

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. № 25. с. 512

**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**

Галтыханова Виктория Александровна, Давыдова Виктория Олеговна. **РАЗВИТИЕ СИСТЕМ
ЭЛЕКТРОННОГО ДОКУМЕНТООБОРОТА В СУДАХ ОБЩЕЙ ЮРИСДИКЦИИ**6

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

Северин Дмитрий Русланович. **СРАВНЕНИЕ ИНСТИТУТА ПАРЛАМЕНТСКИХ
РАССЛЕДОВАНИЙ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ГЕРМАНИИ**..... 16

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

Акманов Дмитрий Рустемович. **О ПРАВОВОМ СТАТУСЕ ОБЩЕГО СОБРАНИЯ
СОБСТВЕННИКОВ ПОМЕЩЕНИЙ В МНОГОКВАРТИРНОМ ДОМЕ**22

Атаманов Руслан Равилевич Молодова Ирина Сергеевна. **ДИСПОЗИТИВНОЕ
РЕГУЛИРОВАНИЕ АЛИМЕНТНЫХ ОТНОШЕНИЙ** 29

Баширова Хадижа Сурхай кызы. **СПОСОБ РЕАЛИЗАЦИИ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОГО
ПРАВА НА ТОВАРНЫЙ ЗНАК**47

Болбина Дарья Андреевна. **ИСК О СНОСЕ САМОВОЛЬНОЙ ПОСТРОЙКИ:
ПРАВОВАЯ ПРИРОДА И ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ** 54

Бурдуков Максим Юрьевич. **ПОНЯТИЕ БУКВАЛЬНОГО ТОЛКОВАНИЯ ДОГОВОРА
СУДОМ В РОССИЙСКОМ ПРАВЕ**.....65

Бурков Илья Дмитриевич. **ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ ПОЛОЖЕНИЙ О
НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ БРАЧНОГО ДОГОВОРА**..... 72

Волков Арсений Сергеевич. **ТОЛКОВАНИЕ ФОРМУЛИРОВКИ «ЯВНО
ВЫРАЖЕННЫЙ ЗАПРЕТ, УСТАНОВЛЕННЫЙ ЗАКОНОМ» ПОСТАНОВЛЕНИЯ
ПЛЕНУМА ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИИ 25 ОТ 23.06.2015 Г**
..... 82

Высоцкая Анастасия Михайловна. **К ВОПРОСУ О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ СМАРТ-
КОНТРАКТА** 89

Дробин Александр Русланович, Попова Елена Дмитриевна. **ПРОЦЕДУРА МЕДИАЦИИ И
ЕЁ РОЛЬ В РЕГУЛИРОВАНИИ СПОРНЫХ СЕМЕЙНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ**..95

Жаворонкова Анна Александровна, Италмасов Александр Дмитриевич. **СООТНОШЕНИЕ
ОБЩЕЙ ДОЛЕВОЙ И ОБЩЕЙ СОВМЕСТНОЙ СОБСТВЕННОСТИ СУПРУГОВ** ..101

Залилов Тимур Маратович. **ДОГОВОР БЕРБОУТ-ЧАРТЕРА В МЕЖДУНАРОДНОМ
ЧАСТНОМ ПРАВЕ** 117

Касаткин Дмитрий Михайлович. **ОТКАЗ В ЗАЩИТЕ ПРАВА КАК САНКЦИЯ ЗА
ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ ПРАВОМ: ВЛИЯНИЕ СУДЕЙСКОГО УСМОТРЕНИЯ** 122



Кушнарев Александр Сергеевич. ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА ОТ СЕМЕЙНО-БЫТОВОГО НАСИЛИЯ: РОССИЙСКИЙ И ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ	128
Лапухов Владислав Русланович. О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОГОВОРА СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА	135
Мецлер Валерия Эдуардовна. КОРРУПЦИЯ В БОЛЬШОМ СПОРТЕ, НА ПРИМЕРЕ ФОРМУЛА-1, И МЕРЫ ЕЕ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ.....	146
Мишкун Артур Михайлович. КОСМИЧЕСКИЕ ОБЪЕКТЫ КАК ОБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА.....	154
Орлова Татьяна Евгеньевна. ОСНОВНЫЕ ПРОБЛЕМЫ АВТОРСКОГО ПРАВА В ЭКОНОМИКЕ ЦИФРОВЫХ ПЛАТФОРМ. ЕВРОПЕЙСКИЙ ОПЫТ.....	167
Осокин Александр Владиславович. ДОГОВОР КОММЕРЧЕСКОЙ КОНЦЕССИИ: ВОПРОСЫ СОДЕРЖАНИЯ И ПРОБЛЕМЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ	178
Пыльнев Юрий Алексеевич. РАВНОВЕСИЕ ЧАСТНЫХ И ПУБЛИЧНЫХ ИНТЕРЕСОВ КАК ЦЕЛЬ СОВРЕМЕННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ)	195
Ураева Елизавета Юрьевна. ИНФОРМАТИЗАЦИЯ ЖИЛИЩНОГО ПРАВА: ПРЕИМУЩЕСТВА И НЕДОСТАТКИ.....	207
Филиппов Дмитрий Иванович. ПРИНЦИП ВСТРЕЧНОГО ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА В КОНТЕКСТЕ ЗАЯВЛЕНИЯ ТРЕБОВАНИЙ О ПОНУЖДЕНИИ К ИСПОЛНЕНИЮ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА В НАТУРЕ	212
Чернышева Александра Сергеевна. К ВОПРОСУ О НЕПОИМЕНОВАННЫХ СПОСОБАХ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ	222

ТРУДОВОЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Зуйков Александр Игоревич Панков Никита Сергеевич. ОСНОВЫ НЕОСНОВАТЕЛЬНОГО ОБОГАЩЕНИЯ В ПРАВЕ СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ.....	230
--	-----

ЗЕМЕЛЬНОЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ ПРАВО; ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

Высоцкая Анастасия Михайловна, Чернышева Александра Сергеевна. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В ОБЛАСТИ ОХРАНЫ ОЗЕРА БАЙКАЛ.....	236
Кряжевских Ксения Александровна, Дорофтева Дарья Алексеевна. ПРОБЛЕМА ЗАХОРОНЕНИЙ РАДИОАКТИВНЫХ МАТЕРИАЛОВ	245
Пащук Елена Олеговна. РАЗВИТИЕ АЛЬТЕРНАТИВНОЙ ЭНЕРГЕТИКИ И ВВЕДЕНИЕ НИЗКОУГЛЕРОДНЫХ СЕРТИФИКАТОВ В КОНТЕКСТЕ ОГРАНИЧЕНИЯ ВЫБРОСОВ ПАРНИКОВЫХ ГАЗОВ: ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ И РЕШЕНИЯ	250

