в виде заключения под стражу очень велика и заключается в следующем: прокурор обладает полномочиями, которые позволяют не заключать под стражу лиц без надлежащих оснований, прокурор может, проанализировав данные о личности, убедить суд в отсутствии оснований для заключения под стражу. Но, к сожалению, рассмотренные материалы судебной практики свидетельствуют о том, что, несмотря на наличие серьезных полномочий по защите прав лиц от незаконного применения к ним мер пресечения, прокуроры не используют имеющиеся у них полномочия, зачастую поддерживая все ходатайства, заявляемые следователем.

Возможно, было бы действенным и результативным закрепить в Приказе № 544 дополнительные положения, посвященные участию прокуроров в судебных заседаниях, посвященных рассмотрению вопросов о применении меры пресечения в виде заключения под стражу. В частности, представляется возможным закрепить следующие развернутые рекомендации.

Прокурорам при участии в судебных заседаниях по вопросам избрания меры пресечения в виде заключения под стражу, следует избегать формализма и занимать активную позицию. Необходимо в каждом случае проверять наличие конкретных фактических данных, указывающих, что подозреваемый или обвиняемый могут скрыться, окажут давление на участников уголовного судопроизводства, иным способом воспрепятствуют производству, продолжат заниматься преступной деятельностью. Это не может обосновываться только тяжестью преступления и грозящего наказания, а также абстрактными формулировками об имеющихся «основаниях полагать». Также не могут



рассматриваться в качестве обоснования необходимости заключения под стражу абстрактные формулировки о том, что «данное лицо создает угрозу или представляет опасность для общества». Необходимо добиваться от следователей перечисления конкретных фактов, на основании которых сделаны эти предположения, и оценивать их в совокупности с учетом личности лица. Более того, как требует Верховный Суд Российской Федерации, необходимо обсуждать вопрос о возможности избрания более мягкой меры пресечения, причем, следует понимать эту рекомендацию так, что в каждом конкретном случае необходимо рассматривать возможность избрания более мягкой меры пресечения. При отсутствии надлежащего обоснования следует не поддерживать рассматриваемое ходатайство, а в случае принятия судом решения вопреки позиции прокурора принимать необходимые меры по его обжалованию. Прокурору необходимо исходить из исключительного характера заключения под стражу и внимательно изучать подробности и детали каждого ходатайства о заключении лица под стражу.

Список литературы:

1. Применение мер пресечения [Электронный ресурс] // URL: <https://stat.апи-пресс.рф/stats/ug/t/13/s/14>.
2. Обзор судебной практики применения судами Нижегородской области законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста и залога за четвертый квартал 2014 [Электронный ресурс] // URL: <http://nnoblsud.ru/index.php/obzory-sudebnoj-praktiki/1267>.
3. Решение Шадринского районного суда Курганской области от 15 сентября 2020 г. по делу № 2-1063/2020 [Электронный ресурс] // URL: <https://sudact.ru/regular/doc/9YmLRY8N2YW1/>.
4. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19 декабря 2013 № 41 (ред. от 11.06.2020) «О практике применения судами законодательства о мерах пресечения в виде заключения под стражу,



домашнего ареста, залога и запрета определенных действий» // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 2. 2014.

5. Апелляционное постановление Верховного суда республики Дагестан от 19 июня 2020 г. по делу № 3/1-143/2020 [Электронный ресурс] // URL: <https://sudact.ru/regular/doc/L8puJ4IhgV13/>.

6. Манова Н., Рыгалова К.А. Роль прокурора при решении судом вопроса о применении мер пресечения // Законность. 2017. № 12. С. 6-10.

7. Дикарев И.С. Система сдержек и противовесов в досудебном производстве по уголовным делам // Журнал российского права. 2018. № 3. С. 76-83.

8. Приказ Генеральной прокуратуры от 17 сентября 2021 № 544 «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного расследования» // Законность. 2021. № 12.

9. Чернявский Д.О. Избрание меры пресечения в виде заключения под стражу: проблемы правоприменительной практики // Законность. 2020. N 10. С. 44-48.

10. Обзор практики рассмотрения судами ходатайств об избрании меры пресечения в виде заключение под стражу и о продлении срока содержания под стражей за 2017 год // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 9.



УДК 343.9

Богданов Никита Евгеньевич
Санкт-Петербургский юридический институт (филиал)
Университета прокуратуры Российской Федерации
Россия, Санкт-Петербург
nik.bogdanow@icloud.com

Bogdanov Nikita
Saint-Petersburg law institute (branch) of
«University of the Office of the Prosecutor of the Russian Federation»
Russia, Saint-Petersburg

ИСТОРИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ ВОЗНИКНОВЕНИЯ И РАСПРОСТРАНЕНИЯ КОРРУПЦИИ В РОССИИ

Аннотация: в статье автор затрагивает проблему исследования ретроспективы возникновения и распространения коррупционных проявлений в Российском государстве. Автор отмечает момент зарождения коррупции, а также рассматривает основные этапы ее распространения в России. В настоящей работе автором также выделены этапы развития законодательства в сфере противодействия коррупции: 1) древний (IX-XV вв.); 2) дореформенный и пореформенный периоды (XVI-XIX вв.); 3) советский период (1917-1991 гг.); 4) постсоветский (современный) период (1992 г. – по настоящее время).

Ключевые слова: коррупция, коррупционные проявления, взяточничество, получение и дача взятки, посредничество, исторический (ретроспективный) анализ.

HISTORICAL ANALYSIS OF THE EMERGENCE AND SPREAD OF CORRUPTION IN RUSSIA

Annotation: in the article, the author touches upon the problem of studying the retrospective of the emergence and spread of corruption manifestations in the Russian



state. The author notes the moment of the origin of corruption, and also examines the main stages of its spread in Russia. In this paper, the author also highlights the stages of development of legislation in the field of anti-corruption: 1) ancient (IX-XV centuries); 2) pre-reform and post-reform periods (XVI-XIX centuries); 3) Soviet period (1917-1991); 4) post-Soviet (modern) period (1992 -present).

Key words: corruption, corruption manifestations, bribery, receiving and giving bribes, mediation, historical (retrospective) analysis.

Бесспорным является факт существования коррупции с древнейших времен, история которой начинается с момента возникновения первых государственных образований. Именно древним римлянам принадлежит термин *corruptio* (коррупция), что в переводе с латинского означает плохое состояние, порчу, обман и, в том числе, подкуп [1, с. 74]. Однако само по себе явление коррупции существовало задолго до Древнего Рима. Она была известна в глубокой древности государствам Месопотамии, Египта, Индии, Китая, Палестины, Вавилона, Греции, Ирана и другим государствам. Как отмечает Ю.П. Синельщиков, «...еще пророк Исайя призывал народ Иудеи обратить внимание на получение государственным служащими взяток...», обличив при этом царя Иудеи Манассию и его приближенных чиновников в пороках и взяточничестве, Исайя был казнен [2, с. 5].

Коррупция с самого своего зарождения сопровождает любое государство на протяжении всего его существования. При этом, как нам представляется, существование коррупции в том или ином государстве не связано напрямую с его политическим устройством (здесь следует говорить о косвенном влиянии, от которого зависят степень выраженности и масштабы коррупционных проявлений), поскольку это негативное явление существует и развивается во всех современных государствах, в том числе в странах с наиболее развитой демократией, и Россия тому не исключение. Напротив, ряд ученых отмечает,



что наличие коррупции в государстве связано именно с оформлением управленческого аппарата [3, с. 82].

Подчеркнем, что коррупция является сложным, относительно массовым социально-правовым и исторически изменчивым (приспосабливающимся) явлением, представляющим угрозу как национальной безопасности государства, так и его существования в целом. На современном этапе развития государственности и мирового сообщества, в эпоху усиленной глобализации и расширения экономических, политических и других международных институтов, коррупция трансформируется, превращаясь в угрозу международного масштаба. Однако по мнению автора исторически сложившаяся суть коррупции остается неизменной, в связи с чем именно ретроспектива коррупционных проявлений в определенной степени позволит выработать новые методы и способы противодействия трансформирующейся коррупции, обеспечит дальнейшее улучшение, разработку и реализацию правовых норм, в том числе в Российском государстве. Исходя из изложенного, автор считает необходимым в настоящей работе осветить основные суждения относительно возникновения и распространения коррупции в России, поскольку историко-правовые вопросы возникновения и распространения коррупционных проявлений в России, несмотря на значительные доктринальные позиции, рассматриваются многими авторами и учеными с разных позиций. Отметим, что в настоящей работе под коррупцией автор понимает злоупотребление служебным положением, дачу взятки, получение взятки, злоупотребление полномочиями, коммерческий подкуп либо иное незаконное использование физическим лицом своего должностного положения вопреки законным интересам общества и государства в целях получения выгоды в виде денег, ценностей, иного имущества или услуг имущественного характера, иных имущественных прав для себя или для третьих лиц либо незаконное предоставление такой выгоды указанному лицу другими



физическими лицами, а также совершение деяний, указанных выше, от имени или в интересах юридического лица.

Необходимо подчеркнуть, что термин «коррупция» был введен в научный оборот и стал использоваться в российском законодательстве только в XIX в., однако уже до этого существовали корыстные злоупотребления должностных лиц, подпадающие под понятие «коррупция» в соответствии с современным российским и международным правом [4, с. 229]. Так, истоки возникновения коррупции, как социального явления, в Древнерусском государстве связаны с «...традициями общества в период становления государственности на Руси, когда представители государственной власти материально обеспечивались общиной по нормам, установленным главой государства» [5, с. 11]. Именно установленный в IX-X вв. институт «кормления» фактически стал узаконенной формой коррупции, которую использовали чиновники Древней Руси. Князь посылал своих представителей в провинцию руководить без денежного содержания, но в то же время не запрещая чиновникам обогащаться, используя обширные должностные полномочия [2, с. 6]. На местах чиновники собирали с населения «благодарность», а позже возвращались в столицу, где излишки «благодарностей» обращались вышестоящими государственными служащими в пользу казны. Таким образом, формировалась «круговая порука» столичных и провинциальных коррупционеров [5, с. 11]. Юридически институт «кормления» был отменен в середине XVI в., но фактически он продолжил существовать.

Представляется важным обратить внимание, что к началу XV в. коррупционные проявления в Древнерусском государстве приобрели системный характер. Выделялись понятия «мздоимство» — выполнение чиновником каких-либо законных действий по службе за вознаграждение (мздоимство считалось нормальной и законной практикой на Руси), и «лихоимство» — выполнение чиновником каких-либо незаконных действий по службе за вознаграждение (лихоимству противодействовали, так как оно порицалось государством).



Историками отмечено, что понятие взяточничества (как формы коррупции) было отражено в Двинской уставной грамоте, Новгородской и Псковской судных грамотах и Судебнике 1497 года, сыгравшим большую роль в ликвидации феодальной раздробленности и централизации Русского государства, а также создании общерусского права. В перечисленных документах содержались понятия «посул» и «тайный посул», однако отсутствовало их разграничение. По мнению О.Д. Овчинниковой и А.М. Шаганиян, под «посулом» «...понималось некое вознаграждение за содействие...», а под «тайным посулом» «...понимался запрет для государственных служащих брать вознаграждение за незаконные действия» [3, с. 82]. Также в указанных документах упоминались «почести» — денежные и натуральные приношения должностным лицам, которые делались заранее ради благожелательного отношения к челобитчику («почесть» можно было принять, не беря обязательств в деле), и «поминки» — плата за выполнение определенных действий, часть которых, несомненно, являлась их прямой обязанностью, но которую чиновники могли произвольно ускорить или задержать [4, с. 230].

Как отмечает П.В. Сорокун, наибольшее влияние на начальных этапах противодействия коррупции на Руси оказал Судебник 1550 года [5, с. 11], в котором вопросы взяточничества стали рассматриваться более детально; расширился также круг должностных лиц феодального государства, включавший в себя судей, бояр, дьяков, окольных и др. Так, например, впервые устанавливалась ответственность судей за вынесение «неправильного» решения в связи с получением должностным лицом взятки, а дьяки несли наказания в виде тюремного заключения и выплачивали штрафы в размере иска в случаях, когда ими составлялись подложные протоколы или искажались показания потерпевших или свидетелей. Примечательно, что в указанном документе закреплялись положения, разъясняющие содержание понятий «лихоимство» и «мздоимство», которые уже существовали в Древнерусском



государстве, но юридически не раскрывались. Это первые правовые дефиниции, которые будут в дальнейшем отображены и уточнены в Уложении о наказаниях уголовных и исправительных от 15 августа 1845 года.

Прямо пропорционально росту наказаний и запретов в сфере противодействия коррупции росла и сама коррупция среди государственных служащих. В XVII веке в Российском царстве появляется новая форма коррупции — вымогательство, в котором отдельно выделялась еще одна форма — волокита, означающая затягивание рассмотрения какого-либо дела с целью получения взятки.

Следующим важным и знаменательным документом в противодействии коррупции является Соборное уложение, принятое в 1649 году, правовые положения которого предусматривали уголовную ответственность за принятие взятки должностными лицами судебных органов, расширяли круг субъектов, подлежащих ответственности за ее получение, а также закрепляли «...многочисленные наказания за преступления, подпадавшие под понятие коррупции: подлог при переписке судебного дела, утайку пошлин при регистрации дел, притеснение населения...» [5, с. 12]. Кроме того, Соборное уложение дифференцировало наказание за получение взятки в зависимости от социального положения взяточника.

Период правления Петра I был ознаменован признанием коррупции в Российском государстве «ужасным злом», подрывающим государственный бюджет и разлагающим как чиновнический аппарат, так и общество в целом. В этой связи Император предпринял активные попытки искоренить деструктивное явление. Так, в соответствии с Указом Петра I от 24 декабря 1714 г. ужесточались наказания за совершение корыстных злоупотреблений по службе государственными чиновниками, вводилась уголовная ответственность за пособничество в совершении корыстного злоупотребления по службе и за недонесение о совершении этих преступлений. Необходимо отметить, что с начала XVIII в. государственные служащие стали получать фиксированную



заработную плату, при этом получение взятки должностным лицом, — каких-либо благ имущественного характера, — считалось преступлением. Продолжилось ужесточение антикоррупционного законодательства: в 1713 году появилась новая норма, согласно диспозиции которой лицу, заявившему на коррумпированного чиновника, доставалось все его движимое и недвижимое имущество, а в некоторых случаях и его чин; также вводилась ответственность за пособничество в совершении коррупционных преступлений и за укрывательство фактов их совершения. Интересным является тот факт, что пособничество и укрывательство рассматривались как деяния, совершаемые против государственных интересов.

Однако государственный аппарат с каждым годом увеличивался в огромных масштабах, в связи с чем содержать его в полном объеме было невозможно. Действовал принцип «от высшего к низшему», по которому труд чиновников низшего ранга не оплачивался в необходимом объеме и коррупция снова начала разрастаться. Фактически продолжал действовать отмененный институт «кормления». Петр I всячески пытался навести порядок в государственном аппарате, карательно воздействуя на взяточников, но большинство попыток, как отмечают историки, не дали должного положительного эффекта. Таким образом, фактически Петровские законодательные и государственные реформы оказались неэффективными в противодействии коррупции [3, с. 83].

Не менее мрачно характеризуется период правления Екатерины II, так как уделялось внимание «...не ужесточению санкций за совершение корыстных злоупотреблений по службе, а обеспечению принципа неотвратимости наказания за их совершение» [5, с. 12]. Вместе с тем, правление Екатерины II отмечено фактической отменой «кормлений» и установлением не только размера постоянного жалования для всех госслужащих (и его поэтапного увеличения), но и отдельных мер социальной защищенности чиновников (пенсии и иные социальные выплаты). Нередко в научных источниках



отмечается, что при Екатерине II сформировалась особенность коррупционных преступлений, связанная с фаворитизмом, что в итоге помешало снижению уровня коррупции в государстве.

В середине XIX в. начинают разрабатываться первые научные исследования, посвященные противодействию коррупции. Формируется социология госслужащих (социология чиновничества), в рамках которой социологи делают вывод об устоявшейся среди чиновников того времени традиции российского государственного быта — подкупа: «...взяточничество неразрывно слилось и срослось со всем строем и укладом политической жизни» [4, с. 231]. Следует отметить, что уровень коррупции по-прежнему оставался высоким, так как ее процветанию способствовали разные факторы: нехватка квалифицированных служащих, преобладание обычая «подарков» над действующим законодательством и др.

В итоге к концу XIX в. чиновники практически всех уровней на постоянной основе злоупотребляли своим положением, но при этом опасались понести ответственность за свои деяния. Таким образом, политика ужесточения наказания, его смягчения, а также различные институты и механизмы стимулирования госслужащих не привели к желаемому результату по снижению уровня коррупции в государстве в целом. Ю.П. Синельщиков пишет: «Девятнадцатый век в истории борьбы с коррупцией известен указами Александра I, которые представляли собой продолжение политики Петра I и Екатерины II; реформами Николая I, превратившего коррупцию в механизм государственного управления и создавшего условия для разрастания аппарата чиновников; реформами Александра II, проводимыми без политических преобразований и поэтому не сумевшими создать благоприятные условия для борьбы с коррупцией и бюрократическим аппаратом» [2, с. 8].

Необходимо отметить, что в период правления Александра II принимается в новой редакции Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1866 г., содержание норм которого не изменялось по существу,



но в котором лихоимство понималось в качестве собирательного понятия, включающего поборы, вымогательство взяток и получение взяток без вымогательства. Кроме того, создается своего рода система отчетности имущественного положения чиновников Империи, которая должна была периодически публиковаться в печатных изданиях. Такие издания были доступны широкому кругу лиц, в них содержались сведения о службе чиновника, его наградах, поощрениях, его взысканиях, размере получаемого им жалования, наличии имущества (в том числе имущества супруги, приобретенное и наследственное) и др.

Начало XX в. ознаменовано разработкой и принятием Уголовного уложения России 1903 г., в котором не только были отражены все положения предыдущего «Уложения», но и нашло свое отражение определение понятия «должностное лицо», сокращалось количество уголовных статей, упрощалась структура обновленного уголовного законодательства. Вместе с тем, формируются новые виды коррупционных проявлений: купля-продажа должностей, лоббирование высокопоставленными чиновниками интересов фабрикантов в получении последними военных заказов и поставок в годы Первой мировой войны. Также коррупция разрасталась в создании кооперативных обществ, в сделках с недвижимостью и получением для эксплуатации земельных участков с полезными ископаемыми.

Революция 1917 г. привела к смене государственного строя и формы правления в Российском государстве. Однако противодействие коррупционным проявлениям также включалось в повестку нового руководства страны. Так, В.И. Ленин указывал на необходимость не просто противодействия коррупции, а ее искоренения и ужесточения наказания для всех лиц, причастных к такому деструктивному явлению.

Примечательно, что 2 мая 1918 г. в Московском революционном трибунале было рассмотрено дело по обвинению четырех сотрудников следственной комиссии в совершении взятничества и шантажа. Как отмечает



П.В. Сорокун, «только в Москве дела о должностных преступлениях и взяточничестве в 1919-1922 гг. составляли 10 % дел, рассмотренных судами. В Москве и Московской губернии в 1921 г. из 7270 лиц, исключенных из партии, 45 были исключены за взяточничество, 123 — за воровство, 159 — за злоупотребление властью или служебным положением. Согласно данным исследователей, в 1932 г. в СССР число осужденных за должностные преступления по сравнению с 1928 г. выросло почти в пять раз» [5, с. 13].

Важно отметить, что вопросы противодействия коррупции так же составляли основу повестки советского законодателя. Так, Совет Народных Комиссаров (далее — СНК) принял 8 мая 1918 г. Декрет «О взяточничестве» и 16 августа 1921 г. Декрет «О борьбе со взяточничеством», положения которых успешно легли в основу Уголовного кодекса Российской Советской Федеративной Социалистической Республики 1922 года (далее — УК РСФСР 1922). Также в постановлении СНК от 21 декабря 1922 г., утвердившем «Временные правила о службе в государственных учреждениях и предприятиях», существенно ограничивалась возможность совмещения государственной службы с коммерческой деятельностью.

УК РСФСР 1922 предусматривал суровое наказание вплоть до смертной казни с конфискацией имущества для лиц, состоящих на государственной службе и виновных в получении взятки при отягчающих обстоятельствах. Кроме того, предусматривалась ответственность за посредничество в получении взятки, укрывательство взяточничества и за дачу взятки. В дальнейшем наказания оставались такими же суровыми, однако существовал класс «неприкосновенных» госслужащих, которые были фактически неподсудны и не боялись наказаний за свои действия коррупционного характера. Политика противодействия коррупции И.В. Сталина носила больше показательный характер, так как использовалась в политических целях. Таким образом, в советской России 30-40-х гг. экономические организованно-преступные группировки функционировали при поддержке коррумпированных



чиновников: практически во всех крупных хозяйствующих субъектах того времени фигурировал непосредственный виновник и ответственное должностное лицо, покрывающее его деятельность. Интересно, что официально понятие «коррупции» в Советском Союзе не использовалось, поскольку применялась политика «отрицание понятия — означает отрицание самого явления». Вместо этого существовали термины «взятничество», «злоупотребление служебным положением», «попустительство» и др.

Указанное в конечном счете привело к тому, что в 60-70-х гг. коррупция проникла во многие властные структуры, усиливалась экономическая и должностная преступность, распространялись взятки и иные злоупотребления должностных лиц, взяточничество в системе образования, нелегальная перепродажа дефицитных товаров (спекуляция) работниками торговых и иных организаций, труд шабашников, фальсификация отчетности и др. В 1960-ом г. Верховным Советом РСФСР был принят новый Уголовный кодекс РСФСР (далее — УК РСФСР 1960). УК РСФСР 1960 подчеркивал, что получение взятки должностным лицом является наиболее опасным видом преступления и предусматривал за взятку до пятнадцати лет лишения свободы с конфискацией имущества. Для должностного лица, занимающего ответственное положение, получение взятки в особо крупном размере могло караться исключительной мерой наказания в виде смертной казни.

Необходимо отметить, что коррупция сыграла не последнюю роль в крушении советского государства, что также сказалось в дальнейшем на распространении деструктивного явления. К концу 90-х гг. проблема коррупции была на пике и требовались не только действенные меры, но и достаточная правовая база. Так, первым антикоррупционным актом в новой стране стал Указ Президента России от 4 апреля 1992 г. № 361 «О борьбе с коррупцией в системе государственной службы», затем в 1996 г. был принят Уголовный кодекс Российской Федерации, предусматривающий уголовную ответственность за коррупционные преступления, а после был принят Указ от 8



апреля 1997 г. № 305 «О первоочередных мерах по предотвращению коррупции и сокращению бюджетных расходов при организации закупки продуктов для государственных нужд».

Новый век ознаменовал не только государственные перемены и реформы, но и планомерное, целенаправленное противодействие коррупции, в том числе, посредством развития нового законодательства. В 2006 г. были ратифицированы Конвенция ООН «Против коррупции» и Конвенция Совета Европы «Об уголовной ответственности за коррупцию». Во втором десятилетии XXI в. предпринимаются значительные шаги в противодействии коррупции, уделяется внимание декларированию доходов бюрократии и крупным штрафным санкциям за взятки.

В заключение автор считает необходимым отметить, что в сфере противодействия коррупции в Российской Федерации созданы значительная нормативная правовая база и организационные структуры, в задачи которых входят искоренение деструктивного явления. Так, невозможно не отметить деятельность прокуратуры Российской Федерации в сфере противодействия преступлениям коррупционной направленности: размер установленного ущерба от коррупционных преступлений с января по сентябрь 2022 года составил 37,6 млрд. рублей.; арестовано и изъято имущество на общую сумму более 62,2 млрд. рублей, из которых 1 млрд. рублей ущерба взыскано в судебном порядке по искам прокуроров; добровольно погашен ущерб в размере 3,5 млрд. рублей [6]. Полагаем, что в 2023 году негативные тенденции распространения коррупции сохранятся, в связи с чем необходимы по-прежнему высокая сконцентрированность и должная реакция на указанные деструктивные процессы не только органов прокуратуры, но и всех государственных и правоохранительных структур Российского государства.

Многие ученые и историки справедливо отмечают, что искоренение коррупционных преступлений в любом государстве невозможно только применением жестких наказаний или высокими должностными окладами.



Представляется, что для противодействия коррупционным проявлениям необходим комплексный подход, включающий не только правовые, но и социокультурные, и психологические факторы. Коррупция является древним и социальным негативным явлением, искоренение которого требует планомерного, целенаправленного и комплексного подхода. Кроме того, не менее важной является «деятельность по минимизации и ликвидации последствий коррупционных правонарушений» [6].

Список литературы:

1. Латинско-русский и русско-латинский словарь / А. В. Подосинов, Г. Г. Козлова, А. А. Глухов, А. М. Белов; под общ. ред. А. В. Подосинова. — 2-е изд., стер. — Москва : Флинта, 2012. — 744 с.
2. Синельщиков, Ю. П. Коррупция в России: история, состояние, причины, меры борьбы / Ю. П. Синельщиков. — Москва, 2017. — 92 с.
3. Овчинникова, О. Д., Шаганян, А. М. Некоторые аспекты противодействия коррупции в российском государстве: историко-правовой анализ / О. Д. Овчинникова, А. М. Шаганян // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. — 2019. — № 4 (48). — С. 81-86.
4. Везломцев, В. Е., Бурукин, В. В. Исторический и нормативно-правовой аспекты отечественной борьбы с коррупцией / В. Е. Везломцев, В. В. Бурукин // Пробелы в российском законодательстве. — 2015. — № 4. — С. 229-232.
5. Сорокун, П. В. Исторический очерк возникновения и развития взяточничества и коррупции в России / П. В. Сорокун // Эпоха науки. — 2016. — № 7. — С. 10-16.
6. Интервью Генерального прокурора Российской Федерации Игоря Краснова информационному агентству «ТАСС» // Генеральная прокуратура Российской Федерации : официальный сайт. — 2022. [Электронный ресурс] //



URL: <https://epp.genproc.gov.ru/web/gprf/mass-media/news?item=78834542> (дата обращения: 13.03.2023).



УДК 343.13

Ганага Виктория Сергеевна
Стельмах Владимир Юрьевич
Уральский юридический институт МВД России
Факультет подготовки следователей
Россия. Екатеринбург

vikaganaga@mail.ru

vlstelmah@mail.ru

Ganaga Viktoria Sergeevna
Stelmah Vladimir Yurievich
Ural Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia
Russia, Ekaterinburg

ОСОБЕННОСТИ И ПРОБЛЕМЫ УЧАСТИЯ ПЕДАГОГА И ПСИХОЛОГА В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Аннотация: в статье рассматриваются проблемные аспекты привлечения педагога и психолога в уголовном процессе. Автором обозначены ряд практических и теоретических проблем при участии педагога и психолога в следственных и процессуальных действиях. Проанализированы мнения ученых по теме исследования, приведены проблемные ситуации в практической деятельности, а также описаны предложения по их устранению и совершенствованию практической деятельности. В частности, автор указывает на необходимость юридического закрепления процессуального статуса педагога и психолога наряду с иными участниками уголовного судопроизводства.

Ключевые слова: уголовное судопроизводство, педагог, психолог, следственные действия, особенности следственных действий с участием несовершеннолетнего.



FEATURES AND PROBLEMS OF TEACHER AND PSYCHOLOGIST PARTICIPATION IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Annotation: the article discusses the problematic aspects of involving a teacher and a psychologist in criminal proceedings. The author identifies a number of practical and theoretical problems with the participation of a teacher and a psychologist in investigative and procedural actions. The opinions of scientists on the research topic are analyzed, problematic situations in practical activities are presented, as well as proposals for their elimination and improvement of practical activities are described. In particular, the author points out the need to legally consolidate the procedural status of a teacher and psychologist along with other participants in criminal proceedings.

Key words: criminal proceedings, teacher, psychologist, investigative actions, features of investigative actions involving a minor.

Педагог и психолог в уголовном судопроизводстве являются самостоятельными, независимыми, второстепенными участниками, которые могут быть привлечены следователем для участия в следственных и процессуальных действиях. Необходимость привлечения педагога и психолога в уголовное судопроизводство связывается с тем, что в уголовном процессе участвует несовершеннолетний. Задумка законодателя в создании данных участников уголовного процесса заключалась в оказании помощи и содействии несовершеннолетнему, который находится в состоянии стресса и страха при участии в следственных и процессуальных действиях, нахождении в государственных учреждениях правоохранительных органов.

Понятие педагога в уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации (далее – УПК РФ) дается в п. 62 ст. 5 УПК РФ, где под педагогом понимается: «педагогический работник, выполняющий в образовательной организации или организации, осуществляющей обучение, обязанности по обучению и воспитанию обучающихся»[1]. Важно отметить, что закон не



содержит требований к наличию у педагога соответствующего образования, в то время как работодатель может принять на работу человека без соответствующего уровня образования. Фактическое осуществление работы в качестве педагога не дает никаких гарантий того, что работник в полной мере освоил образовательную программу и имеет специальные познания в области педагогики и психологии. Кроме того, исходя из буквального толкования норма уголовно-процессуального законодательства, можно говорить о том, что лицо, имеющее образование педагогического работника, но на момент уголовного судопроизводства не осуществляющее трудовые функции педагогического работника, не может быть привлечено в качестве педагога в уголовный процесс.

Также при выборе педагога для участия в следственных и процессуальных действиях приоритет следует отдавать тому педагогу, который непосредственно взаимодействует с несовершеннолетним, то есть осуществляет образовательную деятельность в отношении того несовершеннолетнего, который является участником уголовного судопроизводства. В практической деятельности, как правило, приоритет отдается классным руководителям. Хотя и сам ребенок или его законный представитель могут ходатайствовать о привлечении тренера или другого педагога, который наиболее близок несовершеннолетнему. Несомненно, такой педагогический работник наиболее осведомлен о жизни и психологических особенностях ребенка, но вместе с этим у несовершеннолетнего может возникнуть страх, что классный руководитель может сообщить одноклассникам или знакомым несовершеннолетнего о его привлечении к юридической ответственности и совершения им противоправного деяния. В такой ситуации ребенок будет находиться в состоянии стресса и может вообще отказаться от проведения следственного или процессуального действия, замолчать и не сообщать никакие сведения следователю, а, в конечном счете, сообщить



ложные показания органам предварительного расследования. Такое развитие событий окажет воздействие на ход предварительного расследования.

Остается проблемным определение процессуального статуса педагога, являющимся одним из участников уголовного процесса, потому как отсутствует соответствующая статья в главе 8 УПК РФ, которая бы закрепляла права и обязанности педагога. Для того, чтобы уяснить юридическое положение педагога в уголовном процессе, правоприменителю необходимо обращаться к нормам главы 50 УПК РФ. Так, к примеру, в ч. 5 ст. 425 УПК РФ отмечено, что: «Педагог или психолог вправе с разрешения следователя, дознавателя задавать вопросы несовершеннолетнему подозреваемому, обвиняемому, а по окончании допроса знакомиться с протоколом допроса и делать письменные замечания о правильности и полноте сделанных в нем записей. Эти права следователь, дознаватель разъясняют педагогу или психологу перед допросом несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого, о чем делается отметка в протоколе». Тем не менее, в уголовно-процессуальном законодательстве не указано о необходимости предупреждать педагога об уголовной ответственности за дачу заведомо ложных показаний. Хотя это и является спорным моментом, но в ходе проведения допроса несовершеннолетнего педагог может задавать вопросы следователю и иным участникам следственного или процессуального действия, пояснять что-либо несовершеннолетнему и таким образом внушать свое мнение, которое не всегда может соответствовать действительности. Именно поэтому считаем, что процессуальный статус педагога должен быть закреплен в специализированной норме УПК РФ с целью упрощения работы правоприменителя при разъяснении прав и обязанностей педагога. Кроме того, осуществление предварительного расследования с участием лица, не достигшего 18 лет, законодателем выносится как несколько обособленный порядок, имеющий повышенную значимость ввиду возраста ребенка и особенностей его психики. Ввиду указанного следует предъявлять и более строгие требования к дополнительным



участникам при осуществлении процессуальных действий с участием несовершеннолетнего. В том случае, если педагог будет в полной мере осознавать всю ответственность, которая на него возлагается, которая в том числе будет дополняться предупреждением его об уголовной ответственности и иных мерах правового характера за дачу заведомо ложных показаний, оказания давления на ребенка, то результативность предварительного расследования повысится.

Вместе с этим не совсем ясно, имеет ли педагог право отказаться от участия в уголовном процессе. В практической деятельности вполне может произойти ситуация, когда ребенок изъявит желание об участии в следственном действии конкретного педагога, которому он доверяет, в чьей помощи он нуждается в ходе уголовного процесса. Но педагог может отказаться принимать участие, ссылаясь на тревогу и нежелание становиться участником уголовного процесса. В таком случае следователь может найти другого педагога, либо привлечь психолога для участия в следственном действии. При принятии такого решения ущемляются права ребенка, а вместе с этим и ухудшается результативность предварительного расследования.

Так, Савельева Л.И. справедливо указывает, что при внесении изменений в уголовно-процессуальное законодательство касаясь процессуального статуса педагога и психолога законодателем «должны учитываться те задачи и функции, которые стоят перед педагогом и психологом как участниками уголовного судопроизводства»[2; С. 291].

Вместе с этим, в нормативно-правовых актах не указано, какую функцию играет педагог в уголовном судопроизводстве. Несомненно, педагог необходим в рамках уголовного процесса при участии несовершеннолетнего, о чем свидетельствуют положения ч.3 и ч.4 ст. УПК РФ. Из этого можно сделать вывод, что педагог привлекается к участию в уголовном судопроизводстве для оказания помощи и поддержки несовершеннолетнему, снижению уровня страха и стеснения ребенка. В этой связи встает вопрос о разграничении функции



педагога и психолога в уголовном процессе. Психолог также может оказывать помощь несовершеннолетнему, оказывать на него успокаивающее действие и психологически настраивать ребенка на участие в следственных и процессуальных действиях. В случае, если процессуальные функции педагога и психолога совпадают, то не имеет смысла привлекать названных двух дополнительных участников в уголовное судопроизводство. Поэтому мы считаем, что необходимо внесение уточнений и поправок в уголовно-процессуальный закон, либо же издание Пленума Верховного Суда Российской Федерации, либо соответствующего правового акта Генеральной прокуратуры, которые бы определили функцию педагога и психолога в уголовном процессе.

Легальное определение в уголовно-процессуальном законодательстве «психолог» отсутствует, а также отсутствует отдельная статья в УПК РФ, которая бы регламентировала правовое положение психолога в уголовном судопроизводстве. При появлении в уголовном процессе психолога правоприменитель вынужден обращаться только к положениям ч.4 и ч.5 ст. 425 УПК РФ. Иных упоминаний в законе о правах, обязанностях и функциях психолога в уголовном судопроизводстве нет.

Мы в полной мере поддерживаем позицию Латыпова В.С. о том, что «отсутствие уголовно-процессуального статуса не позволяет педагогам и психологам в полной мере принимать участие в возникающих уголовно-процессуальных правоотношениях ввиду отсутствия прав, обязанностей и ответственности, равно как и пользоваться уголовно-процессуальными гарантиями»[3; С. 141].

Актуальной проблемой остается также проблема теоретического характера, касающаяся разграничения выполнения профессиональных обязанностей педагогом и психологом. Медведева А.С. отмечает, что для педагога ребенок выступает как «объект воспитательного воздействия»[4; С. 67], в то время как психолог обращается к несовершеннолетнему как к личности, обладающей своими чертами и



особенностями. Тем не менее, для целей уголовного процесса подобное разграничение является довольно поверхностным и не может в полной мере отвечать целям уголовного судопроизводства, служить разграничением указанных участников.

В связи с тем, что законодатель довольно скудно определил правовое положение психолога в уголовном процессе, в практической деятельности возникает ряд проблем. Так, к примеру, остается проблемным вопрос о том, какими критериями должен обладать психолог для участия в уголовном судопроизводстве. Несомненно, лицо должно иметь образование соответствующего профиля. В данном аспекте встает вопрос о том, какого уровня должно быть образование: высшее или средне-специальное. А вместе с этим при освоении образовательных программ по некоторым специальностям обязательным является изучение дисциплин в области психологии. В таком случае можно говорить о том, что представители иных профессий также обладают специальными знаниями в области психологии, а значит, вполне могут принимать участие в уголовном судопроизводстве. Именно поэтому считаем, что необходимо законодательное определение критериев, предъявляемых к лицу, участвующему в уголовном процессе в качестве психолога.

Так, к примеру, Бородина Ю.В. отмечает, что «педагог имеет базовые знания психологии для осуществления своих профессиональных обязанностей»[5; С. 27]. Указанное позволяет сделать вывод о том, что педагог своим функционалом может заменить также и психолога, то есть спектр знания педагога шире, чем у психолога. В таком случае встает вопрос о том, имеется ли вообще смысл законодательного закрепление психолога, как отдельного участника уголовного процесса.

Кроме того, в практической деятельности распространены случаи привлечения для участия в следственных и процессуальных действиях в качестве психолога сотрудника, работающего детским психологом в



образовательной организации, в которой учится ребенок. В таком случае несовершеннолетний осознает, что психолог при участии в уголовном судопроизводстве узнает о совершенном ребенком противоправном деянии, особенностях личной жизни. У ребенка может возникнуть чувство тревоги и страха, что психолог может распространить данные сведения в образовательной организации, среди одноклассников и сокурсников несовершеннолетнего, что окажет негативное воздействие на весь ход уголовного судопроизводства.

Одной из наиболее часто встречающихся проблем является неоднозначное отношение следователя к определению перечня следственных действий, в которых педагог или психолог привлекаются в обязательном порядке. В практической деятельности следователи зачастую привлекают педагога или психолога практически во всех следственных и процессуальных действиях. Обращаясь к норме ч. 1 ст. 280 УПК РФ можно говорить, что в обязательном порядке участие педагога или психолога требуется лишь при производстве допроса лицом, не достигшим совершеннолетнего возраста. Иного упоминания об обязательном участии данных участников в следственных действиях в уголовно-процессуальном законодательстве не содержится.

Тем не менее, считаем, что ввиду схожести допроса с такими следственными действиями, как очная ставка, проверка показаний на месте, то участие педагога или психолога и в данных следственных действиях является также обязательным. Кроме того, при определенных обстоятельствах совершенного уголовно-наказуемого деяния и перечня участников в конкретном следственном или процессуальном действии несовершеннолетнему может понадобиться участие педагога или психолога для оказания психологической поддержки и помощи. В таких случаях следователь по своему усмотрению или по ходатайству несовершеннолетнего (либо законного представителя) может привлечь психолога или педагога. Тем не менее, в целях защиты прав ребенка и наиболее полного обеспечения участия



несовершеннолетнего в уголовном судопроизводстве с минимальным уровнем стресса считаем, что при условии, что несовершеннолетний или его законный представитель в ходе предварительного расследования заявляют ходатайство о необходимости участия в следственных и процессуальных действиях педагога или психолога, то следователь обязан удовлетворить данное ходатайство.

На практике возможны и такие случаи, когда несовершеннолетний заявляет ходатайство следователю о необходимости участия в следственных и процессуальных действиях педагога, и психолога. Однако, если педагог и психолог в уголовном процессе выполняют единообразные функции, то логический смысл одновременно привлекать обоих участников отсутствует. Данный вопрос не урегулирован действующим законодательством, поэтому единого подхода к решению этой ситуации в практики нет.

Подводя итог, хотелось бы подчеркнуть, что привлечение педагога и психолога в уголовном судопроизводстве и по сей день остается проблематичным в практической деятельности, в связи с чем требуется предпринять соответствующие меры легитимного реагирования в целях единообразия правоприменительной практики. Целесообразным является внесение изменений в уголовно-процессуальное законодательство либо же издание подзаконного правового акта, который бы определил процессуальный статус педагога и психолога. Кроме того, необходимо законодательное закрепление критериев привлечения лица в качестве педагога и психолога в уголовном процессе, в том числе требования, касающиеся уровня соответствующего образования.

Список литературы:

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: текст с изменениями и дополнениями на 17 февраля 2023 года: [принят Государственной Думой 22 ноября 2001 года: одобрен Советом Федерации 5 декабря 2001 года] // Справочная правовая система «Консультант плюс»: [сайт]. – URL: <http://pravo.gov.ru>



2. Савельева, Л. В. Участие педагога и психолога в уголовном процессе по делам в отношении несовершеннолетних / Л. В. Савельева // Бюллетень науки и практики. 2021. Т. 7, № 12. С. 289-294.
3. Латыпов, В. С. Оказание содействия педагогом и психологом в российском уголовном процессе / В. С. Латыпов // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2022. Т. 13, № 1(47). С. 138-144.
4. Медведева, А. С. Проблемы разграничения компетенции педагога и психолога как участников уголовного судопроизводства / А. С. Медведева // Криминалисть. 2021. № 3(36). С. 64-70.
5. Бородина, В. Ю. Психолог в уголовном процессе: необходимо реформировать? / В. Ю. Бородина // Теория права и межгосударственных отношений. 2022. Т. 1, № 5(25). С. 25-29.



УДК 343.2

Дьяконова Дарья Ивановна
Саратовская государственная юридическая академия
Юридический институт правосудия и адвокатуры
Россия, Саратов
dasha.dyakonova.03@bk.ru
Dyakonova Darya Ivanovna
Saratov State Law Academy
Law Institute of Justice and Advocacy
Russia, Saratov

К ВОПРОСУ ОБ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ

Аннотация: внедрение института уголовной ответственности юридических лиц в правовые системы зарубежных стран и невозможность существования данного института в российском уголовном законодательстве вызывают у ученых и практикующих юристов полемику о целесообразности введения уголовной ответственности юридических лиц в России. На современном этапе можно проследить две ключевые точки зрения: за или против введение подобного института в Уголовный кодекс Российской Федерации.

Ключевые слова: субъект преступления, уголовное законодательство, правовая система, вина, наказание.

ON THE QUESTION OF CRIMINAL LIABILITY OF JURIDICAL PERSONS

Annotation: the introduction of the institution of criminal liability of juridical persons into the legal systems of foreign countries and the impossibility of the existence of this institution in Russian criminal legislation cause scientists and practicing lawyers to debate the feasibility of introducing criminal liability of juridical persons in Russia. At the present stage, two key points of view can be



traced: for or against the introduction of such an institution into the Criminal Code of the Russian Federation.

Key words: the subject of the crime, criminal law, legal system, guilt, punishment.

Предупреждение преступлений мерами «уголовной ответственности из года в год демонстрирует свою недостаточную эффективность ввиду низкой положительной динамики показателей преступности» [9, с. 40]. Возможность признания юридического лица субъектом преступления может способствовать противодействию преступности. Сегодня вопрос о целесообразности включения института уголовной ответственности юридических лиц продолжает вызывать дискуссии среди юристов. За закрепление подобного института в системе отечественного законодательства выступают практикующие юристы и ученые [3, с. 138; 6, с. 27; 12, с. 27], однако есть также не мало противников, которые говорят о том, что в современных реалиях утверждение подобного института невозможно [4, с. 370, 377].

В основном невозможность существования института уголовной ответственности юридических лиц в России связано с тем, что в нашей стране главенствует континентальная система права. Концепция института уголовной ответственности юридических лиц зародилась в англо-саксонской правовой семье, следовательно, является инородной для российского права, однако практика показывает обратное. Так, Франция подобно России также относится к романо-германской правовой семье, однако принятый в 1992 году и действующий по сей день Уголовный кодекс Франции устанавливает уголовную ответственность юридических лиц. Для французского законодателя введение подобного института в свою правовую систему стало попыткой устранения противоречия, заключающего в том, что в определенных случаях без юридического лица общественно опасное деяние не было бы совершено. Несмотря на это при обнаружении соответствующего состава преступления к уголовной ответственности привлекается руководитель предприятия, статус



юридического лица при этом не затрагивается. Законодатель, введя институт уголовной ответственности юридических лиц в систему уголовного права Франции, дает возможность правоприменителям при вынесении приговора учитывать вину не только физического, но и юридического лица. Таким образом, для континентальной системы права также свойственно наличие института уголовной ответственности юридических лиц, хотя, безусловно, и в меньшей степени, нежели для государств, где главенствует англосаксонская система. Для нашей страны институт уголовной ответственности лиц – это совершенно новое явление в истории нашей государственности.

Нововведения во Франции столкнулись с еще одной проблемой, заключающейся в сложности определения субъекта преступления. С подобными сложностями может столкнуться и российский законодатель, вводя институт уголовной ответственности юридических лиц в отечественную правовую систему. Нужно отметить, что существует проблема отделения субъекта уголовной ответственности и субъекта преступления. При этом существенных различий между двумя данными категориями не имеется, однако Б. В. Волженкин предлагает различать категории «субъект преступления» и «субъект уголовной ответственности» [5, с. 24]. Ученый связывает это с тем, что субъектом преступления признается вменяемое физическое лицо, достигшее возраста, с которого наступает уголовная ответственности (по общему правилу – 16 лет), а субъект уголовной ответственности – это лицо, совершившее общественно опасное деяние (преступление), следовательно, таковым может являться не только физическое, но и юридическое лицо. Проводя соотношения этих двух понятий, можно отметить, что под субъектом преступления можно понимать лицо, которому под угрозой наказания воспрещено совершать общественно опасное деяние, в случае же субъекта уголовной ответственности речь идет о лице, которое уже совершило преступное деяние. В последнем случае, можно говорить о наличии состава преступления. Отсюда вытекает проблема определения субъекта преступления



конкретных юридических лиц. Другая проблема заключается в том, что возможность привлечения к уголовной ответственности юридического лица дает возможность недобросовестным руководителям предприятий с целью снятия ответственности с себя специально подводить под привлечение юридическое лицо.