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



Богданов Никита Евгеньевич. СОЦИАЛЬНЫЕ ДЕТЕРМИНАНТЫ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРЕСТУПЛЕНИЯ КОРРУПЦИОННОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ	258
Буртаева Екатерина Сергеевна. ИСПРАВЛЕНИЕ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ КАК ЦЕЛЬ УГОЛОВНОГО НАКАЗАНИЯ	266
Галстян Данил Артурович. УГОЛОВНО – ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ СТАТЬИ 280.3 УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ	272
Галстян Данил Артурович, Иванов Роман Михайлович. ТРУДОУСТРОЙСТВО НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ КАК ФАКТОР СНИЖЕНИЯ ДЕВИАНТНОГО ПОВЕДЕНИЯ СРЕДИ НИХ	280
Исаченкова Евгения Сергеевна. МНИМАЯ ОБОРОНА КАК УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ФЕНОМЕН	288
Кротов Денис Андреевич. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ПРЕСТУПНОСТЬ ДЕЯНИЯ СОТРУДНИКОВ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ ПРИ ОСВОБОЖДЕНИИ ЗАЛОЖНИКОВ	296
Муравьев Семён Игоревич. ДЕЛО КОНСТАНТИНА ЯРОШЕНКО: АМЕРИКАНСКИЙ ОПЫТ ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ О КОНТРАБАНДЕ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ, РАССМАТРИВАЕМЫМ СУДОМ С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ	306
Незнамова Юлия Николаевна, Рыбакова Татьяна Игоревна. ОСОБЕННОСТИ НАЗНАЧЕНИЯ И ИСПОЛНЕНИЯ ОГРАНИЧЕНИЯ ПО ВОЕННОЙ СЛУЖБЕ	316
Роднёнок Анастасия Александровна. ПОНЯТИЕ, ЗНАЧЕНИЕ И ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ОСОБЕННОСТИ ПРОИЗВОДСТВА ДОПРОСА В СУДЕ	327
Рыбакова Татьяна Игоревна. К ВОПРОСУ ОБ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ПРЕЮДИЦИИ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ	334
Соромотина Владислава Алексеевна, Титов Павел Михайлович. ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО СТАТУСА НЕКОТОРЫХ УЧАСТНИКОВ СТАДИИ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА	343
Трифонов Андрей Евгеньевич. НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ИНСТИТУТА ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ В РОССИИ	351
Филимонов Аркадий Дмитриевич. СООТНОШЕНИЕ КОРРУПЦИОННЫХ И ДОЛЖНОСТНЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ И ИХ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА	358

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО; ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО

Залилов Тимур Маратович, Яковлева Дарья Андреевна. ПРАВО УБЕЖИЩА В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ	374
Кушнарев Александр Сергеевич, Мецлер Валерия Эдуардовна. КОНЦЕПЦИЯ ПРАВОСУДИЯ ПЕРЕХОДНОГО ПЕРИОДА: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ	385



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

Орищенко Анастасия Сергеевна, Спицин Кирилл Олегович. **АНТИКОРРУПЦИОННАЯ ЭКСПЕРТИЗА КАК НАПРАВЛЕНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ПРОКУРАТУРЫ: СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ**..... 400

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

Буланый Александр Владимирович. **АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ СТАТУС ФЕДЕРАЛЬНОЙ СЛУЖБЫ СУДЕБНЫХ ПРИСТАВОВ** 416

**АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС; ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС;
АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС**

Азарова Анастасия Сергеевна, Маркин Даниил Николаевич. **НЕДОСТАТОЧНЫЙ ПРОФЕССИОНАЛИЗМ СУДЕБНЫХ ПРЕДСТАВИТЕЛЕЙ И НЕОБХОДИМОСТЬ ПОВЫШЕНИЯ КАЧЕСТВА ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ**..... 422

Аншаков Иван Алексеевич, Борисов Андрей Валерьевич. **ЗАКЛЮЧЕНИЕ ПРОКУРОРА В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ: АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ** 432

Жемеров Владислав Владимирович. **О РАЗРЕШЕНИИ СПОРОВ, ВОЗНИКАЮЩИХ ИЗ ГОСУДАРСТВЕННОГО ОБОРОННОГО ЗАКАЗА, В УСЛОВИЯХ МОБИЛИЗАЦИОННОЙ ЭКОНОМИКИ** 445

Карева Евгения Олеговна. **К ВОПРОСУ НЕПРИМЕНЕНИЯ ПРАВИЛ ВЕДЕНИЯ ПРОТОКОЛА СУДЕБНОГО ЗАСЕДАНИЯ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ СУДАМИ КАССАЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ** 456

Кравченко Дарья Евгеньевна. **ДОКАЗЫВАНИЕ ПО ДЕЛАМ О ЗАЩИТЕ ОБЪЕКТОВ АВТОРСКОГО ПРАВА, ПРЯМО НЕ ПОИМЕНОВАННЫХ В ГК РФ**..... 463

Кравченко Мария Евгеньевна. **ВЫБОР КОМПЕТЕНТНОГО СУДА ПО ДЕЛАМ О БАНКРОТСТВЕ** 471

Ладаев Павел Юрьевич. **К ВОПРОСУ О ВИДАХ НАРУШЕНИЙ, СОВЕРШАЕМЫХ АДВОКАТАМИ КАК ПРОФЕССИОНАЛЬНЫМИ ПРЕДСТАВИТЕЛЯМИ**..... 481

Парсаданян Мери Арменовна. **РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПОВ АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССА ПРИ ИСПОЛЬЗОВАНИИ ПРОЕКТА СУДЕБНОГО АКТА** 486

Чернышенко Илья Геннадьевич. **ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ РЕВОЛЮЦИЯ В ОТДЕЛЬНЫХ ИНСТИТУТАХ ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА (НА ПРИМЕРЕ ПРЕДЛОЖЕННЫХ ПОПРАВОК В ГПК РФ ВЕРХОВНЫМ СУДОМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ)**..... 498

ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО

Ситников Максим Сергеевич. **ПРАВОВОЕ ЗНАЧЕНИЕ КЛАССИФИКАЦИИ МЕТАВСЕЛЕННЫХ**..... 507



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

УДК 347.97

Галтыханова Виктория Александровна

Давыдова Виктория Олеговна

Российский государственный университет правосудия

Восточно-Сибирский филиал

Россия, Иркутск

galtyhanovaviktoria@gmail.com

viaa.an@mail.ru

Galtykhanova Victoria

Davydova Victoria

Russian State University of Justice

East-Siberian Branch

Russia, Irkutsk

РАЗВИТИЕ СИСТЕМ ЭЛЕКТРОННОГО ДОКУМЕНТООБОРОТА В СУДАХ ОБЩЕЙ ЮРИСДИКЦИИ

Аннотация: в статье затрагивается тема развития современных информационных технологий в судах общей юрисдикции. Авторами проработаны вопросы глобальной информатизации и цифровизации. Проведен статистический анализ по поступившим делам в суды первой инстанции в период с 2012 по 2021 годы. В статье рассматриваются проблемы бумажного документооборота, которые могут быть решены благодаря информатизации и автоматизации судебного делопроизводства. Авторами делается вывод о том, что развитие электронного документооборота позволит упростить и ускорить работу судов.



Ключевые слова: информатизация, цифровизация, автоматизация, электронный документооборот, электронное правосудие.

DEVELOPMENT OF ELECTRONIC DOCUMENT MANAGEMENT SYSTEMS IN COURTS OF GENERAL JURISDICTION

Annotation: the article touches upon the development of modern information technologies in the courts of general jurisdiction. The authors have worked out the issues of global informatization and digitalization. A statistical analysis was carried out on cases received by the courts of first instance in the period from 2012 to 2021. The article deals with the problems of paper workflow, which can be solved thanks to informatization and automation of judicial office work. The authors conclude that the development of electronic document management will simplify and speed up the work of the courts.

Key words: informatization, digitalization, automation, electronic document management, electronic justice.

Современные технологии играют важную роль в жизнь современного человека, каждый год ознаменован появлением новых достижений в цифровой сфере. Неизбежно наступают глобальные информатизация и цифровизация, которые несут небывалый всплеск развития информационно-коммуникационных технологий, а также различного рода морально-этические и юридические проблемы (например: неопределённость правового статуса оцифрованной личности). «Глобальная цифровизация выступает фактором развития многих сфер общественной жизни, в результате чего современное российское общество приобретает все характерные черты информационного общества: информационные технологии получает все более широкое распространение; налицо приоритет информации по сравнению с другими ресурсами; в основу жизни и деятельности общества заложены



автоматизированные процессы (генерация, хранение, обработка, использование данных)» [1, с. 19].

Несомненно, автоматизация рабочих процессов необходима и в деятельности судов. Если раньше делопроизводство в судах не представлялось возможным без материального (бумажного) носителя, то сегодня, учитывая «не только воздействие всеобщей глобализации и информатизации общества, но и существенное воздействие поразившей в 2019 году мир пандемии коронавирусной инфекции (COVID-19)» [2, с. 277] бумажный носитель может и должен отойти на второй план, пройдя процесс трансформации в цифровую форму.

Новые вызовы современности уже не позволяют судам справляться с поступающими в суды материалами с той же эффективностью, как десятилетие назад, используя при этом устаревшие методы получения, обработки, хранения и передачи информации, особенно, учитывая объем поступающих материалов.

Так, согласно данным Судебного Департамента при Верховном Суде Российской Федерации [3] в 2021 году в суды первой инстанции поступило около 37 млн. 701,1 тыс. дел, что является самым высоким показателем за последние десять лет (см. Диаграмму 1). При этом остаток неоконченных дел на начало года в 2021 году увеличился на 31,1% по сравнению с показателем 2020 года (с 839 898 дел до 1 101 305 дел) [4].

Также бумажный документооборот имеет ряд характерных минусов и недостатков, значительно снижающих эффективность работы:

1. Огромные затраты времени на обработку документов. Значительное количество времени отнимают процедуры переноса данных вручную из одного документа в другой, согласования бумажных документов, ознакомления с резолюциями и передачи информации. Это приводит к низкой оперативности ознакомления работниками с документацией, несоблюдению сроков обработки документации.



2. Ошибки, возникающие при переносе и сведении данных.

Определенные последствия может иметь такая ошибка в документировании, как неверное определение вида документа, который нужно составить при возникновении тех или иных обстоятельств.

3. Потеря документов, а также утрата их вследствие неблагоприятных факторов. Бумажный носитель как вследствие чрезвычайных обстоятельств (стихийное бедствие, пожар и т.п.), так и в результате человеческой ошибки (потеря, повреждение) может быть потерян без возможности его восстановления.

4. Финансовые затраты. При бумажном документообороте существуют постоянные затраты на отправку документов. Кроме того, не стоит забывать, что очень много денежных средств уходит на закупку бумаги, краски для принтеров, канцелярских принадлежностей, а также на обеспечение хранения полученных документов.

Для разрешения вышеуказанных проблем и повышения уровня производительности и эффективности работы судов острой остается необходимость в информатизации и автоматизации судебного делопроизводства. Одним из таких направлений является развитие «электронного правосудия».

Концепция электронного правосудия – «это научное обоснование обновления технологической базы судебной системы в условиях внедрения современных цифровых технологий. Все указанное предполагает охват всей сферы правосудия и делопроизводства, а также сопутствующих элементов судопроизводства: распределение и перераспределение дел судьям в автоматическом режиме, доступ граждан к судебной защите, оценка нагрузки на судей и работников аппарата судов, обобщение судебной практики и статистика» [5, с. 133].

Согласно национальной стратегии развития искусственного интеллекта на период до 2030 г. электронное правосудие представляет – это «способ и



форма осуществления предусмотренных законом процессуальных действий, основанные на использовании информационных технологий в деятельности судов, включая взаимодействие судов, физических и юридических лиц в электронном (цифровом) виде» [6].

Процессуальные кодексы и другие нормативные правовые акты предусматривают отдельные элементы системы электронного правосудия, также постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26 декабря 2017 года № 57 «О некоторых вопросах применения законодательства, регулирующего использование документов в электронном виде в деятельности судов общей юрисдикции и арбитражных судов» содержит разъяснения порядка их применения. Стоит упомянуть и разработанный Судебным Департаментом при Верховном Суде РФ приказ № 56 «Об утверждении Инструкции о порядке организации комплектования, хранения, учета и использования документов (электронных документов) в архивах федеральных судов общей юрисдикции». Главной задачей данного приказа является обеспечение «единого порядка организации комплектования, хранения, учета и использования электронных документов» [7, с. 597].

Для целей обеспечения эффективности электронного правосудия в деятельность судов активно внедряются автоматизированные системы. Одной из таких систем в судах общей юрисдикции является государственная автоматизированная система «Правосудие» [8]. ГАС «Правосудие» – это «территориально распределенная автоматизированная информационная система, предназначенная для формирования единого информационного пространства судов общей юрисдикции и системы Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации (СД), обеспечивающая информационную и технологическую поддержку судопроизводства на принципах поддержания требуемого баланса между потребностью граждан, общества и государства в свободном обмене информацией и необходимыми ограничениями на распространение информации» [9].



Как отметил в 2020 году Председатель Верховного Суда РФ В.М. Лебедев: «количество обращений пользователей к государственной автоматизированной системе «Правосудие» за 11 месяцев этого года превысило 3 млрд. запросов. А количество документов, поданных в суды в электронном виде, составило более 2 миллионов» [10]. Данное обстоятельство позволяет сделать вывод, что система «Правосудие» довольно востребована в нашей стране, однако информирование граждан о её возможностях является отдельным направлением для работы, которую необходимо проводить повсеместно, чтобы добиться снижения «бумажной» нагрузки на суды.

Бесспорно, в основе эффективного отправления правосудия лежит надлежащим образом организованное взаимодействие между судьями и сотрудниками аппарата суда. Для этих целей разрабатываются специальные программные комплексы, позволяющие облегчить взаимодействие между сотрудниками и наладить электронный документооборот внутри суда.