Также имеется проблема, связанная с наказуемостью юридического лица. Как отмечает Е. В. Щелконогова, «наказуемость деяния предполагает установление определенного наказания, которое неотвратимо последует, если преступление будет совершено» [13, с. 63]. Однако современное уголовное законодательство не предполагает уголовной ответственности для юридических лиц и назначение им наказания. При включении в Уголовный кодекс Российской Федерации [1] (далее – УК РФ) уголовной ответственности юридических лиц возникает проблема в возможности применения к ним тех наказаний, которые входят в существующую систему наказаний. Можно предположить, что нынешнее законодательство предусматривает лишь несколько видов наказаний, которые возможно применить к юридическому лицу – штраф и лишение права заниматься определенной деятельностью. Однако применение именно уголовного закона, возможно, излишне, т. к. подобные наказания предусмотрены Кодексом об административных правонарушениях Российской Федерации [2] (далее – КоАП РФ). Так, например, ст. 5.55 КоАП РФ предусматривает для юридических лиц штраф в размере от двадцати до пятидесяти тысяч рублей за непредоставление бюро кредитных историй кредитного отчета, предоставление неполного или недостоверного кредитного отчета, а также несвоевременное предоставление кредитного отчета. Хотя административная ответственность, реализующаяся в наложении значительных по размеру штрафов в отношении юридического лица, все же не обладает «аналогично уголовной ответственности карательным потенциалом, нарушает принцип соразмерности тяжести деяния и его ответственности» [10, с. 428].



С юридическим лицом как субъектом преступления связана еще одна проблема, заключающаяся в определении признаков субъективной стороны состава преступления. Законодатель в ст. 14 УК РФ определяет преступление как виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное уголовным законом под угрозой наказания. Вина – это обязательный признак субъективной стороны состава преступления. Без вины немыслимо существование не только субъективной стороны, но и преступления в целом. Под виной понимают «психическое, субъективное отношение лица к содеянному в форме умысла или неосторожности» [11, с. 38]. Таким образом, можно сделать вывод, что субъект преступления должен обладать способностью осознавать свои действия с психологической точки зрения, чтобы можно было определить субъективную сторону состава преступления. Но как при таком подходе определить вину юридического лица? Существует мнение, что «термин «субъективные признаки» употребляется при характеристике состава преступления не вполне уместно, так как он больше указывает, что эти признаки не являются универсальными, что они присущи конкретному человеку» [14, с. 149]. Можно ли при таком подходе изменить понятие «вина» и использовать его в отношении юридического лица? Безусловно, универсальность субъективных признаков состава преступления – важно, но на сегодняшний день применение понятия «вина» как психического отношения лица к содеянному им деянию к юридическому лицу не представляется возможным.

Следовательно, в современных российских реалиях существования института уголовной ответственности юридического лица невозможно. Во-первых, юридическое лицо, согласно действующему законодательству, не может являться субъектом преступления. Во-вторых, в случае привлечения юридического лица к уголовной ответственности отсутствует субъективная сторона состава преступления.



Приверженцы идеи внедрения института уголовной ответственности в современную в систему российского уголовного права говорят о преступлениях, когда индивидуальная ответственность физического лица невозможна по каким-либо причинам, например, когда решение о совершении преступного деяния было принято путем тайного голосования ее учредителей (при таком раскладе определение субъектов преступления затруднено). В таком случае привлечение к уголовной ответственности именно юридического лица было бы целесообразно, что, возможно, позволило бы снизить уровень экологических и других преступлений.

В любом случае уголовная ответственность юридического лица ни в коем случае не исключает возможность привлечения к ответственности физического лица, что опять вызывает противоречия с современной правовой доктриной. Привлечение к уголовной ответственности за одно преступление одновременно физического (например, директора организации) и юридического лиц противоречит принципу уголовного права, согласно которому никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление.

Таким образом несмотря на то, что сегодня нам известны успешные примеры внедрения принципа уголовной ответственности юридического лица в правовые системы зарубежных стран, в современных российских реалиях данное нововведение может столкнуться с множеством вопросов. К таким, например, относятся вопросы о субъекте преступления (определение субъекта преступления юридического лица), о вине – обязательном признаке субъективной стороны преступления, о наказании. Однако И.Я. Козаченко справедливо говорит о том, что «отечественное уголовное право в силу своей многогранности вполне органично по многим положениям взаимодействует с уголовным правом многих зарубежных государств» [7, с. 168]. Возможно, что через какое-то количество времени отечественной законодатель сумее перенять опыт зарубежных правовых систем и включить уголовную ответственность юридических лиц в УК РФ, что в свою очередь безусловно



позволит сократить количество правонарушений, совершаемых юридическими лицами. Не зря М.Н. Косарев справедливо отмечает, что «одной из значительных угроз для безопасности нашей страны выступает такое сложное и многогранное явление как преступность» [8, с. 8].

Список литературы:

1. Уголовный кодекс Российской Федерации // Официальный интернет-портал правовой информации. // URL: www.pravo.gov.ru
2. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях // Официальный интернет-портал правовой информации. // URL: www.pravo.gov.ru
3. Антонова Е. Ю. Уголовная ответственность юридических лиц.: монография / Е. Ю. Антонова. Владивосток: Дальневосточный федеральный университет, 2005. 332 с.
4. Богданов Е. В. Проблема введения уголовной ответственности юридических лиц: аргументы против / Е. В. Богданов, Д. Е. Богданов, Е. Е. Богданова // Всероссийский криминологический журнал. 2017. Т. 11. № 2. С. 370-379.
5. Волженкин Б. В. Уголовная ответственность юридических лиц (Серия «Современные стандарты в уголовном праве и уголовном процессе»). СПб., 1998. 37 с.
6. Клепицкий И. А. Система хозяйственных преступлений / И. А. Клепицкий; И. А. Клепицкий; Статут. Москва: Статут, 2005. 570 с.
7. Козаченко И. Я. Уголовное право: многообразие единства / И. Я. Козаченко, Е. Б. Козаченко // Проблемы права. 2014. № 4(47). С. 163-168.
8. Косарев М. Н. Тенденции современной преступности / М. Н. Косарев // Виктимология. – 2020. – № 3 (25). – С. 8-11.
9. Красовская О. Ю. Институты российского профилактического права: система и правовые характеристики / О. Ю. Красовская, О. В. Зайцева // Юридическая наука и правоохранительная практика. 2022. № 1(59). С. 39-47.



10. Красовская О. Ю. Ответственность юридических лиц как способ противодействия организованной преступности / О. Ю. Красовская, О. В. Кибиткина // Теория и практика расследования преступлений: Материалы X Международной научно-практической конференции, Краснодар, 14 апреля 2022 года / Редколлегия: Э. С. Данильян, И. Г. Башинская, М. Ю. Лакомская [и др.]. Краснодар: Федеральное государственное казенное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Краснодарский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации», 2022. С. 427-428.
11. Красовская О. Ю. Преступление. Состав преступления / О. Ю. Красовская, Л. В. Григорьева. Саратов: Саратовская государственная юридическая академия, 2018. 76 с.
12. Никифоров А. С. Юридическое лицо как субъект преступления / А. С. Никифоров // Государство и право. 2000. № 8. С. 18-27.
13. Щелконогова Е. В. Система общей части Уголовного кодекса РФ / Е. В. Щелконогова // Вестник Югорского государственного университета. 2020. № 1(56). С. 62-70.
14. Щелконогова Е. В. Состав преступления как система / Е. В. Щелконогова // Правовая парадигма. 2020. Т. 19. № 1. С. 146-150.



УДК 343.615.8

Некрасова Юлия Александровна
Орловский государственный университет им. И.С. Тургенева
Юридический институт
Россия, Орёл
jul.nekrasovka@mail.ru
Nekrasova Julia
Oryol State University named after I.S. Turgenev
Law Institute
Russia, Oryol

ПОТЕРЯ МАТЕРЬЮ ПЛОДА ВО ВРЕМЯ БЕРЕМЕННОСТИ И РОДОВ В КОНТЕКСТЕ Ч.2 СТ. 109: КАК ЯТРОГЕННОЕ ПРЕСТУПЛЕНИЕ

Аннотация: в работе рассматривается понятие и виды ятрогенных преступлений. Особое внимание уделено автором ч.2 ст. 109 и ч.2 ст.118 УК РФ. В контексте данной статьи рассматривается потеря плода во время беременности как причинение тяжкого вреда здоровью роженице, приводятся материалы судебной практики. В работе также рассматриваются проблемы квалификации и пути их решения

Ключевые слова: ятрогенные преступления, виды ятрогенных преступлений, тяжкий вред здоровью, потеря плода во время родов, беременность, судебно-медицинская экспертиза.

LOSS OF A FETUS BY A MOTHER DURING PREGNANCY AND CHILDBIRTH IN THE CONTEXT OF PART 2 OF ARTICLE 109: AS AN IATROGENIC CRIME

Annotation: the paper considers the concept and types of iatrogenic crimes. Special attention is paid by the author to Part 2 of Article 109 and Part 2 of Article 118 of the Criminal Code of the Russian Federation. In the context of this article, the loss of a fetus during pregnancy is considered as causing serious harm to the health of a



woman in labor, the materials of judicial practice are given. The paper also discusses the problems of qualification and ways to solve them.

Key words: iatrogenic crimes, types of iatrogenic crimes, serious harm to health, fetal loss during childbirth, pregnancy, forensic medical examination.

В 2020 году было возбуждено 1639 уголовных дел, подозреваемыми по которым были медицинские работники. По материалам статистических данных, опубликованных Следственным комитетом Российской Федерации в 2021 году было проведено 6248 процессуальных проверок в порядке ст. 144-145 УПК РФ, по поступившим заявлениям, о предполагаемых преступлениях, совершаемых медицинскими работниками, 2095 из которых стали поводом к возбуждению уголовного дела.

Анализируя судебную практику о преступлениях, совершенных медицинскими работниками, можно увидеть, что большая часть приговоров (61%) была вынесена по ст. 109 УК России (причинение смерти по неосторожности) и ст. 118 УК (причинение тяжкого вреда здоровью по неосторожности), что принято называть «врачебной ошибкой». Также данные судебной статистики показывают, что ежегодно следственными органами возбуждается значительное количество дел, связанных с противоправными деяниями врача акушера-гинеколога во время беременности и родов [1].

Говоря о преступлениях, совершаемых медицинскими работниками, необходимо обратить внимание на появившиеся термин «ятрогенные преступления». Указанное понятие широко используется в юридической практике, но в настоящий момент не закреплено в нормативно-правовых актах.

Впервые термин «ятрогения» был использован в медицинском обороте в 1925 году врачом психиатром Освальдом Бумке. В своей научной работе автор упомянул ятрогению как негативное следствие неправильных действий врачей, что нашло отражение в различного рода психогенных заболеваниях. Современная правовая наука содержит множество определений термину



«ятрогенное преступление», основные признаки которого можно отразить с помощью данной трактовки: ятрогенные преступления представляют собой умышленные или неосторожные общественно опасные деяния медицинских работников, нарушающие законные принципы и условия оказания медицинской помощи, совершенные при исполнении своих профессиональных или служебных обязанностей и ставящие под угрозу жизнь и здоровье человека [7, с.47].

Наиболее распространенными составами среди ятрогенных преступлений являются ч. 2 ст.118 и ч. 2 ст. 109 УК РФ УК РФ. По данным составам квалифицируются деяния лиц, связанные с выполнением ими своих профессиональных обязанностей в случае, если причинение тяжкого вреда или смерти в процессе исполнения профессиональных обязанностей не предусмотрено специальными нормами (например, ст. ст. 216, 219, 263, 264, 266, 269 УК РФ [1]. Таким образом, в связи с тем, что в уголовном законодательстве отсутствуют специальные нормы по привлечению медицинских работников к уголовной ответственности, в случае причинения ими в ходе осуществления своей профессиональной деятельности тяжкого вреда здоровью или смерти по неосторожности, их действия следует квалифицировать по ч. 2 ст. 118 и ч. 2 ст. 119 УК в зависимости от наступивших последствий, а также в определенных случаях (значительно реже, чем по ч. 2 ст. 118 и ч. 2 ст. 119 УК РФ) по ст. 238 УК РФ.

Особенно часто встречаются примеры ненадлежащее исполнение обязанностей врачом-гинекологом. При этом в научной среде особое внимание уделяется квалификации деяний врача, повлекшего прерывание беременности (т.е. причинение тяжкого вреда здоровью матери) или гибель ребенка во время родов.

В соответствии с п.6.7. Медицинских критерий определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека, прерывание беременности - прекращение течения беременности независимо от срока, вызванное



причиненным вредом здоровью, с развитием выкидыша, внутриутробной гибелью плода, преждевременными родами либо обусловившее необходимость медицинского вмешательства. Прерывание беременности в результате заболеваний матери и плода должно находиться в прямой причинно-следственной связи с причиненным вредом здоровью и не должно быть обусловлено индивидуальными особенностями организма женщины и плода (заболеваниями, патологическими состояниями), которые имелись до причинения вреда здоровью. Если внешние причины обусловили необходимость прерывания беременности путем медицинского вмешательства (выскабливание матки, кесарево сечение и прочее), то эти повреждения и наступившие последствия приравниваются к прерыванию беременности и оцениваются как тяжкий вред здоровью [3].

Рассматривая ч.2 ст. 109 УК РФ как ятрогенное преступление в период беременности и в процессе родов, необходимо установить момент, когда плод с точки зрения уголовного права может быть потерпевшим, а именно необходимо определить момент начала жизни, то есть когда плод можно считать уже человеком. Распространенной является точка зрения, согласно которой началом жизни человека признается начало физиологических родов, сам процесс рождения. Сторонники такой точки зрения приводят следующий аргумент: именно когда плод начинает движение по родовым путям, то возникает непосредственная возможность физического воздействия на него. Позиция ученых нашла свое отражение в ст. 106 УК РФ, где убийством признается не только умышленное лишение жизни новорожденного ребенка сразу после родов или спустя какое-то время, но также и во время родов [7, с.58]. Федеральный закон от 21 ноября 2011 года № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» закрепил положение, согласно которому «моментом рождения ребенка является момент отделения плода от организма матери посредством родов» (ч. 1 ст. 53) [2]. Еще в Инструкции «Об определении критериев живорождения, мертворождения,



перинатального периода» (утверждена Приказом Минздрава РФ от 27 декабря 2011 г. № 1687н) говорилось: «Живорождением является момент отделения плода от организма матери посредством родов при сроке беременности 22 недели и более при массе тела новорожденного 500 грамм и более (или менее 500 грамм при многоплодных родах) или в случае, если масса тела ребенка при рождении неизвестна, при длине тела новорожденного 25 см и более при наличии у новорожденного признаков живорождения (дыхание, сердцебиение, пульсация пуповины или произвольные движения мускулатуры независимо от того, перерезана пуповина и отделилась ли плацента)» [2].

На основании этого, можно сделать вывод, что действия врачей, повлекшие гибель плода во время родов надлежит квалифицировать как причинение тяжкого вреда здоровью роженицы, а не причинение смерти по неосторожности, то есть действия врачей в данном случае следует квалифицировать по ст. ч. 2 ст. 118 УК РФ. На данный факт указывает то, что до момента отделения плода от организма матери с точки зрения уголовного права он не является человеком и, следовательно, не является объектом преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 109 УК РФ. Так, Приговором мирового судьи судебного участка №42 Краснокаменского судебного района Забайкальского края от 06.08.2019 гражданка К. признана виновной в причинении тяжкого вреда здоровью по неосторожности, вследствие ненадлежащего исполнения своих профессиональных обязанностей, то есть в совершении преступления, предусмотренного ч.2 ст.118 УК РФ. Судом на основании судебно-медицинской экспертизы было установлено, что в результате необоснованного применения лекарственного средства «Окситоцин» при наличии показаний у потерпевшей, а также при отсутствии должного контроля за состоянием плода, вовремя проведенной операции кесарево-сечения ребенок получил родовую травму, расстройство жизненно-важных функций организма, что признано экспертизой тяжким вредом здоровью [4].



Квалификация противоправных действий врача в момент родов, в результате которых наступила смерть ребенка возможна по ч.2 ст.109 УК РФ в том случае, если смерть наступила непосредственно уже после отделения плода от организма матери. В данном случае с точки зрения УК РФ жизнь ребенка является объектом уголовно-правовой охраны. Так, Приговором Хасанского районного суда Приморского края врач акушер-гинеколог Л. признана виновной в смерти новорожденного, находящейся в непосредственной причинной связи с неправильными действиями Л. в процессе родов [6].

Для уголовно-правовой оценки действий врачей как причинение тяжкого вреда здоровью или смерти по неосторожности в каждом конкретном случае обязательна для установления причинно-следственная связь между последствиями и возможно противоправными действиями медицинских работников. При этом в совокупности также необходимо выяснить имело ли место ненадлежащее исполнение врачом своих обязанностей или наличие врачебной ошибки, что по смыслу рассматриваемой статьи носит противоправный характер. Так, по ч.2 ст. 118 УК РФ были квалифицированы действия врача акушера-гинеколога, в результате которых произошла гибель плода. В результате неправильно выбранной тактики родоразрешения врачом акушером-гинекологом и ненадлежащего исполнения им своих профессиональных обязанностей при родоразрешении, посредством родоусиления «Окситоцином», у потерпевшей вызвано прерывание беременности (интранатальная гибель плода), которое квалифицируется как повреждение, причинившие тяжкий вред здоровью [5]. Наличие лишь одной составляющей – факта ненадлежащего исполнения не является основанием для привлечения медицинского работника к уголовной ответственности. В практике известны случаи гибели плода в процессе родовой деятельности хотя и связанный с ненадлежащим исполнением врачом своих обязанностей, но не являющиеся его непосредственным следствием. Так, в Сарапульском районе Удмуртии плод погиб в утробе в результате наличия врожденных заболеваний,



при этом, врачом акушером-гинекологом данный факт не был выявлен в связи с чем выбрана неправильная процедура родоразрешения [8].

Таким образом, можно сделать вывод, что проблема ятрогенных преступлений на сегодняшний день заслуживает внимания со стороны ученых и практиков. К числу таких преступлений относят целую группу статей УК РФ, среди которых ч.2 ст. 109 и ч.2 ст.118. При этом в юридической науке дискуссионным является вопрос об ответственности врача за смерть ребенка во время родов. Решение проблемы разграничения составов в данном случае сводится к определению момента начала жизни. В случае, когда плод полностью отделился от организма матери и считается живорожденным, но впоследствии наступает смерть, причиной которой является ненадлежащее исполнение врачом своих обязанностей, квалификация производится по ч.2 ст.109 УК РФ. При гибели плода в процессе родов действия врача при наличии состава подпадают под признаки ч.2 ст. 118 УК РФ.

Список литературы:

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. ред. от 29.12.2022) // Российская газета. - N 113. 18.06.1996. N 114. 19.06.1996. N 115. 20.06.1996. N 118. 25.06.1996 .<http://pravo.gov.ru> - 29.12.2022
2. Федеральный закон от 21.11.2011 (последняя редакция) N-323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан» // Российская газета, - 23.11.2011. N 263. <http://pravo.gov.ru> - ред. от 28.12.2022
3. Приказ Минздравсоцразвития РФ от 24.04.2008 N 194н (ред. от 18.01.2012) "Об утверждении Медицинских критериев определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека" (Зарегистрировано в Минюсте РФ 13.08.2008 N 12118) // Российская газета - 16.03.2012)
4. Приказ Минздравсоцразвития России от 27.12.2011 N 1687н (ред. от 13.10.2021) "О медицинских критериях рождения, форме документа о рождении и порядке его выдачи" (Зарегистрировано в Минюсте России 15.03.2012 N 23490) //Российская газета. - 23.03.2012.



5. Постановление Краснокаменского районного суда Забайкальского края №10-9/2019 // Судебныерешения.рф
6. Апелляционное постановление Приморского краевого суда №22-3762/2020 от 16 ноября 2020 по делу 22-3762// Судебные решения РФ
7. Бабичев, А. Г. Актуальные вопросы начала и окончания жизни по уголовному законодательству России / А. Г. Бабичев. — Текст: непосредственный // Государство и право: теория и практика: материалы III Междунар. науч. конф. (г. Чита, июль 2014 г.). — Т. 0. — Чита: Издательство Молодой ученый, 2014. — С. 58-61. — URL: <https://moluch.ru/conf/law/archive/115/5971/> (дата обращения: 15.02.2022).
8. Улезько С.И. Понятие ятрогенных преступлений Улезько // Общество и право. - 2018. - №2. - с.46-50.
9. Жительница Удмуртии, потерявшая ребенка во время экстренных родов, пытается доказать врачебную ошибку. // Комсомольская правда: <https://www.izh.kp.ru/daily/28296/4436609/>



УДК 343.25

Осина Дарья Сергеевна
Саратовская государственная юридическая академия
Институт правоохранительной деятельности
Россия, Саратов
dashulya.osina@yandex.ru
Osina Darya
Saratov State Law Academy
Law Enforcement Institute
Russia, Saratov

СМЕРТНАЯ КАЗНЬ: ВОПРОСЫ ФИЛОСОФИИ И ПРАВА

Аннотация: в статье рассматривается проблема применения смертной казни с точки зрения философии и права, приведены статистические данные, позволяющие объяснить причину расхождения видений о смертной казне. Выделены позиции, а также аргументы «за» и «против» смертной казни.

Ключевые слова: жизнь, смерть, высшая мера наказания, мораторий на смертную казнь, преступление, уголовный кодекс

DEATH PENALTY: QUESTIONS OF PHILOSOPHY AND LAW

Annotation: the article examines the problem of the use of the death penalty from the point of view of philosophy and law, provides statistical data to explain the reason for the divergence of visions about the death penalty. The positions and arguments "for" and "against" the death penalty are highlighted.

Key words: life, death, capital punishment, moratorium on the death penalty, crime, criminal code

Проблема применения смертной казни всегда привлекала внимание ученых, так как связана с такими категориями, как жизнь и смерть. Защита



жизни – одна из конституционных обязанностей государства, а смертная казнь – это исключительная мера наказания, находящаяся в ведении государства. Смертная казнь включена законодателем в систему наказаний, при этом «в уголовном законодательстве не содержится определения понятия» [11, с. 279] этого вида наказания. Способна ли смертная казнь достичь целей наказания, необходима ли она в Уголовном кодексе Российской Федерации [3], который призван «обеспечить нормативность применения предупреждающих (превентивных) мер» [12, с. 211], нравственно ли государству лишать человека жизни, за формирование личности которого оно само должно быть ответственно? Эти и другие вопросы находятся не только в плоскости права, но и морали. Проблемы смертной казни вызывают множество различных вопросов, являющихся поводом для дискуссий, что свидетельствует об актуальности проблемы существования смертной казни.

Вопрос о применении смертной казни имеет глубокие исторические корни и восходит корнями к первобытнообщинному строю. Существует точка зрения, что смертная казнь возникла из принципа талиона, согласно которому наказание должно быть эквивалентно совершенному проступку [8, с. 190]. Принципу талиона противоположен принцип умеренности наказания. Отечественный исследователь Т.Р. Сабитов полагает: «Принцип умеренности уголовно-правового воздействия может быть реализован в случае, когда правоприменитель выбирает наименее репрессивный из имеющихся в его арсенале способов реакции на нарушение уголовно-правового запрета» [16, с. 48-49].

В ч. 2 ст. 20 Конституции Российской Федерации [2] смертная казнь рассматривается как исключительная мера наказания, носит временный характер и может быть отменена, когда наступят соответствующие условия.

При рассмотрении смертной казни обратимся к философским, юридическим и нравственным сторонам проблемы. Отечественные исследователи предлагают рассматривать смертную казнь в различных



ракурсах: метафизическом, философско-правовом, конкретно-научном, политико-идеологическом. Философы пытаются найти метафизические (бытийные) основания возникающих споров о допустимости или недопустимости смертной казни, интерпретируют смертную казнь в смысловых категориях добра и зла. В свою очередь, философия права позволяет рассматривать смертную казнь через категории «преступление» и «наказание», что позволяет трактовать смертную казнь как принудительную санкцию, идущую от высокоразвитого общества. В основе суждений лежат публично признанные нормы и судебные решения. С точки зрения научного подхода при выборе меры наказания необходимо учитывать мировоззренческие установки, жизненные обстоятельства и социальный порядок и др. В международных актах о правах человека и российском законодательстве содержатся нормы, допускающие при определенных условиях возможность правомерного лишения человека жизни (например, ситуации необходимой обороны и крайней необходимости). Исходя из этого, в каждом конкретном случае судебное решение должно выступать как истина, а в ряде случаев и как образец для принятия решений в сходных ситуациях. В основе политико-идеологического подхода лежит не истина, а убедительность, оправданность применяемого решения. Данная позиция требует категоричности и претендует на абсолютность суждений и оценок. Как отмечают А.Л. Стризов и Е.А. Матвиенко, возникшая парадоксальность доводов за и против смертной казни может решаться путем применения философской методологии, при этом каждый довод должен быть морально обоснован [17, с. 166-167].

По данным Организации объединенных наций на 2020 год более 170 стран мира отказались от смертной казни, посчитали ее жестоким видом наказания, отрицающим гуманистические ценности и достоинство человека. В России в 2009 г. Конституционный Суд Российской Федерации закрепил запрет на применение смертной казни [14].



Интересную точку зрения высказывает Ю.А. Головина, что сомнительными являются представления государственной власти о жизни и смерти, считая, что это подтверждается результатами социологических опросов (большинство населения нашей страны высказываются за существование высшей меры наказания) [6, с. 97]. С одной стороны, опрос, проведенный в 2010 г. Всероссийским центром изучения общественного мнения (далее – ВЦИОМ) после введения моратория на смертную казнь подтверждает данную точку зрения. Большинство респондентов высказались за применение высшей меры (69 %). Но при этом не исключают вероятность судебной ошибки 59 % респондентов. Но, с другой стороны, 51 % опрошенных считают, что никто не имеет право лишить человека жизни [10]. По результатам опроса, который был проведен в октябре 2019 г. фондом «Общественное мнение», 69 % опрошенных высказались, что за некоторые преступления стоит применять смертную казнь, за мораторий – 30 %, а за отмену – 8 % респондентов [15]. А по результатам исследования, проведенного в 2021 г. ВЦИОМ, теперь лишь 2 % россиян высказались за отмену моратория на смертную казнь [5].

Следует констатировать, что общество никогда однозначно не относилось, и не будет относиться, к смертной казни. Там, где она есть – обсуждается ее отмена, а там, где она отменена – ведется активная деятельность по ее восстановлению. И такие парадоксы существуют во многих странах, что подтверждает актуальность проблемы и насущную необходимость выработки общественного консенсуса.

Резонансной оказалась книга В.Д. Зорькина «Конституционное правосудие: процедура и смысл». Он делает экскурс в философию права, считая, что именно наука ориентируется на глубину аргументации. В его работе демонстрируется сложность и неоднозначность проблемы смертной казни. С одной стороны, В.Д. Зорькин не исключает возврата смертной казни, а с другой – надеется, что отказ от смертной казни пройдет для России успешно [9, с. 80, 81]. В свою очередь, Ю.А. Головина в своей работе показывает



ограниченность собственно юридического и, тем более, исключительно уголовно-правового подхода к решению вопроса о смертной казни [7, с. 231].

В основе правомерности существования смертной казни лежит принцип справедливости. Безусловно, когда в обществе совершаются особо тяжкие преступления, общество склоняется в пользу смертной казни. В г. Саратове убийство 9-летней школьницы Лизы Киселевой рецидивистом М. Тутавиным вызвало общественный резонанс, жители г. Саратова устроили большой протест около отдела полиции, требуя выдать подозреваемого для самосуда или вернуть смертную казнь. Мы видим, что в обществе на совершенное преступление возникает соответствующая реакция, направленная на восстановление социальной справедливости. Наказание должно быть соразмерно совершенному деянию. В таком ракурсе справедливым является высказывание профессора И.П. Малиновой: «Наказание – это способ восстановления нарушенного права как для всего общества, так и для преступника как члена общества» [13, с. 53].

Но с другой стороны, смертная казнь заведомо лишает человека конституционного права – права на жизнь, следовательно, она не может считаться справедливым наказанием. Право на жизнь является неотчуждаемым и естественным правом каждого человека, т.е. дано человеку природой от рождения. Исходя из этого, никто, в том числе и государство, не может лишить человека естественного права на жизнь. Данный фундаментальный принцип воплощается во Всеобщей декларации прав человека, в других международных документах и конституциях многих стран. Так, в Международном пакте о гражданских и политических свободах этот принцип гласит: «Право на жизнь есть неотъемлемое право каждого человека. Это право охраняется законом. Никто не может быть произвольно лишен жизни...» [1]. В таком ракурсе справедливыми являются слова Е.В. Щелконоговой, которая отмечает: «Человек, подозреваемый и обвиняемый в совершении преступления, также как



и пострадавшие достоин соблюдения основополагающих принципов права в сфере защиты его прав и свобод» [18, с. 359].

Интересную точку зрения высказывает и М.Н. Гернет: «Смертная казнь противоречит принципу восстановимости наказания, которому должно отвечать наказание. Правосудие еще не достигло такой организации, при которой исключалась бы возможность судебных ошибок» [4, с. 15].

Таким образом, вопросы жизни и смерти – сверхсложные, неоднозначные и дискуссионность их неоспорима. Они лежат как в правовом поле, так и связаны с множеством морально-этических, политико-правовых, религиозных, психологических, культурных, духовных убеждений общества. Данная проблематика будет дискуссионной и актуальной, пока в обществе будут совершаться особо тяжкие преступления. Взгляды и мнения всегда будут различаться, и мы будем видеть как сторонников, так и противников смертной казни. Но стоит помнить, что именно государство должно защищать и гарантировать права и свободы граждан, осуществляя эффективные, действенные, широкомасштабные меры противодействия преступности во всех ее негативных проявлениях. Только тогда возможна реальная, существенная гуманизация и либерализация уголовного законодательства.

Список литературы:

1. Международный пакт о гражданских и политических правах // Организация объединенных наций. // URL: <https://www.un.org/ru> (дата обращения: 09.03.2023).

2. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01 июля 2020 г.) // Официальный интернет-портал правовой информации. // URL.: <https://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 09.03.2023).



3. Уголовный кодекс Российской Федерации // Официальный интернет-портал правовой информации. URL.: <https://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 09.03.2023).

4. Балакший В. Н. Философско-правовое обоснование необходимости применения смертной казни как средства достижения социальной справедливости / В. Н. Балакший // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. 2013. № 2-2(28). С. 13-16.

5. ВЦИОМ: россияне хотят вернуть смертную казнь и уменьшить налоги. 17 марта 2021 год // РИА Новости. // URL: <https://ria.ru/20210317/vtsiom-1601570558.html?ysclid=leszwp6qs3591049374> (дата обращения: 10.03.2023).

6. Головина Ю. А. А.Ф. Кистяковский о смертной казни и нравственных основаниях государства / Ю. А. Головина // Вестник Томского государственного университета. Философия. Социология. Политология. 2020. № 55. С. 97-108.

7. Головина Ю. А. Вопрос о смертной казни в современной российской правовой науке / Ю. А. Головина // Вестник Томского государственного университета. Философия. Социология. Политология. 2022. № 66. С. 230-243.

8. Зобнин В. С. Принцип талиона в историческом контексте: от родовой общины к раннему государству / В. С. Зобнин // Скиф. 2018. №6 (22). С.190-194.

9. Зорькин В. Д. Конституционное правосудие: процедура и смысл. Конституционный Суд Российской Федерации. СПб., 2021. 154 с. // URL: <http://ksrf.ru> (дата обращения: 10.03.2023).

10. Казнить нельзя помиловать: где поставить запятую? 29 января 2010 год // Аналитические обзоры ВЦИОМ. URL: <https://wciom.ru/analytical-reviews/an/aliticheskii-obzor/kaznit-nelzya-pomilovat-gde-postavit-zapyatuyu?ysclid=leszufx5xl29830559> (дата обращения: 10.03.2023).



11. Красовская О. Ю. Исправление как основание освобождения несовершеннолетних от уголовной ответственности с применением принудительных мер воспитательного воздействия / О. Ю. Красовская, К. С. Рысева // Мировая и российская наука: области развития и инноваций: Сборник научных статей / Научный редактор Р.Ю. Самхарадзе. Москва: Издательство «Перо», 2020. С. 279-281.

12. Красовская О. Ю. Превентивное воздействие уголовного права на лиц опасного состояния в условиях цифровизации права / О. Ю. Красовская // Уголовный закон в эпоху искусственного интеллекта и цифровизации: сборник трудов по материалам Всероссийской научно-практической конференции с международным участием в рамках I Саратовского международного юридического форума, посвященного 90-летию Саратовской государственной юридической академии, Саратов, 09 июня 2021 года. Саратов: Саратовская государственная юридическая академия, 2021. С. 209-214.

13. Малинова И. П. Философия права для аспирантов-юристов / И. П. Малинова // Электронное приложение к Российскому юридическому журналу. 2022. № 3. С. 43-56.

14. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 19 ноября 2009 г. № 1344-О-Р «О разъяснении пункта 5 резолютивной части Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 2 февраля 1999 года № 3-П по делу о проверке конституционности положений статьи 41 и части третьей статьи 42 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР, пунктов 1 и 2 Постановления Верховного Совета Российской Федерации от 16 июля 1993 года «О порядке введения в действие Закона Российской Федерации «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О судоустройстве РСФСР», Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, Уголовный кодекс РСФСР и Кодекс РСФСР об административных правонарушениях» // Вестник Конституционного Суда Рос. Федерации. 2010. № 1.



15. Опрос показал, сколько россиян выступают за возвращение смертной казни. 01 ноября 2019 год // РИА Новости. // URL: <https://ria.ru/20191101/1560486013.html?ysclid=lfe2jsc19l463574571> (дата обращения: 10.03.2023).

16. Сабитов Т. Р. Умеренность воздействия как принцип уголовного права / Т. Р. Сабитов // Российский юридический журнал. 2019. № 6(129). С. 47-50.

17. Стризое А. Л. Смертная казнь: многообразие дискурсов в контексте российской правовой культуры / А. Л. Стризое, Е. А. Матвиенко // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2013. № 3 (26). С. 165-171.

18. Щелконогова Е. В. Право человека на соблюдение принципа справедливости и законности при квалификации его деяния / Е. В. Щелконогова // Права и свободы человека в контексте развития современного государства: Материалы Всероссийской научно-практической конференции, Краснодар, 09 декабря 2016 года. Краснодар: Краснодарский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2017. С. 359-363.



Погомий Александра Игоревна
Всероссийский государственный университет юстиции
(РПА Минюста России)
Санкт-Петербургский институт (филиал)
Юридический факультет
Россия, Санкт-Петербург
sashafilipp854@gmail.ru

Pogomy Alexandra
All-Russian State University of Justice
(RPA of the Ministry of Justice of Russia)
St. Petersburg Institute (branch)
Faculty of Law
Russia, Saint Petersburg

ОБВИНЕНИЕ: ПОНЯТИЕ, СУЩНОСТЬ, ВИДЫ И ФОРМЫ В РОССИЙСКОМ УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

Аннотация: на сегодняшний день в науке российского уголовно-процессуального права такому его явлению как обвинение уделено достаточно большое внимание. При этом, не существует единого подхода в понимании сущности обвинения, а значит и единого определения данного термина. В данной работе автором проанализированы несколько подходов к сущности обвинения, систематизирован изученный материал и выведена дефиниция, имеющая в себе черты основных доктринальных подходов к определению понятия «обвинение». Раскрыты также виды и формы обвинения, присущие российскому уголовному процессу.

Ключевые слова: обвинение, виды обвинения, формы обвинения, уголовный процесс, виды уголовного процесса, уголовный иск, вина.



THE ACCUSATION: THE CONCEPT, ESSENCE, TYPES AND FORMS IN THE RUSSIAN CRIMINAL PROCESS

Annotation: to date, in the science of Russian criminal procedure law, such a phenomenon as an accusation has been given quite a lot of attention. At the same time, there is no single approach to understanding the essence of the accusation, and therefore there is no single definition of this term. In this work, the author analyzes several approaches to the essence of the accusation, systematizes the studied material and deduces a definition that has the features of the main doctrinal approaches to the definition of the concept of «accusation». The types and forms of charges inherent in the Russian criminal process are also disclosed.

Key words: accusation, types of accusation, forms of accusation, criminal proceedings, types of criminal proceedings, criminal action, guilt.

Понятие «обвинение» несомненно имеет ведущее значение для уголовного процесса любого государства. Его сущность передается различными определениями, которые сводятся к единому – обвинение – это вменение кому-либо вины за совершение либо несовершение определенных действий.

Разберем генезис определения понятия «обвинение» в российском уголовном процессе.

Изначально термин «обвинение» не был присущ исторической правовой системе Российского государства как существительное. В Договорной грамоте князя Дмитрия Ивановича от 1375 года, а также в Псковской и Новгородской судных грамотах использовался глагол «обвинять», а данное полномочие было присуще тем лицам, кто был уверен, что в отношении него совершено противоправное деяние другим лицом, личность или иные отличительные признаки которого, достоверно известно лишь обвинителю-частному лицу [1, с. 86]. Представляется, что такой понятийный аппарат был следствием



неразвитости процессуальных мероприятий по привлечению правонарушителей к ответственности.

Трансформация глагольной формы в форму существительного произошла в эпоху Петра Великого, с введением им постулата о государе как единственном источнике права на обвинение лица в совершении противоправных деяний, и дальнейшим реформированием процедур по привлечению правонарушителей к ответственности, а с учреждением 25.07.1713 первого специализированного следственного органа на территории России, термин «обвинение» приобрел следственную смысловую нагрузку [2, с. 73-74]. Таким образом, произошла сама трансформация в сущности самого обвинения и его понимании: обвинять лицо в совершении уголовного правонарушения могло только государство от имени монарха, а сбором и представлением доказательств такого утверждения со стороны государства стал заниматься специализированный государственный орган в формально-определенном порядке.

Стоит сказать, что при этом, дефиниции данного термина не содержалось ни в Уставе уголовного судопроизводства 1864 года [3], ни Уголовно-процессуальном кодексе РСФСР 1922 года [4], ни в Основах уголовного судопроизводства Союза ССР и Союзных Республик 1959 года [5], ни в УПК РСФСР 1960 [6].

После распада СССР страны участницы нового надгосударственного добровольного объединения Содружества Независимых Государств (далее – СНГ) предпринимали попытки унифицировать свои законодательства, опираясь на опыт СССР. Так, в 1996 году был принят модельный Уголовно-процессуальный кодекс для государств-участников СНГ, п. 24 ст. 10 которого гласит: обвинение – сделанное в предусмотренном настоящим Кодексом порядке утверждение о совершении определенным лицом конкретного деяния, запрещенного уголовным законом. Данный документ носит рекомендательный характер для стран-участниц СНГ, однако представляет для них неоспоримую



ценность, так как разрабатывался на основе общепризнанных принципов и норм международного права, советского опыта осуществления уголовного судопроизводства, опыта иных государств континентальной правовой семьи.

Российский законодатель, при разработке нового российского Уголовно-процессуального кодекса, воспользовался наработками ученых-процессуалистов стран СНГ, что можно увидеть в дефиниции термина обвинение – п. 22 ст. 5 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ) гласит: обвинение – утверждение о совершении определенным лицом деяния, запрещенного уголовным законом, выдвинутое в порядке, установленном УПК РФ.

В дореволюционной науке российского уголовно-процессуального права, благодаря плюрализму правопонимания, имевшего тогда место в научной юридической среде, существовало два основных подхода к пониманию термина «обвинение» в уголовном судопроизводстве.

Первая точка зрения исходила из того, что «обвинение» приравнивалось к виновности лица, так как такое утверждение высказывал специализированный орган досудебного расследования, на основании собранных в установленном порядке доказательств, а суду отводилась лишь роль узаконения данного утверждения, посредством вынесения соответствующего судебного акта. Данная точка зрения господствовала у позитивистов. Вероятные ошибки и нарушения, допущенные при производстве досудебного расследования, допускались позитивистами как крайне маловероятные, а потому не могущими поколебать уверенность государства в виновности всех лиц, кому предъявлялось обвинение на стадии расследования [7, с. 86].

Вторая точка зрения базировалась на таком типе правопонимания как юснатурализм. Она исходила из идеи о том, что обвинение – это своеобразный иск, представляемый на рассмотрение суда государством (в лице специальных органов) с требованием о привлечении лица к уголовной ответственности, на основании утверждения государства о том, что данное лицо совершило



уголовно наказуемое деяние (с обоснованием данного утверждения в форме доказательственной базы – аналогия с предметом и основанием иска в гражданском судопроизводстве). Такое понимание обвинения получило в доктрине того времени название «теория уголовного иска» [8, с. 11].

В социалистической правовой системе, где господствовал материалистический тип правопонимания, определяющий право, как волю господствующего (трудящегося) класса, а потому не имеющий и могущий иметь аналога иного понимания в социалистическом обществе, обвинение понималось образом, схожим с дореволюционным позитивистским, о чем говорят труды, например, Я.М. Брайнина [9, с. 26].

Следствием этого явилось и то, что большинство нынешних отечественных ученых в области уголовного и уголовно-процессуального права являются сторонником данной теории, в частности А.А. Чистяков [10, с. 72-73], Е.Н. Бархатова [11, с. 134], а термин «обвинение» в российском уголовном процессе облачился в негативную для обывателя смысловую коннотацию.

Однако стоит сказать, что данные представления об обвинении противоречат положениям ст. 49 Конституции РФ, ст. 14 УПК РФ, в связи с чем особый интерес возрождается к теории понимания обвинения как «уголовного иска».

В связи с тем, что обвинение в уголовном процессе, как уже не раз упоминалось, это утверждение государства о предполагаемой вине того или иного лица в совершении запрещенных уголовным законом действий, наряду с термином «обвинение» используется понятие «государственное обвинение».

В доктрине, опираясь на положения УПК РФ, выделяют виды и формы обвинения в российском уголовном процессе.

УПК РФ для осуществления уголовного преследования предусматривает три вида обвинения:

- публичное обвинение: форма уголовного преследования по делам, возбуждаемым уполномоченными уголовно-процессуальным законом



государственными органами (согласие потерпевшего при этом не требуется) и не подлежат безусловному прекращению в случае примирения потерпевшего с обвиняемым;

- частно-публичное обвинение: форма уголовного преследования по делам, которые возбуждаются по заявлению потерпевшего или его представителя, и не подлежат безусловному прекращению в случае примирения потерпевшего с обвиняемым или отказа потерпевшего (его представителя) от заявления;

- частное обвинение: форма уголовного преследования по делам, которые возбуждаются по заявлению потерпевшего или его представителя, и подлежат прекращению в случае примирения потерпевшего с обвиняемым или отказа потерпевшего (его представителя) от заявления.

Частно-публичное и публичное обвинение в суде поддерживает государственный обвинитель - прокурор, в то время как частое обвинение - сам потерпевший.

Форма (от лат. - forma - «внешний вид») понимается как внешнее выражение того или иного явления или предмета. Под уголовно-процессуальной формой понимаются определенные уголовно-процессуальным законом порядок производства отдельных процессуальных действий, в частности, и общая процедура производства по уголовным делам, в целом [12, с. 58-59]. Из этого определения представляется возможным выделить, в частности, формы обвинения по внешнему выражению их в правоприменительном акте, оканчивающим производство предварительного расследования:

- обвинение, изложенное в обвинительном заключении;
- обвинение, изложенное в обвинительном акте;
- обвинение, изложенное в обвинительном постановлении.

Прикладное значение выделения таких форм обвинения заключается в различии форм проведения предварительного расследования, а значит оценка



соблюдения прокурором и судом тех или иных требований УПК РФ при проверке вышеперечисленных правоприменительных актов будет производиться с учетом предъявляемых УПК РФ требований к той или иной форме расследования.

Практическое значение также имеет выделение нескольких форм обвинения при его поддержании государственным обвинителем в суде первой инстанции, что обусловлено той или иной системой инструментария государственного обвинителя, в зависимости от порядка рассмотрения уголовных дел в суде первой инстанции. В зависимости от порядка рассмотрения уголовных дел в судах, формы государственного обвинения, осуществляемые прокурором в суде первой инстанции при рассмотрении уголовных дел по существу, подразделяются на:

- государственное обвинение при рассмотрении уголовных дел в общем порядке судебного разбирательства;
- государственное обвинение при рассмотрении уголовных дел в особом порядке судебного разбирательства;
- государственное обвинение при рассмотрении уголовных дел с участием присяжных заседателей.

Рассмотрев различные подходы к пониманию обвинения в российском уголовном процессе, его виды и формы, выведем его дефиницию. Обвинение в российском уголовном судопроизводстве представляет собой особое публичное утверждение государства (или частного лица) о существовании уголовного правоотношения между государством и лицом, обвиняемым в совершении запрещенных уголовным законом деяний, выраженное в соответствующих правоприменительных актах со стороны уполномоченных на то должностных лиц (или частных лиц), которое представляется суду и нацелено на признание его судом в качестве правильного и отражение этого в судебном акте – приговоре, но требует обоснования в судебном разбирательстве в



установленном уголовно-процессуальным законодательством порядке, в условиях состязательности и равноправия сторон судопроизводства.

Список литературы:

1. Власова С.В. Процессуальное и материально-правовое начала в понятии обвинения // Юридическая наука. 2022. № 6. С. 86-90.
2. Власова С.В. К вопросу о правовой природе института обвинения в отечественном уголовном судопроизводстве // Актуальные проблемы предварительного расследования: сб. матер. всерос. науч.-практ. конференции / под ред. А.Ю. Ушакова, Т.А. Морозовой – Нижний Новгород, 2020. С. 70–76.
3. Устав уголовного судопроизводства от 20.11.1864. [Электронный ресурс]. // URL: <https://constitution.garant.ru/history/act1600-1918/3137/>.
4. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР: [утв. ВЦИК РСФСР 25 мая 1922 г.; утратил силу] [Электронный ресурс]. // СПС «КонсультантПлюс».
5. Основы уголовного судопроизводства Союза ССР и союзных республик: [утв. ВС СССР 25 дек. 1959 г.; утратил силу] [Электронный ресурс]. // СПС «КонсультантПлюс».
6. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР: [утв. ВС РСФСР 27 окт. 1960 г.; утратил силу] [Электронный ресурс]. // СПС «КонсультантПлюс».
7. Стояновский Н.И. Практическое руководство к русскому уголовному судопроизводству, составленное Николаем Стояновским. 2-е изд., испр. и доп. [Печ. с изд. 1852 г. с переменами]. Ч. 1-2. – М.: Унив. тип., 1858. 2 т.; Ч. 2. 111 с.
8. Квачевский А. Об уголовном преследовании, дознании и предварительном исследовании преступлений по судебным уставам 1864 года: О предварительном следствии. Теоретическое и практическое руководство. Ч. 3: Вып. 1-2 / Сост.: Квачевский А. – С.-Пб.: Тип. Ф. С. Сущинского, 1869. 641 с.
9. Брайнин Я. М. Уголовная ответственность и ее основание в советском уголовном праве. – М.: Госюриздат, 1963. 275 с.



10. Чистяков А. А. Теоретические и методологические проблемы учения об уголовной ответственности и механизме, формирующем ее основание: дис. ... д-ра юрид. наук. – Рязань, 2003. 406 с.

11. Бархатова Е. Н. Доктринальные вопросы уголовной ответственности в российском уголовном праве // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 8. С. 128-135.

12. Lupinskaya, P. A. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации : учебник / отв. ред. П.А. Лупинская, Л.А. Воскобитова. 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2022. 1008 с.



Пронин Тимофей Тимурович

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при

Президенте Российской Федерации

Институт права и национальной безопасности

Россия, Москва

tpro.n@yandex.ru

Pronin Timofei

The Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration

Institute of Law and National Security

Russia, Moscow

ПОДХОД DOING BUSINESS В УГОЛОВНОЙ ПОЛИТИКЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Аннотация: в работе рассматривается развитие уголовно-правовой политики по противодействию экономическим преступлениям, связанной с реализацией логики Doing Business. Для понимания тенденций дальнейшего реформирования уголовного права и процесса проведен обзор изменений, внесенных в УК РФ и УПК РФ за период с 2009 по 2023 гг., а также представлены результаты оценки их представителями научного сообщества.

Ключевые слова: уголовно-правовая политика, Doing Business, реформирование, экономическая деятельность, экономические преступления.

THE DOING BUSINESS APPROACH IN THE CRIMINAL POLICY OF THE RUSSIAN FEDERATION

Annotation: the article considers the development of criminal policy to counteract economic crimes according to the logic of Doing Business. In order to understand the trends of further reform of criminal law and the process, a review of the changes made to the Criminal Code of the Russian Federation and the Criminal Procedure



Code of the Russian Federation over the past few years, as well as an assessment of their assessment by representatives of the scientific community, was conducted.

Key words: criminal policy, Doing Business, reforming, economic activity, economic crimes.

Абсолютное большинство процессов, происходящих в обществе, определяют реформы законодательства. Например, преступности как социальному явлению свойственна изменчивость. Законодатель, устанавливающий уголовно-правовые запреты, должен своевременно учитывать меняющиеся реалии и совместно с правоприменителем совершенствовать уголовную политику государства.

Уголовная политика, составляющими частями которой являются уголовно-правовая и уголовно-процессуальная политики, по справедливому замечанию А.И. Александрова демонстрирует отношение государственной власти к преступности и ее проявлениям в различных сферах жизни общества [1, с. 65]. Уголовная политика реализуется в различных направлениях, например, одним из основных устойчивых направлений выступает борьба с терроризмом. Свои тенденции она имеет в области противодействия преступлениям в сфере экономики. Здесь стоит отметить влияние уголовной политики на различные сферы жизни общества. По мнению ряда исследователей, некоторые меры, реализуемые в рамках уголовной политики, могут влиять на экономическую ситуацию в стране, например, способствовать экономическому росту, улучшению инвестиционного климата [2].

В доктрине уже неоднократно рассматривались особенности уголовной политики по противодействию преступлениям в сфере экономики. Часть иностранных и отечественных исследователей в своих работах выделяла два возможных подхода к борьбе с экономическими и налоговыми преступлениями: концепция Doing Business и концепция Crime Control, которые альтернативны друг другу [3, с. 16].



Концепция Doing Business призвана создать более «комфортные» условия для развития предпринимательства, она заключается в либерализации уголовной политики по противодействию преступлениям в сфере экономической деятельности. Специалистами было отмечено, что развитие российского уголовного материального и процессуального права в последние годы происходит в рамках концепции Doing Business [3, с. 16]. Для лучшего понимания процессов, происходящих в данной сфере, стоит рассмотреть ее проявления в уголовной политике Российской Федерации.

Первичный анализ уголовно-правовой политики не позволяет сделать однозначного вывода о развитии отечественного уголовного права в русле концепции Doing Business. Изменения в данной отрасли носят достаточно бессистемный характер. С одной стороны, было усилено противодействие некоторым деяниям в сфере экономической деятельности, что выразилось, например, в дополнении УК РФ статьями 199.3, 199.4, 200.3–200.7. Но с другой стороны, законодатель предпринял достаточно смелые шаги по либерализации уголовного законодательства в части преступлений экономической направленности. В 2016 году были внесены изменения в ст. 76¹ УК РФ, предусматривающую основания освобождения от уголовной ответственности за совершение некоторых преступлений, предусмотренных статьями гл. 22 УК РФ. Некоторые исследователи также отметили проведение законодателем дифференциации уголовной ответственности за некоторые деяния в сфере экономики, а также реализацию некоторых других мер, свидетельствующих о смягчении уголовной ответственности за экономические преступления [4, с. 41]. Рассмотрение этих и иных изменений, вносимых в УК РФ, позволяет говорить о преобладании концепции Doing Business в уголовно-правовой политике России, несмотря на ужесточение положений ряда норм, обусловленное необходимостью усиления охраны некоторых публичных интересов.



Необходимо отметить, что законодатель реализовал лишь небольшую часть предложений по реформированию уголовного материального права, соответствующих концепции *Doing Business*. Данные предложения касаются различных форм декриминализации преступлений в сфере экономической деятельности, начиная от простого исключения из УК РФ «мертвых» норм и заканчивая переводом некоторых экономических преступлений в категорию уголовного проступка [5, с. 295]. К наиболее перспективным идеям можно отнести межотраслевую дифференциацию уголовной ответственности за совершение правонарушений в сфере экономической деятельности [6, с. 61], а также расширение использования административной преюдиции в конструкции составов преступлений, указанных в гл. 22 УК РФ.

Наибольшее влияние реализация концепции *Doing Business* оказала на уголовно-процессуальную политику. Это обусловлено тем, что уголовное преследование может быть использовано для давления на предпринимателей, например, при осуществлении рейдерского захвата [7, с. 43]. Именно поэтому законодатель предпринял серьезные шаги по либерализации уголовного процессуального права в части возбуждения и расследования уголовных дел о преступлениях в сфере экономики.

Одним из наиболее ярких примеров таких мер было добавление и последующее изменение ч. 1.1 ст. 108 УПК РФ, не позволяющей применять меру пресечения в виде заключения под стражу в отношении лиц, подозреваемых или обвиняемых в совершении ряда преступлений, предусмотренных гл. 22 УК РФ, при условии отсутствия условий, указанных в п. 1-4 ч. 1 ст. 108 УПК РФ. Данная норма также ограничивает применение данной меры в отношении лиц, обвиняемых в совершении мошенничества и некоторых иных преступлений, если данные деяния совершены в сфере предпринимательской деятельности. Л.В. Головкин отметил, что в данном случае имеет место ограничение применения этой меры пресечения в отношении категории лиц (*in personam*) [8, с. 41].



Помимо этого, была расширена категория уголовных дел частного-публичного обвинения за счет добавления дел о некоторых преступлениях в сфере экономики. Как и в случае ограничения заключения под стражу, нововведение коснулось статей 159, 160 и 165 УК РФ с оговоркой об их совершении в связи с осуществлением предпринимательской деятельности. При этом уголовные дела о преступлениях в сфере экономики, перечисленные в ч. 3 ст. 20 УПК РФ, причинивших вред государственным или муниципальным предприятиям, государственному или муниципальному имуществу, все еще считаются делами публичного обвинения.

Изменения коснулись и ст. 140 УПК РФ. Еще в 2011 году была предпринята попытка введения ч. 1.1, предусматривавшей такой повод для возбуждения уголовного дела о налоговых преступлениях, как материалы, направленные налоговыми органами для решения вопроса о возбуждении уголовного дела. Соответствующая норма просуществовала всего три года. В 2014 году была введена похожая норма: поводом для возбуждения уголовного дела о преступлениях, предусмотренных ст. 172¹ УК РФ, могли быть только материалы, направленные Центральным банком или конкурсным управляющим финансовой организации. Уже в 2018 году ч. 1.2 ст. 140 УПК РФ, содержащая данные положения, была исключена. Данные нормы вызвали серьезную критику в научном сообществе. Так, З.И. Брижак и В.Г. Стаценко раскритиковали ч. 1.2 ст. 140 УПК РФ, отметив, что ее положения противоречили принципу публичности уголовного судопроизводства [9, с. 19]. Несмотря на сомнительность подобных норм, в 2022 году в ст. 140 УПК РФ была добавлена ч. 1.3, которая практически полностью повторила содержание ч. 1.1, добавленной в 2011 и исключенной в 2014 году.

Законодателем в попытке усилить гарантии соблюдения прав предпринимателей был затронут и порядок производства следственных действий по уголовным делам о некоторых экономических преступлениях, что также стоит считать проявлением логики *Doing Business* в уголовно-



процессуальной политике. Так, была исключена возможность проведения неотложных следственных действий по уголовным делам о налоговых преступлениях, предусмотренных статьями 198–199⁴ УК РФ [10, с. 57]. Также были внесены изменения в ст. 164 УПК РФ путем добавления ч. 4.1, установившей запрет на необоснованное применение мер, которые могут повлечь приостановление законной деятельности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, например, путем необоснованного изъятия электронных носителей информации при производстве следственных действий по уголовным делам о перечисленных в ней преступлениях в сфере экономики.

Результаты анализа этих и некоторых иных изменений, внесенных в уголовное и уголовно-процессуальное законодательство, позволяет сделать вывод о соответствии отечественной уголовной политики по противодействию экономическим преступлениям подходу *Doing Business*. Законодатель явно пытается повлиять на развитие предпринимательской и иной экономической деятельности путем либерализации уголовного закона, предоставления лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность, дополнительной защиты от необоснованного обвинения, расширения их прав в рамках уголовного судопроизводства. Данная тенденция позволяет спрогнозировать дальнейшее реформирование уголовно-процессуального законодательства в русле подхода *Doing Business*. Уголовно-правовая политика в силу своей специфики не позволяет точно определить ее тенденции, однако стоит полагать, что дальнейшая либерализация положений Уголовного кодекса может коснуться отдельных статей. Так, в конце февраля 2023 года в Государственную Думу был внесен законопроект, направленный на незначительное снижение санкций за совершение ряда налоговых преступлений. Вместе с этим было предложено изменение некоторых статей УПК РФ, которое также стоит признать попыткой гуманизации законодательства.



Старания законодателя по реформированию уголовного права и процесса, обусловленные логикой Doing Business, нельзя назвать удачными. Стремление защитить предпринимателей от необоснованного обвинения, которое может служить инструментом давления, само по себе похвально, но оно должно реализовываться в других направлениях. Многие предложения сторонников подхода Doing Business уже нашли свое отражение в законодательстве, что стало причиной появления многих проблем и противоречий, на которые обращали внимание представители юридического сообщества [8, с. 45], тогда как эффективность их вызывает большие сомнения. Несмотря на это, законодатель продолжает настаивать на необходимости дополнительных реформ в духе Doing Business. Стоит полагать, что либерализацией уголовного права и процесса могут воспользоваться не законопослушные предприниматели, а лица, наоборот, совершающие экономические преступления, так как законодатель, не желая того, расширил их возможности по уклонению от уголовной ответственности. Все это указывает на актуальность пересмотра подхода к уголовной политике по противодействию экономическим преступлениям.

Список литературы:

1. Александров, А.И. Уголовная политика и процесс в российской государственности: история, современность, перспективы, проблемы / Под. ред. В.З. Лукашевича. – СПб.: Изд-во. С.-Петербур. гос. ун-та. 2003. 562 с.
2. Уголовная политика: дорожная карта (2017–2025 гг.) [Электронный ресурс] // URL: <https://www.csr.ru/ru/research/ugolovnaya-politika-dorozhnaya-karta-2017-2025-gg/>
3. Декриминализация преступлений в сфере экономической деятельности: административная преюдиция в действии : монография / колл. авторов; под ред. д-ра юрид. наук, проф. М.А. Лапиной. – М.: ЮСТИЦИЯ, 2016. 220 с.



4. Зайцев О.А., Нудель С.Л. Уголовно-правовая ситуация в области обеспечения экономической безопасности: состояние и перспективы // Вестн. Том. гос. ун-та. Право. 2021. №42. С. 34-49.
5. Решетникова Г.А. Уголовный проступок: некоторые дискуссионные вопросы // Вестник Удмуртского университета. Серия «Экономика и право». 2021. №2. С. 291-297.
6. Жилкин М.Г. Средства дифференциации уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской деятельности // Научный портал МВД России. 2017. №4 (40). С. 60-65.
7. Казун А.П. Рейдерство в регионах России: индикаторы и факторы // Мир России. Социология. Этнология. 2015. №3. С. 33-60.
8. Головкин Л.В. Два альтернативных направления уголовной политики по делам об экономических и финансовых преступлениях: Crime Control и Doing Business // Закон. 2015. № 8. С. 32-45.
9. Брижак З.И., Стаценко В.Г. Некоторые проблемы действия принципа публичности в уголовном процессе // Российский следователь. 2014. № 24. С. 18-21.
10. Сычев П.Г. Неотложные следственные действия по налоговым уголовным делам. Невозможность проведения и последствия // Уголовный процесс. 2021. № 2(194). С. 56-60.



УДК 343.7

Рыбакова Татьяна Игоревна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

rybakova.tatyana02@yandex.ru

Rybakova Tatiana

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Yekaterinburg

ЛЕГАЛИЗАЦИЯ (ОТМЫВАНИЕ) ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ ИЛИ ИНОГО ИМУЩЕСТВА, ПРИОБРЕТЕННЫХ ПРЕСТУПНЫМ ПУТЁМ

Аннотация: в статье автором рассматриваются проблемные вопросы, связанные с уголовно-правовой оценкой легализации (отмывания) денежных средств и иного имущества, приобретенных преступным путем, в том числе разграничивается легализация и приобретение и сбыт имущества, заведомо добытого преступным путём, исследуется цель легализации как обязательный признак состава данного преступления

Ключевые слова: легализация, отмывание, легализация преступных доходов, преступление, уголовная ответственность

LEGALIZATION (LAUNDERING) OF MONEY OR OTHER PROPERTY OBTAINED BY CRIME

Annotation: in the article, the author discusses problematic issues related to the criminal law assessment of the legalization (laundering) of money and other property acquired by criminal means, including the legalization and the acquisition and sale of property known to be obtained by criminal means, the purpose of legalization as an obligatory sign of composition this crime



Key words: legalization, laundering, money laundering, crime, criminal liability

Легализация (отмывание) денежных средств, приобретенных преступным путем, является одной из наиболее серьезных проблем как на национальном, так и на международном уровне. В первую очередь это связано с вопросами криминализации реального сектора экономики. Легализация (отмывание) доходов, полученных преступным путем, наносит огромный ущерб экономической системе Российской Федерации, способствует образованию финансовой и материально-технической базы организованной преступности, в том числе наркопреступности [2, с. 62].

Некоторые исследователи, в том числе К.Н. Сережкина, относят легализацию (отмывание) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путём, к формам прикосновенности к преступлению [10, с. 8]. По нашему мнению, легализация денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путём не относится к формам прикосновенности, которыми традиционно считаются заранее не обещанное укрывательство преступления, попустительство преступлению и несообщение (недонесение) о преступлении [12, с. 491].

Также встречается точка зрения о том, что легализация имущества, добытого преступным путём, является разновидностью укрывательства преступления [11, с. 38]. Мы поддерживаем позицию, высказанную А.В. Шеслером, о том, что легализация имущества, добытого преступным путём, не относится к укрывательству преступления. Общественная опасность укрывательства состоит в создании препятствий для осуществления правосудия по уголовным делам. В то время как легализация имущества, добытого преступным путём, хотя и может создать препятствия для правосудия, однако во многих случаях, наоборот, облегчает его. Появление имущества, добытого преступным путем, на криминальном рынке часто позволяет выйти на лицо, которое совершило преступление [13, с. 238].



Две, по сути, одинаковые, как считает М.А Ершов, статьи в УК РФ (174 и 174.1) предусматривают ответственность за легализацию денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем (в результате совершения преступления). Различаются эти статьи лишь по субъекту преступления (это главное отличие, также не существенно отличается формулировка в отношении легализуемого имущества: в одной статье - «приобретенное преступным путем», в другой - «приобретенное в результате совершения преступления»). Субъектом преступления по статье 174.1 УК РФ является лицо, совершившее основное (предикатное) преступление, по статье 174 - лицо, которое непосредственно не совершало преступления, в результате которого было приобретено легализуемое имущество [1, с. 106-107].

Уголовный закон к обязательному признаку предмета легализации относит его происхождение в результате совершения конкретного преступления, квалифицированного по соответствующей статье уголовного закона. Из этого следует, что предметом легализации не могут быть ценности (денежные средства и иное имущество), приобретенные иным противоправным путем, например в результате совершения административного правонарушения [5, с. 84].

В то же время необходимо ограничивать легализацию имущества, приобретенных другими лицами преступным путем, от заранее не обещанного приобретения и сбыта имущества, заведомо добытого преступным путём (ст. 175 УК РФ). В научной среде не существует единого подхода к критерию разграничения данных составов. Так, Д.В. Токманцев основным критерием считает цель преступления. По его мнению, если приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем, преследовали цель придания такому имуществу правомерного вида, то такие действия следует квалифицировать по ст. 174 УК РФ [2, с. 62]. Б. Колб в качестве определяющего критерия при отграничении состава легализации преступно добытых денег от состава приобретения или сбыта имущества, заведомо добытого преступным



путем, рассматривает смену или сохранение владельца этого имущества. При приобретении или сбыте заведомо преступно добытого имущества происходит смена его владельца, а при легализации смены владельца - нет: имущество, приобретенное преступным путем, остается в фактическом обладании незаконного владельца [6, с. 43].

Вопросы вызывает формулировка диспозиции рассматриваемых статей. В них указано, что уголовная ответственность наступает за совершение финансовых операций и других сделок с денежными средствами или иным имуществом, заведомо приобретенными другими лицами преступным путем. Возникает вопрос: сколько необходимо доказать финансовых операций или сделок, чтобы стало возможным привлечение лица к ответственности - как минимум две или вообще достаточно одной финансовой операции или сделки? В п. 7 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 07 июля 2015 года № 32 дается разъяснение судам, что для квалификации по вышеупомянутой статье достаточно совершение одной финансовой операции или сделки, направленной на легализацию преступных доходов. Считаем правильным внести изменения в текст статей 174 и 174.1 УК РФ, заменив формулировку «совершение финансовых операций и других сделок с денежными средствами или иным имуществом» на «совершение финансовой операции и другой сделки с денежными средствами и иным имуществом».

Хотелось бы обратить внимание на то, что по смыслу закона, для решения вопроса о наличии состава преступления, предусмотренного ст. 174 или 174.1 УК РФ, необходимо установить, что лицо совершило указанные финансовые операции и другие сделки с денежными средствами в целях придания правомерного вида владению, пользованию и распоряжению указанными денежными средствами. Совершение финансовых операций и сделок с имуществом, полученных преступным путем, в целях личного потребления не образует состава легализации (п. 11 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 07 июля 2015 года N 32).



Ирбитский районный суд Свердловской области в приговоре от 17 августа 2022 года по делу № 1-184/2022 указал, что факты получения и дальнейшее открытое распоряжение Ивановым М.А. незаконно приобретенными денежными средствами, полученными от сбыта наркотических средств, о чем указано в показаниях самого Иванова М.А., которые фактически подтверждены показаниями свидетеля ФИО113., а также операциями, путем изначально перевода конвертируемых в криптовалюте денежных средств на эл. кошелек ФИО114., затем им в российские рубли, а затем посредством безналичных переводов на банковский счет, и последующее их частичное обналичивание, с дальнейшей оплатой Ивановым М.А. его ранее возникших реальных (о их реальности свидетельствуют кредитные обязательства, показания самого подсудимого, показания свидетеля ФИО115.) личных долговых обязательств, как перед банками, так и перед ФИО116., а также трата Ивановым М.А. на личные нужды не может свидетельствовать о легализации денежных средств.

Подобные действия с денежными средствами, приобретенными в результате совершения преступлений, предусмотренных ст. 228.1 УК РФ, являются частью объективной стороны сбыта наркотических средств, способом совершения (конспирации) данных преступлений, передачи и получения денежных средств, получения реальной возможности распоряжения ими в личных целях, и не могут подпадать под диспозицию статьи 174.1 УК РФ. Таким образом, в действиях Иванова М.А. отсутствует состав преступления, предусмотренный ч. 1 ст. 174.1 УК РФ [16].

Вышесказанное позволяет сделать вывод о том, что цель является обязательным признаком составов преступлений, предусмотренных статьями 174 и 174.1 УК РФ, и судам при ее установлении в конкретном случае следует помнить о том, что распоряжение денежными средствами или иным имуществом, приобретенными преступным путем, в целях личного потребления не говорит о том, что умысел направлен на легализацию.



Как отмечает Ю.В. Радостева, данное допущение фактически является одной из лазеек, которые позволят избежать ответственности за легализацию. Например, можно вкладывать преступные доходы в приобретение недвижимости для целей личного проживания [3, с. 51].

В связи с развитием технологий и введением в обращение цифровых валют, в том числе криптовалют, возник вопрос: могут ли цифровые валюты являться предметом преступлений, предусмотренных статьями 174 и 174.1 УК РФ? Многие исследователи на протяжении длительного периода времени говорили о необходимости введения нового состава преступления или расширения предмета уже имеющихся [9, с. 361]. Данный вопрос был разрешен постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 26.02.2019 N 1 "О внесении изменений в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 7 июля 2015 года N 32, которым пункт 1 вышеуказанного постановления был дополнен абзацем, в соответствии с которым предметом преступлений, предусмотренных статьями 174 и 174.1 УК РФ, могут выступать в том числе и денежные средства, преобразованные из виртуальных активов (криптовалюты), приобретенных в результате совершения преступления.

На данный момент выявлены следующие способы использования криптовалюты в процессе легализации преступных доходов: использование «программ-смесителей», позволяющих запутывать транзакции и тем самым отмывать преступные доходы; легализация с использованием сайтов азартных игр или же теневые серверы для конвертации и обналичивания денежных средств. Постепенно расширяется диапазон валют, используемых для совершения транзакций. До недавнего времени наиболее широко на теневом финансовом рынке был востребован биткойн, сейчас вектор постепенно смещается в сторону валют, имеющих еще более высокий уровень анонимности, таких как: Dash, Monero [8, с. 254].

Хотелось бы также обратиться к статистике привлечения к уголовной ответственности по статьям 174 и 174.1 УК РФ. В соответствии с отчетом о



числе привлеченных к уголовной ответственности и видах уголовного наказания Судебного департамента при Верховном Суде РФ в 2021 году по основному составу ст. 174 УК РФ всего было привлечено к уголовной ответственности 5 человек, по ст. 174.1 УК РФ - 20 человек [14]. В то же время за первую половину 2022 года по ст. 174 УК РФ привлечен 1 человек, по ст. 174.1 УК РФ - 3 человека [15]. Это указывает на высокую латентность данных преступлений, что связано со скрытостью субъектов их совершения, а также областью совершения - преступления в экономической сфере представляют большую сложность для расследования в отличие от других преступлений [7, с. 142].

На сложность расследования данных преступлений также влияет тот факт, что легализация совершается все возможными способами - использование подставных физических лиц; подставных субъектов предпринимательской деятельности, т.е. «фирм-однодневок»; систем денежных переводов в организациях финансового сектора; онлайн-кошельков; фиктивной внешнеэкономической деятельности; объектов недвижимости, транспорта, драгоценных металлов и драгоценных камней, ценных бумаг и других ликвидных активов, и т.д.

Одним из самых распространенных и эффективных способов легализации является «обналичивание» денежных средств. В рассматриваемом случае преступные доходы, имеющиеся на счетах преступников, под видом различных финансовых операций и сделок перечисляются на счета подставных физических лиц или «фирм-однодневок», в целях их снятия в наличной форме. «Обналичивание» денежных средств не только отдаляет преступные доходы от основного (предикатного) преступления и может служить одним из этапов сложного процесса легализации, но и служит универсальным средством решения многих финансовых задач преступников [4, с. 11-12].

Таким образом, можно сделать вывод о том, что в настоящее время имеется круг проблемных вопросов, возникающих при уголовно-правовой



оценке легализации имущества, приобретенного преступным путем, что приводит к ошибкам в правоприменительной практике по данной категории уголовных дел. Поэтому считаем необходимым совершенствовать как уголовное законодательство, так и практику его применения.

Список литературы:

1. Ершов, М. А. О толковании специальной цели легализации (статьи 174 и 174.1 Уголовного кодекса Российской Федерации) // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. – 2015. – № 4(32). – С. 106-109.
2. Токманцев, Д. В. Некоторые проблемы квалификации отмыwania преступных денег // Вестник юридического факультета Южного федерального университета. – 2020. – Т. 7, № 1. – С. 61-63.
3. Радостева, Ю. В. Легализация (отмывание) доходов, полученных преступным путем // Российское право: образование, практика, наука. – 2015. – № 6(90). – С. 50-53.
4. Жамбалов, Д. Б. О способах и следах легализации (отмыwania) доходов, полученных преступным путём // Криминалистика: вчера, сегодня, завтра. – 2019. – № 1(9). – С. 8-15.
5. Жамбалов, Д. Б. Особенности криминалистической характеристики легализации (отмыwania) доходов, полученных преступным путем // Сибирский юридический вестник. – 2020. – № 2(89). – С. 83-88.
6. Колб Б. Отмывание денег // Законность. – 2004. – № 1. – С. 42-43.
7. Страмилова, Т. П. Проблемы квалификации легализации (отмыwania) денежных средств или иного имущества, приобретенных преступным путем / Т. П. Страмилова, Д. Н. Лисичников // Молодой ученый. – 2018. – № 30 (216). – С. 139-142.
8. Абаканова, В. А. Основные тенденции противодействия легализации преступных доходов с использованием криптовалют // Новеллы права, экономики и управления 2020 : сборник научных трудов по материалам VI



международной научно-практической конференции, Гатчина, 25–26 ноября 2020 года. Том 1. – Гатчина: Государственный институт экономики, финансов, права и технологий, 2021. – С. 253-256.

9. Подройкина, И. А. Вопросы целесообразности введения новых составов в российское уголовное законодательство / И. А. Подройкина, Д. А. Кругликова // Бизнес. Образование. Право. – 2019. – № 1(46). – С. 358-362.

10. Сережкина, К. Н. Прикосновенность к преступлению в уголовном праве России: оптимизация норм и практики их применения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Самара, 2009. – 24 с.

11. Шарапов, Р. Д. Совместная преступная деятельность без признаков соучастия: прикосновенность к преступлению, участие в преступлении при отсутствии совместности умысла // Юридическая наука и правоохранительная практика. – 2015. – № 4(34). – С. 36-41.

12. Рыбакова, Т. И. Укрывательство преступлений как одна из форм прикосновенности к преступлению // Вопросы российской юстиции. – 2022. – № 21. – С. 489-496.

13. Шеслер, А. В. Прикосновенность к преступлению как предмет уголовно-правового исследования // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2020. – № 1(85). – С. 235-240.

14. Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2021 год // Данные судебной статистики. – URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=6121> (дата обращения: 24.03.2023).

15. Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 1 полугодие 2022 года // Данные судебной статистики. – URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=7069> (дата обращения: 24.03.2023).

16. Приговор Ирбитского районного суда Свердловской области от 17.08.2022 по делу № 1-184/2022 // https://irbitsky--svd.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=33



ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ
ВЫПУСК № 24

5500207&delo_id=1540006&new=0&text_number=1
26.03.2023).

(дата обращения:



УДК 343.1

Семенова Екатерина Александровна
Московский государственный университет имени М. В. Ломоносова
Юридический факультет
Россия, Москва
juchok345@gmail.com
Semenova Ekaterina
Lomonosov Moscow State University
Law Faculty
Russia, Moscow

К ВОПРОСУ О НЕОБХОДИМОСТИ ИМПЛЕМЕНТАЦИИ МЕДИАЦИИ В РОССИЙСКИЙ УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС: ОПЫТ СТРАН СНГ И ЕВРОПЫ

Аннотация: статья посвящена использованию процедуры медиации (посредничества) в уголовном судопроизводстве стран СНГ и Европы. Изучена статистика использования процедуры медиации при разрешении уголовных дел. Сделан вывод об отсутствии необходимости внедрения данной практики на текущем этапе развития уголовного судопроизводства в Российской Федерации.

Ключевые слова: медиация, уголовное судопроизводство, обвиняемый, потерпевший, примирение.

ON THE QUESTION OF THE NEED TO IMPLEMENT MEDIATION IN THE RUSSIAN CRIMINAL PROCESS: EXPERIENCE OF CIS AND EUROPEAN COUNTRIES

Annotation: the article is devoted to the use of mediation (mediation) procedures in criminal proceedings in the CIS and European countries. The statistics of the use of mediation procedure in the resolution of criminal cases have been studied. It is



concluded that there is no need to introduce this practice at the current stage of the development of criminal proceedings in the Russian Federation.

Key words: mediation, criminal proceedings, accused, victim, reconciliation.

Медиация в уголовном процессе на сегодняшний день применяется в ряде стран СНГ, например, в Беларуси и Кыргызстане. В частности, Законом Республики Беларусь от 26 мая 2021 г. №112-З, внесенными изменениями и дополнениями в УПК РБ были закреплены основы медиации как способ примирения обвиняемого и потерпевшего. Так, статья 30 УПК говорит о том, что если примирение обвиняемого с потерпевшим осуществляется в порядке медиации, то для ее проведения обвиняемый и потерпевший по собственной инициативе и взаимному согласию выбирают медиатора [1, с. 30].

В соответствии с п. 143 ст. 6 УПК под медиацией понимаются переговоры обвиняемого и потерпевшего с участием медиатора в целях содействия их примирению [1, с. 6]. Такое определение в целом согласуется с законодательным определением медиации, закрепленным в ст. 1 Закона «О медиации», в соответствии с которой медиация – переговоры сторон с участием медиатора в целях урегулирования спора (споров) сторон путем выработки ими взаимоприемлемого соглашения [2, с. 1]. Особенностью закрепленной модели медиации является проведение медиативной процедуры исключительно по взаимному согласию обвиняемого и потерпевшего одновременно с производством по уголовному делу без приостановления процесса. Отличительной чертой медиации, по мнению И. Н. Цыкуновой, в данном случае будет являться то, что целью участия медиатора в уголовном процессе является не «урегулирование спора (споров) сторон путем выработки ими взаимоприемлемого соглашения», а оказание содействия примирению обвиняемого и потерпевшего. Такая формулировка по мнению автора соответствует специфике отношений, вытекающих из факта совершения лицом общественно опасного деяния, предусмотренного уголовным законом, и будет



содействовать в равной степени защите прав и свобод участников процесса и публичных интересов [3, с. 106]. Иными словами, используемая в Беларуси модель медиации в уголовном процессе рассматривает медиацию в рамках более широкого публичного процесса примирения, в котором есть как публичный элемент общественной ответственности перед государством, так и личный элемент ответственности перед потерпевшим, с которым можно договориться и прийти к согласию с точки зрения частных взаимоотношений субъектов. При этом, согласно Кратким статистическим данным о деятельности судов общей юрисдикции по осуществлению правосудия за 1 полугодие 2022 года, количество дел, которые прекращены судом на основании примирения с потерпевшим, составляло 195, что составляет 1,14% от общего количества дел, рассмотренных судами [4]. Статистика чуть хуже, чем, например, за 1 полугодие 2021 года (1.49%) [5], при этом лучше, чем за 2019 год (0.6%) [6, с. 24]. Можно говорить о некоторых подвижках в сторону примирительных процедур в уголовном процессе, пускай и малых, а значит – и о дальнейших перспективах для медиации, коль скоро она укрепилась в федеральном законе как достаточно эффективный способ примирения, например, по делам из частного обвинения.

Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызстана регламентирует медиацию в уголовном процессе чуть шире, посвящая, в частности, правам и обязанностям медиатора статью 59 УПК [7, ст. 59], а также упоминает право на примирение в порядке медиации в правах сторон процесса (потерпевшего, подозреваемого и так далее). Согласно п. 35 ст. 5 УПК, медиация – добровольная процедура урегулирования уголовного судопроизводства между его участниками при содействии медиатора (медиаторов) в целях достижения ими взаимоприемлемого соглашения [7, ст. 5]. Ходатайство о примирении может быть заявлено сторонами, а также с помощью медиатора согласно статье 505 УПК [7, ст. 505]. Здесь прослеживается идентичность с соответствующим



федеральным законом Кыргызской республики о медиации и нет расхождений между кодексом и законом, как в случае с Беларусью.

Примирение допускается по широкому ряду проступков и преступлений (в общей сложности более 140), процедура инициируется самими сторонами [8, с. 68]. Однако статистика использования процедуры медиации в уголовном процессе весьма плачевна. Согласно Отчету о работе судов первой инстанции по рассмотрению уголовных дел за 2021 год, ровно 0 дел было прекращено с помощью медиатора [9]. В целом это может свидетельствовать как о недостаточной осведомленности населения о возможности мирного урегулирования спора с участием посредника, так и с недоверием к процедуре медиации, ее конфиденциальности и эффективности.

Обратимся и к европейским странам. Здесь необходимо упомянуть небезызвестную Рекомендацию Совета Европы No R (99) 19 [10], посвященную медиации в уголовных делах. И хотя на текущий момент для России этот документ неактуален, государства-члены Совета Европы по-разному восприняли и пропустили ее через свою процессуальную практику. А. А. Арутюнян пишет, что в Португалии, например, Рекомендация привела к принятию в 2007 году Закона о Медиации [11, с. 132]. Медиация может применяться по инициативе прокурора на любой стадии предварительного расследования. Стороны процесса также вправе ходатайствовать о проведении процедуры медиации для разрешения конфликта. На взгляд указанного автора, опыт Португалии является крайне полезным и интересным, поскольку португальский законодатель пошел по пути издания специального нормативного акта, детально регламентирующего условия и порядок применения медиации в уголовном судопроизводстве [12, с. 133].

Тем не менее, для полноты картины следует взглянуть на статистику. И она не внушает надежд: согласно базе данных The Directorate-General for Justice Policy, в последний раз медиация применялась в уголовных делах в 2015 году, и из 374 завершенных процессов медиации лишь 34 из них были по вопросам



преступлений [13]. Очевидно, и здесь концепция восстановительной юстиции воплощается преимущественно на бумаге, но не в реальности. Таким образом, вероятная причина непопулярности медиации здесь кроется в элементарном отсутствии запроса на проведение данной процедуры от прокурора либо же от сторон процесса.

Взглянем на более позитивные с точки зрения практики примеры использования медиации в уголовном процессе – например, на Польшу. Процедура медиации по уголовным делам регулируется ст. 23а, 339, 619 УПК Республики Польша [14, ст. 23, 339, 619]. В зависимости от стадии инициировать направление спора в медиации, кроме самих сторон спора, может прокурор или судья. В последнем случае стороны должны добровольно и сознательно выразить свое согласие на участие в процедуре медиации. Аблямитова С. Ш. отмечает, что процедура примирения сторон в Польше регламентирована достаточно подробно [15, с. 4]. Это может свидетельствовать о стремлении следовать западной тенденции достижения частной превенции путем разрешения конфликта вне рамок уголовного судопроизводства – иными словами, о выводе уголовного дела за рамки государственной ответственности и наказания в более узкую и межличностную плоскость.

Польский адвокат, партнер «Raczkowski Paruch», член Комитета по уголовному праву Международной ассоциации юристов (ИВА) Януш Томчак утверждает, что в 2017 г. 2,5 млн уголовных дел дошли до суда, из них 4100 были с применением медиации, в 2,3 тыс. случаев дела были урегулированы профессиональными медиаторами. Польский адвокат пояснил, что прекращение уголовного дела устраивает всех: потерпевшего, прокуратуру и суд [16]. Е. Силешка-Марек приводит весьма оптимистичную статистику за 2010–2018 годы, которая может подтвердить вышесказанное: в период с 2010 по 2018 год общее количество дел, переданных в медиацию, снизилось примерно на 20-30%, однако число медиаций, окончившихся соглашением, стабильно колеблется в районе 40-60%.



Как отмечает сам автор, несмотря на тренд к снижению количества дел с медиацией в уголовном процессе, большинство из этих дел закончились соглашением сторон, что свидетельствует о диалоге между конфликтующими сторонами [17, с. 136].

На наш взгляд, пример Польши представляет собой результат эффективного внедрения альтернативного разрешения конфликта в уголовно-правовой процесс – о том свидетельствуют неплохие по сравнению с ранее рассмотренными случаями цифры. Януш Томчак так же подчеркивает, что медиация – распространенная на практике процедура: «Даже плохое урегулирование уголовного дела лучше хорошего судебного решения, так как это позволяет сторонам в большей степени контролировать процесс» [16]. Очевидно, возможность государства ограничить себя от несения судебных издержек и предоставить регулирование вопроса о возмещении ущерба в руки потерпевшего и обвиняемого экономически выгодна, и польский законодатель это понимает.

Таким образом, статистика применения медиации в странах СНГ и Европы значительно разнится, и не прослеживается какой-то закономерности, канвы, на которую мог бы ориентироваться российский законодатель в данном вопросе. Нам представляется верным ориентироваться на практику «дружественных» стран по причине более интенсивного опыта и обмена правотворческими идеями, приемами и методами, а потому вопрос медиации в уголовном процессе, как представляется нам, на сегодняшний день, все еще неактуален для нашей страны.

Подводя общий итог, хотелось бы подчеркнуть, что в Российской Федерации ведутся обширные дискуссии на тему введения медиации в уголовный процесс, пишутся статьи, однако до сих пор не было сделано каких-либо движений в пользу внедрения данной процедуры в уголовное судопроизводство. Необходимо отметить, что УПК РФ допускает переговоры обвиняемого и потерпевшего с целью сглаживания уголовно-правового



конфликта по значительному количеству уголовных дел с целью: а) прекращения дела за примирением сторон; б) смягчения наказания виновному в связи с возмещением потерпевшему ущерба от преступления. Эти дела выступают той необходимой основой, благодаря которой возможна процессуализация процедуры медиации в уголовном судопроизводстве. А. А. Давлетов, Д.А. Братчиков считают, что здесь кроется задел на введение процедуры медиации как эффективного метода регламентации переговоров между обвиняемым и потерпевшим [18, с. 178-179].

Нам представляется, что на сегодняшний момент в УПК РФ действительно имеются те области, в которых медиация была бы эффективной и применяемой, однако с учетом довольно низкой статистики применяемости процедуры медиации в целом (в 2015 году путем проведения медиации спор был урегулирован в 1 115 делах (0,007% от числа рассмотренных) [19] это маловероятно. Ребром встает и финансовый вопрос – будет ли оплачиваться услуга медиатора из кармана сторон дела, или же расходы возьмет на себя государство, не вполне ясно. Неизбежно возникнут проблемы иммунитета медиатора и конфиденциальности процедуры медиации – возьмет ли на себя законодатель ответственность прописать столь важные строчки в законе, или же оставит по доброй традиции правовой пробел и породит последующие проблемы, которые потянутся вследствие «просвечивания» медиативных процедур, возможных допросов медиаторов и ряда иных малоприятных с точки зрения приватности действий, совершаемых органами предварительного следствия в рамках публичности и гласности уголовного процесса?

Иными словами, из-за наличия материальной составляющей, значительно сужающей возможности для примирения согласно ст. 76 УК, отсутствия четких конкретных процедурных норм в УПК и в Законе о медиации, и ряда других препятствующих факторов, часть из которых заключается в общественном недоверии к посредничеству, медиация как инструмент посредничества между обвиняемым и потерпевшим остается на сегодняшний день лишь в гипотезах и



идеях. В любом случае, статистика применения процедуры медиации в уголовном процессе в других странах СНГ откровенно демонстрирует отсутствие необходимости внедрения данного альтернативного способа разрешения споров в наше уголовно-процессуальное законодательство, по крайней мере, на текущем его этапе. Что будет дальше – покажет практика.

Список литературы:

1. Уголовно-процессуальный Кодекс Республики Беларусь от 16 июля 1999 года (с изменениями и дополнениями по состоянию на 20.07.2022 г.). // URL: https://etalonline.by/document/?regnum=hk9900295&q_id=6961416 (дата обращения: 11.02.2023).

2. Закон Республики Беларусь от 12 июля 2013 года № 58-З «О медиации». // URL: https://etalonline.by/document/?regnum=h11300058&q_id=6961431 (дата обращения: 11.02.2023).

3. Медиация в уголовном процессе Республики Беларусь: современное состояние законодательного регулирования и направления совершенствования / И.Н. Цыкунова [и др.] // Известия Гомельского государственного университета имени Ф. Скорины. Сер.: Социально-экономические и общественные науки. - 2022. - № 2 (131). - С. 105-111.

4. Краткие статистические данные о деятельности судов общей юрисдикции по осуществлению правосудия за 1 полугодие 2022 года. Верховный Суд Республики Беларусь. // URL: https://court.gov.by/ru/justice_rb/statistics/e68fb9f933c547f0.html (дата обращения: 11.02.2023).

5. Краткие статистические данные о деятельности судов общей юрисдикции по осуществлению правосудия за 1-е полугодие 2021 года. Верховный Суд Республики Беларусь. // URL: https://court.gov.by/ru/justice_rb/statistics/d71debdec4e4496.html (дата обращения: 11.02.2023).



6. Сербун, А. Прекращение производства по уголовному делу с освобождением лица от уголовной ответственности. Практика и сложности применения / А. Сербун // Законность и правопорядок. – 2020. – No 2 (54). – С. 23–27.

7. Уголовно-Процессуальный Кодекс Кыргызской Республики от 28 октября 2021 года №129 (В редакции Закона Кыргызской Республики от 18.01.2022 г.). // URL: https://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=136101kyrgyzstan (дата обращения: 11.02.2023).

8. Анатолий Васильевич Нестеров, Александра Сергеевна Василенко Медиация в уголовном процессе Республики Кыргызстан // Закон и право. 2018. №12. // URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/mediatsiya-v-ugolovnom-protssesse-respubliki-kyrgyzstan> (дата обращения: 11.02.2023).

9. Отдел по обобщению судебной практики и анализу судебной статистики и обеспечению работы Пленума. Отчет о работе судов первой инстанции по рассмотрению уголовных дел за 2021 год. // URL: <http://sot.kg/statistics/main/index.php> (дата обращения: 11.02.2023).