Так, например, в работу Иркутского областного суда внедрена программа «СТИП» (служба технической поддержки и информационной поддержки). СТИП представляет собой специальную программу, разработанную сотрудниками отдела правовой информатизации и взаимодействия со СМИ Иркутского областного суда. Программа обеспечивает возможность дополнительного информационного взаимодействия работников суда.

Программа призвана обеспечить:

- формирование единого, актуального и самообновляемого справочника работников суда с возможностью поиска и отбора пользователей по отдельным критериям;
- обмен личными сообщениями между всеми пользователями программы;
- возможность оперативного информирования пользователей СТИП о тех или иных событиях, связанных с деятельностью суда. Также имеется возможность сделать объявления видимыми для отдельных групп пользователей;



- возможность ведения списка мероприятий;
- возможность получать информацию о занятости залов проведения совещаний и планировать проведение мероприятий на основе полученной информации;
- возможность планирования пользователями списка плановых задач с привязкой ко времени исполнения, организации напоминаний о предстоящих событиях;
- возможность подачи заявок (вопросов), разрешение которых входит в компетенцию отделов, обеспечивающих обеспечение суда;
- возможность получения информации о поступающих в суд печатных изданиях, знакомиться с оглавлением этих печатных изданий.

Недостатком программы является то, что она функционирует лишь в нескольких судах по всей стране. В связи с этим возникают сложности в обучении пользователей, уже имеющих опыт работы в суде, но не сталкивавшихся с данной программой. В связи с этим считаем логичным повсеместное внедрение данной программы в деятельность судов Российской Федерации, тем более что программа уже «пользуется популярностью и в других регионах» [11].

Согласно наблюдениям Т.Е. Митиной интегральная производительность в системе судебного электронного документооборота «в среднем повысилась более чем в 4,4 раза с момента ее внедрения. Это буквально означает, что исполнитель документа на работу с ним тратит более чем вчетверо меньше времени, чем ранее, и получает больше рабочего времени, направленного на решение профессиональных задач» [12, с. 50].

Таким образом, можно сделать вывод, что благодаря развитию электронного документооборота в судах в обозримом будущем появится возможность значительно ускорить процесс рассмотрения уголовных, гражданских и административных дел, отказаться от бумажных документов, перевести некоторые дела в онлайн-формат и обеспечить эффективное



функционирование электронного правосудия на всех стадиях судебного разбирательства.

Список литературы:

1. Степаненко Д.А., Митрофанова А.А. Цифровизация как фактор и условие развития современной криминалистики // Российский следователь. 2023. № 4. С. 16-22.

2. Кузаков Д.В. Отдельные вопросы квалификации преступлений, совершаемых с использованием информационно-телекоммуникационных технологий // Права человека и криминализация: Материалы международной научно-практической конференции, Барнаул, 12–14 мая 2022 года. – Барнаул: Алтайский государственный университет, 2022. С. 274-282.

3. Обзоры о деятельности судов [Электронный ресурс] // URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=80&pg=0> (дата обращения: 12.03.2023).

4. Данные судебной статистики [Электронный ресурс] // URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (дата обращения: 12.03.2023).

5. Фоков А.П. Концепция развития электронного правосудия в Российской Федерации: настоящее и будущее // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2021. № 7(134). С. 132-135.

6. Национальная стратегия развития искусственного интеллекта на период до 2030 г.: Указ Президента РФ от 10.10.2019 г. № 490 // URL: <http://base.consultant.ru> (дата обращения: 04.04.2023).

7. Фрост П.Д. Основные правила электронного документооборота в судах общей юрисдикции // Право и правосудие в современном мире: общегуманитарные, теоретические, исторические и конституционно-правовые аспекты: Сборник научных статей молодых исследователей / Верховный Суд Российской Федерации; Северо-Западный филиал ФГБОУВО «Российский



государственный университет правосудия». – СПб: Центр научно-производственных технологий «Астерион», 2020. С. 597-600.

8. Государственная автоматизированная система «Правосудие» интернет-портал [Электронный ресурс] // URL: <https://sudrf.ru/> (дата обращения: 06.04.2023).

9. Государственная автоматизированная система Российской Федерации «Правосудие» [Электронный ресурс] // URL: <https://techportal.sudrf.ru/?id=234> (дата обращения: 06.04.2023).

10. Граждане смогут участвовать в суде с помощью домашнего компьютера [Электронный ресурс] // URL: http://www.vsrfr.ru/press_center/mass_media/29467/ (дата обращения: 03.04.2023).

11. «В нашей работе нет места эмоциям и личному отношению к участникам процесса». Интервью с судьей [Электронный ресурс] // URL: <https://www.irk.ru/news/articles/20221229/judge/> (дата обращения 05.04.2023).

12. Митина Т.Е. Совершенствование электронного документооборота в современных условиях работы правоохранительных органов // Российская юстиция. 2020. № 10. С. 48-51.



Приложения

Диаграмма 1. Количество дел, поступивших в суды первой инстанции (тыс. дел)





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

УДК 342.537.7

Северин Дмитрий Русланович
Сибирский Федеральный Университет
Юридический институт
Россия, Красноярск
severindmitriy@yandex.ru
Severin Dmitry
Siberian Federal University
Law Institute
Russia, Krasnoyarsk

**СРАВНЕНИЕ ИНСТИТУТА ПАРЛАМЕНТСКИХ РАССЛЕДОВАНИЙ В
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ГЕРМАНИИ**

Аннотация: в статье рассматриваются вопросы регламентации парламентских расследований, выделяются общие и отличительные черты регулирования и функционирования данного института в Российской Федерации и Федеративной Республике Германия.

Ключевые слова: парламент, парламентский контроль, парламентские расследования, особенности парламентских расследований, сравнение института парламентских расследований.

**COMPARISON OF THE INSTITUTE OF PARLIAMENTARY
INVESTIGATIONS IN THE RUSSIAN FEDERATION AND GERMANY**

Annotation: the article reviews the regulation of parliamentary investigations, highlights the common and distinctive features of the regulation and functioning of this institution in the Russian Federation and the Federal Republic of Germany.

Key words: parliament, parliamentary control, parliamentary investigation, features of parliamentary investigations, comparison of parliamentary investigations.



Парламент является высшим представительным органом государственной власти и имеет в своих полномочиях, или скорее даже обязанностях, осуществлять контроль за осуществлением деятельности иными органами власти (например, исполнительной).

Одной из форм такого контроля является проведение парламентских расследований. Сами по себе, они представляют собой деятельность палат парламента по расследованию фактов и обстоятельств, которые имеют отрицательные последствия для общества и государства.

Институт парламентских расследований предусмотрен как нашим законодательством, так и законодательством некоторых зарубежных стран, и в каждом можно найти не только общие черты, но и свои отдельные особенности, что и будет показано на примере Российской Федерации и Германии.