10. Рекомендация № R (99) 19 Комитета Министров Совета Европы посвященная медиации по уголовным делам. // URL: <https://mediation-eurasia.pro/wp-content/uploads/2018/04/rekomendacii-r-99-19-komiteta-ministrov-soveta-evropy-posvjshhennaja-mediicii-po-ugolovnym-delam.pdf> (дата обращения: 11.02.2023).

11. Law no. 29/2013 of 19th April. // URL: https://www.arbitrare.pt/media/3128/law-on-mediation-_no-29-2013-19-april.pdf (last visited: 11.02.2023).

12. Арутюнян А.А. Медиация в уголовном процессе. М.: Инфотропик Медиа, 2013. 200 с.

13. Статистика ходатайств о публичном посредничестве за 2015 год. // URL: <https://estatisticas.justica.gov.pt/sites/siej/pt-pt/Paginas/Mediacao.aspx> (дата обращения: 11.02.2023).



14. Kodeks postępowania karnego. Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. // URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20180001987> (дата обращения: 11.02.2023).
15. Аблямитова С.Ш. О примирительных процедурах в уголовно-процессуальном законодательстве зарубежных стран // Российская юстиция. 2019. N 7. С. 30 – 33.
16. Кузнецова, Т. Возможно ли применение медиации в уголовном процессе? / Адвокатская Газета. // URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/vozmozhno-li-primenenie-mediatsii-v-ugolovnom-protsesse/> (дата обращения: 11.02.2023)
17. Silecka-Marek, E. (2020). The institution of mediation in Polish criminal law. *Resocjalizacja Polska*, (19), 127-144. // URL: <https://doi.org/10.22432/pjsr.2020.19.08> (last visited: 11.02.2023).
18. Давлетов А.А., Братчиков Д.А. Проблема применения медиации в уголовном процессе России // Российский юридический журнал. 2014. N 5. С. 168 - 179.
19. Справка о практике применения судами Федерального закона от 27 июля 2010 г. N 193-ФЗ "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)" за 2015 год (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22.06.2016) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. N 1.



УДК 343.9

Соловьев Александр Александрович

Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова

Юридический факультет

Россия, Москва

asolovev.law@mail.ru

Solovev Alexander Alexandrovich

Moscow State University named after M.V. Lomonosov

Law faculty

Russia, Moscow

ПРОБЛЕМА «ЧЕЛОВЕК ИЛИ МАШИНА» НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ РАЗВИТИЯ КРИМИНАЛИСТИКИ

Аннотация: в статье рассмотрено отражение ключевой проблемы философии техники в криминалистической деятельности. Дается анализ концепций криминалистов о балансе между «человеком» и «техникой» в криминалистике, дается современная оценка относительно проблемы на основании гипотезы Р.С. Белкина. Делается вывод о вытеснении «машиной» человека при осуществлении ряда задач криминалистической и иной юридической деятельности.

Ключевые слова: человек или машина, философия техники, философские основы криминалистики, криминалистическая техника, искусственный интеллект.

THE PROBLEM OF "HUMAN OR MACHINE" AT THE PRESENT STAGE OF THE DEVELOPMENT OF FORENSIC SCIENCE

Annotation: the article discusses the reflection of the key problem of the philosophy of technology in criminalistic activity. The analysis of the concepts about the balance between "man" and "technique" in forensic science is given, a modern assessment of



the problem is given based on the hypothesis of R.S. Belkin. The conclusion is made about the displacement of a "human" by a "machine" in the implementation of a number of tasks of criminalistic and other legal activities.

Key words: human or machine, philosophy of technology, philosophical aspects of forensic science, criminalistics tools, artificial intelligence.

Уверенно шагая по веку цифровизации и новой информационной революции, человечество отдаёт всё больше своих функций на откуп техническим средствам, автоматизированным системам, компьютеризированным алгоритмам, роботам – «машине», как сказал бы Н.А. Бердяев. «Человек жаждал чуда для веры, и ему казалось, что чудеса прекратились. И вот техника производит настоящие чудеса» [1, с. 247]- писал русский философ, наблюдая за становлением сращенной с техносферой «машинной цивилизации», в которой мы сейчас живём. Философия техники представляет собой самостоятельную область исследований науки философии, одним из главных вопросов которой является влияние техники на человека и его деятельность. В эпоху всепроникающей, поражающей и пугающей власти технологий и цифровой среды, постмодернистами поднимаются проблемы высшего порядка – исчезновения реальности. Жан Бодрийяр пишет: «За виртуальной реальностью во всех ее формах (коммуникационной, информационной, цифровой, и т. д.) исчезает реальность — и это то, что привлекает всех людей». В то же время двойственность: самопротиворечивость, внутренний конфликт, спор с собой и собой в реальности – лежит в основе понятия человека. «Технические манипуляции», «цифровые манипуляции» снимают двойственность в человеке, упрощают его деятельность. И тогда человек становится «машиной, которая барахлит», а сама двойственность переходит в сферу машин – человек и технология меняются местами [2]. Криминалистика теснейшим образом связана с «технической»



стороной человеческой деятельности и юридической профессии, а потому проблема «человек или машина» не обошла стороной и её.

Проблема «человек или машина» является не новой для криминалистов, её рассмотрением ещё в 60-х годах XX столетия занимались такие видные учёные, как Р.С. Белкин, А.Р. Шляхов, Г.М. Собко, Р.М. Ланцман, Л.Г. Эджубов, В.М. Глушков и другие. Так, Р.С. Белкин выделяет два аспекта проблемы: общий и специальный. Общий заключается в вопросе, может ли объективная во всех отношениях машина в принципе заменить субъективного человека. Специальный аспект можно ассоциировать со следующим суждением: возможна ли автоматизация деятельности в рамках судебной, в том числе криминалистической экспертизы; если возможна, то каковы её пределы [3, с. 10]. Первая часть суждения специального аспекта сегодня имеет очевидный ответ, поэтому особого интереса для нас не представляет. Что же касается пределов автоматизации, то их всё ещё необходимо сформулировать.

Р.С. Белкин в конце 80-х годов в своей работе «Криминалистика: проблемы, тенденции, перспективы» отмечал объективность и беспрепятственность процесса замещения машиной эксперта как процессуального субъекта ввиду того, что машина может действовать быстрее, надёжнее и эффективнее человека. Он выделял три этапа этого процесса, последний из которых на то время был лишь гипотетическим [3, с. 12-20].

Первый этап характеризуется ограниченным в рамках конкретных исследований использованием машинных методов, постепенной автоматизацией исследований, а также участием специалиста-программиста ввиду недостатка специальных знаний у эксперта в работе с электронно-вычислительными машинами. Второй этап по мнению Р.С. Белкина как раз и характеризуется высокой степенью автоматизации машинных процедур, надёжностью результатов машинных методов, исключением специалиста-программиста. Баланс между традиционными исследованиями, проводимыми человеком, и машинными смещается в пользу последних, не требуя



параллельной проверки первыми. Третий этап характеризуется полной автоматизацией ряда в первую очередь идентификационных исследований до степени справочно-удостоверительного характера выводов исследований с применением машинных методов, такая автоматизация приводит к вытеснению машиной эксперта как процессуальной фигуры, а конкретной экспертизы как процессуального института.

Очевидно, что первый этап криминалистикой пройден: эксперты-криминалисты обладают достаточным уровнем знаний работы с новейшими ЭВМ, которые обладают достаточно доступным интерфейсом и применяются в различных исследованиях. Видится, что в обозначенной схеме на сегодняшний день мы остановились на втором этапе. Вопрос состоит в том, является ли он предельным в замещении машиной человека в криминалистических исследованиях, движемся ли мы к третьему этапу или гипотеза Р.С. Белкина требует некоторой корректировки.

Для этого необходимо проанализировать стандартные на сегодняшний день методики проведения исследований, а также перспективные. Для примера возьмём классическую дактилоскопическую экспертизу. АДИС «Папилон», одна из самых эффективных схожих систем, автоматизирована практически полностью: функции человека (оператора) в её работе ограничены заполнением экранной формы необходимыми текстовыми данными, вводом дактилоскопических изображений с планшетного сканера и установкой ограничивающих рамок и продольных осей отпечатков [4]. При этом составление дактилоскопических изображений возможно с использованием специального сканирующего устройства, что также является применением машинного метода взамен традиционных. Однако даже в дактилоскопии замены эксперта машиной мы не наблюдаем, как и вытеснения процессуального института экспертизы. Использование ЭВМ и различных программных модулей представляется скорее случаем применения методов математики и кибернетики в исследовании для решения промежуточных и



конечных задач [5, с. 79], но они не заменяют собой само исследование целиком. Создание автоматизированных рабочих мест, компонентами которых выступают различные технические и программные модули, не снимает с эксперта «человеческой» ответственности в принимаемых решениях [6, с. 55].

По нашему мнению, перспективы развития техники позволяют нам в анализе существующего положения в дихотомии и ей перспективе. Несколько отойти от специального аспекта, перейдя к общему, и связать их. Напомним, общий аспект проблемы «человек или машина» заключается в том, может ли машина заменить человека в принципе. Для этого ей нужно приобрести ряд качеств, составляющих преимущества человека, с сохранением собственных. Одним из перспективных направлений в этой области, по нашему мнению, является искусственный интеллект. В зависимости от подхода под ним можно понимать моделирование отдельных компонентов человеческого мышления («нисходящий подход») или полноценное человеческое мышление – полноценный искусственный интеллект («восходящий подход»). Д.В. Бахтеев отмечает, что искусственный интеллект (в нисходящем смысле) уже активно применяются в различных автоматизированных информационно-поисковых системах и программных комплексах [7, с. 44]. В концепции «человек или машина» такая «машина» всё равно имеет подчинённое положение, замена человека или не происходит, или несущественна.

Иная ли ситуация с искусственным интеллектом в восходящем понимании?

На данном этапе научно-технического развития к подобному искусственному интеллекту наиболее приближены различные нейронные сети, например, самообучающиеся самодифицирующие нейронные сети на основе выработки аналога эмоций – реакции на входящий сигнал с изменением параметров компонентов сети [8, с. 925], которые в абстрактном понимании моделируют не только мыслительные процессы, но и реакции. Нейронные сети сейчас предлагается использовать в криминалистических целях. Так, при



расследовании преступлений в сфере компьютерной информации разрабатываются новые методики идентификации, включающие использование гибридной сверточно-рекуррентной нейронной сети. Они позволяют с достаточно высокой степенью надёжности выявить автора исходного кода вредоносной программы [9, с. 760]. Вполне очевидно, что мы ведём речь о частном методе, применяемом в идентификации, одном из инструментов в исследовательской деятельности человека.

Таким образом, можно отметить высокую степень внедрения компонентов абстрактной «машины» в криминалистическую деятельность, нам пока не видится возможным для реализации третий этап замещения эксперта машиной, предложенный Р.С. Белкиным. На наш взгляд, прослеживается чёткая тенденция к стиранию границы между машиной и человеком, редукции техники в рамках той концепции, которая сформировалась в криминалистике. В этой связи актуальной для криминалистики XXI века как науки является апробация помимо человеческой деятельности, человеческого мышления, деятельности и мышления машины. Наконец, стоит отметить, что в силу известного использования и частичной существующей и перспективной замены человека машиной в главном виде юридической деятельности – судебной, проблема «человек или машина» ставит под угрозу не только понятие человека, но и его монополию на юридическое мышление.

Список литературы:

1. Бердяев Н.А. Человек и машина (проблема социологии и метафизики техники) (извлечение) // Н.А. Бердяев / Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2022. № 4. С. 246-256.
2. Ж. Бодрийяр: Почему все еще не исчезло [Электронный ресурс] // URL: <https://econet.by/articles/131773-zhan-bodriyyar-pochemu-vse-esche-ne-ischezlo>.
3. Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы, тенденции, перспективы. От теории – к практике. М. : Юрид. лит., 1988. 302 с.



4. Дактилоскопическая регистрация личности [Электронный ресурс] // URL: <https://www.papillon.ru/rus/42>.
5. Колдин В.Я. Судебная идентификация. М. : ЛексЭст, 2002. 528 с.
6. Себякин А. Г. Пути автоматизации экспертиз: от правовой кибернетики до цифровой криминалистики / А. Г. Себякин // ГлаголЪ правосудия. 2018. № 4. С. 53-55.
7. Бахтеев Д. В. Искусственный интеллект в криминалистике: состояние и перспективы использования / Д. В. Бахтеев // Российское право: образование, практика, наука. 2018. № 2 (104). С. 43-49.
8. Малявко А.А. Структурная и функциональная организация самообучаемой самомодифицирующейся нейронной сети // А.А. Малявко / Известия Самарского научного центра РАН. 2016. № 2-3. С. 922-927.
9. Куртукова А.В. Идентификация автора исходного кода методами машинного обучения / А.В. Куртукова, А.С. Романов // Труды СПИИРАН. 2019. - № 18(3). С. 741-765.



Тихонин Иван Алексеевич
Максякова Наталья Анатольевна
Саратовская государственная юридическая академия
Институт правоохранительной деятельности
Россия, Саратов
tihonin.ivan@mail.ru
natalyamaks2003@mail.ru
Tikhonin Ivan
Maksyakova Natalia
Saratov state law academy
Institute of Law Enforcement activity
Russia, Saratov

СОЗДАНИЕ ФЕДЕРАЛЬНОЙ СЛУЖБЫ ПО ФИНАНСОВОМУ МОНИТОРИНГУ: ИСТОРИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Аннотация: данная работа посвящена истории создания одного из государственных органов, которым принадлежит ключевая роль в обеспечении государственной безопасности, а именно – Федеральной службе по финансовому мониторингу. Международный характер угроз, противодействие которым предстоит оказывать данному органу, обуславливает необходимость обращения к истории его создания сквозь призму становления и развития международной системы противодействия отмыванию доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма.

Ключевые слова: росфинмониторинг, правоохранительная деятельность, история, легализация (отмывание) преступных доходов, финансирование терроризма.



CREATION OF THE FEDERAL FINANCIAL MONITORING SERVICE: HISTORICAL ASPECT

Annotation: this paper is devoted to the history of the creation of one of the state law enforcement agencies, namely Federal Financial Monitoring Service. The international nature of the threats that Rosfinmonitoring is countering determine the need for researching the history of Federal Financial Monitoring Service creation through the prism of the formation and development of the international system for countering the laundering of proceeds from crime and the financing of terrorism.

Key words: Federal Financial Monitoring Service, law enforcement activities, history, legalization (laundering) of proceeds, financing of terrorism.

Федеральная служба по финансовому мониторингу является ключевым органом исполнительной власти, осуществляющим и координирующим деятельность других органов в сфере противодействия легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, финансированию распространения оружия массового уничтожения и терроризма. На сегодняшний день роль Росфинмониторинга крайне велика, что обусловлено глобализацией современной организованной преступности [1], цифровизацией общества, особенностями взаимодействия и сотрудничества с другими государствами. Примечательно, что открывая заседание Межведомственной комиссии по принятию Российской Федерацией мер по результатам четвертого раунда взаимных оценок Группы разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег, Юрий Чиханчин обратил внимание, что следует сохранять неполитизированный характер мер по борьбе с существующими угрозами, в том числе в рамках международных обязательств [2]. Такой подход, безусловно, является наиболее целесообразным в сложившихся условиях, о чем свидетельствует характер и специфика явлений, которым подразделения финансовой разведки (далее - ПФР) оказывают должное противодействие. Обратимся к истории зарождения ПФР России сквозь призму становления и



развития международной системы противодействия отмыванию доходов и финансированию терроризма.

В 1990 году Верховным советом СССР была ратифицирована Венская конвенция ООН о борьбе с незаконным оборотом наркотических средств и психотропных веществ 1988 года, заложившая основы международного сотрудничества в рамках противодействия отмыванию доходов, имеющих преступные (теневые) корни [3].

В июле 1989 года на Саммите Большой семерки в Париже было принято решение о созыве целевой группы по разработке финансовых мер из участников Саммита и других стран, заинтересованных в проблемах незаконного оборота наркотиков и отмывания доходов от него. Такое решение стало следствием возросших объемов отмываемых преступных доходов во всем мире [4]. В соответствии со статьей 53 Экономической декларации, принятой на данном Саммите, перед группой ФАТФ стояли такие задачи, как оценка результатов сотрудничества и уже предпринятых мер предотвращения использования банковской системы и финансовых учреждений в целях отмывания денег, а также в разработке дополнительных превентивных мер [5]. С 2001 года одним из направлений ее работы стало противодействие финансированию терроризма. А с апреля 2012 года внимание группы сконцентрировано к тому же и на усилении мер противодействия финансированию распространения оружия массового уничтожения [6]. И в наши дни Группа разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег, являясь межправительственной организацией, выполняет одну из ключевых ролей в указанной сфере.

Исходя из положений Указа Президента РФ от 24.05.1994 г. №1016 «О неотложных мерах по реализации Федеральной программы Российской Федерации по усилению борьбы с преступностью на 1994 – 1995 годы» следует, что концептуальные основы разработанной программы составлены уже с учетом целого комплекса факторов, что требуется при разработке мер



эффективного противодействия преступности, среди которых выделили такие социальные факторы, которые свойственны всему мировому сообществу, национальные социальные факторы, геополитические факторы, а также количественные и качественные особенности современной преступности [7]. Таким образом, основательно подготовленная база программы определила, в частности, ее системный подход к противодействию организованной преступности и отмыванию незаконно полученных финансовых средств.

С 1996 года Россия входила в Совет Европы, а с образованием Комитета экспертов по оценке мер борьбы с отмыванием денег (МАНИБЭЛ) активно принимала участие в ее работе, проводя взаимные оценки по линии МАНИБЭЛ. Целью его деятельности является оценка соблюдения международных стандартов по противодействию отмыванию денег и финансированию терроризма, эффективности их реализации, а также разработка и внесение на рассмотрение новых рекомендаций [8]. Следует отметить, что в 2003 году экспертами Комитета, ответственными за очередную оценку, были зафиксированы изменения, положительно характеризующие становление российской системы противодействия отмыванию денег [9]. За время своего участия в деятельности Комитета Россия прошла 4 раунда таких проверок [10].

В 1999 году Россией была подписана и в 2000 году ратифицирована Страсбургская конвенция Совета Европы об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности 1990 года, определяющая меры, принимаемые на национальном уровне, а также отдельные аспекты международного сотрудничества, в том числе принципы, помощь в проведении расследования, предварительные меры, отказ от сотрудничества и т.д. [11]

В качестве первого предшественника отечественной финансовой разведки можно упомянуть Межведомственный центр по противодействию легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем, образованный при МВД России в 1999 году. Его создание связано как с



современными вызовами в сфере борьбы с преступностью, так и с объективной необходимостью соответствия национальной системы международным стандартам. Однако данный центр нельзя назвать ПФР в силу недостаточной автономности, отсутствия на тот момент системы, обеспечивающей обязательное предоставление финансовыми организациями информации о подозрительных операциях, а также отсутствия базового федерального закона в сфере борьбы с отмыванием денег для реализации его функций в полной мере [12]. К тому же он не являлся центральным национальным органом. Однако были стойко определены его основные задачи, которые условно можно разделить на контрольно-надзорные, информационно-аналитические, организационно-методические и координирующие [13]. К слову, С.В. Кочетов отмечает крайне непростые условия, в которых законодатель осуществлял работу над проектами закона о противодействии легализации (отмыванию) преступных доходов. Несоответствие первого проекта международным стандартам было следствием отсутствия на тот момент соответствующего опыта у разработчиков в дополнение к тому, что проект, резко расширявший сферу применения антиотмывочного механизма, стал компромиссом различных заинтересованных групп. Такой подход к борьбе с преступностью в соответствующей сфере стал причиной включения России в черный список ФАТФ. Благодаря последовательным действиям и решительности нового руководства страны в лице В.В. Путина законопроект был доработан с учетом: прежних ошибок, необходимости создания уполномоченного органа, введения системы обязательного предоставления ему информации о подозрительных финансовых операциях, определения перечня предикатных преступлений, принят и подписан в 2001 году, наряду с которым были приняты поправки к Уголовному кодексу РФ, Федеральному закону «О рынке ценных бумаг» и Федеральному закону «О банках и банковской деятельности». Таким образом, была заложена база для создания центрального национального органа, ключевой задачей которого является противодействие легализации



(отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма [14]. В этот же день, а именно 1 ноября 2001 года было создано отечественное ПФР – Комитет Российской Федерации по финансовому мониторингу (КФМ) (с 2004 года – Федеральная служба по финансовому мониторингу РФ) [15]. Следствием ряда ключевых консультаций и переговоров КФМ во главе с В. Зубковым с руководством ФАТФ, встречи А.Л. Кудрина на сессии Международного валютного фонда в Вашингтоне, предоставления миссии ФАТФ реальных фактов работы отечественного антиотмывочного механизма стало исключение России из черного списка ФАТФ [16]. С 2003 года Россия стала полноправным членом ФАТФ [17]. Однако на пленарном заседании 22-24 февраля 2023 года Группой разработки финансовых мер борьбы с отмыванием денег было принято политизированное решение о приостановке членства России в ФАТФ [18].

С 2002 года ПФР России является членом группы Эгмонт, которая на данный момент представляет собой объединение 166 ПФР мира. Смысл данного объединения заключается в непрерывном и безопасном обмене финансовой разведывательной информацией и опытом ведения финансовой разведки в целях борьбы с отмыванием денег, финансированием терроризма и связанными с ними предикатными преступлениями [19]. За координацию взаимодействия с зарубежными ПФР в рамках Группы ответственным на данный момент является Ю.Ф. Короткий. Факт вступления КФМ в группу Эгмонт всего спустя год своего существования свидетельствует о качестве работы и действительной заинтересованности законодателя в решении существующих проблем, высоком уровне финансового, материально-технического и организационного компонентов его деятельности и о соответствии международным стандартам, чего добиться в столь короткие сроки весьма непросто.

С 2004 года свою деятельность осуществляет созданная по инициативе РФ Евразийская группа по противодействию легализации преступных доходов



и финансированию терроризма (ЕАГ) [20], которая обеспечила надлежащее политическое сотрудничество в соответствующей сфере, задействовав буквально все уровни взаимодействия, следствием чего стало объединение потенциалов в борьбе с террористической угрозой и повышение уровня прозрачности финансовых операций в регионе [21]. Кроме того, ЕАГ является ассоциированным членом ФАТФ. Председателем Евразийской группы является Ю.А. Чиханчин с января 2020 года. Распоряжением Правительства Российской Федерации от 21 ноября 2005 г. N 1989-р. создан Международный учебно-методический центр финансового мониторинга, первоначальной целью которого было обеспечение участия России в деятельности ЕАГ, а с 2011 года – обеспечение участия России в деятельности международных организаций, занимающихся вопросами противодействия отмыванию доходов и финансированию терроризма [22].

Таким образом, была создана отечественная система противодействия отмыванию теневых доходов и финансированию терроризма. Безусловно, ее функционирование немислимо вне международной и региональной систем в соответствующей сфере, во взаимодействии с которыми проходило ее длительное становление и развитие.

Список литературы:

1. Варлачева А.В., Попов Д.Г. Глобализация транснациональной организованной преступности // Вестник БелЮИ МВД России. 2021. №1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/globalizatsiya-transnatsionalnoy-organizovannoy-prestupnosti> (дата обращения: 16.12.2022).
2. Официальный сайт Росфинмониторинга // В Росфинмониторинге рассмотрели итоги проведения национальной оценки рисков отмывания доходов и финансированию терроризма / URL: <https://www.fedsfm.ru/releases/6210> (дата обращения 16.12.2022).
3. Долбня Андрей Алексеевич Развитие системы финансового мониторинга Российской Федерации // Вестник НГУЭУ. 2019. №1. URL:



<https://cyberleninka.ru/article/n/razvitie-sistemy-finansovogo-monitoringa-rossiyskoy-federatsii> (дата обращения: 17.12.2022).

4. Писаренко Аксинья Петровна Национальная "Антиотмывочная система РФ»: соответствие требованиям ФАТФ и оценка эффективности // Вестник ТИУиЭ. 2019. №2 (30). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/natsionalnaya-antiotmyvochnaya-sistema-rf-sootvetstvie-trebovaniyam-fatf-i-otsenka-effektivnosti> (дата обращения: 17.12.2022).

5. Экономическая декларация от 16.07.1989 (Париж) // URL: <http://www.g8.utoronto.ca/summit/1989paris/communique/index.html> (дата обращения: 17.12.2022).

6. Official website of the Financial Action Task Force (FATF) // What we do / URL: <https://www.fatf-gafi.org/about/whatwedo/> (дата обращения: 22.12.2022).

7. Указ Президента Российской Федерации от 24.05.1994 г. №1016 «О неотложных мерах по реализации Федеральной программы Российской Федерации по усилению борьбы с преступностью на 1994 – 1995 годы» // URL: <http://kremlin.ru/acts/bank/6121> (дата обращения: 17.12.2022).

8. Official website of the Council of Europe // Committee of Experts on the Evaluation of Anti-Money Laundering Measures and the Financing of Terrorism / URL: <https://www.coe.int/en/web/moneyval/home> (дата обращения: 17.12.2022).

9. Корчагин Олег Николаевич Участие органов власти и государственного управления Российской Федерации в международной системе по противодействию легализации доходов, полученных преступным путем // Проблемы экономики и юридической практики. 2010. №3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/uchastie-organov-vlasti-i-gosudarstvennogo-upravleniya-rossiyskoy-federatsii-v-mezhdunarodnoy-sisteme-po-protivodeystviyu> (дата обращения: 17.12.2022).

10. Официальный сайт Росфинмониторинга // Росфинмониторинг сообщил о попытке исключить Россию из FATF / URL: <https://www.fedsfm.ru/mediaaboutus/5627> (дата обращения: 17.12.2022).



11. "Конвенция об отмывании, выявлении, изъятии и конфискации доходов от преступной деятельности" (заключена в г. Страсбурге 08.11.1990) (с изм. от 16.05.2005) // Официальный перевод на русский язык / СПС КонсультантПлюс / URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_120806/ (дата обращения 17.12.2022).

12. Карпович О.Г. Создание системы противодействия легализации (отмыванию) преступных доходов в Российской Федерации // Мудрый юрист / URL: <https://wiselawyer.ru/poleznoe/30569-sozdanie-sistemy-protivodejstviya-legalizacii-otmyvaniyu-prestupnykh-dokhodov> (дата обращения 17.12.2022).

13. Приказ МВД РФ N 335, Минфина РФ N 31н, МНС РФ N ГБ-3-34/133, ГТК РФ N 297, ФСБ РФ N 194, ФСЧП РФ N 160, ВЭК РФ N 90, Минэкономики РФ N 244, Минюста РФ N 181 от 14.05.1999 "О создании Межведомственного центра при МВД России по противодействию легализации (отмыванию) доходов, полученных незаконным путем" // СПС КонсультантПлюс / URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_23582/ (дата обращения 17.12.2022).

14. Кочетов, С. В. История создания и стратегия развития финансовой разведки России / С. В. Кочетов // Вестник Академии. – 2013. – № 2. – С. 82-85. – EDN QVAXLX.

15. Ольшаный, А. И. Создание и функционирование российской системы противодействия легализации преступных доходов и финансирования терроризма / А. И. Ольшаный // Вестник Московского государственного открытого университета. Москва. Серия: Экономика и право. – 2010. – № 1. – С. 78-82. – EDN ORCPZV.

16. Официальный сайт Министерства иностранных дел РФ // Внешняя политика // Международная безопасность // Противодействие новым вызовам и угрозам // Об исключении России из «черного списка» Международной группы по борьбе с финансовыми злоупотреблениями (FATF) / URL:



https://www.mid.ru/ru/foreign_policy/international_safety/crime/1686558/#:~:text=Россия%20исключена%20из%20%22чёрного%20списка%22,Министр%20финансов%20Российской%20Федерации%20А.Л.Кудрин (дата обращения: 22.12.2022).

17. Ткаченко Ирина Юрьевна Некоторые вопросы сотрудничества России и США в FATF // Российский внешнеэкономический вестник. 2012. №5. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/nekotorye-voprosy-sotrudnichestva-rossii-i-ssha-v-fatf> (дата обращения: 22.12.2022).

18. Официальный сайт Росфинмониторинга // Заявление Росфинмониторинга в связи с решением о приостановке членства Российской Федерации в ФАТФ / URL: <https://www.fedsfm.ru/releases/6372> (дата обращения: 03.03.2023).

19. Official website of Connecting Financial Intelligence Units // About the Egmont group / URL: <https://egmontgroup.org/about/> (дата обращения: 22.12.2022).

20. Шохин, С. О. Проблемы правового обеспечения борьбы с легализацией незаконно полученных доходов в Евразийском экономическом союзе / С. О. Шохин // Юрист. – 2018. – № 1. – С. 52-56. – DOI 10.18572/1812-3929-2018-1-52-56. – EDN YOJEPY.

21. Мелкумян Кристина Славиковна Эффективность региональных групп, созданных по типу ФАТФ (РГТФ), на примере Евразийской группы противодействия легализации преступных доходов и финансированию терроризма (ЕАГ) // АНИ: экономика и управление. 2017. №2 (19). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/effektivnost-regionalnyh-grupp-sozdannyh-po-tipu-fatf-rgtf-na-primere-evraziyskoj-gruppy-protivodeystviya-legalizatsii-prestupnyh> (дата обращения: 22.12.2022).

22. Официальный сайт Евразийской группы по противодействию легализации преступных доходов и финансированию терроризма // Техническое содействие / URL: <https://eurasiangroup.org/ru/technical-assistance-and-training-itmcfm> (дата обращения: 22.12.2022).



ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ
ВЫПУСК № 24



УДК 343.9

Туркина Диана Андреевна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт государственного и международного права

Россия, Екатеринбург

turkina.di@mail.ru

Turkina Diana Andreevna

V.F. Yakovlev Ural State Law University

Institute of State and International Law

Russia, Ekaterinburg

ТАКТИКА ПРОВЕРКИ ПОКАЗАНИЙ НА МЕСТЕ: СУЩНОСТЬ И РАЗГРАНИЧЕНИЕ С ДРУГИМИ СЛЕДСТВЕННЫМИ ДЕЙСТВИЯМИ

Аннотация: в статье рассматривается история зарождения и становления следственного действия «проверка показаний на месте». Проанализирована сущность и особенности данного следственного действия, отличия от других следственных действий. Обоснован вывод о том, что проверка показаний на месте носит комплексный характер, включает некоторые черты других следственных действий, однако остается важным и самостоятельным следственным действием.

Ключевые слова: проверка показаний на месте, следственное действие, выход на место, следственный эксперимент, предъявление для опознания.

TACTICS OF CHECKING TESTIMONY ON THE SPOT: THE ESSENCE AND DIFFERENTIATION WITH OTHER INVESTIGATIVE ACTIONS

Annotation: the article examines the history of the origin and formation of the investigative action "checking the testimony on the spot". The essence and features of this investigative action, differences from other investigative actions are analyzed. The conclusion is substantiated that the verification of testimony on the spot is



complex, includes some features of other investigative actions, but remains an important and independent investigative action.

Key words: verification of testimony on the spot, investigative action, exit to the place, investigative experiment, presentation for identification.

Проверка показаний на месте – самостоятельное следственное действие, направленное на выяснение действительной осведомленности ранее допрошенного лица о произошедшем событии, отдельных обстоятельствах и получение новых сведений по уголовному делу путем воспроизведения этим лицом обстановки конкретного места, его сопоставление и уточнение с содержанием данных им показаний, а также демонстрацией определенных действий [1].

В практике расследования преступлений проверка показаний на месте проводилась еще с 1930 годов, но рассматривалась как разновидность допроса или осмотра. В ранее действовавшем УПК РСФСР были закреплены такие следственные действия как экспертиза, допрос, предъявление для опознания, очная ставка, выемка, обыск, осмотр, освидетельствование, следственный эксперимент [2, с. 180]. Признание данного следственного действия как самостоятельного средства получения новых доказательств получило в 2001 году в связи с принятием нового Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации.

Проверка показаний на месте появилась благодаря широкому применению в следственной практике. Именно тогда встал вопрос о необходимости выделения данного следственного действия как самостоятельного. Проверку показаний на месте раньше именовали как «выезд на место» или «воспроизведение показаний». Некоторые следователи считали, что ее производство следует оформлять в протоколах осмотра места происшествия или следственного эксперимента [3], другие же считали, что,



поскольку проверка показаний на месте имела много общего прежде всего с допросом, то ее производство следует оформлять в протоколах допроса.

Со временем начали появляться труды учёных о значении данного следственного действия, например, работа криминалиста 1995 года С. С. Степичева «Выезд на место как тактический прием проверки доказательств». О самостоятельном значении выхода на место писали профессор М. М. Гродзинский, Н. И. Гуковская, А. Н. Васильев. Проводились дискуссии на различных конференциях в Ленинграде, Одессе. Однако всё равно были и те ученые, кто был против выделения проверки показаний на месте как самостоятельного следственного действия. Р.С. Белкин писал, что некоторые процессуалисты вообще отрицали правомерность проведения «выхода на место», якобы данное следственное действие является бесполезным. Например, Л. Е. Ароцкер считал выход на место одним из видов следственного эксперимента, при производстве которого изучается обстановка места совершения преступления, устанавливается, могут ли свидетели показать то место, где, по их утверждению, обвиняемый совершил преступление. Аналогичной позиции придерживается П. И. Тарасов-Родионов, В. П. Колмаков. Н. В. Терзиев считал, что такого следственного действия не существовало, было лишь сочетание и чередование нескольких различных следственных действий, результаты каждого из которых закреплялись отдельно [4].

Действительно, сложный механизм осуществления проверки показаний на месте позволяет говорить об очевидном ее сходстве с другими следственными действиями, тем не менее «синтетический характер» этого следственного действия свидетельствует о его уникальности и самостоятельности.

Сущностную основу проверки показаний на месте составляет мыслительная операция сопоставления получаемых в ходе ее осуществления сведений от проверяемого лица с действительной обстановкой на месте



проверки. В ходе проверки следователь работает с несколькими информационными потоками, вследствие чего делает выводы об осведомленности этого лица о механизме расследуемого события, его отдельных деталях, о том, насколько лицо уверенно дает показания, насколько свободно ориентируется в обстановке [5]. Благодаря проверке показаний на месте, следователь разрешает основное сомнение – действительно ли это лицо совершило преступление. Помимо этого, необходимость в производстве проверки возникает и в других случаях, например, если в показаниях участников события обнаружилось существенные противоречия относительно маршрута движения и участка места, где произошло событие; если субъект сообщил о ранее неизвестном следствию преступлении и месте его совершения; при оговоре допрашиваемым других лиц.

Однако, наибольшие трудности возникают при разграничении показаний на месте и следственного эксперимента. В отличие от следственного эксперимента, проверка показаний на месте лишена опытного характера, проверяемое лицо ограничивается демонстрацией своих действий и пояснениями производимых действий. Проверка показаний на месте не требует специально реконструированной обстановки [6, с. 90], она проводится в той обстановке, которая сложилась на момент проведения следственного действия. Следует отметить, что в проверке показаний на месте участвует то лицо, чьи показания проверяются, данное лицо нельзя заменить дублером, как при следственном эксперименте, иначе суть следственного действия теряется. Наконец, важное отличие состоит в том, что проверка показаний на месте не решает вопроса могло или не могло произойти данное событие, а уточняет где и как по проверяемым показаниям произошло событие.

Далее следует сравнить проверку показаний на месте с предъявлением для опознания. Данные следственные действия имеют существенные различия, и нельзя сказать, что опознание включает в себя проверку показаний на месте. Различия наблюдаются в основаниях проведения данных следственных



действий. Также различие состоит в том, что при опознании осуществляется подбор однородных, внешне схожих объектов и опознающий имеет возможность сделать выбор среди объектов, а при проверке показаний на месте речь идет не о выборе какого-либо места из числа предъявляемых, о об указании его следователю, описании проверяемым не только признаков этого места, но и совершенных на нем действий. Опознание отличается своими объектами, то есть может быть предъявлено не только лицо, но и предмет, труп, животное, участок местности, помещение. Различия проводятся и в обстановке, опознание может проводится в любом удобном для следователя месте и в любое время, если эти условия не влияют на процесс восприятия свойств предъявляемого объекта. При сравнении данных следственных действий явным отличием является обязательное присутствие понятых при опознании, в то время как при проверке показаний понятые могут быть заменены техническими средствами. Сходство может обнаруживаться в наличии предварительного допроса [7, с. 226]. Следует отметить, что в обоих следственных действиях происходят мыслительные операции путём сопоставления чего-либо, однако же предъявление для опознания представляет собой вид криминалистической идентификации, то есть представляет возможность установить тождество ранее воспринятого объекта путем сравнения признаков и свойств предъявляемого объекта. Следовательно, акт опознания исчерпывается заявлением опознающего о том, что он опознает предъявленный ему объект по тем или иным его признакам.

Важным элементом, отличающим проверку показаний на месте от иных следственных действий, является обязательность добровольного участия лица, чьи показания проверяются. Перед принятием решения о производстве данного следственного действия следователь должен получить добровольное согласие лица. Если же лицо отказывается, то проверка показаний на месте не может быть проведена, следователь не имеет права заставлять лицо принять участие в производстве данного действия. Невозможность проведения проверки



показаний на месте возникает и в других случаях, например, существенного изменения места проверки или полного его исчезновения; если следственное действие представляет угрозу для жизни и здоровья участвующих лиц; когда обстоятельства произошедшего известны довольно широкому кругу лиц.

Таким образом, хотя проверка показаний на месте носит комплексный характер и сочетает в себе некоторые черты других следственных действий, проверку показаний на месте не заменит никакое другое следственное действие, поскольку имеет самостоятельную природу и специфическую сущность. Появление в российском уголовно-процессуальном законодательстве «Проверки показаний на месте» расширило возможности доказывания, позволило решить множество задач, таких как уточнение механизма преступления, обнаружение конкретного места, следов и вещественных доказательств, установление путей подхода и отхода преступников и другое.

Список литературы:

1. Карагодин В.Н. Криминалистика: Учебник. 2-е издание изд. М.: Проспект, 2011. URL: <https://knigi.news/kriminalistika/kriminalistika.html> (дата обращения: 21.03.2023).
2. Тришина Н. Т. Историко-правовые предпосылки становления проверки показаний на месте // Legal Concept. 2010. №1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/istoriko-pravovye-predposylki-stanovleniya-proverki-pokazaniy-na-meste> (дата обращения: 17.03.2023).
3. Луценко О. А. История зарождения и становления проверки показаний на месте // Северо-Кавказский юридический вестник. 2014. №4. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/istoriya-zarozhdeniya-i-stanovleniya-proverki-pokazaniy-na-meste> (дата обращения: 17.03.2023).
4. Проверка и уточнение показаний на месте: Лекция / Доц. Р. С. Белкин; Высшая школа МВД РСФСР. Кафедра криминалистики. – Москва. 1961. - 24 с.
5. Криминалистика: Учебник/Под ред. Л.Я. Драпкина, В.Н. Карагодина. – М.:Юрид. лит., 2004. С. 396 – 397.



6. Койсин А. А., Курьянова Ю. Ю. Соотношение следственного эксперимента и проверки показаний на месте // Сибирский юридический вестник. 2008. №3. С. 88 – 91.

7. Тришина Н. Т. Некоторые вопросы соотношения проверки показаний на месте с иными следственными действиями // Legal Concept. 2010. №2-13. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/nekotorye-voprosy-sootnosheniya-proverki-pokazaniy-na-meste-s-inymi-sledstvennymi-deystviyami> (дата обращения: 17.03.2023).



УДК 343.1



Фам За Хюи

Волгоградская академия МВД Российской Федерации

Факультет подготовки иностранных специалистов

Россия, Волгоград

huyphamhnbk@gmail.com

Pham Gia Huy

Volgograd Academy of the Ministry of Internal Affairs of

Russia

Faculty of training foreign specialists

Russia, Volgograd

ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ ВЬЕТНАМА, РЕГУЛИРУЮЩИЕ СУДЕБНОЕ ПРЕСЛЕДОВАНИЕ ПО ЖАЛОБЕ ПОТЕРПЕВШЕГО

Аннотация: по сравнению с Уголовно-процессуальным кодексом (далее – УПК) Вьетнама 2003 г., УПК Вьетнама 2015 г. содержит многочисленные дополнительные элементы, ужесточающие порядок и способы разрешения уголовных дел. Существуют ограничения привлечения к ответственности по заявлению потерпевшего в целях сохранения и соблюдения прав потерпевшего в уголовном деле. После более чем двухлетней реализации в СPrС 2015 этот пункт выявил множество практических проблем и препятствий. В данной статье рассматривается проблема, с которыми сталкиваются процессуальные органы и органы по делам потерпевших, а также некоторые предложения по повышению эффективности регулирования.

Ключевые слова: уголовно-процессуальный кодекс, уголовное дело, потерпевший, законный, суд, следственный орган, отвод.

VIETNAM'S LEGAL PROVISIONS GOVERNING PROSECUTION AT THE VICTIM'S REQUEST



Annotation: in comparison to the Criminal Procedure Code (further – CPrC) of Vietnam 2003, the CPrC of Vietnam 2015 has numerous additional elements that are tighter on the order and methods for resolving criminal cases. There are restrictions on prosecution at the victim's request in order to preserve and respect the victim's rights in a criminal case. After more than two years of implementation in the CPrC 2015, this clause has shown a variety of practical challenges and hurdles. Within the course of the paper, the author presented a number of issues experienced by procedural and victims' agencies, as well as some proposals to increase the regulation's efficacy.

Key words: the criminal procedure code, prosecute the case, victim, legal, court, investigating agency, challenge.

1. Legal provisions governing prosecution at the victim's request

“When detecting acts with criminal signs, within the scope of their tasks and powers, the agency competent to conduct legal proceedings shall be responsible for prosecuting the case, applying the measures prescribed by this Code to identify the crime and handle the offender, the legal person committing the crime...”, states Article 18 of the CPrC of Vietnam 2015 [1]. As a result, upon identifying activities with criminal indicators, the obligation to pursue criminal cases falls to entities authorized to undertake criminal proceedings. However, in some situations, in the victim's best interests, the law allows the victim to choose whether to file a criminal complaint or not, and whether or not to settle the case.

The victim is a person who has directly experienced bodily, mental, or property harm, or an agency or organization that has suffered property or reputation damage as a result of, or as a result of, a crime (Article 62 of this Code). They have extensive powers under criminal procedural legislation, including the authority to urge prosecution in specific situations. Because of the obligation to uphold the concept of objectivity and comprehensiveness in case resolution, pursuing a case sometimes not only fails to accomplish its aim but also causes greater hurt and damage to the



patient. The victim's emotional states have an impact on their honor and reputation. As a result, lawmakers have implemented laws on prosecuting the case at the victim's request in order to provide advantageous circumstances for the offender to overcome the repercussions of his/her illegal conduct, so limiting the penalties of the crime. The sufferer may sustain undue injury. This material is also inherited from the CPrC Vietnam 2003 regulations and is now detailed in Article 155 of the CPrC Vietnam 2015:

“1. Criminal cases may only be pursued for offences described in Clause 1, Articles 134, 135, 136, 138, 139, 141, 143, 155, 156, and 226 of the Penal Code if the victim or the victim's representative is under the age of 18, mentally or physically handicapped, or dead.

2. If the person who sought prosecution withdraws his/her request, the case must be terminated, unless there are reasons to believe that the person has withdrawn the lawsuit request without his/her will did so owing to duress or coercion. Even if the individual who sought the prosecution withdraws his or her request, the investigative agency, the Procuracy, and the Court will continue to handle the matter.

3. A victim or victim's representative who withdraws a prosecution request has no right to resubmit it, unless the withdrawal is due to pressure or coercion.” Some factors to consider about prosecution at the victim's request are as follows:

First, let's talk about the sort of offense. The agency authorized to conduct processes may only prosecute the following sorts of offenses at the request of the victim, including the required ten offences: Clause 1 of Article 134: Intentionally injuring or endangering the health of others. Clause 1, Article 135: Intentionally injuring or endangering the health of others when in a condition of agitation. Clause 1, Article 136: Intentionally injuring or endangering the health of others beyond the scope of lawful defense. Clause 1 of Article 138: Intentionally injuring or endangering the health of others. Clause 1, Article 139: Unintentionally injuring or endangering the health of others owing to a breach of professional or administrative



norms. Article 141, Clause 1: Rape as a crime Article 143, Clause 1: Rape as a crime Article 155, Clause 1: Crime of humiliation of others Clause 1 of Article 156: Slander Clause 1 of Article 226: Infringement of industrial property rights is a crime.

Second, the victim or the victim's legal representative who is under the age of 18, has a mental or physical disability, or is deceased has the right to seek prosecution. In comparison to the CPrC 2003, the rules in the CPrC 2015 on the topic of having the right to seek the prosecution of the case in the event of prosecution at the request of the victim increase the scope of the issue. Aside from the victim, the legal representative of the aforementioned disadvantaged individuals has the right to submit a request. However, in addition to Article 155 of the CPrC 2015, the victim's legal representative has the ability to seek prosecution if the victim dies. This displays the humanity of legal requirements in ensuring the victims' maximal rights and interests, and is compatible with relevant legal measures such as restrictions on in the Civil Code 2015 [2].

The third instance is the withdrawal of the prosecution request. Clause 2, Article 155 of the CPrC 2015 stipulates that “In case the person who requested the prosecution withdraws his/her request, the case must be stopped, unless there are grounds to determine that the person who requested the withdrawal of the prosecution request is against his will. their case owing to duress or coercion, despite the person who sought the prosecution withdraws the request, the investigative agency, the procuracies and the court must continue to perform proceedings for the case”. Even during the appeal court hearing, the victim's plea for prosecution is not limited by this rule. Because clause 2, Article 105 of the CPrC 2003 states that the case is only suspended if the victim withdraws his request before the opening of the first-instance court hearing, this is a new point of the CPrC 2015 about withdrawing the petition to prosecute at the request of the victim [3, c.89]. As a result, the CPrC 2015 does not restrict the period for withdrawing the victim's petition to prosecute in order to respect the victim's desire and establish circumstances for the offender to overcome



the consequences, so limiting the future cause. The victim may suffer unneeded loss, spiritual loss, or loss of dignity.

Furthermore, the rule states that “the victim or the victim's representative who has withdrawn the lawsuit request has no right to seek it again, save in cases of withdrawal owing to compulsion or coercion” (Clause 3, Article 155 of the CPrC 2015). The rules of the CPrC 2015 are appropriate since the right to withdraw the request for prosecution applies to both the victim and their representation. Legislative strategy. At the same time, avoid squandering societal resources on the case.

2. Practical implementation of the Criminal Procedure Code's provisions on victim-initiated prosecution

It is clear that the provisions of the CPrC 2015 have made many more progressive modifications than the provisions of the CPrC 2003 [4]; these laws have partially satisfied the criteria of practice in the event of prosecution. at the desire of the victim. However, the actual use of this legislation provision has shown several flaws and issues, notably as follows:

To begin, there are restrictions governing the substance of the request to pursue a criminal matter. It is required to characterize the request's substance as the request to prosecute a criminal case, that is, the request to treat the case with criminal signs in accordance with the rules of the Criminal Procedure Law. In many circumstances, the victim or the victim's legal representative has a request, but it is merely a claim for compensation for property damage, health, honor, dignity, or the owner's desire. The opposite party may be required to apologize,... In some circumstances, a request is made to the investigating agency, but the application just states the facts and instructs the investigating agency to handle it in line with the law, such as: As a result, the request's substance is unclear, many instances are tough, and the authorities have difficulties in resolving the case [5]. Furthermore, there are circumstances when the victim's prosecution request given to the investigating agency includes information about the case with criminal indicators (criminal sources), resulting in the request prosecution becoming a criminal complaint as well. It is one of the foundations for



spotting indicators of wrongdoing and is utilized to prosecute criminal cases. In this instance, the agency in charge of the procedures should rapidly evaluate and verify whether or not there are indicators of crime in order to provide legal procedural conclusions (Decision to prosecute the case or decide not to prosecute the case). criminal charges).

Second, the rule requiring the withdrawal of the prosecution request. Clause 2, Article 155 of the CPrC 2015 “In case the person who requested the prosecution withdraws his/her request, the case must be discontinued, unless there are reasons to conclude that the person who has withdrawn the lawsuit petition against his/her will. Despite the fact that the person who sought the prosecution withdraws the request owing to duress or coercion, the investigative agency, the procuracies, and the court should continue to perform proceedings for the case.” Thus, the legislation states that if the petitioner withdraws the request, the case shall be terminated, unless the petitioner withdraws the request against their will owing to duress or coercion. However, the law makes no provision for being misled, intimidated, or otherwise abused. In fact, there have been cases where the victim requested that the case be prosecuted, the investigating agency opened a criminal case (identified by criminal signs), and the subject (defendant) committed to "adequate" compensation for the victim and his/her family; the victim then withdrew his request for prosecution. However, once the inquiry was halted, the subject did not reimburse the victim as agreed. The victim cannot go to the investigative agency at this time to seek a prosecution since Clause 3, Article 155 of the CPrC 2015 states that a victim who withdraws a request will not be allowed to request it again, save in circumstances of compulsion or coercion (not in any case prescribed by law). As a result, more precise reasons why the victim withdraws the request against their will must be specified.

Third, the motivation necessitates prosecution. The practical application of the law demonstrates that, in many cases, victims or victims' legal representatives make prosecution requests with impure motives, lack of transparency, for personal interests, and with no intention of reclaiming the public reason and dealing with



criminal acts in accordance with the provisions of law. In certain circumstances, the victim used the investigating agency and legal measures to exert pressure on the perpetrator of the crime (mainly to demand compensation for damage). He did not cooperate with the investigative agency's demands to contribute to the case's settlement after obtaining the benefits, despite abandoning the request for prosecution [6].

Fourth, about the format of the request for prosecution. Until date, there have been no precise requirements in the criminal procedural legislation regarding the method of seeking prosecution. This is a vital document of legal significance, particularly in circumstances when the victim is the only one charged. The competent authorities currently conduct legal proceedings solely on the basis of Joint Circular No. 04/2018/TTLT-VKSNDTC-BCA-BQP dated October 19, 2018 on regulations on coordination between investigating agencies and The Procuracy in the implementation of a number of provisions of the CPrC 2015. As a result, Clause 5, Article 7 of the Joint Circular states: “In case of prosecuting a criminal case at the request of the victim, the request for prosecution of the victim or the victim's representative must show in writing with their signature or fingerprints; In case the victim or the victim's representative comes directly to present, the investigating agency or the Procuracy must make a record clearly stating the contents of the prosecution request for the victim or the victim's representative comes directly to present, the investigating agency or The Procuracy's minutes must be promptly forwarded to the investigative agency for consideration of the criminal case's prosecution and inclusion in the case file”. Thus, in the Circular, the request is represented in writing with a signature (pointing point) or is provided directly to the investigative agency or procuracy. In fact, there are cases where victims send audio files to request prosecution, make phone calls to competent authorities (when they consider that sending documents or going directly to the headquarters of competent agencies can save their lives, health, etc.), send by fax, foreigners request prosecution, and victims are sent via electronic mail (email) or network applications



in the modern era. What is the current order and method for 4.0 technology? The legislation has not yet addressed these challenges.

Fifth, after a decision to prosecute has been made, implement the law. In reality, there is a situation when the victim asks that the investigating agency pursue a criminal case for conduct involving several subjects who commit the crime (the case with accomplices), and there is an application for exemption from accountability during the victim's inquiry. One defendant in the instance faces criminal charges. The investigating agency has decided to drop the prosecution request against the accused and pause the investigation of this defendant while continuing to investigate the other defendants [7, c.112]. Such an investigation agency's decision is contrary to the requirements of the legislation for prosecution at the victim's request. It should be noted that, under the provisions of the CPrC 2015, the victim is only entitled to request the prosecution of the case, that is, to request the settlement of a case according to the criminal procedure, but the victim does not have the right to request the prosecution or non-prosecution of each subject of the crime (the accused). After the matter has been prosecuted and investigated, the procedure-conducting agency will resolve it in accordance with the order and processes provided by law, rather than relying on the accused's subjective viewpoints. In line with criminal process legislation, relevant agencies.

3. Solutions to increase the efficiency with which the Criminal Procedure Code's rules on prosecution at the victim's request are applied

Based on an examination of legislative requirements as well as the actual implementation of rules on prosecution at the victim's request, the author suggests the following suggestions to help improve the efficiency and quality of this content in the near future, specifically:

To begin, it is required to continue to augment and complete the CPrC 2015 provisions relevant to the form of the victim's request, such as establishing that the victim or his representative may seek prosecution. Supplementing the legal mechanism in case the victim has submitted a request to prosecute the case to a



competent agency but fails to comply with the request of the competent procedural authority, such as going to an injury examination, soliciting expertise... in order to properly settle the case, or the competent procedural agency has grounds to deem that the victim's request motive is incorrect. The author recommends that in such instances, the prosecution may cancel the victim's or his or her legal representative's request for prosecution, or the prosecution may continue even when the victim has withdrawn the petition for prosecution or coercion. Execute decisions and proposals of competent pre-procedure agencies in the service of proper case resolution.

Second, for agencies authorized to conduct procedures, particularly investigative agencies, investigators must be well informed of the rules of criminal procedure legislation governing prosecution at the request of the court. Know what contents the victim is allowed to seek, the extent of the request, and the authority of the agency competent to conduct the processes to handle requests. Furthermore, police on criminal duty must have the attitude and competence to handle victims' requests in conformity with the law. The application of the law from the time before the prosecution to the time the decision to prosecute is issued, as well as the pre-investigation, must be in accordance with the provisions of the Law. Forms can be organized, such as seminars for officers working on investigation and criminal duty to exchange experiences, legal training, and so on.

Third, more legal propaganda is needed to help the majority of people comprehend and appreciate the provisions of the law in general, particularly the CPPrC 2015 in its many forms and contents. In terms of format, it might be via neighborhood group meetings, cell activities, law learning competitions,... or directly by regional police officers to disseminate through professional management. The right to seek prosecution in instances authorized by law in order to enable individuals have an accurate and complete understanding of their rights and duties. Furthermore, while asking prosecution, it is required to establish the substance of the request as well as the scope in line with the norms of legislation [8, c.73].



All of the aforementioned are suggestions made by the author with the goal of facilitating the rule of law, protecting the rights and interests of victims, and facilitating proceedings against violations of this regulation by competent authorities upon the request of victims.

Список литературы:

1. Bộ luật Tố tụng hình sự nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, số: 101/2015/QH13 ngày 27.11.2015 /Уголовно-процессуальный кодекс Социалистической Республики Вьетнам №101/2015/QH13 27 ноября 2015 г. URL: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Trach-nhiem-hinh-su/Bo-luat-to-tung-hinh-su-2015-296884.aspx> (Дата обращения: 05.03.2023)

2. Bộ luật dân sự nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, số 91/2015/QH13 ngày 24.11.2015/ гражданский кодекс Социалистической Республики Вьетнам №91/2015/QH13 от 24 ноября 2015 г. [Электронный ресурс] // URL: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Quyen-dan-su/Bo-luat-dan-su-2015-296215.aspx> (Дата обращения: 09.03.2023)

3. Phan Mạnh Hùng, Bình luận khoa học Bộ Luật Tố Tụng Hình Sự 2015, NXB Lao động., 2017 tr.89/ Фан Мань Хунг, Научный комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу 2015 г., Издательство «Труд», 2017 г., с. 89.

4. Bộ luật Tố tụng hình sự nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, số: 19/2003/QH11, ngày 26.11.2003/Уголовно-процессуальный кодекс Социалистической Республики Вьетнам №19/2003/QH11, 26 ноября 2003 года. URL: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Trach-nhiem-hinh-su/Bo-luat-To-tung-Hinh-su-2003-19-2003-QH11-51701.aspx> (Дата обращения: 10.03.2023)

5. Nguyên tắc trách nhiệm khởi tố và xử lý vụ án hình sự trong luật Tố tụng Hình sự Việt Nam. [Электронный ресурс] // URL: <https://vkssonla.gov.vn/index.php?module=tinhoatdong&act=view&id=1972&cat=67> (Дата обращения: 10.03.2023)



6. Khởi tố vụ án hình sự theo yêu cầu của bị hại [Электронный ресурс] // URL: <https://kiemsat.vn/khoi-to-vu-an-hinh-su-theo-yeu-cau-cua-bi-hai-50470.html> (Дата обращения: 12.03.2023)

7. Mai Thế Bày, “Đình chỉ điều tra vụ án khởi tố theo yêu cầu của người bị hại khi họ rút đơn theo quy định tại khoản 2 điều 105 Bộ luật tố tụng hình sự năm 2003”, Tạp chí Kiểm sát số 20, 2009, tr. 112/ Май Тхе Бэй, «Приостановление расследования дела обвинения по ходатайству потерпевшего при отзыве им своего заявления в соответствии с положениями пункта 2 статьи 105 Уголовно-процессуального кодекса 2003 года», Журнал прокуратуры № 20, 2009 г., с.112.

8. Đỗ Ngọc Quang, “Hoàn thiện thủ tục khởi tố vụ án, khởi tố bị can trong TTNS theo yêu cầu cải cách tư pháp” Tạp chí kiểm sát số 08, 2012. tr. 73/ До Нгок Куанг, «Завершение процедуры ведения дела и привлечения к ответственности обвиняемых в уголовном производстве в соответствии с требованиями судебной реформы» Журнал прокуратуры № 08, 2012. с.73.



УДК 343.1



Фам Ньы Хан
Волгоградская академия МВД Российской Федерации
Факультет Адъюнктуры
Россия, Волгоград
nik.fam.89@mail.ru

Pham Nhu Han
Volgograd Academy of the Ministry of Internal Affairs of
Russia.
Faculty of Postgraduate Studies
Russia, Volgograd



Фам Куок Чинь
Академия национальной безопасности Вьетнама
Кафедра профессиональных основ
Вьетнам, Ханой
chinhphamquoc.designer1986@gmail.com

Pham Quoc Chinh
People's Security Academy
Department of Professional Fundamentals
Vietnam, Ha Noi

НЕСКОЛЬКО ПРЕДЛОЖЕНИЙ ПО СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ВЬЕТНАМСКОГО УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА В ОТНОШЕНИИ ЭЛЕКТРОННЫХ ДАННЫХ

Аннотация: Обновленные и дополненные части Уголовно-процессуального кодекса (далее – УПК), которые являются ключевой правовой основой деятельности органов по предупреждению и уголовному преследованию преступлений, особенно преступлений, связанных с информационными



технологиями сетями и телекоммуникациями, отвечающих насущным требованиям практики. Регулирование электронных данных и сбор электронных данных являются двумя наиболее важными новыми частями. Чтобы быть полезным в предотвращении и борьбе с преступностью в новом мире, необходимо регулярно дополняться и обновляться. Это связано с тем, что электронные данные и сбор электронных данных являются первыми проблемами, подлежащими регулированию.

Ключевые слова: электронные данные, сбор, уголовный процесс, борьба, преступность, технология сеть.

A FEW SUGGESTIONS TO IMPROVED THE VIETNAM CRIMINAL PROCEDURE CONCERNING ELECTRONIC DATA

Annotation: The updated and expanded parts of the Criminal Procedure Code (further – CPrC), which is a key legal foundation for agencies that work to prevent and prosecute crimes, especially those that involve information technology and telecommunications networks, have met the pressing needs of reality. The regulation of electronic data and the collection of electronic data are two of the most important new parts. For it to be useful in preventing and fighting crime in the new world, it needs to be constantly added to and updated. This is because electronic data and electronic data collection are the first concerns to be regulated.

Key words: electronic data, collection, criminal process, fight, crime, technology network.

The 13th National Assembly passed in the Criminal Procedure Code Vietnam in 2015 [1], which marks a new step in the process of conserving and promoting legislative triumphs while taking into account the experiences of other countries. The CPrC's updated and added provisions, which are a key legal basis for agencies that work to prevent and prosecute crimes, especially those that involve information technology and telecommunications networks, were changed in 2015 to meet the



pressing needs of reality. One of the important new components is the management and collection of electronic data.

- There are rules about what electronic data is, where it comes from, and how to judge its reliability

According to the 2015 CPrC's Article 99:

1. Symbols, codes, numbers, images, sounds, and other similar data that are created, stored, sent, or received using electronic technologies are referred to as “electronic data”.

2. Electronic sources such as computer networks, phone networks, transfer lines, and other electronic sources must be used to collect the data.

3. The production, storage, transmission, and security of electronic data, as well as its source and any other relevant factors, should all be taken into account when figuring out the evidentiary value of electronic data.

Before the CPrC 2015, Article 99 offered the notion of digitized data, a subject that caused discussion and complicated research and administration. Electronic data is anything created, stored, sent, or received by an electronic device and that takes the form of characters, letters, numbers, images, sounds, or other comparable data. Examples of sources that include electronic data include electronic media, computer networks, telecom networks, online transmission, and other electronic sources. The method(s) used to generate, store, or transmit the electronic data; the method(s) used to ensure and maintain the integrity of the electronic data; the method(s) used to identify the originator; and other pertinent factors shall be considered in determining the evidential value of the electronic data [2, c. 48].

- Control of electronic data as a source of evidence

Together with other kinds of evidence, electronic data has been incorporated as a new and important source of evidence in Article 87 of the CPrC of 2015 to be used as a foundation for assessing criminal activities and addressing crimes.

- Laws governing electronic data gathering techniques



The CPrC 2015 says that the authorities can collect electronic information in the following ways:

Article 201 of the CPrC 2015 contains specifics on the scene examination. examining the site to look for evidence of criminal activity, confiscating and temporarily holding any exhibits, papers, or items connected to it, and explaining any information crucial to the resolution of the case.

When there is reason to believe that a person, place, or thing has the tools or means to commit a crime, as well as documents, items, or assets relevant to the crime, or electronic objects, data, or other papers related to the case, that person, place, thing, or thing must be searched [3].

To look at letters, telegrams, packages, postal parcels, mailers, and electronic data when there's a reason to think they contain evidence of a crime or documents, items, or property that are important to the investigation.

To employ specific procedural inquiry measures. Electronic data gathering is one of three unique procedural investigative methods that the subjects of criminal investigations are carrying out in accordance with the rules of Article 223 of the CPrC [4]. In situations involving crimes against national security, drug-related crimes, corruption, terrorism, money laundering, and other organized crimes of very severe criminality, subjects of criminal investigations may use electronic data collection methods.

Requesting electronic data from people, companies, and agencies This is the action that the cprc 2015 specifies in Clause 1 and Article 88.

To hire a professional to search for, retrieve, and look over electronic data.

- Rules for using computerized data collection techniques

According to Article 107 of the 2015 CPrC, “1. Electronic media shall be collected in a timely and comprehensive way, accurately depicting the real circumstances, and sealed immediately after the seizure”. Copies of electronic data should be sealed and opened in compliance with applicable legal requirements.



Article 196 also says that anyone who knows how to run a procedure can seize electronic devices and data, and they can let relevant professionals help. Since confiscation is not an option, it has to be backed up to the confiscation and storage media, much like exhibitions.

- Regulations for the protection of electronic data

Article 199 of the CPrC says that seized, detained, or sealed electronic data must be kept in its original state. This is how to keep electronic data safe.

So, it's clear that even though the 2015 CPrC brought the issue of electronic data and electronic data collection into the Code for the first time, the rules were mostly complete and did a good job of addressing how crimes are actually investigated and dealt with. This is a very important legal tool that law enforcement should use to stop crime and keep it from happening. But there are also limits to the rules that govern electronic data and the gathering of electronic data. These include:

First, some of the laws conflict with one another.

In general, there are several places where the requirements of Article 196 of the CPrC cross with the restrictions on collection by electronic means in Article 107 of the CPrC. Article 196 further states that it is unclear what should be backed up and what should be backed up on the storage medium. Is this storage medium an electronic medium in the sense of “backing up electronic data to electronic means,” as explained in Clause 1 of Article 107?

Article 99 says that “electronic data shall be collected from electronic sources such as computer networks, telecommunication networks, transmission lines, and other electronic sources”. However, Clause 2 of Article 107 doesn't say anything about this.

Second, the phrase is used insufficiently and inconsistently.

Articles 107 and 196 of the CPrC aren't good enough or clear enough because they only use the word “seize” when talking about electronic methods. Goods can only be seized if they can't be stored or sold. If this isn't the case, the items must be held by the right authorities until further action is taken.



The collection of electronic means and electronic data is mentioned in Article 107 of the CPrC 2015, but Clause 1 of this Law mandates that “electronic means must be promptly and adequately collected,” and if obtaining electronic data storage devices is not possible, the procedure-conducting agency shall backup such data to electronic devices. This rule seems to be combining “electronic media collection” with “electronic media seizure,” as may be observed. Although it is merely a question of gathering electronic data since electronic data is the source of evidence and electronic media is only the location to store electronic data.

In Article 99 of the CPrC 2015, the words “create”, “transmit and receive” and “transmit” are used in ways that aren't consistent with the rest of the law. This makes it hard for those who enforce the law to do their jobs. The terms “initialization” and “transmission” are mentioned in Clause 2 and Article 14 of the Law on Electronic Transactions of 2005: “The evidence value of data messages is determined based on the reliability of the method of originating, storing, or transmitting electronic messages; the method of determining the originator; and other appropriate factors” [5].

Lastly, there are still some holes in the Criminal Process Code's rules about how to intercept the collection, evaluation, use, and storage of electronic data.

The procedure-conducting agencies may undertake field exams, searches, and seizures of telegraphs, telegrams, packages, postal parcels, etc. for the acquisition of electronic data from electronic means (computer networks, telecommunications networks). At the moment, there are no clear rules about the order or ways to do things like intercept electronic data on the transmission line.

For electronic data backup activities, there are no rules on the sequence and processes of backup, the requirements and conditions of the means used for backup, or the means used for electronic data storage [6, c.27].

When it comes to preserving electronic media, there hasn't been a clear definition of what electronic data is. Because electronic data differs from other types of criminal traces, it is also necessary to have more specific regulations in the case of



damaged electronic means or electronic data. These issues include how to fix, process, and figure out the legal value of electronic data that has been copied over and over again in different ways.

Article 107 of the CPrC 2015 states that only copies may be used for the restoration, search, and evaluation of electronic data. As a result, it is impossible to operate in practice when recovery on electronic storage media (originals) is not regulated.

We would like to suggest some of the following topics in order to make the Criminal Procedure Law's provisions on electronic data and electronic data collection more comprehensive:

Before making any required adjustments to the structure or content, it is important to examine and integrate Article 107 with Article 196 of the CPrC 2015.

It is required to analyze how Articles 196 and 107 may be combined and given the common name “collection of electronic means and electronic data” due to the severe interaction between them.

The seizure of electronic means and electronic data in the chapter “Search, seizure, and custody of documents and objects” is also currently incorrect. This is because the collection of electronic means and electronic data is often the next step after activities like field examination, search, etc., which are outlined in different chapters of the CPrC 2015.

After that, the following should be required as the new paragraph 1 of Article 107 (since Article 196 will have been merged into Article 107):

“Electronic means must be taken and temporarily held in a timely and thorough manner, appropriately characterized, and sealed immediately after the seizure and seizure. The seal must be closed and opened in accordance with legal requirements”.

The agency conducting the procedure must back up any electronic data into an electronic medium and keep it as evidence if it is impossible to seize or cannot be done immediately. The procedure-conducting agency should simultaneously require the relevant agencies, organizations, and persons to keep and maintain the electronic



data they have backed up in its entirety, and these agencies, organizations, and individuals shall be legally accountable for their actions.

Persons qualified to carry out operations must seize or possess electronic devices, and they may be invited to do so by experts in the field [7, c.42]. It must be backed up to electronic storage facilities and seized or held temporarily as evidence if it is hard to seize or hold temporarily.

It is possible to take or temporarily keep the peripheral equipment and papers that go with the computer while seizing the computer for a short time [8].

The current versions of Article 107's paragraphs 2, 3, 4, and 5.

Second, to ensure uniformity by changing a few phrases in Article 99 of the CPrC 2015.

It is important to use the words "initialization" and "transmission" in Article 99, which says that "Electronic data is... created, stored, and transferred by electronic means". This is to make sure that the law is consistent and follows the relevant legal rules.

Finally, documents should set forth the procedure for gathering electronic data.

Electronic data collection has its own rules that must be followed in a scientific and objective way. These rules come from how electronic data is different from other types of data. Thus, in the approaching period, functional agencies will need to research and submit documentation directing the electronic data gathering procedure to satisfy the stated criteria [9, c.372].

There should be clear laws on how to stop the collection of electronic data, including the steps to take, how to stop the collection, and what must be stopped. responsibilities of the ordering agency, as well as those of pertinent agencies, units, and people.

Certain guidelines are also required for electronic data backups. The backup may be done when the functional agency has to back up on the computer network, telecommunications network, or transmission line in addition to being set up in case



it is not feasible to seize or retain electronic data storage methods. There should be clear rules about the frequency and methods of backups, the hardware and software utilized for backups, and the methods for electronically storing data.

Electronic data is one of the new types of evidence that the CPrC 2015 adds. The recording of electronic data shows how the CPrC's evidence institution has grown, helps solve problems in the real world, and meets the practical needs of crime prevention and eradication, especially when it comes to crimes that use telecommunications and information technology. To successfully serve the prevention of and fight against crime in the new scenario, it is required to be continuously supplemented and updated. This is because electronic data and electronic data collection are the first concerns to be regulated.

Список литературы:

1. Bộ luật Tố tụng hình sự nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, số: 101/2015/QH13 ngày 27.11.2015 /Уголовно-процессуальный кодекс Социалистической Республики Вьетнам №101/2015/QH13 27 ноября 2015 г. // URL: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Trach-nhiem-hinh-su/Bo-luat-to-tung-hinh-su-2015-296884.aspx> (Дата обращения: 10.03.2023)

2. Võ Minh Tuấn, Khó khăn, vướng mắc về dữ liệu điện tử trong Bộ luật tố tụng hình sự năm 2015, tạp chí Tòa án, số 2, 2021, tr. 48/ Во Минь Туан, Трудности и проблемы с электронными данными в Уголовно-процессуальном кодексе 2015 г., Судебный журнал, № 2, 2021 г., с. 48.

3. Hoàn thiện quy định về dữ liệu điện tử trong tố tụng hình sự [Электронный ресурс] // URL: <https://vksndtc.gov.vn/tin-tuc/cong-tac-kiem-sat/hoan-thien-quy-dinh-ve-du-lieu-dien-tu-trong-to-tu-d10-t10468.html> (Дата обращения: 12.03.2023)

4. Bàn về một số khía cạnh của dữ liệu điện tử trong tố tụng hình sự [Электронный ресурс] // URL: <https://baovephapluat.vn/cai-cach-tu-phap/dien-dan/ban-ve-mot-so-khia-canhh-cua-du-lieu-dien-tu-trong-to-tung-hinh-su-116824.html> (Дата обращения: 09.03.2023)



5. Luật Giao dịch điện tử nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam Số: 51/2005/QH11 ngày 29 tháng 11 năm 2005/ Законе об электронных сделках Социалистической Республики Вьетнам №51/2005/QH11, 29 ноября 2005 года. // URL: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Thuong-mai/Luat-Giao-dich-dien-tu-2005-51-2005-QH11-6922.aspx> (Дата обращения: 14.03.2023)

6. Nguyễn Thành Minh Chánh, Pháp luật về chứng cứ điện tử tại Việt Nam, tạp chí Tòa án, số 4, 2021, tr. 27/ Нгуен Тхань Минь Чан, Закон об электронных доказательствах во Вьетнаме, Судебный журнал, № 4, 2021 г., с. 27

7. Lê Thanh Nghị, Hoàng Thị Minh Phương, Hoàn thiện pháp luật tố tụng hình sự về chứng cứ từ nguồn dữ liệu điện tử, Tạp chí khoa học kiểm sát, số 47, 2021, tr. 42/ Ле Тхань Нги, Хоанг Тхи Минь Фуонг, Совершенствование уголовно-процессуального законодательства на доказательствах из электронных источников данных, Журнал прокуратуры, № 47, 2021, с. 42

8. Đặc điểm của dữ liệu điện tử trong bộ luật tố tụng hình sự 2015? [Электронный ресурс] // URL: <https://luatminhkhue.vn/dac-diem-cua-du-lieu-dien-tu-trong-bo-luat-to-tung-hinh-su-2015.aspx> (Дата обращения: 11.03.2023)

9. Bình luận khoa học Bộ luật Tố tụng Hình sự 2015, sách chuyên khảo. NXB Công an nhân dân, Hà Nội, năm 2018, tr. 372// Научный комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу 2015 г.: монография. Изд. Полиций, Ханой, 2018 г., с.372.



УДК 343.98

Федорин Сергей Станиславович

Уральский государственный юридический университет им. В.Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

fedorin.sergey@outlook.com

Fedorin Sergei Stanislavovich

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Institute of justice

Russia, Ekaterinburg

ОДОРОЛОГИЯ В КРИМИНАЛИСТИКЕ

Аннотация: в наше время криминалистическая наука развивается довольно быстро. В ней появляются новые отрасли и направления, которые помогают эффективно раскрывать преступления. Одной из таких отраслей является одорология – наука о запахах. В статье исследуются основные моменты, связанные с использованием данной экспертизы и её процессуальный статус.

Ключевые слова: одорология, криминалистика, криминалистическая одорология, запаховые следы, раскрытие преступлений.

ODOROLOGY IN CRIMINALISTIC SCIENCE

Annotation: in our time, forensic science is developing quite rapidly. New industries and directions appear in it, which help to effectively solve crimes. One such branch is odorology, the science of smells. The article explores the main points related to the use of this expertise and its procedural status.

Key words: odorology, forensics, forensic odorology, odor traces, crime detection.

Криминалистика по праву считается одной из наиболее важных юридических дисциплин. Принято считать, что криминалистика как наука



появилась в конце XIX века. За всё время своего существования криминалистика преодолела огромный путь: от довольно примитивных способов анализа преступлений, фиксирования, изъятия следов до бесконечного, кажется, корпуса научных знаний. Появились и получили развитие различные отрасли, направления криминалистики. Одной из таких отраслей является одорология. Вообще, одорология (от лат. odor - запах и греч. logos - учение) – это наука о запахах. Существует три направления одорологии: медицинская, криминалистическая и психологическая. Известный советский учёный-криминалист Р.С. Белкин в своё время дал определение судебной одорологии – это учение об использовании запахов с целью установления личности [1]. К нашему времени одорология значительно продвинулась и стала занимать почётное место среди отраслей криминалистической техники. Также сейчас мы уже говорим не столько о судебной одорологии, сколько о криминалистической. Современные специалисты дают следующее определение криминалистической одорологии – это отрасль криминалистической техники, система знаний о запахах, их источниках, способах обнаружения, фиксации, изъятия, хранения и анализа запаховых следов в целях расследования преступлений [2]. Из определения следует, что предмет криминалистической одорологии намного шире, чем у судебной. В данной статье речь пойдет о *криминалистической одорологии*.

Использование запаховых следов носит, главным образом, характер непроцессуальный. С давних пор человечеству известно о том, что обоняние собак намного сильнее человеческого, и поэтому собак использовали в оперативно-розыскных мероприятиях для поиска и задержания преступников «по горячим следам», однако запаховая информация не может напрямую использоваться для обвинения лица в совершённом преступлении. В наше время запаховая информация используется во многих странах мира наравне с другими доказательствами. Сейчас работа с материальными объектами, которые представляют из себя следы-запахи или следы-источники



запаха, не отличается от стандартного и общепринятого порядка по установлению и закреплению следов преступления. Каждое действие, совершенное дознавателем, следователем по обнаружению, фиксации, изъятию и консервации запаховых следов должно быть отражено в протоколе согласно ст. 166 УПК РФ [3].

Очень важными являются и действия следователя и работника уголовного розыска в отношении одорологических следов. В отношении определения мест нахождения таких следов используется вероятностный приём, который широко описан в юридической литературе. Применительно к выявлению криминалистически значимых запаховых следов он состоит в том, что участники осмотра места преступления должны логически осмыслить обстановку, последовательность и механизм совершения преступления, а также выявить предметы, с которыми преступник мог находиться довольно длительное время в контакте. Работа с одорологическими следами является составной частью работы по осмотру места происшествия, которая проводится специалистом, она включает в себя: изучение обстановки места происшествия; выявление возможных мест нахождения одорологических следов; обеспечение сохранности таких следов; построение версии события, которое произошло; изъятие запаховых проб и вещей, которые могут быть источниками запахов; регистрацию изымаемых проб в протоколе осмотра места происшествия [4].

Отбор запаховых образцов у лиц для сравнительного исследования проводят исключительно работники, которые не принимали непосредственного участия в процедура забора одорологических проб на месте происшествия. Это необходимо, чтобы запаховые следы конкретного работника не попали одновременно в образцы проб [4].

Правильно определить особенности запаховых следов, их местоположение помогает изучение данных сведений:

1. время происшествия;
2. характер происшествия;



3. предполагаемые участники происшествия;
4. роль каждого участника происшествия;
5. особенности каждого источника запаховых следов.

Для получения точного результата с места происшествия отбирают несколько проб. К примеру, при обнаружении трупа следует брать одорологические образцы со следующих вещей: пятна к крови, волосы; верёвка (если смерть наступила в результате удушения ей); орудие преступления; окурки; носовые платки; обувь, а также другие вещи, которые могли быть оставлены преступником на месте преступления (перчатки, мусор и т.д.) [4].

Пригодность запаховых следов для сравнительного исследования определяется следующими признаками:

1. достоверность происхождения от конкретного лица;
2. концентрация запаха достаточно высока;
3. чистота – необходимо, чтобы посторонние запаховые следы отсутствовали или чтобы их было минимальное количество.

Существует довольно много противников использования одорологии. В частности, у многих вызывает вопрос неизменность запаха: действительно ли запах является настолько неизменным в течение долго времени, что по нему можно определить личность человека? Несмотря на то, что некоторые считают эффективность одорологии недоказанной [5], результаты применения средств одорологии видны налицо – раскрываются очень сложные преступления, когда, казалось бы, нет никаких физических следов и иных материалов, пресекаются попытки провоза запрещенных препаратов через границу.

Список литературы:

1. Белкин Р. С. Криминалистическая энциклопедия. — М.: Мегатрон XXI, 2000. — 2-е изд. доп. — 334 с.
2. Т. Н. Шамонова, В. И. Старовойтов, В. В. Гриценко, К. Т. Сулимов // Использование запаховой информации при расследовании убийств и других преступлений против личности: учебное пособие. М., 1997.



3. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации.

4. В.И. Старовойтов, К.Т. Сулимов, В.В. Гриценко // Запаховые следы участников происшествия: обнаружение, сбор, организация исследования. Методические рекомендации

5. Белкин Р.С. Проблемы одорологического метода // Курс криминалистики. – М.: Юристъ, 1997. Т. 3. – С. 88



МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО; ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО

УДК 341.01

Вострикова Анастасия Михайловна

Руф Владислав Сергеевич

Уральский государственный юридический университет имени В. Ф. Яковлева

Институт прокуратуры

Россия, Екатеринбург

vostrikova.anastasia2001@yandex.ru

ruf.vlad-1988@yandex.ru

Vostrikova Anastasia

Ruf Vladislav

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Institute of the Prosecutor's Office

Russia, Ekaterinburg

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА РЕШЕНИЙ МЕЖДУНАРОДНЫХ СУДОВ

Аннотация: в статье рассматривается феномен позиций международных судов как источников международного права. Представлены позиции отечественных и иностранных ученых-юристов о правовой природе судебных решений как источников права. Приведены правовые позиции международных судов, подтверждающие характер прецедентов, закрепленных в судебных решениях, как источников международного права.

Ключевые слова: Международный суд ООН, судебное решение, прецедент, источник международного права, судебный активизм.

THE LEGAL NATURE OF THE DECISIONS OF INTERNATIONAL COURTS

Annotation: the article examines the phenomenon of the positions of international courts as sources of international law. The positions of domestic and foreign legal



scholars on the legal nature of judicial decisions as sources of law are considered. The legal positions of international courts confirming the nature of the precedents fixed in court decisions as sources of international law are given.

Key words: International Court of Justice, judicial decision, precedent, source of international law, judicial activism.

В настоящее время в мире идет тенденция к интеграции государств и наций. Это обусловлено многими внешними и внутренними факторами. В этой связи необходимо выработать единый для всех стран подход к решению возникающих споров и единые международно-правовые нормы, посвященные этому. Соответственно, крайне важно определить надлежащий перечень форм выражения таких норм – источников международного права.

Как определяют некоторые ученые-юристы, источниками международного права являются: международные договоры, обычаи, принципы права цивилизованных наций, односторонние акты государств и международных организаций. Наряду с ними, порой выделяют судебный акт. Такой источник права для романо-германской правовой семьи является вторичным, производным по своей сути от основных источников (нормативных актов, правовых обычаев) и зачастую отрицается как полноценный источник права в истолковании его как способа внешнего выражения нормы права [9, с. 25].

Однако при рассмотрении исследуемого вопроса в контексте формирования «космополитической концепции юриспруденции» следует обращаться к мнению не только отечественных, но и зарубежных юристов [4, с. 518-519].

Так существует точка зрения, которая не относит вообще судебные решения к источникам международного права. Например, Лукашук И. И. отмечает лишь вспомогательный характер решений судов «для определения правовых норм» [8, с. 21]. Суд может «определять» нормы с помощью



общепризнанных источников международного права – договоров и обычаев. В случае обычая ситуация складывается несколько сложнее, поскольку в данном случае Суд «утверждает» существование обычая и закрепляет его своим актом: «авторитетно закрепляет факт его существования» [6, с. 154].

С другой стороны, ученые из Кембриджского университета, не отрицая факультативность судебных актов, тем не менее считают, что судебная практика – это вспомогательный источник международного права, который на практике оказывает значительное влияние на развитие системы международного права [2, с. 9]. Данное мнение коррелирует с мнением ряда российских ученых, например, с мнением Толстых В. Л. В юридической науке мнения по этому вопросу расходятся, и некоторые ученые отмечают самостоятельность судебных решений как источников права: «Формируя правовые убеждения, решения международных судов представляют собой (в большей степени) материальный источник международного права («творческий источник»)), — отмечает А. Ю. Ключников [6, с. 112].

Однако среди зарубежных правоведов также можно встретить мнение о самостоятельности судебных решений как источников международного права. Так, английский правовед Фитцморис утверждает: «Международное сообщество находится поэтому в особой зависимости от международных судов в деле развития и уточнения права и придания ему более основательной силы, чем та, которая может основываться на часто различной и неопределенной практике государств или на мнениях отдельных авторов, каков бы ни был их авторитет» [5, с. 14].

Статья 38 Статута Международного Суда ООН содержит перечень источников международного права, но он не является исчерпывающим. Также, исходя из указанной нормы, можно сделать вывод о том, что судебные решения могут быть источниками права тогда, когда они касаются именно участвующих в деле сторон. Однако на практике выработанные решения становятся основой



для дальнейшего отправления правосудия, что говорит о проявлении «судебного активизма» [3].

Почему же практика идет именно таким путем: судебные решения становятся одним из источников международного права наряду с нормами международных договоров? На данный вопрос можно ответить по-разному. В первую очередь на это влияет то, что источниками права становятся не сами принятые судебные решения, а прецеденты, которые они создают.

В Решении по делу *Eastern Extension, Australasia and China Telegraph Co. limited (Great Britain) v. United States* от 9 ноября 1923 г. арбитражный суд заявил: «Международное право, как и внутреннее право, может не содержать и обычно не содержит четких норм, применимых к конкретным случаям, однако функция судебной практики состоит в том, чтобы урегулировать конфликт противоположных прав и интересов, выводя в отсутствие специальных правовых положений следствия из общих принципов, и таким образом найти — точно так же, как в математических науках, — решение проблемы».

Таким образом, разрешая некоторые спорные дела, суды «создают» прецедент, который становится основой для разрешения других подобных вопросов при условии отсутствия в международных договорах и иных правоустанавливающих актах конкретных, специальных норм для разрешения спора.

Как уже отмечалось ранее, суды в своей деятельности руководствуются общепризнанными принципами права. Подробнее стоит остановиться на таком принципе как справедливость, поскольку именно он оказывает значительное влияние на прецеденты. Суд, создавая, определяя, интерпретируя норму создает некий шаблон, которым связывает себя: в последующем при решении аналогичных дел суд не сможет игнорировать собственное решение и разрешить похожую ситуацию по-другому, поскольку в противном случае будет нарушаться принцип справедливости [6, с. 151].



Однако важно помнить, что суд имеет право отменить свое решение или пересмотреть его [6, с. 155]. Поскольку процессы изменения в общественной жизни идут постоянно, от суда может потребоваться определенная гибкость в определении правовых норм. Поэтому, если суд сочтет какое-либо свое решение устаревшим и неприменимым в нынешних обстоятельствах, он может не применять его.

В Заключении о правомерности применения ядерного оружия от 8 июля 1996 г. МС ООН указал: «Конечно, Суд не может законодательствовать... Его задача состоит только в том, чтобы осуществить нормальную судебную функцию определения существования или отсутствия правовых принципов и норм, применимых к угрозе или применению ядерного оружия. Утверждение, что ответ на поставленный вопрос потребует от Суда правотворчества, основано на предположении, что имеющийся *corpus juris* не содержит необходимых норм в этой области. Суд не может согласиться с этим аргументом: он констатирует существующее право, а не законодательствует. Этот вывод является верным, даже если, констатируя и применяя право, Суд с необходимостью должен уточнять сферу его действия и иногда обозначать его эволюцию» (§ 18).

На основании указанного заключения можно говорить о том, что суды, создавая какой-либо прецедент, могут толковать как право цивилизованных наций (принципы права), обычаи, так и конкретные нормы, которые требуют более детального рассмотрения. Достаточно часто на практике возникают вопросы, как и что регулирует определенный международный договор, конвенция или хартия. При возникновении подобных вопросов, суд, конечно, должен, исходя из общих принципов права (таких как справедливость, добросовестность и др.) разрешить спор или возникшее разногласие.

Стоит отметить, что при определенных основаниях государства могут не исполнять вынесенное судебное решение. Как отмечает Толстых В. Л.: «Если активизм суда выглядит обременительным и не основанным на действующем



праве, государства могут не исполнять его решения, ограничить его компетенцию или даже ликвидировать его» [10, с. 180].

Однако, как отмечают зарубежные юристы, очень часто государства берут на себя обязательства и ответственность за их исполнение, но при этом не могут продемонстрировать «приемлемый уровень соблюдения условий» различных конвенций и договоров. Данное утверждение, заявленное Яном Паулсоном, касалось, в частности, Нью-Йоркской конвенции в части исполнения решений международных арбитражей национальными судами [1, с. 18-19]. При этом независимо от способности государства исполнить такое предписание, выраженное в прецеденте, нельзя умалять его значение как источника международного права. Более того, для признания прецедентов, содержащихся в решениях международных судов, не имеет фактического значения согласие или отказ в его исполнении государством, потому что, так или иначе, сторона не оспаривает факт существования правового положения, а лишь выражает свою волю в отношении этого положения – исполнять или не исполнять его.

Таким образом, прецедент, который содержится в решениях международных судов в рамках правовых позиций, может считаться источником международного права. Но необходимо иметь в виду, что данный источник имеет и свои особенности. Так, в соответствии со ст. 38 Статута МС ООН решение будет применяться в отношении исключительно тех государств, которые «связаны» основной нормой договора [6, с.155].

Список литературы:

1. Andrew Nels. Arbitration and contract law: common Law Perspective: Jan. 2016. 342 p.
2. Anthony Aust. Handbook of International Law: Cambridge University Press: 2010. 596 p.
3. Arthur M. Schlesinger, Jr., The Supreme Court: 1947 // FORTUNE, 1947.



4. Berman P. The Globalization of Jurisdiction // University of Pennsylvania Law Review. 2002. No. 2. Pp. 311-529.
5. Fitzmaurice D. Hersch Lauterpacht “The Scholar as Judge” // BYBIL. 1961. Vol. 37.
6. Игнатенко Г.В., Тиунов О. И. Международное право : учебник — 6е изд., перераб. и доп. Москва: Норма : ИНФРАМ, 2021. 752 с.
7. Ключников А. Ю. Судебные решения международных судов как средство определения существования норм международного права // Вестник Тюменского государственного университета. Социально-экономические и правовые исследования. 2017. Том 3. № 4. С. 109-117.
8. Лукашук И. И. Международное право. Общая часть: учеб. для студентов юрид. фак. и вузов. Рос. акад. наук, Ин'т государства и права, Академ. правовой ун'т. Изд. 3'е, перераб. и доп. М.: Волтерс Клувер, 2005. 432 с.
9. Марченко, М. Н. Особенности судебного прецедента в системе романо-германского права // Государство и право. 2006. № 8. С. 22-29.
10. Толстых В. Л. Курс международного права: учебник. Москва: Проспект, 2019. 736 с.



УДК 341.1/8

Метелицкая Юлия Викторовна

Санкт-Петербургский политехнический университет Петра Великого

Гуманитарный институт

Высшая школа юриспруденции и судебно-технической экспертизы

Россия, Санкт-Петербург

ymetelitskaya@yandex.ru

Metelitskaya Julia

Peter the Great St. Petersburg Polytechnic University

Humanitarian Institute

Graduate School of Law and Forensic Science

Russia, Saint-Petersburg

ПРОЕКТ «НОВЫЙ ШЁЛКОВЫЙ ПУТЬ» И ЕГО РОЛЬ В ПРОЦЕССЕ ЕВРАЗИЙСКОЙ ИНТЕГРАЦИИ

Аннотация: в статье проводится анализ возрождения древнейшего Великого Шёлкового пути и создания нормативно-правовых основ для регулирования отношений, возникающих между государствами-участниками в реализации проекта «Новый Шёлковый путь». Воссоздание Великого Шёлкового пути как древнейшего торгово-экономического маршрута представляет собой комплексную стратегию для возобновления международного сотрудничества стран евроазиатского континента. Рассматриваемый проект предоставляет возможность не только развить инфраструктуру вдоль прокладываемых маршрутов, но и построить взаимовыгодные политико-экономические отношения между государствами в различных сферах путём образования интеграционных объединений.