Самое первое, что хочется отметить - правовое закрепление возможности проведения парламентских расследований. Что касается Российской Федерации, то данное право парламента закреплено в специальном Федеральном законе от 27.12.2005г. №196-ФЗ “О парламентском расследовании Федерального Собрания Российской Федерации”. В свою очередь, в Германии проведение парламентских расследований закреплено на уровне Конституции, а также имеется Закон о следственных комитетах от 19.06.2001г.

Следующий аспект, который можно рассмотреть - это то, что органы, проводящие парламентские расследования называются по-разному: в Российской Федерации для проведения парламентского расследования создается специальная комиссия, в то время как в Германии речь идет о создании комитета. Причиной использования различной терминологии, согласно позиции К.Ю. Суркова, являются “регламенты работы парламента определяют конкретный перечень комитетов и комиссий парламента, при этом указывая на определенные особенности этих парламентских структур” [7].



Вопрос об инициировании также представляется важным для сравнения. В Российской Федерации для создания комиссии (причем предусмотрено создание только совместных комиссий Государственной Думы и Совета Федерации) необходимо, чтобы “За” проголосовало не менее $\frac{1}{5}$ от общего числа членов Государственной Думы или Совета Федерации [1], то есть не менее 90 или 42 человек соответственно. В то же время, в Германии необходимо количество голосов в размере не менее $\frac{1}{4}$ от численности членов Бундестага [2], что равно 184 голосам.

Однако, несмотря на то, что для инициирования проведения парламентского расследования в Германии нужно намного большее количество голосов, проводились они чаще, чем в Российской Федерации. Так, в Германии было проведено не менее 40 расследований [4, с. 39], в то время как в Российской Федерации, согласно разным источникам (поскольку официально эта информация нигде не публикуется) было проведено всего 2 – расследование относительно террористического акта в Беслане 1-3 сентября 2004г. и относительно чрезвычайной ситуации на Саяно-Шушенской ГЭС 17 августа 2009г. [8, с. 64].

Что касается состава создаваемых комитетов и комиссий, то можно отметить, что в Российской Федерации в состав комиссии, как уже отмечалось, на паритетных началах входят члены Совета Федерации и Государственной Думы, причем от Государственной Думы должно входить равное число представителей всех депутатских объединений.

В Германии при определении состава комитета исходят из следующих принципов: при его назначении Бундестаг определяет количество действительных членов и равное количество заместителей членов комиссии по расследованию. Оценка численности должна, с одной стороны, отражать соотношение большинства, а с другой стороны, учитывать задачу и работоспособность следственной комиссии. Каждая фракция должна быть представлена. Рассмотрение групп основано на общих постановлениях



Бундестага. Количество мест, выделенных парламентским группам, рассчитывается с использованием метода математической пропорции.

Одной из интересных особенностей в немецком законодательстве относительно парламентских расследований является возможность проведения следственных действий в поддержку комиссии следователем, что предусмотрено специальным законом, указанным ранее. Причем, решение о проведении является обязательным при наличии $\frac{1}{4}$ голосов. Следователи в пределах своих полномочий являются независимыми, а по окончании расследования представляют отчет письменный или устный, в котором вносят предложения в комитет о том, как действовать дальше.

Аналогичной структурой в Российской Федерации можно назвать рабочие группы, создание которых предусматривается ст.17 ФЗ-196. Формируются они, как правило, из членов комиссии, то есть из членов Государственной Думы и Совета Федерации для изучения отдельных фактов, и обстоятельств, а также для выезда в случае необходимости на место расследуемого комиссией события. По завершению своей деятельности они также представляют доклад.

Неотъемлемой и самой важной частью проведенного парламентского расследования является итоговый доклад, где отражаются все результаты и выводы. Анализируя содержание данного доклада, по сути, можно говорить об эффективности проведенного расследования и, соответственно, контроля со стороны парламента при применении данной формы.

В Российской Федерации данный вопрос регламентирован довольно-таки подробно. Во-первых, в законе определено содержание доклада, а именно то, что обязательно должно быть в нем отражено, а также ряд предложений, которые могут быть включены по инициативе комиссией (например, об освобождении от должности лиц, о принятии нормативно-правовых актов). Впоследствии данный доклад рассматривается и утверждается палатами Федерального Собрания. При этом, за его утверждение должно проголосовать



более половины членов палат парламента. После этого, доклад направляется Президенту, Правительству, а также может направляться иным органам власти различных уровней. После направления доклада расследование считается оконченным, и комиссия распускается [1].

Говоря об отчетности по итогам проведения парламентского расследования в Германии, то он менее детализирован. В самом отчете указываются ход разбирательства, установленные факты и результаты расследования. Однако, если комитет не пришел к единому выводу, то в отчет включаются особые мнения [2].

Подводя итог, можно еще раз отметить, что институт парламентских расследований в Российской Федерации и Германии имеет как схожие черты, так и свои отличия. Так, из общих моментов можно отметить наличие в законодательстве обеих стран отдельного закона, хотя, в тоже время, в Германии проведение парламентских расследований также закреплено и на уровне Конституции. Среди остальных отличий следует отметить: разные пропорции количества голосов для инициации проведения расследования, различность проработки тех или иных вопросов в законодательстве.

Список литературы:

1. О парламентском расследовании Федерального Собрания Российской Федерации: федер. закон РФ от 27 дек. 2005 г. № 196-ФЗ // Российская газета. 2005.
2. О регулировании права комиссий по расследованию Немецкого Бундестага (Gesetz zur Regelung des Rechts der Untersuchungsausschüsse des Deutschen Bundestages): федер. закон Германии от 19.06.2001 [Электронный ресурс] // URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/puag/BJNR114210001.html>
3. Якимова, Е. М. Институт парламентских расследований: общее и особенное в практике России и зарубежных странах // Сибирский юридический вестник. 2006. №2. С.61-65.



4. Якимова, Е. М. Институт парламентских расследований в зарубежных странах: правовое регулирование и практика функционирования // Академический юридический журнал. 2013. №1. С. 38-43.
5. Коврякова Е.В. Особенности парламентского контроля в парламентарной республике (на примере ФРГ) // Журнал российского права. 2004. № 6. С. 143—150.
6. Современные институты парламентского контроля европейских государств (Германия, Франция, Великобритания, Россия) / Гусева Д.Е. PolitBook. 2016. №3. С. 168-181.
7. Сурков К.Ю. Стороны парламентского расследования [Электронный ресурс] // URL: [http://www. fincontrol.ru/themes/fincontrol/archive-number.asp](http://www.fincontrol.ru/themes/fincontrol/archive-number.asp).
8. Сущенко П.В. Некоторые вопросы конституционно-правовой регламентации парламентского контроля // Электронное приложение к Российскому юридическому журналу. 2019. №2. С. 61-65.



УДК 349.444

Акманов Дмитрий Рустемович

Московский государственный юридический университет

имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Институт частного права

Россия, Москва

dakmanov01@mail.ru

Akmanov Dmitry

Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

Russia, Moscow

О ПРАВОВОМ СТАТУСЕ ОБЩЕГО СОБРАНИЯ СОБСТВЕННИКОВ ПОМЕЩЕНИЙ В МНОГОКВАРТИРНОМ ДОМЕ

Аннотация: в статье анализируются доктринальные подходы к определению правового статуса общего собрания собственников помещений в многоквартирном доме (далее - МКД). Делается вывод о том, что общее собрание представляет собой орган, обеспечивающий формирование общей воли коллектива собственников помещений в МКД, в целях надлежащей эксплуатации МКД.