Ключевые слова: евразийская интеграция, новый шёлковый путь, «один пояс – один путь», торговое сотрудничество, транспортная инфраструктура, экономический пояс.



PROJECT «NEW SILK ROAD» AND ITS ROLE IN THE PROCESS OF EURASIAN INTEGRATION

Annotation: the article analyzes the revival of the ancient Great Silk Road and the creation of a legal framework for regulating relations that arise between the participating states in the implementation of the New Silk Road project. The reconstruction of the Great Silk Road as an ancient trade and economic route is a comprehensive strategy for the resumption of international cooperation between the countries of the Eurasian continent. The project under consideration provides an opportunity not only to develop infrastructure along the laid routes, but also to build mutually beneficial political and economic relations between states in various fields through the formation of integration associations.

Key words: eurasian integration, new silk road, «one belt – one way», trade cooperation, transport infrastructure, economic belt.

Исходя из сложившихся на протяжении длительного времени условий взаимодействия государств Евразии, разделяющих единые территориальные границы и имеющих общие исторические и культурные корни, но различающихся по политическим аспектам, актуальным фактором развития региональных процессов является поиск потенциальных возможностей экономического сотрудничества, а впоследствии интегрирование в международные и региональные объединения на Евразийском пространстве. На сегодняшний день наиболее ярким и масштабным примером евроазиатской интеграции является инициатива председателя Китайской Народной Республики (далее по тексту – КНР) Си Цзиньпина по созданию проекта «Новый Шёлковый путь» (далее по тексту – НШП), выдвинутая им в 2013 году в целях перспективного развития Восточного региона Евразийского пространства при совместном участии азиатских стран. Современный проект



НШП является аналогом древнейшего торгового маршрута, именуемого «Великий Шёлковый путь».

История возникновения Великого Шёлкового пути начинается со II века до нашей эры, когда уже существовала необходимость в развитии торговой деятельности между народами. В то время Великий Шёлковый путь представлял собой систему караванных торговых путей и соединял великие цивилизации Европы, Ближнего Востока, Индии и Китая. Конечно, со временем караванные пути менялись, но несмотря на это такая система сквозной связи просуществовала более пятнадцати веков. Великий Шёлковый путь стал каналом, по которому шёл постоянный обмен между Азией и Европой не только новыми товарами, но и идеями, знаниями, а также культурными достижениями. С развитием торгового мореплавания в XIV-XV веках Великий Шёлковый путь постепенно начал терять свою значимость, так как морская торговля в тот период была менее опасной и более быстрой, так примерно в два раза сократилось время доставки товаров, а объём поставляемых товаров при этом увеличился [1, с. 10-11].

В настоящее время в связи с развитием интеграционных процессов возникла необходимость формирования новых маршрутов и международных транспортных коридоров, дающих возможность связать Китай и страны Юго-Восточной Азии со странами Западной Европы. Данная проблема стала актуальной особенно для КНР, у которой в последние годы наметились перспективы выхода на международные рынки с помощью создания новых путей транспортирования товаров. В таких условиях для Китая основной задачей стало формирование межконтинентальной транспортной системы под названием «Новый Шёлковый путь».

Впервые идею о возрождении Шёлкового пути выдвинул президент Казахстана Нурсултан Назарбаев 22 мая 2012 года в ходе 25-го пленарного заседания Совета иностранных инвесторов в Астане, предложив проект «Новый Шёлковый путь», который подразумевал строительство транспортного



коридора из Китая в Западную Европу через Казахстан. В сентябре 2013 года Председателем КНР была предложена концепция проекта «Новый Шёлковый путь» под лозунгом «Один пояс – один путь», которая представляет собой глобальную стратегию, включающую в себя проекты «Экономический пояс Шёлкового пути» и «Морской Шёлковый путь XXI века». Данный проект предполагал создание обширной инфраструктурной сети от западных границ Китая в Европу через Среднюю Азию и Ближний Восток, необходимой для наиболее эффективного взаимодействия государств. Позднее президентом Республики Казахстан было отмечено, что Новый Шёлковый путь выходит за рамки транзитно-логистического проекта – он призван стать поясом экономического развития. Это проект глобального значения, который знаменует собой переход на новый этап экономического партнёрства стран. При этом он изменит транспортно-логистический ландшафт всего Евразийского континента. Главной целью проекта выступает обеспечение более быстрого и надёжного грузопотока между ключевыми экономическими центрами, что в свою очередь принесёт выгоду как бизнесу, так и населению государств, участвующих в этом грандиозном проекте. НШП – это не просто один маршрут, а целая система коммуникаций, приближающих к этой цели [2].

Реализация рассматриваемого проекта по строительству транспортной инфраструктуры, в частности, железных дорог, автодорог, трубопроводов и портов, должна была бы привести к значительному росту внутриевразийской торговли и к усилению интенсивности экономического развития широких внутренних территорий Евразии, а также стран Юго-Восточной Азии, Ближнего Востока и Африки [3, с. 132-133].

Сухопутная часть проекта, называемая «Экономический пояс Шёлкового пути» (далее по тексту – ЭПШП) географически охватывает Центральную Азию, Южную Азию и Западную Азию, как и тысячу лет назад, на территории которых предполагалось строительство трёх железнодорожных коридоров, которые в дальнейшем планируется дополнить автомагистралями. Так, южный



и центральный коридоры НШП будут пересекать пространство Средней и Центральной Азии соответственно, а северный маршрут пройдёт через российскую территорию. Среднеазиатский коридор «Нового Шёлкового пути» распространился на территории Узбекистана, Казахстана, Туркменистана, Ирака, Ирана, Турции и Сирии, а затем на европейское пространство до Германии через такие государства как Болгария, Чехия и Румыния.

Морской путь НШП, так же как и сухопутный, проходит по древнему торговому маршруту из южно-китайского города Гуанчжоу вдоль берегов Вьетнама, Таиланда, Малайзии, Сингапура и Индонезии мимо Индии в Красное море, захватывая Персидский залив в Африку, и через Суэцкий канал в Средиземноморье.

Помимо этого, Китай и Россия обсуждают арктический маршрут, с помощью которого предполагается возможным включить проект Северного морского пути, соединяющий Дальний Восток с европейской частью Российской Федерации, в стратегию «Нового Шёлкового пути» [4, с. 112-113].

Согласно подсчётам средств массовой информации КНР, начиная с 2013 года рассматриваемую инициативу поддержали более ста государств и международных организаций, было заключено более 50 межправительственных соглашений о сотрудничестве, более чем в 20 странах уже построено около 56 зон торгово-экономического сотрудничества, тем самым создано примерно 180 тысяч рабочих мест для граждан стран-участниц проекта [5]. Данная идея была также поддержана президентом Российской Федерации, который отметил увеличение в последние годы товарооборота между КНР и Россией и положительно отозвался о перспективах проекта.

При создании такого масштабного международного проекта, где затрагиваются политические и экономические интересы многих стран, а также различные сферы деятельности, необходимо обратить особое внимание на нормативно-правовую базу, регулирующую взаимоотношения государств-участников. Так, основным нормативным правовым актом данного проекта



выступает «Стратегия Экономического пояса шелкового пути», опубликованная в марте 2015 года Госкомитетом по делам развития и реформ, Министерством иностранных дел и министерством коммерции КНР. Главными принципами данной Стратегии выделены пять принципов мирного сосуществования, определённые Уставом Организации Объединённых Наций (далее по тексту – ООН): взаимное уважение территориальной целостности и суверенитета, взаимное ненападение, равенство и взаимные выгоды сторон, взаимное невмешательство во внутренние дела государств и мирное сосуществование, а также совместного содержания такие как поддержка функционирования рынка и поддержание открытых дверей для сотрудничества» [6]. Основным направлением Стратегии можно выделить создание трёх международных коридоров экономического сотрудничества, в связи с чем был учреждён Меморандум «О взаимопонимании между Российской Федерацией, Китайской Народной Республикой и Монголией о разработке Программы создания экономического коридора Китай-Монголия-Россия» [7], подписанный представителями трёх государств в 2015 году в городе Уфе. Цель принятия данного Меморандума была связана с облегчением транзитных перевозок между государствами, а также с увеличением товарооборота, что в свою очередь повлияло на расширение процесса региональной экономической интеграции на евразийском пространстве, увеличение реального экономического роста и совместного развития государств. Для достижения положительных результатов при решении поставленных задач необходимо было сближение сухопутной ветви – ЭПШП и Евразийского экономического союза (далее по тексту – ЕАЭС). Кроме того, руководством Монголии была выдвинута инициатива маршрута «Степной путь», проходящего через степи Евразии.

ЕАЭС на сегодняшний день является одним из крупнейших интеграционных объединений стран Евразии, который был создан на основе своего предшественника – Евразийского экономического сообщества (далее по



тексту – ЕврАзЭС). В рамках ЕврАзЭС была сформирована большая договорно-правовая база для многостороннего сотрудничества по различным направлениям, включая создание Таможенного союза и Единого экономического пространства. Договор об образовании ЕАЭС представителями стран-участников был подписан в мае 2014 года, а вступил в силу 1 января 2015 года. Членами ЕАЭС являются такие государства как Российская Федерация, Белоруссия, Казахстан, Кыргызстан и Армения. Данный союз предполагает свободное перемещение товаров и услуг, а также капиталов и рабочей силы в целях реализации согласованной политики в области транспорта, промышленности, энергетики и сельского хозяйства для укрепления и сближения экономик стран-участниц и повышения их конкурентоспособности на мировом рынке [8, с. 321-322].

В июне 2015 года в Пекине были проведены переговоры рабочих групп России и Китая, в результате которых было вынесено Совместное заявление о сотрудничестве по сопряжению строительства ЕАЭС и Экономического пояса ШШП [9], где определены приоритетные направления для сотрудничества как двух государств между собой, так и с иными партнёрами по Евразийскому союзу. Основными были определены инвестиционные инфраструктурные проекты, также обсуждались вопросы по устранению барьеров в торговых отношениях посредством налаживания взаимодействия таможенных служб КНР и государств-членов ЕАЭС, образования системы защиты взаимных инвестиций, поощрения капиталовложений и механизмов решения инвестиционных споров. Кроме того, перспективными тенденциями взаимодействия могут стать использование области высоких технологий, развитие образовательных и медицинских услуг и совершенствование научного потенциала [10].

Связующей платформой для совместной работы по первоначальным направлениям, а именно, по расширению торгово-инвестиционного взаимодействия, укреплению сотрудничества по линиям финансовых



институтов будет выступать Шанхайская Организация Сотрудничества (далее по тексту – ШОС). ШОС была образована в 2001 году в целях укрепления безопасности и стабильности на территории государств-участников, борьбы с экстремизмом и терроризмом во всём мире. Помимо того, в качестве задач организации определено развитие экономического сотрудничества, энергетического партнёрства, культурного и научного взаимодействия стран. Полноправными членами ШОС на сегодняшний день являются КНР, Казахстан, Российская Федерация, Узбекистан, Пакистан, Таджикистан, Индия, Киргизия и Иран.

Также немаловажным для реализации процесса сопряжения проектов и выстраиванию взаимовыгодных экономических отношений является Соглашение о торгово-экономическом сотрудничестве между ЕАЭС и его государствами-членами, с одной стороны, и КНР, с другой стороны [11], которое было подписано в мае 2018 года в рамках Экономического форума, проходившего в Астане. Благодаря данному Соглашению впервые в рамках проекта НШП была создана международная правовая база, которая закрепила и унифицировала правовые основы экономического взаимодействия государств-участников инициативы «Один пояс – один путь».

Для дальнейшего экономического и стратегического взаимодействия евразийских государств в 2017 и 2019 годах состоялись международные саммиты, заложившие основы организации сотрудничества при реализации проекта НШП. Так, в мае 2017 года в Пекине начал свою работу первый саммит Форума в рамках инициативы «Один пояс – один путь» по международному сотрудничеству. По итогам второго саммита, который также проходил в Пекине в апреле 2019 года и собрал лидеров более 40 стран и международных организаций, можно отметить стремление участников по координационной работе на уровне национальных правительств, министерств и ведомств, бизнес-компаний и международных институтов, что позволило таким странам как Италия, Либерия, Люксембург и другим заключить с КНР меморандумы о



взаимопонимании в рамках данного проекта. Также в рамках данных саммитов Министерством экономики и развития Греции и Национальной комиссией по развитию и реформам КНР был согласован план по сотрудничеству государств на 2020–2022 годы. Помимо этого, подписан Меморандум о взаимопонимании по углублению инвестиционного и финансового сотрудничества на рынках третьих стран между Народным банком Китая и Европейским банком реконструкции и развития.

Кроме того, ещё одним значимым документом в двухсторонних отношениях можно назвать Соглашение о развитии международных грузовых перевозок и сотрудничестве в реализации концепции строительства Экономического пояса Шёлкового пути, подписанное 16 мая 2017 года Правительством Республики Беларусь и Правительством КНР [12]. В рассматриваемом проекте названное Соглашение подразумевает содействие обеих сторон в формировании модели взаимовыгодного сотрудничества и улучшения инфраструктур, а также допускает свободное присоединение к нему других государств из участников концепции «Один пояс – один путь». В целях дальнейшей совместной деятельности государств в рамках проекта также был подписан Меморандум, включающий в себя руководство по сопряжению стратегических программ развития двух стран, по реализации пятилеток и по формированию перечня обоюдных проектов в области реализации инициативы «Один пояс – один путь» [13, с. 36-37].

Также можно отметить и меморандумы, подписанные КНР в рамках инициативы с Республиками Азербайджан и Казахстан. Так, в ходе активного взаимодействия с Казахстаном уже завершено несколько проектов, среди которых создана база логистического сотрудничества государств в прибрежном городе Ляньюньгане, а также образованы морской порт Курык на восточном побережье Каспийского моря и сухой порт Специальной Экономической зоны «Хоргос – Восточные ворота». В мае 2019 года между Китаем и Республикой Узбекистан был подписан Меморандум, инициативой которого стало создание



Бюро экономического сотрудничества в интересах повышения инвестиционного потенциала Узбекской республики и укрепления торговых отношений между государствами посредством объединения национальной стратегии с китайской инициативой при Министерстве инвестиций и внешней торговли Узбекистана [14].

При реализации проекта «Новый Шёлковый путь» так или иначе затрагиваются различные стороны отношений между государствами-участниками, в связи с чем со стороны Китая заключаются новые договоры о дружбе, добрососедстве и сотрудничестве с другими государствами. Кроме того, нельзя не упомянуть о намерении КНР расширить проект НШП перенеся его в цифровую среду, так Председателем Китайской республики Си Цзиньпин было заявлено об этом в ходе своего выступления во время второго Международного форума «Пояс и Путь», прошедшего в апреле 2019 года в Пекине [15, с. 71-72].

Таким образом можно отметить, что значимость рассмотренного проекта и заинтересованность в его реализации важно не только Китайской Народной Республике, но для многих государств, участвующих в товарообменных процессах на евроазиатской территории, а особенно для стран постсоветского пространства. Проект «Новый Шёлковый путь» предоставляет государствам реальную возможность для увеличения торгового оборота при системе упрощения транзитных перевозок и ускорения доставки товаров посредством унификации правовых норм, например, по таможенному и страховому регулированию и иным вопросам. НШП также содействует развитию региональных объединений на основе современного направления международной политики, выраженной в интеграционных процессах Азии и Европы, что может вывести взаимоотношения стран на новый уровень как в публичном праве, так и в рамках международного частного права. При этом необходимо отметить, что государства, на чьих территориях уже проложен НШП, в свою очередь, обязаны обеспечивать на всей его протяженности



политическую стабильность, а также правопорядок и соответствие своей политики всем правовым нормам и принципам, принятым странами-участницами данного проекта.

Список литературы:

1. Абрамян В. Г. Новый Шелковый путь: политико-экономические аспекты и возможные пути развития / В. Г. Абрамян, В. В. Григорян, М. А. Саакян, Г. К. Мартиросян // Современные наукоемкие технологии. Региональное приложение. Иваново, 2017. № 2 (50). С. 10-18.

2. «Новый Шелковый путь» – проект глобального значения – президент Казахстана: 2015-08-28 // Официальный сайт Zakon.kz, Агентство Синьхуа. URL: <https://www.zakon.kz/4783152-novyjj-shelkovyjj-put-prizvan-stat.html?ysclid=leka1gd4m6488037977> (дата обращения: 25.02.2023).

3. Базаров В. Б. «Новый шелковый путь» и евразийские логистические проекты XXI столетия / В. Б. Базаров // Известия Иркутского государственного университета. Серия «История». Иркутск, 2018. Т. 25. С. 132-138.

4. Базаров В. Б. Центральноазиатские логистические проекты XXI века и Новый шелковый путь / В. Б. Базаров // Наука и образование сегодня. Иваново, 2018. № 12 (35). С. 112-115.

5. Инициатива совместного строительства «Одного пояса, одного пути» прогресс, вклад и перспективы // Канцелярия руководящей рабочей группы по продвижению строительства «Одного пояса, одного пути». URL: <https://gea.site/2019/04/1735/?ysclid=lekj0qh9b9731117979> (дата обращения: 26.02.2023).

6. Стратегия «Экономического пояса Шёлкового пути: 2015-04-16 // Официальный сайт Посольства Китайской Народной Республики в Республике Узбекистан. URL: <http://uz.china-embassy.gov.cn/rus/slfy/sczljjd/> (дата обращения: 26.02.2023).

7. О взаимопонимании между Российской Федерацией, Китайской Народной Республикой и Монголией о разработке Программы создания



экономического коридора Китай-Монголия-Россия: Меморандум от 09.07.2015.
// URL: <http://old.economy.gov.ru/minec/resources/ad4238a1-6792-43bea0b0-ca2c2c0934ed/> (дата обращения: 12.02.2023).

8. Снетков В. Н. Политико-правовые аспекты евразийской интеграции / В. Н. Снетков, Т. А. Долгополова // Евразийский юридический журнал. М., 2016. № 7 (98). С. 320-323.

9. Совместное заявление Российской Федерации и Китайской Народной Республики о сотрудничестве по сопряжению строительства Евразийского экономического союза и Экономического пояса Шелкового пути 08.05.2015 // Официальный сайт Президента России. URL: <http://www.kremlin.ru/supplement/4971> (дата обращения: 26.02.2023).

10. Кузьмина Е. М. Можно ли совместить ЕАЭС и Шелковый путь? // АТР, Внешняя политика России, 26.11.2015. URL: https://russiancouncil.ru/analytics-and-comments/analytics/mozhno-li-sovmestit-eaes-i-shelkovyy-put/?sphrase_id=95485264&ysclid=lelr7eh99s557347770 (дата обращения: 26.02.2023).

11. Соглашение о торгово-экономическом сотрудничестве между Евразийским экономическим союзом и его государствами-членами, с одной стороны, и Китайской Народной Республикой, с другой стороны, 17.05.2018 // «Официальный интернет-портал правовой информации», 25.10.2019. URL: www.pravo.gov.ru (дата обращения: 27.02.2023).

12. Соглашение между Правительством Республики Беларусь и Правительством Китайской Народной Республики о развитии международных грузовых перевозок и сотрудничестве в реализации концепции строительства Экономического пояса Шелкового пути от 16.05.2017 // Таможенные документы. URL: <https://www.alt.ru/tamdoc/17bn0086/?ysclid=lelwmhaut5697991532> (дата обращения: 27.02.2023).



13. Румянцев В. А. План совместного развития Республики Беларусь и Китайской Народной Республики на основе сопряжения стратегических программ двух стран на средне- и долгосрочный периоды – один из основных механизмов развития долгосрочных двусторонних отношений Беларуси и Китая / В. А. Румянцев, Н. В. Гончарик // Минск – Шанхай – Чанчунь: стратегия прорывного сотрудничества: сборник материалов научно-практической конференции (Минск, 21 апреля 2022 г.). Минск, 2022. С. 35-38.

14. Чжуанчжи С. Сотрудничество по сопряжению между Китаем и странами Евразии в контексте построения Инициативы пояса и пути 18.09.2020 // Официальный сайт Российского совета по международным делам. URL: https://russiancouncil.ru/analytics-and-comments/analytics/sotrudnichestvo-po-sopryazheniyu-mezhdu-kitaem-i-stranami-evrazii-v-kontekste-postroeniya-initsiativ/?sphrase_id=96206536&ysclid=lelxj5frug771894015 (дата обращения: 27.02.2023).

15. Федорова Е. М. Правовые основы «Экономического пояса Шелкового пути» / Е. М. Федорова, О. В. Хышиктуев // Государство и правовые системы стран Азиатско-Тихоокеанского региона: проблемы государственно-правового сотрудничества в условиях кризиса международного права: материалы VIII Международной научно-практической конференции. Улан-Удэ, 2021. С. 70-74.



Мозговой Михаил Михайлович

Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина
(МГЮА)

Институт частного права

Россия, Москва

mihailmozgovo@mail.ru

Mozgovoï Mikhail

Kutafin Moscow state Law University (MSAL)

Russia, Moscow

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ БОРЬБЫ С МОРСКИМ ПИРАТСТВОМ В СОВРЕМЕННЫХ РЕАЛИЯХ

Аннотация: в статье рассмотрены основные правовые моменты относительно такого явления, как морское пиратство, которое получило довольно широкое распространение по всему миру. Кроме того, было изучено международное регулирование пиратства, а также основные механизмы, связанные с пресечением данной незаконной деятельности.

Ключевые слова: пиратство, международное право, международная морская организация, уголовное право, морское право.

INTERNATIONAL LEGAL ASPECTS OF COMBATING MARITIME PIRACY IN MODERN REALITIES

Annotation: the article considers the main legal points regarding such a phenomenon as maritime piracy, which has become quite widespread around the world. In addition, the international regulation of piracy was studied, as well as the main mechanisms related to the suppression of this illegal activity.

Key words: piracy, international law, international maritime organization, criminal law, maritime law.



В первое десятилетие двадцать первого века, преимущественно на территории восточноафриканского побережья, широкое распространение получило морское пиратство, которое в большинстве случаев представляло собой намеренный захват судов, проходящих вдоль африканских берегов, с целью получения денежных средств за освобождение заложников. Казалось бы, пиратство является довольно устаревшим явлением, которое в современности практически не должно встречаться. К сожалению, это не так. Согласно данным Международной морской организации (ИМО), наиболее частые случаи захвата судов были выявлены в период 2009-2011 гг. [1]. В своей статье хотелось бы рассмотреть основные моменты международного права, связанные с борьбой с пиратством, а также основные внутренние законодательные акты государств, призванные к пресечению этого явления.

Международно-правовое определение пиратства впервые было представлено по итогам Конференции Объединенных Наций в Женеве в 1958 году. Так, согласно статье 15 Конвенции 1958 года «Об открытом море», пиратством считается любой неправомерный акт насилия, задержания или грабежа, совершенный с личными целями экипажем или пассажирами частновладельческого судна или частновладельческого летательного аппарата [2]. Стоит отметить, что пиратство исходит не от государственных субъектов, а именно от частных лиц или объединения, которые действуют сугубо в своих интересах. Последующее принятие Конвенции 1982 года закрепляет предыдущие положения, касательно пиратства, и в настоящее время является основным международным договором, который кодифицирует международно-правовые нормы относительно борьбы с пиратством.

Стоит отметить и субъективную сторону пиратских действий. Международно-правовое определение дает четкое представление, что под пиратство могут попадать не только как таковые акты насилия, но и участие в использовании пиратского судна, например, управление или починка судна



также будет относиться к пиратским действиям, даже если они не принимали какого-либо участия в захвате судна. Конвенция 1982 года акцентирует особое внимание на приравнивании подстрекательных действий к пиратству. В данном случае подстрекательные действия будут рассматриваться именно как содействие преступлению. Возникает вопрос, а будут ли считаться неудачные попытки захвата судна за пиратство? Ведь фактически судно никак не было задержано или ограблено, что не попадает под определение пиратство. В своё время британское правительство вносило предложение в Комиссию международного права ООН с целью внесения дополнений в действующую Конвенцию, но широкой поддержки данное предложение не получило [3]. Даже несмотря на это, можно считать, что пираты, которые совершили противоправные действия по отношению к судам можно классифицировать как пиратство, поскольку определение пиратского судна состоит из цели действия, а не факте его совершения.

В начале 2008 года, из-за резкого скачка пиратства довольно остро стоял вопрос относительно ужесточения наказания за пиратство, а также создание общей юрисдикции государств по уголовному преследованию пиратства. В этой связи в 2008 году Советом Безопасности ООН была принята Резолюция 1816, которая разрешала законно использовать военно-морские суда государств для охраны своих плавательных средств в случае прохождения ими особо опасных, с точки зрения пиратства, территориальных вод. Совет Безопасности ООН призвал заинтересованные страны активизировать свои усилия для пресечения актов пиратства, путем развертывания своих воинских частей в наиболее активных точках пиратства. В частности, в 2008 году Российская Федерация принимала активное участие в уничтожении плавсредств, которые использовались пираты для совершения противоправных действий в акватории Аденского залива, помимо этого, пресекая основные пути формирования пиратских банд, путем выявления их источников финансирования.



В настоящее время активно практикуются различные варианты организации охраны судов, к примеру, создан «коридор безопасности» - морской путь, контролируемый военными кораблями для противодействия нападению пиратов на проходящие суда в районе Аденского залива. Неоднократно на международном уровне обсуждался вопрос создания антипиратских военных отрядов, которые бы смогли максимально быстро реагировать на пиратские действия, но данное предложение получило широкое неодобрение у прибрежных африканских стран, которые опасались присутствия военного контингента другой страны на своей территории. Довольно широкое распространение получила идея создания вооруженных команд на коммерческих судах, которые имели основные средства обороны от пиратов, но к такой мере прибегли лишь немногие судовладельцы по причине дополнительных расходов на содержание команды.

В международном праве пират фактически объявлен как враг человечества, правовые основы которого выражаются в том, что в отличие от других действий на море, во внимание принимается признак подданства, а также действует принцип универсальной юрисдикции. Так, согласно Конвенции ООН по морскому праву от 1982 года, военное судно абсолютно любого государства, в случае достаточности доказательств, может осуществлять принудительный арест судна, которое подозревается в пиратстве, вплоть до ареста всего экипажа [4]. В настоящее время идет активная координация действия против пиратства, что однозначно дает свой результат. В частности, начиная с 2012 года по 2023 год наблюдается существенное уменьшение пиратских действий. Согласно статистике международной морской организации в 2012 году было зарегистрировано 297 случаев пиратства, а уже на конец 2022 года данный показатель сократился до 80 случаев [5].

Стоит отметить и опыт Российской Федерации в сфере пресечения пиратства. Так, в Морской доктрине Российской Федерации прямо отмечается,



что Россия активизирует свое участие в борьбе с пиратством в Азиатско-Тихоокеанском регионе. Россия отчасти лишь декларирует своё участие в этой борьбе, полагая, что данная проблема особо не несет никаких проблем для страны, но действительность показывает совершенно обратную ситуацию. Российские граждане неоднократно становились заложниками пиратов, а морские суда под российским флагом подвергались грабежу и хищению оборудования. При этом уголовный кодекс Российской Федерации предусматривает уголовную ответственность за пиратство. Так, согласно статье 227 УК РФ, пиратство наказывается лишением свободы на срок от восьми до двенадцати лет, а если оно было совершено организованной группой, то наказывается лишением свободы от десяти до пятнадцати лет [6].

Можно обратить внимание, что в ст. 227 УК РФ отсутствует указание на нахождение судна в открытом море либо за пределами юрисдикции какого бы то ни было государства, что закладывает проблемные аспекты. Так, согласно мнению А.С. Климова, статью 227 УК РФ необходимо применять в соответствии с международным законодательством, иначе может возникнуть нерабочая норма, которая не имеет каких-либо механизмов привлечения к уголовной ответственности за морское пиратство [7]. Российская Федерация имеет право самостоятельно определять в своем законодательстве порядок осуществления универсальной юрисдикции в отношении международного пиратства.

Примером может служить резонансное уголовное дело японских властей, которые привлекли к ответственности 14 индонезийских пиратов за похищение в 1999 году японского сухогруза «Alondra Rainbow». С.А. Пенько утверждает, что в России практика применения статьи 227 УК РФ носит преимущественно внутренний характер и практически не применяются на практике, и с этим трудно не согласиться [8]. Последнее зарегистрированное дело в судебной практике РФ, относительно применения норм статьи 227 УК РФ было рассмотрено в 2011 году, больше данная норма нигде не применялась, не



смотря на нынешние действия пиратов по отношению к российским гражданам.

На данный момент в отношении борьбы с пиратством действует следующая схема: государство, желающее помочь с пиратством, обращается в соответствующий орган государственной власти африканской страны, в акватории которой будет проходить предполагаемое судно под флагом заявленной стороны. Одновременно запрос делается и Генеральному Секретарю ООН. Только после этого выразившее инициативу государство получает статус сотрудничающего государства с возможностью отправки военных кораблей [9]. Данный статус позволяет входить в исключительные территориальные воды государства для пресечения пиратства, в частности, уничтожения их баз.

Для многих стран не решена проблема с удержанием захваченных пиратов. Соглашения, которые были заключены между правительствами США, Европейским союзом и Кенией о передаче пиратов для их дальнейшего уголовного преследования не получили особой практической значимости. Многие страны вынуждены отпускать пойманных пиратов, поскольку действующее законодательство в странах не позволяет их осудить [10]. В связи с этим следует признать необходимость в создании комплексного международного правового акта, который бы на практике позволял привлекать пиратов к уголовной ответственности в тех странах, в отношении которых были совершены акты агрессии.

В заключении хотелось бы отметить, что в настоящее время существуют серьезные правовые пробелы, связанные с пресечением деятельности пиратства и привлечению их к уголовной ответственности. Необходимо разрабатывать более эффективную международную нормативно правовую базу, которая бы позволяла привлекать к реальной уголовной ответственности пиратов, что в свою очередь существенно бы уменьшило случаи пиратства в мире.

Список литературы:



1. Publications piracy // International maritime organization URL: <https://www.imo.org/> (дата обращения: 24.03.2023).
2. Конвенция ООН по морскому праву 1958 г. [Электронный ресурс] // Сайт Наука права. Режим доступа: <https://naukaprava.ru/catalog/159/160/166/22998?view=1>, свободный (дата обращения: 23.03.2023)
3. Сидорченко В. Ф. Морское пиратство. – СПб.: Изд. дом Санкт-Петербургского гос. ун-та: Изд-во юрид. фак. Санкт-Петербургского гос. ун-та, 2004
4. Конвенция Организации объединенных наций по морскому праву // UN URL: https://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_r.pdf (дата обращения: 23.03.2023).
5. Сидорченко В. Ф. Морское пиратство. – СПб.: Изд. дом Санкт-Петербургского гос. ун-та: Изд-во юрид. фак. Санкт-Петербургского гос. ун-та, 2022
6. Додонов В. Н. Ответственность за пиратство (морской разбой) в современном уголовном праве // Правовое государство. – 2008. – № 4. – С. 31–35
7. Климов А. С. Проблемы квалификации пиратства по Уголовному кодексу РФ // Внешнеторговое право. – № 2. – 2008
8. Пенько С.А. Морское пиратство: проблемы привлечения к ответственности на международном уровне и имплементация норм в российское законодательство// Пробелы в российском законодательстве. - Москва: 2020. - С. 21-26.
9. Бреев А.В. Проблемы правовой регламентации морского терроризма в России / Молодой ученый. 2012. № 10. С. 221
10. Наздратенко А. Е. Международно-правовые проблемы обеспечения безопасности мореплавания при угрозе возникновения аварии: автореф. дис. канд. юрид. наук / А. Е. Наздратенко; науч. рук. К. А. Бекашев. – М., 2003



УДК 341.3

Сафронова Екатерина Владимировна
Уральский государственный юридический университет
имени В.Ф. Яковлева
Институт государственного и международного права
Россия, Екатеринбург
Katia.safronowa@yandex.ru
Safronova Ekaterina Vladimirovna
Ural State Law University
Institute of State and International Law
Russia, Ekaterinburg

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ СТАНДАРТЫ В СФЕРЕ ЗАЩИТЫ ДЕТЕЙ В ПЕРИОД ВООРУЖЕННЫХ КОНФЛИКТОВ

Аннотация: во все времена одной из наиболее сложных проблем во всех случаях вооруженных конфликтов является проблема обеспечения защиты гражданского населения, в частности детей, на судьбу которых выпадают основные тяготы и лишения войны. Являясь главными жертвами войн, многие дети становятся объектами убийств и инвалидами вследствие нанесенных им увечий, их вербуют и используют в качестве детей-солдат, они подвергаются сексуальному насилию, их похищают и им отказывают в доступе к гуманитарной помощи.

Ключевые слова: дети, вооруженный конфликт, международно-правовая защита, война, жертвы.

INTERNATIONAL LEGAL STANDARDS IN THE FIELD OF PROTECTION OF CHILDREN DURING ARMED CONFLICTS

Annotation: at all times, one of the most difficult problems in all cases of armed conflict is the problem of ensuring the protection of civilians, in particular children,



whose fate falls to the main hardships and hardships of war. Being the main victims of wars, many children become targets of murder and disabled as a result of the injuries inflicted on them, they are recruited and used as child soldiers, they are sexually abused, abducted and denied access to humanitarian aid.

Key words: children, armed conflict, international legal protection, war, victims.

Дети пользуются особой правовой защитой, которая предоставляется им на основании Женевской конвенцией IV, Дополнительного протокола I и Факультативного протокола от 25 мая 2000 г к Конвенции о правах ребенка 1989 г., который также касается участия детей в вооруженных конфликтах. Согласно Конвенции о правах ребенка 1989 года ребенком признается каждое человеческое существо до достижения 18 лет, если по закону, применимому к данному ребенку, он не достигает совершеннолетия ранее. Но в документах, которые касаются защиты детей во время вооруженного конфликта нормы различаются в зависимости от возраста: дети, не достигшие 15 лет и дети старше 15 лет, но не достигшее 18 лет. Данная защита должна рассматриваться в плане вербовки, добровольного участия детей в вооруженном конфликте и при эвакуации [1].

Детей, которых вербуют в вооруженные силы или группы, всегда ожидает насилие и другие ужасы войны. Если ребенок является комбатантом или же гражданским лицом, принимающим непосредственное участие в военных действиях, то он может стать военной целью. Для того, чтобы это не происходило, воюющие стороны обязаны принимать все возможные меры, чтобы не допустить детей к участию в военных действиях. Для этого стороны конфликта должны соблюдать нормы международного гуманитарного права. Так, согласно п.2 ст.77 Дополнительного протокола I в случае вооруженного конфликта воюющим запрещается вербовать в свои вооруженные силы детей, не достигших 15 лет. При вербовке из числа лиц, достигших 15 лет, но не достигших 18 лет, стороны в конфликте должны стремиться отдавать



предпочтение лицам более старшего возраста. Факультативный протокол от 25 мая 2000 г. ст.2 предусматривает, что лица, не достигшие 18 лет, не подлежат обязательному призыву в вооруженные силы. Таким образом, это является обязанностью государства-участника вооруженного конфликта обеспечить, чтобы дети не достигшие совершеннолетия, не подлежали призыву на военную службу. Данная норма является общей и должна соблюдаться даже во вне вооруженного конфликта [2]. Совет Безопасности много раз призывал стороны в вооруженных конфликтах прекратить вербовку детей и именно для этого он создал механизм надзора и передачи информации о вербовке и использовании детей-солдат, а также о жестоком обращении с детьми во время вооруженных конфликтов на основании положений Статута МУС и Факультативного протокола 2000 года.

Как уже было указано выше, воюющее государства обязаны следить за тем, чтобы дети, не достигшее 15 лет, не участвовали в вооруженных конфликтах. Что касается лиц, достигших 15 лет, но младше 18 лет, то государствам-участникам вооруженного конфликта не запрещено призывать их в вооруженные силы, если это является добровольным решением. Но, п.1 ст.3 Факультативного протокола 2000 года поднимает этот возраст до 16 лет. А в п.3 этой же статьи обязывает государства-участники предусмотреть гарантии того, чтобы такой призыв лица, не достигшего 18 лет, носил действительно добровольный характер, производился с осознанного согласия родителей или законных опекунов, а дети, которых это касается, были о нем информированы. Факультативный протокол 2000 г. допускает добровольный призыв детей, достигших 16 лет в регулярные вооруженные силы государства, но уточняет при этом, что «вооруженные группы не должны» ни при каких обстоятельствах использовать детей, не достигших 18 лет, в военных действиях, а государствам надлежит запретить и криминализировать такую практику.

Согласно ст.24 IV Женевской конвенции воюющее стороны должны содействовать размещению безнадзорных детей, не достигших 15 лет, в



нейтральной стране на период вооруженного конфликта [3]. Но, государства-участники вооруженного конфликта не могут эвакуировать детей, не являющихся гражданами этих государств, в другую страну, если этого не требует их здоровье и безопасность. Любая такая эвакуация должна осуществляться с согласия родителей, опекуна или другого ответственного лица, если такие ответственные лица могут быть обнаружены, и в любом случае под контролем державы-покровительницы с согласия эвакуирующего государства, принимающего государства и государства гражданской принадлежности ребенка. Для облегчения возвращения эвакуированных детей в их семьи соответствующие власти должны предоставлять Центральному агентству по розыску информацию, касающуюся каждого ребенка.

В области защиты детей в условиях вооруженных конфликтов стоит учесть роль Декларации и Плана действий «Мир, пригодный для жизни детей», принятые Генеральной Ассамблеей ООН в 2002 г. В п.7 Декларации указаны принципы и цели, которым должны придерживаться государства, например, дети – прежде всего, защищать детей от войны, защитить детей от вреда и эксплуатации [4]. Таким образом, данный документ позволяет подробнее и глубже рассмотреть проблемы, связанные с защитой детей в условиях вооруженного конфликта в современном и стремительно развивающемся мире.

Нужно также отметить Белфастскую декларацию. В п. 11 данной декларации говорится, что должна быть предусмотрена уголовная ответственность за использование детей в вооруженных конфликтах. То есть, лица, которые используют детей в качестве солдат или в качестве щита должны признаваться совершившими военные преступления, а именно преступления против человечности и должны нести за это ответственность.

Существуют решения международных судов по привлечению к ответственности лиц, нарушающих нормы о защите детей во время вооруженных конфликтов. Например, в 2006 году Специальный суд по Сьерра-Леоне приговорил бывшего президента Либерии Чарльза Ганкая Тейлора к 50



годам заключения. Одним из пунктов, по которым Чарльза Тейлора обвиняли, был вербовка детей, не достигших 15 лет в вооруженные силы или группы для активного участия в военных действиях [5].

Исходя из этого решения, можно сделать вывод о том, что несоблюдение норм МГП, направленных на защиту детей во время вооруженных конфликтов, карается очень строго. Именно поэтому, каждый, кто совершает такое преступление должен помнить, что не останется безнаказанным. Это еще раз доказывает, что дети находятся под особой защитой Женевских конвенций, дополнительных протоколов к ней и других договор и соглашений.

Дети – это наиболее уязвимая группа населения, пострадавшего в результате вооруженного конфликта. Поэтому воюющие стороны должны следить за тем, чтобы дети, не достигшие 15 лет, не были брошены на произвол судьбы, чтобы у всех детей до 12 лет имелись опознавательные медальоны или аналогичные средства опознавания. Также воюющие стороны должны обеспечить детям заботу и помощь, в которой те нуждаются, содействовать их образованию и защитить их от любых форм насилия. Таким образом, Женевские конвенции, Дополнительные протоколы, декларации и другие международно-правовые соглашения играют значительную роль в сфере защиты детей во время вооруженных конфликтов. Данные документы предоставляют детям общую и специальную защиту во время вооруженных конфликтов [7]. Соблюдая нормы международного гуманитарного права государства смогут сохранить мир и общечеловеческие ценности.

Список литературы:

1. Давид Э. Принципы права вооруженных конфликтов: Курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. — М.: Международный Комитет Красного Креста, 2011. — 1144 с.



2. Международное гуманитарное право. Общий курс: справочное издание / под ред. Н. Мельцера, Э. Кустера, – М.: Международный Комитет Красного Креста, 2017. – 419 с.

3. Женевская конвенция от 12 августа 1949 года о защите гражданского населения во время войны // Права человека: Сборник международных договоров, том I (часть вторая) : Универсальные договоры/ Женева, 1994 г.

4. Декларация и План действий «Мир, пригодный для жизни детей» от 10 мая 2002 года.

5. Case № SCSL-03-01-PT The Prosecutor vs. Charles Ghankay Taylor. URL: <https://web.archive.org/web/20120604005902/http://www.scsl.org/CASES/ProsecutorvsCharlesTaylor/tabid/107/Default.aspx> (дата обращения: 20.03.2023)

6. Актуальные проблемы современного международного права: Материалы ежегодной межвузовской научно-практической конференции. Москва, 8–9 апреля 2011 г. В 2-х частях / Отв. ред. А.Х. Абашидзе, Е.В. Киселева. — М., 2012. — Ч. II. — 360-371с.



Халикова Софья Михайловна
Казанский (Приволжский) федеральный университет
Юридический факультет
Россия, Казань
SMKhalikova@stud.kpfu.ru
Khalikova Sophya
Kazan Federal University
Faculty of Law
Russia, Kazan

Хамидуллин Тимур Рафаэлевич
Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»
Факультет права
Россия, Москва
trkhamidullin@edu.hse.ru
Khamidullin Timur
National Research University Higher School of Economics
Faculty of Law
Russia, Moscow

НАЛОГОВЫЕ АСПЕКТЫ ОБОРОТА ЦИФРОВЫХ ПРАВ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Аннотация: статья посвящена исследованию теоретико-правовых аспектов категории «криптоактив», а также анализу особенностей налогообложения оборота цифровых прав в Российской Федерации. Авторы сравнивают налоговые аспекты оборота цифровых прав с действующим режимом налогообложения активов, права на которые удостоверяют такие цифровые права.



Ключевые слова: цифровые активы, криптоактивы, цифровые права, цифровые финансовые активы, налоговое регулирование, налоговые аспекты оборота цифровых прав.

TAX ASPECTS OF DIGITAL RIGHTS CIRCULATION IN THE RUSSIAN FEDERATION

Annotation: the article is devoted to the study of theoretical and legal aspects of the "crypto-asset" category, as well as the analysis of the taxation rules for digital rights circulation in the Russian Federation. The authors compare the tax aspects of digital rights circulation with the current regime of taxation of assets, the rights to which are certified by such digital rights.

Key words: digital assets, crypto assets, digital rights, tax regulation, tax aspects of digital rights turnover.

Одной из наиболее актуальных тенденций развития мировой экономики выступает стремительный рост капитализации рынка криптоактивов и их активная интеграция в систему взаимоотношений между хозяйствующими субъектами.

При этом, ряд недавних событий на рынке криптоактивов (в частности, крах биржи FTX, падение рыночных котировок стейблкоина TerraUSD) свидетельствуют о неустойчивости рынка и влекут повышенное внимание регуляторов к разработке/совершенствованию нормативно-правовых основ оборота криптоактивов, обеспечению защиты от мошенничества и развитию правовых механизмов для предотвращения правонарушений [1, с.54].

Закрепление на национальном уровне законности оборота и совершения операций с определенными видами криптоактивов создает предпосылки для необходимости разработки правовых основ данного оборота с точки зрения одной из ключевых сфер публично-правового регулирования – налоговых правоотношений.



Следует отметить, что с экономической точки зрения оборот цифровых прав идентичен обороту активов, лежащих в основе таких цифровых прав, поскольку последние не имеют автономной ценности в отрыве от активов. В этой связи, актуальным представляется сравнение налоговых аспектов оборота цифровых прав с особенностями налогообложения оборота активов, лежащих в основе цифровых прав.

Однако, прежде чем приступить к анализу налоговых аспектов оборота цифровых прав, уместным представляется исследование теоретико-правовых аспектов категории «криптоактив», а также различных подходов к ее толкованию.

Универсального определения категории «криптоактив» не дается ни в актах международных организаций, ни в правовой доктрине. Тем не менее, исследователи и правоприменители во всем мире сходятся в позиции о том, что криптоактивы имеют следующие признаки:

- 1) не выпускаются и не гарантируются государственными органами;
- 2) воплощают ценности или права, записываемые в электронной форме в распределенном реестре, защищенном криптографически;
- 3) используются в качестве средства платежа, сбережения и/или для целей инвестирования, а также доступа к определенному товару или услуге на платформе эмитента [2, с.83].

Ввиду отсутствия универсального определения криптоактивов – в доктрине встречаются разные подходы к их классификации.