Ключевые слова: общее собрание, многоквартирный дом, правовой статус, правосубъектность, коллектив собственников, формирование воли.

ABOUT THE LEGAL STATUS OF THE GENERAL MEETING OF OWNERS OF PREMISES IN AN APARTMENT BUILDING

Annotation: the article analyzes doctrinal approaches to determining the legal status of the general meeting of owners of premises in an apartment building (hereinafter referred to as the AB). It is concluded that the general meeting is a body that ensures



the formation of a common will of the collective of owners of premises in the AB, in order to properly operate the AB.

Key words: general meeting, apartment building, legal status, legal personality, collective of owners, formation of will.

Российское жилищное законодательство ограничивает круг субъектов жилищных правоотношений физическими лицами, юридическими лицами и публично-правовыми образованиями. Не наделяя общее собрание собственников помещений в МКД правовым статусом юридического лица, законодатель, тем самым, подразумевает, что данное образование не является правосубъектным. Однако в юридической литературе нередко обращается внимание на определенные обстоятельства, исходя из которых, отдельными учеными выдвигаются предположения о способности общего собрания быть участником правоотношений [7, с. 36]. Прежде всего, указывается на тот факт, что общее собрание обладает собственной компетенцией. Под компетенцией обычно понимается совокупность полномочий, предоставленных законом, уставом или иным актом конкретному органу или должностному лицу. Предполагается, что общее собрание, реализуя предоставленные ему законом полномочия, тем самым приобретает или же реализует определенные права и обязанности. Таким образом, делается вывод о наличии право- и дееспособности у общего собрания собственников помещений в МКД. Обращается внимание и на возможность обжалования в судебном порядке решений общего собрания [4, с. 117 - 122]. Отмена решения в таком случае трактуется как мера юридической ответственности, налагаемая на общее собрание за неправомерные деяния. Следуя такой логике, закономерным представляется вывод о деликтоспособности общего собрания собственников помещений в МКД.

По мнению большей части представителей юридического научного сообщества, лицо, обладающее в совокупности признаками правоспособности и



дееспособности следует считать правосубъектным [1, с. 163 - 167]. Однако законодатель, как уже упоминалось выше, не наделяет общее собрание таким качеством. Представляется, что причины тому отчасти кроются в характере предоставленной законом общему собранию компетенции. Да, безусловно, оно может реализовывать предоставленные ему полномочия по принятию решений о реконструкции многоквартирного дома, о пределах использования земельного участка, о пользовании общим имуществом собственников помещений и др. Но можно ли говорить о том, что общее собрание собственников помещений в МКД как независимый субъект правоотношений имеет возможность самостоятельно реализовывать свои полномочия в собственных интересах? Ответ на этот вопрос содержится в п. 1 ст. 46 ЖК РФ, где определяется, что решения общего собрания удостоверяют факты, влекущие за собой юридические последствия в виде возложения на собственников помещений в МКД обязанностей в отношении общего имущества в данном доме, изменения объема прав и обязанностей или освобождения собственников от этих прав и обязанностей. То есть единственным назначением решений общего собрания, как, собственно говоря, и самого собрания, является изменение объема прав и обязанностей собственников помещений в МКД. Этим ограничиваются и пределы компетенции рассматриваемого органа. Между тем понятие дееспособности предполагает возможность обладающего ей субъекта выступать в гражданском обороте от собственного имени, самостоятельно приобретать, осуществлять свои права и распоряжаться ими. Все эти характеристики общему собранию собственников помещений в МКД не присущи. С точки зрения теории, оно обладает лишь отдельным признаком трансдееспособности, а именно способностью своими действиями создавать для других лиц права и обязанности [5, с. 252]. Однако этого явно не достаточно для того, чтобы считать общее собрание право- и дееспособным субъектом.



Отдельного внимания заслуживает вопрос о деликтоспособности общего собрания собственников помещений в МКД. Ранее уже упоминалось, что отмена решения общего собрания представляет собой меру ответственности. Но вопрос в том, на кого суд накладывает данную меру. Исходя из судебной практики, ответчиками по делам о признании недействительными решений общих собраний собственников помещений в МКД могут быть признаны инициатор, председатель, секретарь, члены счетной комиссии собрания, но никогда не само собрание [8]. Иное вызвало бы возникновение ряда правоприменительных проблем. Как известно, общее собрание не может быть субъектом имущественных прав и, как следствие, иметь на балансе обособленное имущество. В то же время, требования о признании недействительными решений общих собраний не редко сопровождаются иными, зачастую имущественными притязаниями истцов. Очевидно, что удовлетворить имущественные требования общее собрание никак не в силах ввиду вышеназванного обстоятельства. Такие требования заведомо оставались бы без удовлетворения. Кроме того, представляется, что привлечение общего собрания в качестве ответчика в судебный процесс, исключило бы возможность привлечения к ответственности лиц, фактически ответственных за совершение неправомерных действий в результате которых, было принято недействительное решение. Таким образом, общее собрание собственников помещений в МКД не может быть субъектом юридической ответственности и как следствие – деликтоспособным образованием.

Из сказанного выше, следует вывод о том, что рассматриваемый орган не способен выступать в качестве самостоятельного субъекта правоотношений. В то же время, исходя из положений уже упомянутого ранее п. 1 ст. 46 ЖК РФ и того факта, что участниками общего собрания могут быть только собственники помещений соответствующего многоквартирного дома весьма логичным представляется предположение о том, что собственники посредством общего собрания решают вопросы о собственных правах и обязанностях. При таком



ходе мысли, общее собрание может представлять собой особое правовое средство согласования воли собственников помещений в МКД. Похожей позиции, к слову сказать, придерживается Юрьева Л. А., указывая, что общее собрание является особым способом согласования интересов участников общей долевой собственности на общее имущество многоквартирного дома [9]. В последнем определении, что интересно, собственники помещений рассматриваются в первую очередь как участники общей долевой собственности. Следует отметить, что в соответствии со ст. 36 ЖК РФ собственникам помещений принадлежит на праве общей долевой собственности общее имущество в МКД. При этом, исходя из ст. ст. 246 и 247 ГК РФ, владение, пользование и распоряжение имуществом, находящимся в долевой собственности осуществляется по соглашению всех её участников. Можно предположить, что общее собрание и является тем средством, благодаря которому достигается указанное соглашение. Само по себе соглашение подразумевает достижение всеми его сторонами полного консенсуса относительно содержания соглашения. Однако для принятия решения общего собрания достижения всеобщего соглашения не требуется. Достаточно того, чтобы за решение проголосовали собственники, обладающие в совокупности большинством от общего числа голосов. Кроме того, решение общего собрания, в отличие от стандартного соглашения участников долевой собственности, обязательно для всех собственников помещений в доме, включая тех, которые, независимо от причин, не приняли участие в голосовании [6, с. 32]. Таким образом, общее собрание является скорее средством формирования общей воли собственников помещений в МКД, а не способом согласования чего бы то ни было.