Так, Д.А. Кочергин отмечает, что *цифровые активы* (приравняемые автором к понятию криптоактивов) можно поделить на: *цифровые валюты* и *цифровые токены*. Цифровые токены, в свою очередь, делятся на *инвестиционные* и *утилитарные*. Кроме того, автор дополнительно выделяет *гибридные* токены, которые сочетают в себе качества и функции инвестиционных и утилитарных токенов.



Цифровые токены – это цифровые активы, которые выпускаются с использованием технологии распределенных реестров. Такие токены предоставляют своим владельцам долговые, долевые или дивидендные права, а также права доступа к потреблению определенных услуг на платформе эмитента. Эмитент, выпускающий цифровые токены, должен быть четко идентифицирован.

Инвестиционные токены дают владельцам права собственности, права на получение процентов или дивидендов. *Утилитарные* же токены предоставляют права доступа к продукту или услуге. При этом, и утилитарные, и инвестиционные токены могут предоставлять определенные управленческие права (тем самым предоставляя держателям возможность участия в развитии проектов).

Особое внимание в большинстве правовых порядков уделяется регулированию именно инвестиционных токенов, которое в ряде стран схоже с регулированием традиционных финансовых инструментов.

Так, в Швейцарии токены делятся на 4 вида: платежные токены (к ним относят криптовалюты), имущественные токены (или утилитарные токены, предоставляющие доступ к продукту, услуге), токены-активы (аналогичны акциям, облигациям и деривативам, именно данные токены квалифицируются в качестве ценных бумаг), а также гибридные токены [3].

В США токены также могут квалифицироваться как ценные бумаги, в случае прохождения теста *Howey* (с помощью которого в США определяют принадлежность ценных бумаг и сделок с ними к инвестиционной деятельности) и наличия регистрации ICO-проекта как биржи. Похожий подход к регулированию можно наблюдать в странах ЕС или, например, в Канаде [4, с.178].

В Российской Федерации цифровые активы имеют отдельный статус и не признаются цифровым выражением традиционных финансовых инструментов [5]. Регулированию в Российской Федерации подлежат: криптовалюты



(цифровые валюты) и цифровые права в виде цифровых финансовых активов (далее – «ЦФА») или утилитарных цифровых прав (далее – «УЦП»).

Федеральным законом "О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" от 31.07.2020 N 259-ФЗ (далее – ФЗ "О ЦФА, цифровой валюте") было введено понятие «цифровых финансовых активов» [6]. Согласно представленной выше классификации ЦФА являются инвестиционными токенами (однако в очень усеченном виде).

ФЗ "О ЦФА, цифровой валюте" к ЦФА предъявляются следующие требования:

1. ЦФА могут являться денежные требования, возможность осуществления прав по эмиссионным ценным бумагам, право требования передачи эмиссионных ценных бумаг и право участия в капитале непубличного акционерного общества. Иные права не могут признаваться цифровыми финансовыми активами;

2. Для выпуска и обмена ЦФА должна существовать информационная система на основе распределенного реестра (далее – "инвестиционная платформа" или "информационная система, в которой осуществляется выпуск ЦФА");

3. Оператор информационной системы должен удовлетворять критериям, установленным ФЗ "О ЦФА, цифровой валюте". Например, оператором может быть только некредитная финансовая организация, включенная в реестр операторов информационной системы, в которой осуществляется выпуск ЦФА;

4. ЦФА могут обмениваться исключительно через оператора обмена, который также должен удовлетворять требованиям ФЗ "О ЦФА, цифровой валюте".

Отдельным видом цифровых прав, подлежащих нормативно-правовому регулированию в Российской Федерации, также являются утилитарные цифровые права. Определение УЦП дается в Федеральном законе "О



привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" (далее - ФЗ "О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ") [7].

В качестве утилитарных цифровых прав могут выпускаться:

1. право требовать передачи вещи (вещей);
2. право требовать передачи исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и (или) прав использования результатов интеллектуальной деятельности;
3. право требовать выполнения работ и (или) оказания услуг.

Платформа, на которой выпускаются и обращаются УЦП, также должна соответствовать установленным законом требованиям, но обязательность информационной системы на основе распределенного реестра не предусмотрена.

Таким образом, ЦФА и УЦП имеют несколько существенных различий:

1. данные инструменты являются выражением разных прав;
2. информационная система, на которой осуществляется выпуск ЦФА, должна работать на основе распределенного реестра, в то время как инвестиционная платформа не должна соответствовать этому критерию;

ЦФА больше похожи на традиционные финансовые инструменты, их владельцы предполагают возможность дальнейшей прибыли.

В свою очередь, УЦП подтверждают право на определенные товары или услуги. Приобретение УЦП, как правило, связывается лицом с получением выгоды не от дальнейшей перепродажи, а от продукта, в который лицо инвестировало.

Таким образом, категории «цифровых прав» и «цифровой валюты», закрепленные в действующем законодательстве, охватывают собой лишь ограниченный перечень криптоактивов, в связи с чем ряд видов цифровых прав остается вне поля правового регулирования.



Актуальным в данном контексте представляется анализ налоговых аспектов операций с цифровыми правами, законность оборота которых закреплена национальным законодательством.

Как следует из представленного выше анализа законодательства о ЦФА и УЦП, совокупность операций с ЦФА фактически представляет собой оборот эмиссионных ценных бумаг, денежных требований и прав участия в капитале непубличного акционерного общества, в то время как операции с УЦП с экономической точки зрения могут быть отождествлены с оборотом товаров, работ, услуг и имущественных прав (далее – «активы»).

Следует отметить, что оборот цифровых прав и оборот активов, лежащих в их основе, могут быть отождествлены с точки зрения экономической природы, поскольку цифровые права не представляют собой автономной ценности для правообладателя в отрыве от активов, права на которые они удостоверяют.

Представляется обоснованным заключить, что ключевым отличием операций с ЦФА и УЦП от оборота активов, удостоверяемых такими ЦФА и УЦП, является особая (цифровая) форма таких операций, не влияющая на их экономическую сущность.

Исходя из этого, в основе настоящего сравнения лежит гипотеза о том, что порядок налогообложения операций с ЦФА и УЦП не должен существенно отличаться от налогообложения операций с активами, лежащими в основе соответствующего цифрового права, в силу доминирующего в налоговом законодательстве принципа приоритета содержания над формой.

Изменения в Налоговый Кодекс Российской Федерации (далее – НК РФ)[8], регулирующие порядок налогообложения операций с ЦФА, а также с цифровыми правами, одновременно включающими ЦФА и УЦП (далее – «ЦП»), вступили в силу с принятием Федерального закона от 14.07.2022 N 324-ФЗ "О внесении изменений в часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации" [9]. Нововведения коснулись установления налоговых аспектов



оборота ЦФА и ЦП с точки зрения налога на добавленную стоимость (далее – «НДС»), налога на доходы физических лиц (далее – «НДФЛ»), а также налога на прибыль организаций.

В этой связи, уместным представляется сравнение налоговых аспектов оборота цифровых прав с налоговыми аспектами оборота активов, лежащих в основе данных цифровых прав, с точки зрения НДС, НДФЛ и налога на прибыль.

НДС

Налоговые аспекты оборота ЦФА/УЦП с точки зрения НДС следует проанализировать в контексте следующих экономических операций:

1. Выпуск ЦФА/ЦП

В соответствии с пп.38 п.2 ст.149 НК РФ реализация ЦФА освобождена от НДС. В этой связи, доход, полученный эмитентом ЦФА при их выпуске, не подлежит обложению НДС. В свою очередь, п.1 ст.154 НК РФ устанавливает, что выпуск ЦП является операцией, облагаемой НДС.

Следует отметить, что освобождение операции по выпуску ЦФА от обложения НДС представляется обоснованным и коррелирует с налоговыми последствиями выпуска в обращение неэмиссионных ценных бумаг, акций непубличных акционерных обществ, а также передачи прав денежного требования, не подлежащих обложению НДС.

Напротив, выпуск ЦП подразумевает собой в том числе передачу прав на товар, работу или услугу, что фактически соответствует их реализации (являющейся объектом налогообложения в соответствии с пп.1 п.1 ст.146 НК РФ). В этой связи, обложение НДС операции по выпуску ЦП соответствует общим принципам главы 21 НК РФ. Однако следует отметить, что в соответствии с абз.3 п.1 ст.154 НК РФ налоговая база по НДС при выпуске ЦП определяется как полученная налогоплательщиком оплата в связи с таким выпуском. В свою очередь, составным элементом ЦП является ЦФА, выпуск которого не облагается НДС. В этой связи, обоснованным представляется



ограничение обложения НДС оплаты в связи с выпуском ЦП лишь в части, соответствующей доле стоимости УЦП в общей стоимости ЦП.

По общему правилу, выкуп ЦП (под которым подразумевается исполнение эмитентом ЦП обязательств, удостоверенных соответствующими цифровыми правами) также является операцией, облагаемой НДС (что следует из п.6.1 ст.154 НК РФ). Исключением являются лишь случаи выкупа ЦП, удостоверяющих права на активы, реализация которых освобождена от обложения НДС. Кроме того, в соответствии п.6 ст.172 НК РФ при расчете суммы налога к уплате при выкупе ЦП налогоплательщик вправе принять к вычету НДС, уплаченный при выпуске ЦП, что соответствует общим правилам налогообложения оборота активов и не приводит к двойному налогообложению факта единичной реализации.

2. Реализация ЦФА/ЦП

Аналогично налоговым аспектам выпуска ЦФА/ЦП – последствия реализации анализируемых цифровых прав с точки зрения НДС также имеют определенные отличия от налоговых последствий реализации активов.

Как было отмечено выше, в соответствии с пп.38 п.2 ст.149 НК РФ реализация ЦФА освобождена от налогообложения. Аналогично, реализация эмиссионных ценных бумаг или прав на участие в капитале непубличного акционерного общества не подлежит обложению НДС. При этом, реализация имущественных прав может подлежать обложению НДС (например, если доход первоначального кредитора по договору цессии превышает номинал уступаемого права требования, что следует из п.1 ст.155 НК РФ), в то время как пп.38 п.2 ст.149 НК РФ освобождает от обложения НДС реализацию любых ЦФА, не закрепляя каких-либо исключений. Таким образом, нововведения устанавливают более преференциальный режим оборота ЦФА по сравнению с оборотом «нецифровых» денежных требований с точки зрения НДС.

В свою очередь, реализация ЦП подлежит обложению НДС в общем порядке: исходя из п.6 ст.155 НК РФ налоговая база определяется как разница



между ценой реализации и ценой приобретения цифрового права. При этом, необходимо отметить, что обложение НДС операции по реализации ЦП не ставится в зависимость от активов, лежащих в основе таких ЦП. Таким образом, обложению НДС в том числе подлежит реализация ЦП, удостоверяющих права на активы, операции по реализации которых (вне ЦП) не подлежат обложению НДС.

Таким образом, порядок налогообложения операций с ЦФА/ЦП с точки зрения НДС имеет определенные отличия от налогового режима оборота активов, лежащих в основе таких цифровых прав. Спорным представляется обложение НДС всей суммы дохода, полученной налогоплательщиком при выпуске ЦП, а также отнесение к НДС-облагаемым событиям реализации ЦП, удостоверяющих права на активы, отдельная реализация которых не облагается НДС.

Налог на прибыль/НДФЛ

В отличие от особенностей оборота ЦФА/ЦП с точки зрения НДС – порядок обложения операций с цифровыми правами налогом на прибыль и НДФЛ не обладает существенными отличиями от налоговых аспектов оборота активов, права на которые удостоверяются такими ЦФА/ЦП.

1. В случае, если ЦФА/ЦП используется в качестве «средства платежа» (не являясь самостоятельным объектом реализации), то к операциям с цифровыми правами применяются следующие правила определения базы по налогу на прибыль/НДФЛ:

Доход, полученный налогоплательщиком в оплату выпущенных ЦФА/ЦП, подлежит включению в налоговую базу по налогу на прибыль на дату получения (если решение о выпуске не предусматривает выкуп ЦФА/ЦП), на дату выкупа (если срок выкупа составляет 10 лет или менее) или на дату исчисления 10 лет со дня выпуска ЦФА (если срок выкупа составляет более 10 лет или он не определен).



Приобретатели ЦФА/ЦП, в свою очередь, признают расход в виде стоимости приобретенного цифрового инструмента равномерно в течении срока действия прав, удостоверенными ЦФА/ЦП (если такой срок определен), что коррелирует с установленным по общему правилу порядком амортизации приобретаемых активов. В свою очередь, если решение о выпуске ЦФА/ЦП не устанавливает срок действия удостоверяемых прав, то расход признается на дату выкупа/реализации ЦФА/ЦП. Данный порядок применим для целей расчета налоговой базы как по налогу на прибыль, так и по НДФЛ (п.4 ст.214.11, п.5.3 ст.272 НК РФ);

Денежные средства, выплачиваемые в пользу владельца ЦФА/ЦП в соответствии с решением о выпуске, признаются эмитентом в качестве внереализационных расходов на дату возникновения обязательства. Исключение установлено лишь в отношении выплаты дивидендов, сумма которых не уменьшает базу по налогу на прибыль (что также соответствует общим правилам, установленным главой 25 НК РФ).

Одновременно, соответствующие доходы зеркально отражаются в налоговой базе владельца ЦФА/ЦП на ту же дату.

Дополнительными особенностями оборота ЦФА/ЦП с точки зрения НДФЛ является то, что цифровые права, полученные безвозмездно или с частичной оплатой, признаются доходом в натуральной форме (пп.1.2 п.2 ст.211 НК РФ). При этом, согласно п.1 ст.211 НК РФ доход в натуральной форме может быть получен лишь в форме «товаров (работ, услуг), иного имущества». Таким образом, из системного толкования положений ст.211 НК РФ следует вывод о тождественности экономической природы цифровых прав с активами, лежащими в их основе.

Таким образом, налоговые аспекты оборота ЦФА/ЦП, выступающих в качестве средства платежа (не являясь самостоятельным объектом операций) преимущественно соответствуют общим правилам и принципам, установленным главами 23 и 25 НК РФ.



2. В свою очередь, если ЦФА/ЦП выступает самостоятельным объектом реализации, то финансовый результат, формирующий налоговую базу по налогу на прибыль/НДФЛ, определяется как разница между доходами от реализации ЦФА/ЦП и расходами, связанными с их приобретением и реализацией (п.6 ст.214.11 НК РФ, пп. 2.1 п. 1 ст. 268 НК РФ).

Однако ключевой особенностью в данном контексте выступает то, что налоговая база по реализации ЦФА/ЦП определяется совокупно с финансовыми результатами операций с необращающимися ценными бумагами и производными финансовыми инструментами (абз.3 п.14 ст.214.1, ст.282.2 НК РФ. И если отнесение большинства ЦФА (в частности, удостоверяющих возможность осуществления прав по эмиссионным ценным бумагам или право участия в капитале непубличного акционерного общества) в единую «корзину» с необращающимися финансовыми активами представляется обоснованным, то отнесение в ту же «корзину», например, операций по реализации ЦП, удостоверяющих права на товар, является спорным.

В соответствии с пп.4 п.3 ст.315 НК РФ налоговая база по операциям, связанным с реализацией покупных товаров, определяется в рамках отдельной «корзины», то есть доходы от реализации покупных товаров для целей налога на прибыль могут быть уменьшены лишь на расходы в связи с их приобретением, обслуживанием, транспортировке и прочие релевантные расходы, связанные с реализацией товаров. Аналогичные правила применяются при расчете налоговой базы по операциям купли-продажи товаров индивидуальными предпринимателями, являющимся субъектами обложения НДФЛ.

С точки зрения экономического оборота, приобретение ЦП, удостоверяющего право на товар, фактически означает реализацию данного товара в пользу владельца ЦП. В этой связи, обоснованным представляется расчет налоговой базы по таким ЦП совокупно с финансовыми результатами именно операций по реализации покупных товаров, поскольку в противном



случае прибыль от операций с ЦП, удостоверяющими права на товары, не может быть уменьшена на убыток от операций по продаже покупных товаров, что вступает в некоторые противоречия с экономическим основанием налога на прибыль и НДСЛ.

Резюмируя вышеизложенное сравнение, следует отметить, что налоговые аспекты оборота ЦФА/ЦП имеют определенные отличия от порядка налогообложения активов, права на которые удостоверяют такие ЦФА/ЦП.

Включение в плоскость правового регулирования режима операций с цифровыми правами и установление налоговых аспектов оборота ЦФА/ЦП является прогрессивным регуляторным нововведением, способным оказать влияние на вектор дальнейшего развития оборота ЦФА и УЦП. В то же время, такой режим обложения не должен существенно отличаться от налоговых аспектов оборота активов, лежащих в основе ЦФА/ЦП в силу идентичности их экономической природы.

В этой связи, обоснованным представляется развитие налогового законодательства в сторону унификации режимов налогообложения в целях обеспечения и реализации принципов экономического основания налога, приоритета содержания над формой, а также определенности налогообложения.

Список литературы:

1. Haynes A., Yeoh P. Cryptocurrencies and cryptoassets : regulatory and legal issues - New York: : Informa Law from Routledge, 2020 - 298 с.

2. Кочергин Д.А. Криптоактивы: экономическая природа, классификация и регулирование оборота// Вестник международных организаций. 2022. Т. 17. № 3. С. 75–130 (на русском и английском языках). doi:10.17323/19967845-2022-03-04

3. Лифшиц И.М., Лосева А.В. — Правовое регулирование криптоактивов в Швейцарии // Международное право. – 2020. – № 4. URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=34370;



4. Гирич М.Г., Ермохин И.С., Левашенко А.Д. Сравнительный анализ правового регулирования цифровых финансовых активов в России и других странах// Вестник международных организаций. 2022. Т. 17. № 4.С. 176–192 (на русском и английском языках).doi:10.17323/1996-7845-2022-04-07;

5. Доклад для общественных консультаций “Развитие рынка цифровых активов в Российской Федерации”. Банк России. - 2022. [Электронный ресурс] // URL: https://cbr.ru/Content/Document/File/141991/Consultation_Paper_07112022.pdf.

6. Федеральный закон от 31.07.2020 N 259-ФЗ (ред. от 14.07.2022) "О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" (с изм. и доп., вступ. в силу с 11.01.2023)//Рос.газ. 2020. 6 авг.

7. Федеральный закон от 02.08.2019 N 259-ФЗ (ред. от 14.07.2022) "О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" (с изм. и доп., вступ. в силу с 11.01.2023)//Рос.газ. 2019. 7 авг..

8. Налоговый кодекс Российской Федерации. Часть вторая от 05.08.2000 N 117-ФЗ: принят Государственной Думой 19 июля 2000 года: одобр. Советом Федерации 26 июля 2000 года (ред. от 17.02.2023) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.03.2023)//Рос. газ. 2007. 12 марта..

9. Федеральный закон от 14.07.2022 N 324-ФЗ "О внесении изменений в часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации": принят Государственной Думой 28 июня 2022 года: одобр. Советом Федерации 8 июля 2022 года//Рос.газ. 2022. 21 июля.



**ПРОКУРОРСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ; СУДЕБНО-ЭКСПЕРТНАЯ
ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ; ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ**

УДК 349.6

Кушнарев Александр Сергеевич

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт прокуратуры

Россия, Екатеринбург

KUSHNAREV-02@LIST.RU

Alexander Sergeyevich Kushnarev

Ural State Law University named V.F. Yakovlev

Institute of Procuracy

Russia, Ekaterinburg

**О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ПРАВОВОГО ПРОСВЕЩЕНИЯ ОРГАНОВ
ПРОКУРАТУРЫ В ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ СФЕРЕ НА ПРИМЕРЕ
БАЙКАЛЬСКОЙ МЕЖРЕГИОНАЛЬНОЙ ПРИРОДООХРАННОЙ
ПРОКУРАТУРЫ**

Аннотация: в данной работе уделено внимание проблеме осуществления прокурорского надзора за исполнением экологического законодательства Российской Федерации. Приоритетным направлением осуществления прокурорского надзора является надзор за соблюдением прав граждан на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическим правонарушением. Автором приводятся конкретные формы осуществления правового просвещения прокурорского надзора в экологической сфере на примере Байкальской межрегиональной природоохранной прокуратуры.



Ключевые слова: прокуратура, прокурорский надзор, специализированная прокуратура, надзор в экологической сфере, Байкальская межрегиональная природоохранная прокуратура.

**ON CERTAIN ASPECTS OF LEGAL EDUCATION
OF PROSECUTORS IN THE ENVIRONMENTAL SPHERE
THE CASE STUDY OF BAIKAL INTERREGIONAL ENVIRONMENTAL
PROSECUTOR'S OFFICE**

Annotation: this paper focuses on the problem of prosecutorial oversight over the implementation of environmental legislation of the Russian Federation. The priority direction of prosecutorial supervision is supervision over observance of citizens' rights to favorable environment, reliable information about its condition and to compensation for damage, caused to their health or property by ecological violation. The author cites specific forms of legal education of prosecutor's supervision in environmental sphere on the example of Baikal Interregional Environmental Prosecutor's Office.

Key words: prosecutor's office; prosecutor's supervision; supervision in ecological sphere; Baikal interregional environmental prosecutor's office.

В Приказе Генерального прокурора Российской Федерации от 2 августа 2018 года № 471 «Об организации в органах прокуратуры Российской Федерации работы по правовому просвещению и правовому информированию» закреплено, что необходимо использовать весь потенциал органов прокуратуры в целях привития гражданам уважения к закону, режиму законности и преодоления правового нигилизма [1, с. 31]. Важным средством решения указанных задач является правовое просвещение - разъяснение положений действующих нормативно-правовых актов и практики их применения, распространение в обществе знаний о праве, позволяющее сформировать у граждан убежденность о необходимости соблюдения правовых норм.



Не менее важную значимость в вопросах правового просвещения имеет Приказ Генерального прокурора Российской Федерации от 15 апреля 2021 № 198 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законодательства в экологической сфере» в соответствии с которым реализация установленного статьей 42 Конституции Российской Федерации права каждого на благоприятную окружающую среду, достоверную информацию о ее состоянии и на возмещение ущерба, причиненного его здоровью или имуществу экологическим правонарушением является важнейшей задачей надзорной деятельности органов прокуратуры.

Актуальность осуществления органами прокуратуры надзора за экологической сферой обусловлено конституционным правом граждан на благоприятную окружающую среду, а также неуклонным ростом количества правонарушений в природоохранной сфере [3, с. 143]. В связи с чем представляется необходимым органам прокуратуры сделать акцент на правовом просвещении граждан как эффективном инструменте в борьбе с правонарушениями в экологической сфере, поскольку направлено на создание внутренних стимулов граждан к соблюдению текущего законодательства.

Проанализировав Закон о прокуратуре, можно сделать вывод, что деятельность органов прокуратуры по правовому просвещению в качестве отдельного направления деятельности органов прокуратуры Российской Федерации не закреплена. В связи с чем представляется необходимым закрепление в Законе о прокуратуре деятельности органов прокуратуры по правовому просвещению как отдельного направления деятельности органов прокуратуры Российской Федерации, обозначив понятие правового просвещения, цели, задачи, полномочия прокуроров по его осуществлению, указав формы и процедуру их реализации, что позволит прокурорам в большей степени противодействовать правовому нигилизму, в том числе в экологической сфере [2, с. 177].



Основными принципами осуществления правового просвещения в экологической сфере являются информативность, доступность, последовательность, системность, научность, аргументированность и наглядность.

Согласно статистическим данным, ежегодно обобщаемых Генеральной прокуратурой Российской Федерации, обстановка в сфере надзора за исполнением экологического законодательства РФ на всей территории государства проявляет достаточно нестабильный характер, а в отдельных субъектах – критический уровень состояния соблюдения законности.

В связи с чем, хотелось бы рассмотреть осуществление прокуратурой прокурорского надзора в экологической сфере на примере Байкальской межрегиональной природоохранной прокуратуры, так как за период с января по август 2021 года было выявлено свыше 3800 нарушений закона в сфере охраны окружающей среды и природопользования, что является высоким показателем среди прочих природоохранных прокуратур.

Одной из ключевой форм организации правового просвещения является пропаганда правовых знаний при непосредственном участии работников прокуратуры. Сюда относятся: чтение лекций и докладов гражданам; проведение бесед, тематических вечеров, вечеров вопросов и ответов, недель, декад и месячников правовых знаний. Немалую пользу приносят встречи с лидерами и активистами общественных объединений. Подобные мероприятия организуются по месту жительства, учебы, в трудовых коллективах организаций, учреждений и предприятий различных форм собственности.

Важным направлением организации работы органов прокуратуры по правовому просвещению является взаимодействие с иными государственными органами, общественными и другими объединениями. Примером тому служит заключение в 2021 году Байкальским межрайонным природоохранным прокурором соглашения о взаимодействии с Уполномоченным по правам



человека в Иркутской области, организованы ежемесячные совместные приемы граждан, в том числе с выездом в г. Усть-Илимск.

Немаловажным представляется создание общественных советов, работы которых предполагает разъяснение действующего законодательства. В 2021 году под руководством межрегионального прокурора образованы и функционируют Общественный экологический и Научно-консультативный советы.

Другой формой является выступления сотрудников прокуратуры в СМИ, информационной сети Интернет, на телевидении, радио и в печати. В процессе взаимодействия со СМИ наиболее эффективны выступления (интервью) прокурорских работников и публикации подготовленных ими материалов на правовые темы [4, с. 12].

В частности, на практике распространение получили такие формы эколого-просветительской деятельности органов прокуратуры, как выступления сотрудников прокуратур в электронных и печатных СМИ с информацией о содержании эколого-правовых норм и практике их применения, размещение разъясняющей природоохранное законодательство информации в социальных сетях [5, с. 116].

Третьей формой является участие прокурорских работников в научно-практических конференциях и сборах, онлайн- и пресс-конференциях, семинарах, тренинг-семинарах, "круглых столах"; участие в парламентских и публичных слушаниях.

В частности, заместитель Осташковского межрайонного природоохранного прокурора Волжской межрегиональной природоохранной прокуратуры Д.В. Навасардян принял участие в работе VIII ежегодного научно-практического круглого стола «Проблемы предупреждения нарушений экологического законодательства», посвященного проблемам природоохранной деятельности, на площадке Иркутского юридического института (филиала) Университета прокуратуры Российской Федерации с докладом «Проблемы



квалификации преступлений, предусмотренных ст. 256, 257 УК РФ», в ходе которого были озвучены сложности квалификации преступлений, предусмотренных ст. 256, 257 УК РФ.

Более того, к правовому просвещению граждан необходимо также активно привлекать ветеранские организации работников прокуратуры. Так, например, 1 сентября 2021 года в Байкальской межрайонной природоохранной прокуратуре впервые для детей работников органов прокуратуры проведен День открытых дверей, посвященный Дню знаний. Более того, при содействии Общероссийской общественной организации ветеранов и пенсионеров прокуратуры была открыта музейная экспозиция, посвященная работе надзорного ведомства в различные исторические периоды развития страны, отдельное внимание уделено деятельности специализированной прокуратуры в настоящее время.

Таким образом, осуществление правового просвещения в экологической сфере сотрудниками прокуратуры имеет огромное значение в борьбе с правонарушениями в экологической сфере.

Список литературы:

1. Аберхаев Э.Р., Александрова Л.И., Андреев Б.В. и др. Настольная книга прокурора. В 2 ч. Часть 2: практическое пособие (под общ. ред. О.С. Капинус., С.Г. Кехлерова). - 5-е изд., перераб. и доп. - "Издательство Юрайт", 2019 г.

2. Винокуров, А. Ю. Задачи прокурорского надзора за исполнением законов в сфере экологии в условиях конституционной реформы / А. Ю. Винокуров // Новеллы Конституции Российской Федерации и задачи юридической науки : материалы конференций: в 5 ч. XVIII Международная научно-практическая конференция (Кутафинские чтения) Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) и XXI Ежегодная международная научно-практическая конференция юридического факультета Московского государственного университета имени



М.В. Ломоносова (МГУ) в рамках X Московской юридической недели, Москва, 24–27 ноября 2020 года. Том Часть 3. – Москва: РГ-Пресс, 2021. – С. 175-179.

3. Гайнов, И. Д. Предмет, объекты и основные направления прокурорского надзора за исполнением законодательства при реализации национального проекта "Экология" / И. Д. Гайнов // Алтайский юридический вестник. – 2022. – № 1(37). – С. 142-145.

4. Дицевич, Я. Б. Итоги VIII ежегодного научнопрактического круглого стола "Проблемы предупреждения нарушений экологического законодательства" / Я. Б. Дицевич // Вестник Университета прокуратуры Российской Федерации. – 2022. – № 4(90). – С. 116-127.

5. Саркисов О.Р. Экологическое право: учеб. пособие для студ. учреждений высшего проф. образования / -5-е изд. переработанное и доп – Казань: Центр инновационных технологий, 2014. – С. 12.



**АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС; ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС;
АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС**

УДК 347.963

Исаев Илья Денисович

Саратовская государственная юридическая академия

Институт прокуратуры

Россия, Саратов

ilya_73@outlook.com

Isaev Ilya

Saratov State Law Academy

Institute of Public Prosecutor's Office

Russia, Saratov

**НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ УЧАСТИЯ ПРОКУРОРА В
ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ**

Аннотация: статья посвящена существующим проблемам ограничения полномочий прокурора в гражданском судопроизводстве. Рассмотрены процессуальные формы участия прокурора – подача заявления и дача заключения. Обоснованно предложены изменения в законодательство, расширяющие права прокурора в гражданском процессе.

Ключевые слова: гражданский процесс, заявление в суд, заключение прокурора, прокурорский надзор, прокурор.

**SOME PROBLEMS OF THE PROSECUTOR'S PARTICIPATION IN THE
CIVIL PROCESS**

Annotation: the article is devoted to the existing problems of limiting the powers of the prosecutor in civil proceedings. The procedural forms of participation of the prosecutor are considered – filing an application and giving an opinion. Amendments



to the legislation extending the rights of the prosecutor in civil proceedings are reasonably proposed.

Key words: civil procedure, application to the court, prosecutor's opinion, prosecutor's supervision, prosecutor.

Гражданское судопроизводство охватывает значительный круг вопросов, с которыми граждане обращаются для защиты своего права. Зачастую эти вопросы обладают повышенной социальной значимостью и требуют дополнительной поддержки со стороны государства. С этой целью в ст. 45 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ) подробно изложены полномочия прокурора по участию в гражданском судопроизводстве. Прокурор использует две процессуальные формы: заявление в суд, а также дача заключения по делу в случаях, предусмотренных законом. Однако в научном сообществе остается актуальной тема достаточности предоставленных прокурору прав. Так, С.И. Ахметзянов, А.В. Лошкарев отмечают, что *«до сих пор существуют дискуссии о том, что полномочия прокурора в судопроизводстве в настоящее время значительно сужены, так как ранее гражданским процессуальным законодательством было предусмотрено право прокурора на подачу заявления по любой категории гражданских дел»* [1, с. 124]. Присутствует и противоположное мнение – Е.С. Смагина утверждает, что *«отсутствие ограничений предъявления прокурором иска не может быть оценено положительно»*.

Обратимся к ч. 1 ст. 45 ГПК РФ, согласно которой заявление в защиту прав, свобод и законных интересов гражданина может быть подано прокурором только в случае, если гражданин по состоянию здоровья, возрасту, недееспособности и другим уважительным причинам не может сам обратиться в суд. Также указано, что ограничение не распространяется на заявление прокурора, основанием для которого является обращение к нему граждан о защите прав в некоторых сферах. При этом данный перечень не охватывает обращения в сфере участия граждан в долевом строительстве, защиты



избирательных прав, в сфере жилищно-коммунальных отношений и других сфер общественной жизни. Но участие прокурора в подобных делах необходимо в силу их повышенной общественной значимости. Так, прокуратура активно осуществляет полномочия по надзору за деятельностью, направленной на защиту прав участников долевого строительства, посредством личных приемов граждан, проведения прокурорских проверок, актов прокурорского реагирования. Зачастую полномочия в данной сфере осуществляются после возникновения проблем с завершением строительства путем направления материалов проверки в органы предварительного расследования для решения вопроса о возбуждении уголовного дела. Также избирательные права относятся к категории конституционных прав граждан, которые требуют особой защиты государства, то же касается и права граждан на участие в публичных мероприятиях. Таким образом, указанный в ч. 1 ст. 45 ГПК РФ перечень не является полным. Необходимо расширить данную норму и не ограничивать право прокурора подавать заявление в суд о защите прав и законных интересов в том случае, когда необходима его правовая позиция. Схожей позиции придерживаются и С.И. Ахметзянов, А.В. Лошкарев [1, с. 125]. Авторы убедительно показывают, что участие прокурора в гражданском процессе должно быть реализовано в полной мере. Нерешенным остается вопрос, что именно следует относить к категории дел повышенной общественной значимости. Можем предположить, что в данное понятие стоит включить защиту конституционных и иных, связанных с ними прав.

Не менее важным вопросом являются и положения ч. 3 ст. 45 ГПК РФ, которые предусматривают особую форму участия прокурора – дачу заключения. Научная литература насыщена анализами данного полномочия, однако законодательного закрепления понятия заключения не предусмотрено. А.В. Фадеев, Н.О. Прокудина приходят к выводу, что *«значимость заключения прокурора в процессе, заключается в том, что в нем прокурор дает правовую оценку, а также указывает, на основании какого закона должно быть*



разрешено дело» [3, с. 209]. Так, согласно вышеуказанной норме, неявка прокурора, извещенного о времени и месте рассмотрения дела, не является препятствием к разбирательству дела. При этом прокурор дает заключение по категориям дел, которые направлены на восстановление нарушенного права и законного интереса гражданина. Анализ данного положения законодательства позволяет сделать вывод, что оно направлено на соблюдение законности, содействие суду в правильном рассмотрении дела. Суд обязан принять все меры для надлежащего извещения прокурора о судебном заседании в целях полного и своевременного рассмотрения дела. Стоит отметить, что несмотря на то, что ведомственные акты предполагают обязательное участие прокурора по определенным категориям дел (так, п. 5 приказа Генерального прокурора № 2 обязывает обеспечить обязательное участие прокурора и дачу им мотивированного заключения по делам, предусмотренным частью 3 статьи 45 ГПК РФ [4]), в законе тем не менее предусмотрена возможность проведения судебного заседания без него. Данное положение законодательства следует исключить из Гражданского процессуального кодекса, а также закрепить, что неявка прокурора является препятствием к разбирательству дела, и судебное заседание подлежит отложению. Такая норма в полной мере отразила бы и применяемые на практике ведомственные акты, за неисполнение которых следует дисциплинарная ответственность, и существующую судебную практику. Так, в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 20.01.2003 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием и введением в действие Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» в пункте 19 указано, что *«правом на подачу указанных представлений в вышестоящие суды обладает прокурор, являющийся лицом, участвующим в деле, с точки зрения положений статей 34, 35, 45 ГПК РФ, независимо от того, явился ли он в заседание суда первой инстанции»* [5]. В случае изменения вышеуказанной нормы, последовало бы сокращение количества апелляционных представлений, так как исходя из представленных положений Постановления



Пленума Верховного Суда РФ прокурор в любом случае имеет право обжаловать решение суда первой инстанции, даже в случае его неявки, а отложение судебного разбирательства способствовало бы обеспечению явки прокурора и более полному рассмотрению гражданского дела с его участием.

Таким образом, прокурор является важнейшим участником гражданского судопроизводства. Его участие обусловлено необходимостью защиты прав граждан в сферах, требующих внимания со стороны государства. Однако полномочия прокурора в гражданском процессе несколько ограничены и требуют расширения с целью обеспечения защиты интересов граждан и всего общества. Так, в ч. 1 ст. 45 ГПК РФ следует не ограничивать перечень сфер для подачи прокурором заявления в суд по обращению гражданина, а в ч. 3 ст. 45 ГПК РФ указать, что неявка прокурора требует отложения судебного заседания.

Список литературы:

1. Ахметзянов С.И., Лошкарев А.В. Участие прокурора в гражданском процессе // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2020. № 4-2. С. 123-125.
2. Смагина Е.С. Некоторые особенности защиты имущественных интересов государства в гражданском и арбитражном судопроизводстве // Проблемы обеспечения и защиты публичных интересов: сборник научных статей. М.: Сер. «Научная мысль», 2015. С. 51-32.
3. Фадеев А.В., Прокудина Н.О. Участие прокурора в гражданском процессе: актуальные проблемы // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2019. № 1-2. С. 208-210.
4. Приказ Генпрокуратуры России от 11.01.2021 № 2 (ред. от 19.10.2022) «Об обеспечении участия прокуроров в гражданском и административном судопроизводстве» // Законность. 2021. № 2.
5. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 20.01.2003 № 2 (ред. от 10.02.2009) «О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием и



введением в действие Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2003. № 3.



УДК 347.91/.95

Караваяев Глеб Алексеевич
Санкт-Петербургский юридический институт (филиал)
Университета прокуратуры Российской Федерации
Россия, Санкт-Петербург
prok_karavaev@inbox.ru
Karavaev Gleb
St. Petersburg Law Institute (branch) of the University
of the Prosecutor's Office of the Russian Federation
Russia, St. Petersburg

НЕКОТОРЫЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ОСОБЕННОСТИ СУБЪЕКТНОГО СОСТАВА ПО ИСКАМ О СНОСЕ САМОВОЛЬНОЙ ПОСТРОЙКИ

Аннотация: несовершенство гражданского, градостроительного, земельного и прочих смежных отраслей права, регулирующих вопросы, связанные с выдачей разрешительных документов на строительство объектов капитального строительства, выделением земельных участков для указанных целей, а также бюрократические трудности, непосредственно создают фундамент для самовольного строительства в современных социально-экономических условиях. Автором статьи исследуются основные процессуальные особенности субъектного состава по искам о сносе самовольной постройки.

Ключевые слова: снос самовольной постройки, объект самовольного строительства, стороны, третьи лица, прокурор.

SOME PROCEDURAL FEATURES OF THE SUBJECT COMPOSITION OF CLAIMS FOR THE DEMOLITION OF UNAUTHORIZED BUILDINGS

Annotation: the imperfection of civil, urban planning, land and other related branches of law regulating issues related to the issuance of permits for the construction of capital construction projects, the allocation of land plots for these



purposes, as well as bureaucratic difficulties, directly create the foundation for unauthorized construction in modern socio-economic conditions. The author of the article examines the main procedural features of the subject composition of claims for the demolition of unauthorized buildings.

Key words: demolition of unauthorized construction, the object of unauthorized construction, parties, third parties, the prosecutor.

В настоящее время судебная практика свидетельствует о том, что в последние годы увеличивается число дел, связанных с применением ст. 222 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ), регулирующей отношения, возникающие в связи с возведением самовольной постройки.

18 марта 2021 года заместителем Председателя Совета Федерации Кареловой Г.Н. проведено заседание Совета по вопросам жилищного строительства и содействия развитию жилищно-коммунального комплекса при Совете Федерации на тему «Самовольные постройки: проблемы и пути их решения». Из доклада следует, что на сегодняшний день по экспертным оценкам количество самовольных построек составляет более 50 тысяч. Массив таких объектов составляют не только хозяйственные постройки и коммерческие объекты, но и многоквартирные жилые дома.

Между тем строительство вышеуказанных объектов гражданами и субъектами предпринимательской деятельности зачастую осуществляется с несоблюдением градостроительных, строительных, противопожарных, санитарно-эпидемиологических и прочих законодательных норм и правил, что в дальнейшем может привести к нарушению прав и законных интересов третьих лиц, и как следствие, к необходимости их восстановления путем признания в судебном порядке таких объектов самовольной постройкой, подлежащей сносу.

С одной стороны, с заявлениями о признании права собственности на самовольно возведенные строения обращаются лица, осуществившие



незаконное строительство, с другой стороны, от уполномоченных органов, осуществляющих контроль в области градостроительства, поступают иски о сносе самовольных строений.

Право на обращение в суд гарантирует реализацию права на судебную защиту прав, свобод, законных интересов субъектов спорных правоотношений.

Анализ общих положений ГПК РФ о праве на обращение в суд, позволяет говорить об особенностях, присущих праву на обращение в суд и праву на судебную защиту не только в теоретическом, законодательном, но и в правоприменительном аспектах.

Ученые-процессуалисты советского периода уделяли значительное внимание проблемам реализации права на обращение в суд за судебной защитой.

Неоднократно современными учеными ставится вопрос о разработке процессуального регулирования предъявления таких исков как: о защите прав неопределённого круга лиц, о разрешении косвенных или корпоративных исков, групповых исков.

Проблемы судебной защиты как в порядке искового производства, так и неисковых производств широко обсуждаются учеными-процессуалистами.

В связи с изложенным, можно сделать вывод о том, что общие положения о праве на обращение в суд конкретизируются в зависимости от вида иска предъявляемого в суд. Состав субъектов любого спора определяется характером материально - правовых отношений, имеющих место еще до возбуждения дела в суде. Не составляют в этом отношении исключения и дела, связанные со сносом самовольной постройкой.

Согласно ст. 34 ГПК РФ к таким лицам относятся стороны, третьи лица, прокурор, лица, обращающиеся в суд за защитой прав, свобод и законных интересов других лиц или вступающие в процесс в целях дачи заключения по основаниям, предусмотренным ст. ст. 4, 46 и 47 ГПК РФ [1]. При этом



дефиниция понятия лица, участвующие в деле, в процессуальном законодательстве отсутствует.

В соответствии с абз. 2 п. 23 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29.04.2010 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» в случае удовлетворения иска о сносе самовольной постройки, то такое решение суда является основанием для внесения записи в ЕГРН (бывший ЕГРП) о прекращении права собственности ответчика на объект самовольного строительства [2].

С одной стороны, из буквального толкования приведенных выше положений следует, что право собственности все-таки возникает, а впоследствии прекращается. По нашему мнению, использование таких формулировок в постановлении Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 29 апреля 2010 г. № 10/22 является не совсем удачным, так как это приводит к выводу, что запись в ЕГРН не отражает действительного положения дел. Изменение такой записи не должно приводить к приобретению права собственности на самовольную постройку.

С другой стороны, в постановлении Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 29 апреля 2010 г. № 10/22 говорится о лице, которое стало бы собственником, если бы постройка не являлась самовольной, то есть право собственности не возникает в результате внесения записи в ЕГРН.

Такой формальный подход может привести к неоднозначным правовым последствиям. Сам факт возведения самовольной постройки не влечет приобретение права собственности на данный объект независимо от наличия государственной регистрации. Однако, само по себе наличие в ЕГРН сведений об объекте недвижимости может послужить основанием для возложения на лицо бремени содержания имущества.

Согласно Определению Конституционного суда Российской Федерации от 25 октября 2018 г. № 2524-О объект недвижимости был признан



самовольной постройкой через определенное время после внесения в ЕГРН сведения о возникновении на него права собственности, в связи с чем бывший собственник в судебном заседании заявил требование о перерасчете оплаченного налога на имущество физического лица за указанный объект самовольного строительства.

Конституционный Суд РФ указал на то, что на основании п. 4 ст. 85 и п. 2 ст. 408 НК РФ порядок исчисления налога основывается на сведениях, представленных в налоговые органы, органами, осуществляющими государственный кадастровый учет и государственную регистрацию прав на недвижимое имущество. Несмотря на то, что здание было признано объектом самовольного строительства, сведения о нем в качестве объекта недвижимого имущества содержались в ЕГРН, следовательно, начисление налога было правомерным.

Говоря об удовлетворении иска о сносе самовольной постройки, на которую право собственности было зарегистрировано, судебная практика указывает на то, что это должно привести и к прекращению всех иных обременений.

Вместе с тем лица, правами которых обременен спорный объект, должны быть привлечены к участию в деле на стороне ответчика в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, поскольку судебный акт может повлиять на их права.

В большинстве случаев ответчиком по иску о сносе самовольной постройки является лицо, непосредственно осуществившее самовольное строительство. При создании самовольной постройки с привлечением подрядчиков ответчиком является заказчик как лицо, по заданию которого была осуществлена самовольная постройка, а не те лица, которые непосредственно занимались строительством.

В случае нахождения самовольной постройки во владении лица, не осуществлявшего строительства, ответчиком по иску о сносе самовольной



постройки является лицо, которое стало бы собственником, если бы постройка не являлась самовольной. Так, в случае отчуждения самовольной постройки ответчиком становится ее приобретатель; при внесении самовольной постройки в качестве вклада в уставный капитал – юридическое лицо, получившее такое имущество; в случае смерти физического лица или реорганизации юридического лица – лицо, получившее имущество во владение.

Дискуссионным остается вопрос о возможности предъявления иска о сносе самим лицом, осуществившим постройку.

К.И. Скловский считает, что застройщик, который является собственником строительных материалов, вправе разобрать постройку без решения суда [5, с. 178]. Однако в результате указанных действий могут быть затронуты права третьих лиц, как пример, фактических владельцев строения.

По мнению А.В. Савиной, лицо, нарушившее право владельца земельного участка, требует в качестве мер защиты своих прав в отношении самовольной постройки применить к себе две меры гражданско-правовой ответственности, что представляет собой казус [4, с. 10].