Отмеченные особенности, помимо прочего, указывают на схожесть рассматриваемого органа с коллегиальными органами управления юридических лиц. Но в отличие от последних, общее собрание действует в рамках неправосубъектного образования – коллектива собственников помещений в



МКД. Допустимо ли с точки зрения действующего законодательства подобное положение вещей? Как отмечают некоторые авторы, противоречия в том, что неправомочному объединению принадлежит какое либо право, нет, поскольку право можно приписать тому, чья воля и чье господство признается законом, даже если закон отрицает его в качестве субъекта гражданско-правовых отношений [2, с. 4 - 41], [3]. Если обратиться к содержанию норм Гражданского кодекса РФ, посвященных регулированию отношений общей долевой собственности, становится понятно, что законодатель ждет от участников долевой собственности формирования единой коллективной воли. Коллектив собственников помещений, таким образом, может обладать правом собственности на общее имущество в МКД и формировать свою волю посредством проведения общего собрания. Исходя из этого, общее собрание собственников помещений в МКД следует определить как орган, обеспечивающий формирование общей воли коллектива собственников помещений в МКД, в целях надлежащей эксплуатации МКД.

Список литературы:

1. Белозерцева В.В. Правосубъектность как предпосылка осуществления субъективного гражданского права. Алтайский юридический вестник. 2022. № 4 (40). С. 163-167.
2. Егоров А.В. Общая долевая собственность: механизм защиты прав сособственников // Вестник гражданского права. 2012. Т. 12. № 4. С. 4 - 41.
3. Зарубин А.В. Коллектив как субъект права общей долевой собственности // Актуальные проблемы российского права, 2019, № 7.
4. Измайлов М.В. Общее собрание как субъект правоотношений по управлению многоквартирным домом собственниками помещений / Философия социальных коммуникаций. 2012. № 4 (21). С. 117-122.
5. Красавчиков О.А.. Советское гражданское право: Учебник. В 2 т. Т. 1. М., 1985. С. 252.



6. Крюкова Е.С. Управление многоквартирным домом: учеб. пособие / Е.С. Крюкова, И.В. Маркова, В.Д. Рузанова. – Самара: Изд-во Самарского университета, 2018. С. 32.

7. Макаренко Г.Н. Правовое положение общего собрания собственников помещений в многоквартирных домах как органа жилищного самоуправления // Бюллетень нотариальной практики. 2007. № 2. С. 36.

8. Степанов В.В. Особенности субъектного состава спора о недействительности решений общих собраний собственников помещений в многоквартирном доме // Арбитражный и гражданский процесс, 2020, № 7.

9. Юрьева Л.А. Общее собрание собственников помещений в многоквартирном доме: проблемы правового статуса и реализации отдельных полномочий // Актуальные проблемы российского права", 2019, № 10.



УДК 349.31

Атаманов Руслан Равилевич

Молодова Ирина Сергеевна

Исследовательский центр частного права имени С. С. Алексеева при

Президенте Российской Федерации

Уральский филиал

Россия, Екатеринбург

rus.atamanov@mail.ru

is.molodova@gmail.com

Atamanov Ruslan

Molodova Irina

Research Center of Private Law

named after S. S. Alekseev under the President

of the Russian Federation

Ural Branch

Russia, Ekaterinburg

ДИСПОЗИТИВНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ АЛИМЕНТНЫХ ОТНОШЕНИЙ

Аннотация: настоящая работа характеризует существующие диспозитивные формы регулирования алиментных отношений: соглашение об уплате алиментов, мировое соглашение и соглашения. В работе уделяется внимание соглашениям, не удостоверенным нотариусом, способам контроля за расходованием алиментов. В работе освещены позиции в науке по спорным вопросам, анализирует судебную практику.

Ключевые слова: алименты, соглашение об уплате алиментов, мировое соглашение, обязательство, специальный счет

DISPOSITIVE REGULATION OF ALIMONY RELATIONS

Annotation: this paper characterizes the existing dispositive forms of regulation of alimony relations: alimony payment agreement, settlement agreement and



agreements. The work pays attention to agreements that are not certified by a notary, ways to control the expenditure of alimony. The paper highlights positions in science on controversial issues, analyzes judicial practice.

Key words: alimony, alimony payment agreement, settlement agreement, obligation, special account

Проблематика алиментных обязательств в пользу несовершеннолетних детей настолько же актуальна, насколько бескомпромиссно право детей на особую заботу и помощь [1]. На сегодняшний день в России существуют две формы диспозитивного регулирования алиментных отношений: соглашение об уплате алиментов и мировое соглашение. Настоящая статья призвана последовательно рассмотреть каждый институт.

Алиментные обязательства в привычном для нас виде имеют непродолжительный период существования. В древней Руси семейные отношения регулировались на уровне обычаев. Одним из ранних источников, формально закрепляющих обязанность содержать своих родственников, являлась Псковская судная грамота. Так в статье 53 Грамоты под страхом потерять долю в наследственном имуществе установлена обязанность сына «прокормить отца или мать до их смерти». Норма регулирует как семейные в части возложения обязанности, так и наследственные отношения в части санкции, за нарушение обязанности. По своему содержанию норма очевидно схожа с нормами современного права о недостойных наследниках. Между тем возложение обязанности на сына содержать отца и мать в принудительном порядке Грамота не содержала. Схожая норма содержится в памятнике церковного права – Кормчей книге [28]. Влияние религии на жителей средневековых государств было велико. Поэтому церковные правила зачастую имели характер близкий к нормативным правовым актам. В целом, говоря о семейно-правовых нормах, действовавших на территории России до XIX века, следует отметить их направленность на регулирование в первую очередь личных, а не обязательственных отношений в семье [19, с.24].



Нормативное закрепление алиментных обязательств родителей в пользу несовершеннолетних детей произведено в Своде законов Российской Империи 1832 года. Согласно ст.172 ч.1 т.Х Свода родители обязаны содержать своих законных детей.

Свод не ограничивался содержанием исключительно детей, рожденных в законном браке. Так, в ст.132.4 ч.1 т.Х содержал обязательство отца внебрачного ребенка с учетом его имущественного положения и общественного положения матери ребенка нести издержки на его содержание в случае нуждаемости до совершеннолетия ребёнка. С принятием свода свои истоки берут диспозитивные формы регулирования алиментных отношений [19, с.31].

Соглашение, не удостоверенное нотариусом

Внимания заслуживают соглашения, не удостоверенные нотариусом. Для алиментного соглашения предусмотрена нотариальная форма. Несоблюдение правил о форме сделки влечет ничтожность такой сделки (ст.163 ГК РФ и ст.100 СК РФ). Как следствие ничтожность такой сделки влечет применение правил о реституции (ст.167 ГК РФ).