В силу п. 3 ст. 222 ГК РФ с иском о признании права собственности на самовольную постройку в суд могут обратиться практически те же субъекты, которые вправе инициировать снос самовольной постройки, то есть лица, в собственности, пожизненном наследуемом владении, постоянном (бессрочном) пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка. Аналогичное положение закреплено в абз. 1 п. 25 постановления Пленума ВС РФ и ВАС РФ от 29 апреля 2010 г. № 10/22.

Ответчик, как лицо, привлекаемое судом в гражданский процесс по указанию истца, заинтересован в том, чтобы в иске было отказано и доказывает необоснованность заявленных требований. Такое положение сторон в процессе типично для всех правовых споров, рассматриваемых в порядке искового производства.



Из содержания ст. 222 ГК РФ следует, что ответчиком по спорам, связанным с самовольной постройкой является застройщик. Аналогичные разъяснения даны в п. 24 постановления Пленума ВС РФ и ВАС РФ от 29 апреля 2010 г. № 10/22. При этом сказано, что если к строительству привлекались подрядчики, то ответчиком является заказчик, как лицо, по заданию которого была осуществлена самовольная постройка. В случае отчуждения самовольной постройки ответчиком по иску о сносе самовольной постройки является ее приобретатель в силу правопреемства.

Например, самовольная постройка как принадлежность земельного участка отчуждена на основании договора другому лицу, внесена в качестве вклада в уставный капитал, поступила во владение иного лица в порядке наследования или реорганизации юридического лица. В этом случае ответчиком является лицо, которое стало бы собственником, если бы постройка не являлась самовольной.

По данному поводу высшие судебные инстанции дают следующее разъяснение.

Когда право собственности на самовольную постройку зарегистрировано не за владельцем, а за иным лицом, такое лицо должно быть привлечено в качестве соответчика к участию в деле. В тех случаях, когда постройка осуществлена лицом на принадлежащем ему земельном участке, но с нарушением строительных норм и правил либо без соответствующего разрешения, то надлежащим ответчиком могут быть органы местного самоуправления [2].

Следует учитывать, что когда судом принимается решение о сносе самовольной постройки, необходимо знать на кого именно возлагается данная обязанность. По общему правилу, снести ее обязано именно то лицо, которое возвело постройку и на ком лежит вина в нарушении законодательства. По мнению О.А. Беляевой можно предположить, что сам факт эксплуатации



самовольной постройки означает, что использующее постройку лицо само ее возвел, пока не будет доказано обратное [3, с. 10].

Обзор научной литературы законодательства и судебной практики показывает явно недостаточную разработанность права на обращение в суд по таким социально-значимым категориям дел, каковыми являются споры, связанные со сносом самовольной постройкой.

Таким образом, предлагается дополнить ст. 222 ГК РФ положением о том, что требование о сносе может быть предъявлено к лицу, эксплуатирующему строение, но которое не возводило его, а данное лицо в свою очередь, имеет право регресса к первому лицу, от которого оно получило самовольную постройку. Согласно позиции Верховного Суда РФ если ответчик, против которого принято решение о сносе самовольной постройки, не осуществлял ее строительство, он вправе обратиться в суд с иском о возмещении убытков к лицу, осуществившему самовольную постройку.

Список литературы:

1. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 14.11.2004 г. № 138-ФЗ //Собрание законодательства РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.
2. О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав: постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29 апреля 2010 г №10/22 // Российская газета. 2010. № 109.
3. Беляева О.А. Правовые последствия самовольного строительства// Право и экономика. – 2007. – № 7. – С.10.
4. Савина А.В. Снос самовольной постройки// Адвокатская практика. – 2008. – № 3. – С. 40.
5. Скловский К.И. Применение гражданского законодательства о собственности и владении. Практические вопросы. – М.: Статут, 2004. 365 с.



ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ
ВЫПУСК № 24



ФИНАНСОВОЕ ПРАВО; НАЛОГОВОЕ ПРАВО

УДК 347.73

Питиримова Анна Олеговна

Сироткина Ксения Дмитриевна

Уральский государственный юридический университет имени В. Ф. Яковлева

Институт юстиции

Институт прокуратуры

Россия, Екатеринбург

a.o.pitirimova@mail.ru

ksenia.sirotkia01@mail.ru

Pitirimova Anna

Sirotkina Ksenia

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Institute of Justice

Institute of Public Prosecutor's Office

Russia, Ekaterinburg

ЦИФРОВОЙ РУБЛЬ КАК ИНСТРУМЕНТ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ФИНАНСОВОГО КОНТРОЛЯ

Аннотация: данная статья посвящена исследованию перспектив внедрения цифрового рубля на территории Российской Федерации, изучению особенностей осуществления финансового контроля за общественными отношениями в рамках осуществления оборота цифрового рубля.

Ключевые слова: цифровой рубль, финансовый контроль, Банк России, форма денег, национальная платежная система, национальная валюта.

DIGITAL RUBLE AS A TOOL FOR ENSURING FINANCIAL CONTROL

Annotation: this article is devoted to the study of the prospects for the introduction of the digital ruble on the territory of the Russian Federation, the study of the features



of financial control over public relations in the framework of the digital ruble turnover.

Key words: digital ruble, financial control, Bank of Russia, form of money, national payment system, national currency.

Обеспечение финансового суверенитета Российской Федерации во многом связано с совершенствованием национальной платежной системы, в частности с развитием технологий цифровой экономики и стимулированием инновационного развития.

Так, в рамках Стратегии развития национальной платёжной системы на 2021 - 2023 годы расширяется применение цифровых технологий, а именно построение новой платёжной инфраструктуры и введение третьей формы денег – цифрового рубля [1].

Цифровой рубль — дополнительная форма российской национальной валюты, которая будет эмитироваться Банком России в цифровом виде [2]. Цифровой рубль станет дополнительной формой денег, обращаясь наряду с наличными и безналичными рублями [3, с. 549].

При анализе концепции цифрового рубля, утвержденной Банком России, можно выделить следующие цели введения цифрового рубля:

- повышение устойчивости платёжной системы России;
- создание дополнительной надежной и удобной в использовании платёжной инфраструктуры для граждан и бизнеса;
- объединение в цифровом рубле свойств и преимуществ наличных и безналичных денег;
- обеспечение “бесшовности” платежного пространства в России.

Создание национальной цифровой валюты должно обеспечить повышение устойчивости национальной экономики и ее конкурентоспособности благодаря цифровизации платежных услуг.



29 декабря 2022 года в Государственную Думу Российской Федерации был внесен законопроект № 270838-3 “О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с внедрением цифрового рубля” (далее - Законопроект) [6]. Согласно статье 82.6.1 Законопроекта оператором платформы цифрового рубля является Банк России. Он организует и обеспечивает бесперебойность ее функционирования, а также устанавливает правила платформы цифрового рубля.

Важно отметить, что переводы цифровых рублей совершаются исключительно в рамках платформы цифрового рубля (статья 82.6.2 Законопроекта). В настоящее время в пилотную группу входят ПАО “Ак Барс Банк”, АО “АЛЬФА-БАНК”, АО “Банк ДОМ.РФ”, ПАО “Банк ВТБ”, АО “Газпромбанк”, АО “Тинькофф Банк”, ПАО “Промсвязьбанк”, ПАО “Росбанк”, ПАО “Сбербанк”, ПАО “СКБ-банк”, АО “Банк СОЮЗ”, ПАО “ТРАНСКАПИТАЛБАНК”, ПАО “МТС-Банк”, АО “КИВИ Банк” и ПАО “Совкомбанк”.

В силу статьи 82.6.4 Законопроекта, оператор платформы цифрового рубля непосредственно обеспечивает доступ к цифровым счетам (кошелькам) кредитным организациям и иным лицам, а в случаях, определенных Банком России, также юридическим лицам на основании договора. Не стоит забывать, что Банк России осуществляет контроль за деятельностью кредитных учреждений, валютный контроль, проверяет банковские операции через своих представителей и уполномоченные аудиторские компании.

Между тем, оборот цифрового рубля также входит в предмет финансового контроля, осуществляемого иными органами государственной власти.

Финансовый контроль охватывает общественные отношения, возникающие в сфере финансовой деятельности, т.е. в процессе создания, распределения и использования фондов денежных средств. Финансовый



контроль является одним из основных средств обеспечения законности финансовой и хозяйственной деятельности [7, с. 64].

К государственным органам, осуществляющим финансовый контроль относятся Счетная палата Российской Федерации, Президент Российской Федерации, Федеральное казначейство, Федеральная служба по финансовому мониторингу, Федеральная налоговая служба, Федеральная таможенная служба и Главное управление экономической безопасности и противодействия коррупции МВД России.

Безусловно, внедрение новой формы национальной валюты Российской Федерации потребует определенной модернизации подходов и способов осуществления финансового контроля.

Например, вероятно, у органов Федеральной таможенной службы появятся новые возможности по взысканию денежных средств за счет модели осуществления расчетов посредством цифрового рубля. Таможенные органы будут информировать оператора платформы цифрового рубля о лицах, в отношении которых действуют решения о приостановлении операций по счетам плательщика.

Представители Банка России также допускают использование цифрового рубля для уплаты налогов [4]. Большая часть налогоплательщиков использует безналичный расчет при уплате налогов и сборов. Новая форма национальной валюты Российской Федерации является наиболее удобным средством платежа. Однако, в данном случае понадобится модернизация существующих способов уплаты налогов и их функциональных возможностей.

Главному управлению экономической безопасности и противодействия коррупции МВД России необходимо разработать эффективные способы и средства изобличения преступлений в сфере оборота цифрового рубля.

Вместе с разработкой правового регулирования новой формы национальной валюты Российской Федерации необходимо провести четкое



разграничение цифрового рубля, наличных и безналичных денежных средств, а также цифровых финансовых активов (ЦФА) и криптовалюты.

Правовая природа указанных объектов разная. При сопоставлении форм платежных средств необходимо выработать критерии сравнения (таблица 1).

Исходя из данных, представленных в таблице, можно сделать следующие выводы:

1. Цифровой рубль, цифровые финансовые активы и криптовалюту связывает лишь форма, но не правовой статус [5, с. 51-78].

2. Цифровой рубль это фиатная валюта, обеспеченная ресурсами экономики Российской Федерации.

3. Государство не имеет возможности контролировать и влиять на процесс эмиссии и обращения криптовалюты.

4. Возможность использования цифрового рубля в офлайн-режиме.

Следовательно, появление цифровой валюты позволит использовать большие данные и алгоритмы искусственного интеллекта для проведения углубленного анализа эмиссии, обращения и хранения валюты, понимания законов валютных операций, а также повышения эффективности осуществления финансового контроля.

Условно перспективы внедрения можно выделить в 4 направлениях:

1. Преимущество использования цифрового рубля для граждан заключается в возможности совершения быстрых транзакций.

2. Бизнесу цифровой рубль даст возможность использования смарт-контрактов для заключения сделок с контрагентами и обеспечит автоматическое исполнение платежей при достижении заранее определенных условий.

3. Для государства появляется возможность полного контроля за денежными средствами и контроль в управлении экономикой. Уменьшение затрат на администрирование бюджетных платежей, упростить трансграничные платежи, способствовать созданию новых финансовых продуктов и услуг.



4. Преимущество использования цифрового рубля в финансовой деятельности выражается в повышении доступности, скорости, удобства и безопасности хранения средств в электронных кошельках, минимизация рисков их потери вследствие взлома или совершения мошеннических действий - по аналогии с предусмотренной законодательством защитой прав держателей платежных карт.

Основными угрозами функционирования цифрового рубля видится следующее:

1. Для граждан: повышение контроля со стороны государства всех финансовых операций населения.

2. Для бизнеса: снижение ликвидности коммерческих банков; уход с рынков малых банковских структур и возникновение острой конкуренции коммерческих банков и Центрального банка.

3. Для государства возникает риск разрушения сформировавшейся двухуровневой банковской системы.

4. Финансовый сектор может столкнуться с проблемой слабого развития цифровой инфраструктуры в отдельных регионах, а также низкого уровня финансовой грамотности населения, что может стать помехой для эффективного внедрения цифрового рубля. Кроме того, возможно увеличение количества киберпреступности, связанной с цифровыми технологиями.

Таким образом, введение цифрового рубля, как формы национальной валюты Российской Федерации, существенно отразится на способах осуществления финансового контроля. От государственных органов потребуются модернизация национальной платежной системы, способов уплаты налогов и сборов, способов и средств выявления преступлений в сфере оборота цифрового рубля и т.д. При этом, несомненно, введение цифрового рубля повысит эффективность осуществления финансового контроля за счет функциональных возможностей данной формы средств платежа.

Список литературы:



1. Стратегия развития национальной платежной системы на 2021–2023 годы. [Электронный доступ] // Центральный банк РФ. — Режим доступа: https://cbr.ru/PSystem/b_doc/strategy_nps/ (Дата обращения: 03.03.2023).
2. Цифровой рубль: концепция Центрального Банка Российской Федерации [Электронный доступ] // Центральный банк РФ. — Режим доступа: www.cbr.ru/analytics/d_ok/dig_ruble/ (Дата обращения: 03.03.2023).
3. Порхачев С. К. Цифровой рубль: проблемы и перспективы внедрения // Весенние дни науки : сборник докладов Международной конференции студентов и молодых ученых. 2022. С. 548-551.
4. Цифровой рубль можно будет использовать для уплаты налогов [Электронный ресурс] // URL: <https://www.rbc.ru/crypto/news/606ed2d69a794710027d4331> (дата обращения: 18.03.2023 г.).
5. Кочергин Д.А. Цифровые валюты центральных банков: опыт внедрения цифрового юаня и развитие концепции цифрового рубля // Russian Journal of Economics and Law. 2022. Т. 16. N 1. С. 51 - 78.
6. «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с внедрением цифрового рубля»: Законопроект № 270838-3 // система обеспечения законодательной деятельности.
7. Финансовое право: учебник / отв.ред. Е. Ю. Грачева, О. В. Болтинова. - 2-е изд., перераб и доп. - Москва: Проспект, 2022. С. 64.



Приложения

Таблица 1. Сопоставление форм платежных средств

Критерии	Денежные средства			Цифровые финансовые активы	Криптовалюта
	Цифровой рубль	Наличные денежные средства	Безналичные денежные средства		
Форма	Компьютерный код	Защищенная бумага	Цифровая запись в банковской базе данных	Компьютерный код	Компьютерный код
Эмитент	Центральный банк	Центральный банк	Коммерческий банк	Физические или юридические лица	Отсутствие единого эмитента
Персонализация (на предъявителя/именные)	Персонализированные либо на предъявителя	На предъявителя	Персонализированные	На предъявителя	На предъявителя
Средство платежа	онлайн	+	-	+	+
	офлайн	+	+	-	-
Предназначение для платежей	да	да	Да	нет (на территории РФ)	нет (на территории РФ)



УДК 347.9, 336.22

Юнев Даниил Юрьевич

Российский государственный университет правосудия

Факультет подготовки специалистов для судебной системы (очный

юридический факультет)

Россия, Москва

yunev2002@mail.ru

Yunev Daniil Yurievich

Russian State University of Justice

Faculty of Training Specialists for the Judicial System (full-time Faculty of Law)

Russia, Moscow

**ГОСУДАРСТВЕННОЕ УПРАВЛЕНИЕ В НАЛОГОВОЙ СФЕРЕ:
ПРОБЛЕМЫ РАЦИОНАЛЬНОСТИ КОНТРОЛИРУЮЩЕГО
ВОЗДЕЙСТВИЯ И ОПТИМИЗАЦИИ ФУНКЦИОНИРОВАНИЯ
НАЛОГОВЫХ ОРГАНОВ ПРИ РАЗРЕШЕНИИ СПОРОВ**

Аннотация: в статье анализируются проблемы реализации налоговыми органами контрольных функций, обоснованности и оправданности контролирующего воздействия, а также определения размера возмещения расходов при вынесении решения в пользу проверяемого лица. Для решения этих проблем государству необходимо построить такую систему органов власти, в которой всякий спор будет разрешаться либо на досудебном уровне, либо, в случае выхода в суд гарантировалось положительное для государственного органа решение. Статья выполнена под научным руководством Ващекиной И.В., доцента кафедры информационного права, информатики и математики Российского государственного университета правосудия.

Ключевые слова: налоговый контроль, налоги, налоговый орган, выездная проверка, судебная практика, судебные издержки.



**PUBLIC ADMINISTRATION IN THE TAX SPHERE: PROBLEMS OF
RATIONALITY OF CONTROLLING INFLUENCE AND OPTIMIZATION
OF THE FUNCTIONING OF TAX AUTHORITIES IN DISPUTE
RESOLUTION**

Annotation: the article analyzes the problems of the implementation of control functions by tax authorities, the validity and justification of the controlling influence, as well as determining the amount of reimbursement of expenses when making a decision in favor of the audited person. To solve these problems, the state needs to build a system of authorities in which any dispute will be resolved either at the pre-trial level, or, in case of going to court, a positive decision for the state body is guaranteed. The article was carried out under the scientific supervision of I.V. Vashchekina, Associate Professor of the Department of Information Law, Computer Science and Mathematics of the Russian State University of Justice.

Key words: tax control, taxes, tax authority, on-site inspection, judicial practice, court costs.

Статья 57 Конституции Российской Федерации закрепляет обязанность каждого платить налоги [1]. Исполнение налоговой обязанности находится под особым контролем со стороны государства, поскольку налоги являются основной доходной частью бюджета. Этот контроль осуществляется Федеральной налоговой службой и ее территориальными подразделениями [2], которые в совокупности образуют мощную систему обеспечения фискальной политики страны [3, с. 25]. Осуществляя контрольно-надзорные функции, налоговые органы обладают большим количеством полномочий, направленных не только на правильное исчисление и своевременную уплату налогов и сборов, но и на обеспечение принудительного взыскания указанных платежей. Фактически, существующая система налоговых органов представляет собой особенную часть государственного управления, основной целью которого



является обеспечение пополнения бюджета за счет реализации налоговой обязанности [4].

Однако налоговое бремя не должно становиться инструментом агрессивного негативного воздействия, применяемым по желанию правоприменителя в необходимых только ему самому условиях. Рассмотрим в качестве показательного примера действия налоговых органов при проведении налоговой проверки в отношении конкретной организации, опираясь на материалы судебного дела, рассмотренного арбитражным судом Архангельской области в 2021 году [5]. ИФНС по городу Архангельску была проведена выездная налоговая проверка, по итогам которой было принято решение о взыскании с организации недоимок по ряду налогов. Основанием для этого послужило установление налоговой инспекцией факта занижения размеров основных средств организации, а именно, здания торгового центра. В судебной инстанции налоговый орган настаивал на том, что стоимость здания составляет более 110 000 000 рублей, в то время как в документах бухгалтерской отчетности общества его стоимость равна 62 000 000 рублей. Поскольку организация находилась на упрощенной системе налогообложения, а значит, должна была укладываться в установленные для данного вида налогообложения рамки относительно стоимости основных ее средств, определение стоимости здания стало принципиально важным вопросом. Отметим, что решение подобных вопросов нередко представляет собой непростую задачу [6, с. 25]. На текущий момент стоимость основных средств организации может быть равна 150 000 000 рублей, что указано в пункте 16 части 3 статьи 346.12 Налогового кодекса [7]. Но в проверяемом 2015 году данный порог составлял только 100 000 000 рублей, а значит, если стоимость здания, как утверждала налоговая, составляет 110 000 000 рублей, то организация неправомерно находилась на упрощенной системе, а значит необходимо провести довызыскание неуплаченных по общей системе налогообложения сумм налогов и сборов.



Рассматривая судебные акты по данному делу, мы видим, что налоговый орган фактически проводил проверку на протяжении двух лет: 19.12.2018 было принято решение о проведении проверки, 30.12.2020 был вынесен оспариваемый в суде акт. Два года организация находилась под воздействием налогового органа, который не только осуществлял запросы на предоставление необходимой документации, но и несколько раз вызывал на допрос директора и главного бухгалтера общества, что также отражено в судебном решении. Следует обратить внимание на суммы, которые, по мнению налоговой инспекции подлежат внесению в бюджет. Обществу было предложено уплатить НДС за 1 – 4 кварталы 2015 года в сумме 4 751 099 рублей, налог на прибыль организаций в федеральный бюджет и бюджет субъекта Российской Федерации за 2015 год совокупно в сумме 2 047 504 рублей, налог на имущество организаций за 2015 год в сумме 4 443 864 рублей, пени по НДС в сумме 2 332 901,63 рублей, пени по налогу на прибыль организаций в федеральный бюджет и бюджет субъекта Российской Федерации в сумме 1 006 740,89 рублей, пени по налогу на имущество организаций в сумме 2 178 184,4 рублей. Всего налоговый орган хотел взыскать с общества почти 17 000 000 рублей, из которых практически 5 500 000 являлись начисленными пенями.

Налоговый орган обнаружил недоимку только спустя три года, после закрытия рассматриваемого периода. При этом неизвестно, что послужило поводом для проведения выездной проверки общества, поскольку до этого момента за все года, начиная с 2006 (подача в налоговый орган первой бухгалтерской отчетности организации, где содержались указания о балансовой стоимости здания) по 2018 (принятие решения о проведении проверки) у налоговой инспекции не возникало претензий к размеру основных средств организации и стоимости спорного имущества. Более того, до 2015 года организация функционировала на протяжении 9 лет. Естественно, на момент проведения проверки в 2018 году налоговый орган не мог неограниченно проверять прошедшие годы, поскольку часть 4 статьи 89 Налогового кодекса



закрепляет срок, не превышающий трех календарных лет, предшествующих году, в котором вынесено решение о проведении проверки для проведения выездной налоговой проверки. Логичен вопрос: почему налоговый орган не заинтересовался налоговыми отчислениями организации раньше. Данные, содержащиеся в бухгалтерских отчетах, сформированных и поданных в налоговый орган еще в 2006 году, не были предметом оспаривания со стороны государственных органов, хотя там была четко отражена балансовая стоимость здания в размере 62 606 876 рублей, что также указано в решении суда. Аналогичная ситуация складывалась и в последующие годы. Даже если предположить, что реальная стоимость здания действительно превышает установленные на тот период пороги по УСН, возникает вопрос, почему налоговая инспекция не заинтересовалась данной организацией раньше. Подобные действия, а точнее бездействия налоговых органов можно считать халатностью. При неоднократном повторении подобных ситуаций бюджет имел бы колоссальную недоимку по уплате налогов и сборов данной организацией, которая при этом в силу наличия прямого пресекательного срока для осуществления проверки, не могла быть довыскана. И снова возникает вопрос, почему при получении первой бухгалтерской отчетности от организации налоговый орган не заинтересовался правильностью исчисления стоимости здания. Кроме того, 2015 год являлся последним годом, когда увеличение стоимости здания до указанных налоговым органом размеров могло стать основанием для довыскания неуплаченных сумм в бюджет, поскольку, как уже было сказано ранее, с 2016 года порог по стоимости собственных средств для нахождения на УСН был увеличен.

К исчислению стоимости здания со стороны налогового органа имеется также немало вопросов. Как следует из акта налоговой проверки от 09.12.2019 № 2.20-24/251, налоговым органом была проведена независимая экспертная оценка посредством привлечения специализированной организации. Подобные мероприятия являются достаточно дорогостоящими и трудоемкими, а покрытие



всех расходов по их проведению осуществляется из бюджетных средств. При этом, в судебном акте отсутствует ссылка на проведенную экспертную оценку. Налоговый орган просто отказался предоставлять ее в качестве доказательства по делу, поскольку организация-истец имела ряд претензий и замечаний к оценке (высказанных еще на стадии досудебного урегулирования спора), которые касались не только ее результатов, но и самого порядка проведения. Фактически бюджетные средства были израсходованы впустую.

Исчисление стоимости на основании документарных сведений также заставляет усомниться в компетентности проверяющих должностных лиц. В судебном решении указано, что при исчислении стоимости здания налоговый орган сложил стоимость здания из акта формы КС-11 и сумм, содержащихся в документах из которых данная стоимость и исчислялась. То есть фактически было проведено двойное сложение одних и тех же денежных средств.

Как указал истец, форма КС-11 представляет собой акт статистического учета. В соответствии с Постановлением Государственного Комитета Российской Федерации по статистике от 11 ноября 1999 года №100 "Альбом унифицированных форм первичной учетной документации по учету работ в капитальном строительстве и ремонтно-строительных работ", форма №КС-11 "Акт приемки законченного строительством объекта" применяется как документ приемки законченного строительством объекта при его полной готовности и соответствии проекту нормам, правилам и стандартам, и впоследствии служит основанием для предоставления в установленном порядке документов статистической отчетности о выполнении договорных обязательствах. Отсюда следует, что данный акт не может являться элементом бухгалтерской отчетности, поскольку на его статистическое назначение прямо указано в приведенном постановлении. Более того, как было сказано ранее, суммы, которые налоговый орган считал необходимым добавить к сумме по данному акту, уже были включены в акт, на что суд также обратил внимание. Никаких доказательств того, что указанная в форме КС-11 сумма была



уплачена только одному подрядчику, а не в совокупности за весь объем работ по возведению здания, налоговая инспекция не представила.

Обобщая вышесказанное, можно заключить, что подобная линия поведения налогового органа подрывает доверие налогоплательщика не только непосредственно к налоговой инспекции, проводившей проверку, но и ко всей системе налогообложения в стране [8, с. 108]. Беспочвенные нападки на организацию и попытки доказать что-либо, не предоставляя никаких доказательств, расходуя при этом бюджетные средства на проведение экспертиз и выездных проверок, которые, по сути ничего не дают негативно влияют на цельный образ фискальной политики государства и конкретных служащих большого аппарата налоговых органов [9, с. 101].

В действительности, если рассмотреть всю хронологию данного спора, начиная от вынесения решения о проведении проверки в 2018 году и заканчивая последним судебным актом, вынесенным арбитражным судом Архангельской области по вопросу распределения судебных расходов в июне 2022 года можно прийти к выводу что проверяемая организация почти 4 года находилась в состоянии некоторой неопределенности и борьбы с некачественно работающей системой [10]. Более того, если подробно рассмотреть решение суда о взыскании судебных расходов, можно обнаружить, что общество также понесло немалые финансовые затраты в целях защиты своих прав и законных интересов. Всего организация просила суд взыскать с ИФНС по городу Архангельску 418 612 рублей. Практически вся указанная сумма представляла собой расходы на представителя. При этом суд взыскал в пользу организации только 170 000 рублей. Легко заметить, что защищая свои интересы при недобросовестных действиях налогового органа, что подтверждается решениями в пользу общества, как первой, так и апелляционной инстанцией, организация понесла убытки в размере практически 250 000 рублей, которые составляют разницу между заявленными требованиями и фактически присужденной организации суммой судебных расходов. Данный факт можно



рассматривать как немаловажную проблему правового регулирования и судебной практики. Конечно, как указала налоговая инспекция, расходы на представителя должны быть обоснованы, доказаны, и иметь связь с рассматриваемым судом деле, что также подтверждается пунктом 10 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21.01.2016 №1 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении издержек, связанных с рассмотрением дела» [11]. При этом следует обратить внимание на мотивировку суда о несогласии с разумностью судебных расходов, заявленных стороной, для чего необходимо привести прямую цитату из текста судебного решения: «Суд считает, что стоимость услуг представителя является чрезмерной, поскольку доводы заявления в суд основаны и повторяют правовую позицию апелляционной жалобы на решение инспекции, рассмотрение дела прошло в три судебных заседания с общей продолжительностью 2 часа (с учетом предварительного судебного заседания и времени нахождения суда в совещательной комнате), отзыв на апелляционную жалобу был составлен на 1 листе и не содержал новых доводов, а сводился к общему выражению несогласия с жалобой; рассмотрение дела в апелляционной инстанции прошло в одно заседание, проведенного в режиме веб-конференции и заняло 22 минуты с учетом времени нахождения суда в совещательной комнате».

При оценке обоснованности размера судебных расходов суд рассчитывает время, которое заняло у представителя разбирательства по делу, а также объем отзыва, представленного на апелляционную жалобу. Далее суд указывает следующее: «Вместе с тем, суд принимает во внимание, что спор, возникший между обществом и инспекцией, являлся не простым, требовалась подготовка применительно к обстоятельствам конкретного дела, заявителем был представлен и проанализирован большой объем документов, проведены расчетные вычисления, представитель заявителя занимал активную позицию в судебных заседаниях, материалы настоящего дела составляют 10 томов.



Представителем заявителя добросовестно проведен достаточный объем работы, начиная с проверки приведенных налоговым органом расчетов, формирования правовой позиции по делу на стадии досудебного урегулирования спора, подготовки процессуальных документов, сбора доказательств, заканчивая участием в судебных заседаниях в арбитражных судах двух инстанций, а результаты судебного разбирательства свидетельствуют о качественном выполнении представителем своих обязательств».

В решении дается положительная оценка действий представителя, а также присутствует указание на трудоемкость процесса подготовки к судебному разбирательству. В совокупности фактор времени и фактор качества, оцененные судом, образуют вывод о необоснованности судебных расходов и о необходимости их уменьшения практически в три раза. Данное положение кажется крайне несправедливым по отношению к организации. Независимо от того, сколько времени провел представитель непосредственно в судебных заседаниях и какого объема были материалы, представляемые им в суд, при заключении договора на оказание юридических услуг был заранее оговорен размер выплат за конкретные действия. Последующие дополнительные соглашения о дополнительных суммах выплат касались конкретных действий представителя (составление апелляционной жалобы, представительство в апелляционном суде). Каждый денежный перевод был подтвержден соответствующим актом, предоставленным в качестве доказательств понесенных расходов в суд. Здесь есть необходимость вернуться к доводам суда о временных рамках участия представителя в деле.

Как следует из судебного решения, одним из условий договора было проведение консультаций по требованию заказчика, как устных, так и письменных. Суд, при исчислении времени, затраченного представителем, исходил только лишь из непосредственного участия в судебных заседаниях, игнорируя тот факт, что представитель мог каждый день встречаться с руководством организации и давать консультации по рассматриваемому делу.



Конечно, никаких материалов, указывающих на частоту или объем даваемых консультаций, обществом предоставлено не было, что в целом оправданно, поскольку истцу требовалось доказать фактически понесенные расходы, а не проводить параллель в отношении цены и качества оказанных услуг, представляя доказательства объема проведенной представителем работы.

Конечно, рассуждение о разумности понесенных расходов на представителя может носить исключительно субъективный характер. Даже руководствуясь разъяснениями Верховного суда (в контексте постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21.01.2016 № 1), суд все же будет оценивать разумность расходов, исходя из своего внутреннего убеждения, поскольку суд пока еще представляет собой не беспристрастную вычислительную машину, опирающуюся на формальные алгоритмы, а конкретного человека, неспособного в полной мере опираться исключительно на объективные факты и доводы [12, с. 44]. Если посмотреть на соотносимость рисков и затрат, то можно сделать вывод, что организация, стремясь предотвратить материальные расходы в размере практически 17 000 000 рублей нанимает представителя, которому платит 420 000 рублей. Является ли данный расход обоснованным с точки зрения банальной экономии и предпринимательского расчета – очевидно, да.

Интересным в данной ситуации является то, что налоговая инспекция, фактически не имея никакой основательной доказательной базы, не только выходит на рассмотрение спора в суд первой инстанции, но и подает апелляционную жалобу, которую не подкрепляет никакими доказательствами и новыми аргументами, что можно усмотреть в решении по данному делу апелляционного суда [13]. И если спор, рассматриваемый в первой инстанции, еще можно считать оправданным, поскольку сотрудники ИФНС были убеждены в правоте своих доводов, то подача апелляционной жалобы и само производство в апелляционном суде (которое, как указал сам суд, длилось 22



минуты) было уже совершенно необоснованным и вызвало у организации дополнительные затраты на представителя.

Исходя из вышесказанного, следует заключить, что существует проблема определения справедливо понесенных судебных расходов, и этот случай, увы, не уникален [14]. В представленной ситуации и во всех схожих, когда компетентный государственный орган, штат которого укомплектован высококвалифицированными профессиональными кадрами, допускает вынесение подобного рода споров в судебную плоскость, совершенно игнорируя логичные и обоснованные доводы налогоплательщика и продолжая отстаивать свою неаргументированную позицию в вышестоящей судебной инстанции, необходимо возлагать на такой орган всю полноту финансовых затрат организации, которые она, естественно, может документально подтвердить. Эта проблема усугубляется развитием новых форм открытой организации бизнеса, которые в целом оказываются более эффективными в сравнении с традиционными схемами взаимодействия в государственных учреждениях [15, с. 37], и связан в основном не с сущностью судебных издержек, а именно со статусом и полномочиями государственных и муниципальных органов. Государство является гарантом собственного законодательства. Будучи особенной надобщественной надстройкой, оно должно организовать свою работу так, чтобы возникало как можно меньше споров между полномочными органами и субъектами, не обладающими властными полномочиями. В плоскости частного права граждане и юридические лица вольны самостоятельно и по своему усмотрению разрешать споры, пускай даже и совершенно лишены всякого смысла или основания. Право на судебную защиту гарантируется статьей 46 Конституции и его ограничение совершенно недопустимо. Когда же речь идет о спорах с государством, в лице его органов, необходимо понимать особенную роль государственного аппарата. Перемещение всякого спора в судебную плоскость и вынесение положительного для частных лиц и организаций решений в



большей мере говорит не о реализации статьи 46 Конституции, а об отсутствии достаточного уровня качества функционирования органа, с которым спорит вторая сторона. Государству необходимо построить такую систему органов власти, в которой всякий спор будет разрешаться либо на досудебном уровне, либо, в случае выхода в суд, решение всегда будет положительным для государственного органа, но не по причине особого статуса, а в силу обоснованности и доказанности сильной позиции по спорному вопросу.

Конечно, данный тезис и пути его реализации будут затрагивать не только процедурные моменты функционирования органов власти, но и в большей степени кадровый состав и уровень его профессиональной подготовки. Формирование столь устойчивого внутригосударственного механизма требует, несомненно, огромных временных и материальных затрат, в частности связанных с обучением и переквалификацией кадров. Но стремление к достижению такого уровня эффективности функционирования государственного управления должно быть основной целью всего госаппарата, поскольку подобная конструкция может не только в должной мере обеспечивать интересы страны, но и грамотно защищать права граждан и организаций, в том числе, и посредством исключения неоправданных и неправомерных негативных действий.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации // «Российская газета». 1993. № 237, 25 декабря.
2. Постановление Правительства РФ от 30.09.2004 № 506 (ред. от 17.08.2021) "Об утверждении Положения о Федеральной налоговой службе" // Собрание законодательства Российской Федерации. 2004. № 40. С. 3961.
3. Филиппова Н. А., Макевнина Д. Ю. Налоговый контроль: специфика, роль, место и значение в системе государственного контроля // Экономика и предпринимательство. 2012. № 2. С. 24–30.



4. Гостева М. Налоговое администрирование и налоговый контроль // Финансовая газета. 2007. №23. С. 3.
5. Решение Арбитражного суда Архангельской области от 16.08.2021 № А05-4788/2021 // картотека арбитражных дел. URL: <https://kad.arbitr.ru>
6. Ващекина И. В., Ващекин А. Н. Оптимизация экспертно-оценочной деятельности при сделках с недвижимостью: экономико-математическая модель // Недвижимость: экономика, управление. 2018. № 3. С. 23–29.
7. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ // КонсультантПлюс. URL: <http://www.consultant.ru/>
8. Ахмадеев Р. Г. Влияние фискальной политики на деятельность индивидуальных предпринимателей // Вестник университета. 2019. № 9. С. 106-111.
9. Светозаров А. С. Проблемы налогообложения бизнеса в России // Вестник Московского государственного областного университета. 2020. № 2. С. 98-105.
10. Решение Арбитражного суда Архангельской области от 27.06.2022 № А05-4788/2021// Картотека арбитражных дел. URL: <https://kad.arbitr.ru/>
11. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21 января 2016 г. № 1 «О некоторых вопросах применения законодательства о возмещении издержек, связанных с рассмотрением дела» // КонсультантПлюс. URL: <http://www.consultant.ru/>
12. Ващекин А. Н., Ващекина И. В. Нечеткий алгоритм распределения судебных дел в суде первой инстанции: формализация и математическое моделирование // Правовая информатика. 2017. № 3. С. 43–49.
13. Решение Четырнадцатого Арбитражного апелляционного суда от 13.12.2021 № А05-4788/2021 // Картотека арбитражных дел. URL: <https://kad.arbitr.ru>



14. Баташев Р. В., Батаев И. Т. Камеральные налоговые проверки: результативность и проблемные аспекты реализации // Московский экономический журнал. 2019. № 12. С. 342-355.

15. Ващекин А. Н. Новые формы организации оптово-розничного звена в России – торговые корпорации как открытые системы // В сборнике: Ценности и интересы современного общества: материалы международной научно-практической конференции. Министерство образования и науки РФ; Московский государственный университет экономики, статистики и информатики. – М., 2015. С. 36–42.



ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО

УДК 340.114

Кряжевских Ксения Александровна

Уральский государственный юридический университет имени В. Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

zvezda5361@mail.ru

Kryazhevskikh Ksenia Alexandrovna

Ural State Law University

Institute of Justice

Russia, Ekaterinburg

ВЛИЯНИЕ ИНФОРМАЦИОННОЙ КУЛЬТУРЫ НА УРОВЕНЬ ИНФОРМАЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

Аннотация: в современном мире информационные технологии оказывают огромное влияние на правовое регулирование. В условиях цифровой трансформации огромное значение приобретает информационная культура. В статье был проведен анализ влияния информационной культуры населения на уровень информационной безопасности.

Ключевые слова: информационная культура, информационная безопасность, цифровая трансформация, цифровые технологии, студент-юрист.

IMPACT OF INFORMATION CULTURE ON THE LEVEL OF INFORMATION SECURITY

Annotation: in the modern world, information technology has a huge impact on legal regulation. In the context of digital transformation, information culture is of great importance. The article analyzes the influence of the information culture of the population on the level of information security.



Key words: information culture; Information Security; digital transformation; digital technologies; law student.

На данный момент огромную значимость в жизни человека имеет достоверная информация. Информация является важнейшим ресурсом социального развития. Все информационные «следы» нашей деятельности остаются в электронном пространстве. На основе этих данных можно оцифровать и личностные характеристики, и потребности, и окружение, и даже состояние здоровья. Это требует от человека умения ориентироваться в информационных потоках для того, чтобы не стать субъектом киберпреступности. Под информационной культурой понимается такая подсистема культуры, которая формируется под воздействием процесса информатизации общества и включает в себя все многообразие результатов деятельности человека в информационной сфере общества, а также средства, виды и технологии этой деятельности [1].

Современная информационная культура является одним из важных факторов формирования информационной безопасности. Уровень ее развития напрямую зависит от уровня информационной культуры населения, которую следует рассматривать с точки зрения понимания необходимости соблюдения прав и свобод человека в информационном пространстве, недопустимости нарушения прав и свобод других людей в информационной сфере, то есть необходимо соотносить информационную культуру и информационную свободу. Отмечается тенденция того, что пользователь сети «Интернет» в большинстве случаев не может бороться с незаконным использованием своих персональных данных, которые обширно задействуются при транслировании таргетированной, контекстной рекламы.

Информационная культура воздействует на уровень правосознания населения, поскольку от уровня информационной культуры во многом зависит состояние информированности населения о своих правах и обязанностях в



информационной сфере, уровень информационной безопасности и киберпреступности. В правовом государстве на становление высокого показателя уровня правосознания и правовой культуры следует обращать огромное внимание, поскольку право является фундаментальным инструментом социального регулирования общественных отношений. Информационная безопасность, как полагает И.Л. Бачило, «реализует все направления правового регулирования в соответствии с доктриной информационной безопасности личности, общества и государства» [2, с. 27].

Согласно пункту 56 Указа Президента РФ от 02.07.2021 N 400 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» целью обеспечения информационной безопасности является укрепление суверенитета Российской Федерации. Пункт 54 вышеназванного указа обращает особое внимание на то, что анонимность в информационном пространстве облегчает совершение преступлений, расширяет возможности для легализации доходов, полученных преступным путем, и финансирования терроризма, распространения наркотических средств и психотропных веществ. Из 11 пункта данного указа следует, что только путем усиления сплоченности российского общества, укрепления гражданского самосознания можно снизить поток преступлений в информационном пространстве.

Отметим одну важную мысль, которую С. П. Расторгуев неоднократно выделяет в своей книге «Информационная война»: человек является элементом информационной самообучающейся системы, в которой происходит информационное взаимодействие. Эта система динамична, она может развиваться, изменяться и гибнуть. Одной из причин гибели в результате «информационной войны» является проблема защиты знаний и достоверности информации в целом, в том случае, когда реальные знания попадают в просторы интернета вместе с «подменными» знаниями и теряют свою истинность. Именно для устранения этой причины гибели информационного общества и информационной коммуникации человечества нужно четко



регламентировать правовое регулирование в относительно новой сфере, а также развивать информационную культуру в ней [3].

Информационная культура оказывает влияние на поведение субъекта информационного права в информационном пространстве, обеспечивает его безопасность, а значит, является важнейшим социальным ненормативным регулятором общественных отношений.

Уровень информационной безопасности прямо пропорционально связан с уровнем культуры населения в информационном обществе, следовательно, для повышения уровня информационной культуры и, как следствие, уровня информационной безопасности необходимо рассмотреть правосознание общества.

Формирование здорового правосознания ложится на такие социальные институты как: семья, школа и, конечно же, вуз. Помимо этого, одной из важных задач является «привитие» информационной грамотности населению, а связано это с тем, что информатизация вошла во все сферы общественной жизни, в том числе и право. Хочется отметить, что на формирование правосознания общества в условиях цифровой трансформации имеет влияние отношение юристов, ведущих специалистов в области юриспруденции к правовому регулированию. Именно юрист обеспечивает регулирование общественных отношений в правовом поле. С точки зрения философии культуры, люди изобрели компьютеры, мобильную связь, Интернет, для того чтобы жить удобнее, комфортнее, интереснее. К сожалению, на данный момент, человечество становится все более зависимым от компьютерных технологий. Важно найти баланс между потребностями общества и возможностями информационных технологий. Важно защитить тех, кто в этом пока ещё не разобрался. Считаем, что от уровня правосознания будущих юристов будет зависеть состояние общественного правопорядка, степень доверия населения к праву, государству и государственной власти, а от уровня информационной культуры - степень защищенности прав и свобод человека в



информационном пространстве, понимание необходимого и должного в информационной среде, и, следовательно, достижение информационной безопасности [4, с. 44].

У студента-юриста правовое сознание и информационная культура формируется в процессе изучения правовых дисциплин, взаимодействия с представителями юридического мира [5, с. 4]. Важно, чтобы будущие юристы-профессионалы осознавали главную цель своей деятельности – защиту прав и свобод человека и гражданина [6, с. 42], поскольку в дальнейшем именно от них будет зависеть правовое сознание всего населения.

Цифровая трансформация общественной жизни накладывает свой отпечаток на поведение будущих юристов в сфере правовой жизни. Даже начинающий юрист должен понимать, что любое действие в сети «Интернет» оставляет свой след в электронном пространстве [7, с. 32] и может соответствующим образом сказаться на его будущей профессиональной деятельности. Отметим, что информационная культура включает в себя овладение информационными знаниями, а также обязанность помнить о том, что любое действие в общем информационном пространстве, связанное со злоупотреблениями своими правами и свободами, вызывает ущемление прав и свобод других людей. Исследованием данной сферы занимались С.С. Пискунова, Д.Е. Сочнев, В.С. Маурин, Е.В. Надыгина. Все они приходят к одному мнению, а именно, к необходимости разработки законодательства с учётом реалий, способного действительно регулировать потоки криминальной, антиправовой и полезно-правовой эффективной информации, а также усилить контроль, путём введения соответствующих санкций более жёсткого характера.

Таким образом, уровень информационной культуры достаточно сильно влияет на общий уровень информационной безопасности, что объясняется возрастанием уровня осознанности, ответственности, знания своих прав и свобод и не злоупотребления ими в информационном пространстве. Нужно



уделять огромное внимание повышению уровня и качества информационной культуры для снижения уровня правонарушений в информационной среде.

Список литературы:

1. Колин К. К., Урсул А. Д. Информация и культура: введение в информационную культурологию // М.: Изд-во «Стратегические приоритеты», 2015. 288 с.
2. Бачило И. Л. Информационное право. Основы практической информатики. М., 2001. 352 с.
3. Расторгуев С.П. Информационная война // М: Радио и связь, 1999. 416 с.
4. Кузнецов Р. А., Шабуров А. С., Плетников В. С. Деформация профессионального правосознания юристов // Монография. Екатеринбург: Изд-во Уральского юридического института МВД России, 2008. 103 с.
5. Плетников В. С. Некоторые особенности подготовки юристов в российских вузах или о чем забывают сказать начинающему юристу // e-FORUM. 2017. № 1 (1). С. 1-6.
6. Курлаева Е. И. Основные направления формирования правосознания юристов // Труды Оренбургского института (филиала) Московской государственной юридической академии. 2007. № 8. С. 42-58.
7. Алексеев С. С. Крушение права // Полемические заметки. Екатеринбург: Институт частного права, 2009. 32 с.