Для постановки проблемы смоделируем ситуацию. Отец и мать заключили соглашение об уплате алиментов в пользу ребенка. Соглашение не удостоверено нотариально. Отец в соответствии с соглашением выплатил 1 млн. рублей, дальнейшие выплаты с его стороны не поступают. Некоторое время спустя отец подает иск в суд о признании сделки ничтожной по причине порока формы сделки и просит применить нормы о реституции.

Если строго следовать логике статей 100 СК РФ, 163 и 167 ГК РФ иск подлежит удовлетворению, подлежат применению правила о реституции. Но насколько такое решение будет справедливым? Видится, что в удовлетворении данных требований следует отказать. Предлагаются следующие варианты решения.



1. Суд по иску родителя признает сделку ничтожной в связи с пороком формы, в удовлетворении реституционных требований отказывает по правилам п.4 ст.167 ГК РФ.

Правопорядок не должен допускать существование сделок, противоречащим императивным началам российского права. В случае с ничтожными сделками суд не признает сделку ничтожной, поскольку сделка обладает таким качеством в момент ее совершения. Между тем право позволяет отказать в применении реституции к ничтожной сделке. Такое право суда закреплено в п.4 ст.167 ГК РФ. В основе этого права лежит противоречие реституции основам правопорядка и нравственности. Объем понятий основа правопорядка и нравственности четко не определен в законодательстве. Потому суду предоставлена широкая дискреция для принятия решения при оценке конкретной ситуации.

Конституцией дети определены как важнейший приоритет государственной политики России (ст.67.1 Конституции). Приоритет защиты детей закреплен и на уровне международных договоров. Но допустимо ли признание прав ребенка на содержание в качестве примера основ российского правопорядка? В юридической литературе широко распространено мнение, что основами правопорядка следует понимать базовые принципы публичного порядка, общественной, политической и экономической организации общества, безопасность государства, гражданский мир, нормальное функционирование государственного аппарата и т.п. [26, с.527]. Государственная политика, особенно в Российской Федерации, оказывает существенное влияние на все сферы жизни общества и просторы данного влияния продолжают расти. Если во главу государственной политики ставятся приоритеты ребенка, то куда-бы не проникло влияние российского государства, интерес ребенка должен ставиться выше интересов иных лиц. Суд как орган государственной власти реализует политику государства, обличенную в нормах права, и потому, толкуя норму в конкретной ситуации, должен учитывать приоритет по ст.67.1 Конституции.



Более неопределенной является категория нравственности в праве. А. Г. Карапетов под основами нравственности понимает: «фундаментальные этические ценности, разделяемые большинством населения внутри страны», при это автор замечает, что «при применении этих понятий должен ориентироваться на доминирующие воззрения об этике и нормальном общественно-политическом устройстве» [26, с.528]. Не вдаваясь в подробности о существующем в российском обществе отношении к такому поведению родителя-истца, обозначим, что в рамках настоящего исследования авторы придерживаются позиции противоречия основам нравственности такой реституции.

Таким образом, считаем допустимым отказ в реституции по правилам п.4 ст.167 ГК РФ.

2. Суд по иску родителя признает сделку ничтожной в связи с пороком формы, но удовлетворение реституционных признается невозможным в силу специальной нормы ст.116 СК РФ.

Нормы Семейного Кодекса являются специальными по отношению к нормам Гражданского Кодекса.

По общему правилу выплаченные суммы алиментов не могут быть истребованы обратно. Исключение составляют три случая. Для настоящей работы вызывает интерес ситуация признания соглашения об уплате алиментов недействительным в силу пороков воли (обман, угроза, насилие). Видится неоднозначным возможность применения данной нормы по следующим причинам. В абз.3 п.2 ст.116 СК РФ идет речь о соглашении об уплате алиментов. Такое соглашение заключается в письменной нотариальной форме (ст.100 СК РФ). Потому соглашение, заключенное с нарушением правил о форме, нельзя признать соглашением об уплате алиментов. Выход из ситуации видится в распространительном толковании нормы и ее применением для соглашений, заключенных с нарушением правил о форме.



3. Возможность распространительного толкования сталкивается с вопросом о соотношении алиментного обязательства и обязанности по содержанию. По мнению А. М. Нечаевой алименты представляют собой разновидность содержания [25, с.251]. Б. М. Гонгало полагает, что право получать содержание трансформируется в право получать алименты «либо в результате заключения алиментного соглашения, либо на основании решения суда или судебного приказа» [15]. При отсутствии юридического акта (соглашение либо судебный акт), юридический состав как основание возникновения алиментного обязательства отсутствует. Таким образом, право на алименты не считается возникшим. Между тем право на алименты отличается от права на содержание своей конкретикой в объеме и формальной определенностью, создающей в частности право на принудительное исполнение. В оставшейся части это относительно-неопределенное право на содержание следует считать достаточным доводом против возврата уплаченного в пользу ребенка.

Большую популярность приобрел принцип добросовестности и его проявление в виде эстоппеля. Возможность ссылки на эстоппель (п.5 ст.166 ГК РФ) в настоящем вопросе видится дискуссионной. Должна ли была другая сторона сделки полагаться на действительность соглашения? Правила о форме сделки указаны в Семейном Кодексе РФ, являются общедоступными и потому сторона должна была осознавать нарушение правил о форме. Положительный вывод о допустимости применения данной нормы, влечет признание таких форм соглашений в нарушение прямого указания закона. Возможность обхода императивных норм в целях защиты интересов кредитора является опасным инструментом легализации сделок.

Итак, применение реституции для таких сделок нельзя считать допустимым. Приведенные основания недопустимости действуют с определенной условностью, в связи с отсутствием единого подхода к пониманию ряда юридических терминов.



Алиментное соглашение

Соглашение об уплате алиментов представляет собой правовой институт дискуссионной природы. Ряд ученых относят соглашение к гражданско-правовым договором [22], другие видят в нем семейно-правовой договор [23]. Отдельные ученые представляют алиментные соглашения специальными семейно-правовыми актами, не имеющими общих корней с гражданско-правовыми договорами [24].

Анализ норм семейного кодекса позволяет склонить чашу весов на сторону сторонников гражданско-правовой природы алиментного соглашения. Согласно статьям 100 и 101 СК РФ к форме, заключению, исполнению, расторжению и признанию недействительным соглашения об уплате алиментов применяются нормы Гражданского кодекса. Значительные аспекты правового регулирования отношений определяются нормами Гражданского Кодекса, что не может не определять сущностную характеристику алиментного соглашения.

Анализ правоотношений, возникающих из заключения, исполнения и прекращения алиментного соглашения, позволяет дать следующую характеристику его отдельным элементам. Субъектами соглашения выступают лица поименованные в кодексе как лица обязанные и управомоченные на получение содержания. Перечень субъектов является закрытым. Данный момент имеет важное значение для квалификации соглашений предметом которых выступает содержание кредитора. Соглашения с иным чем в ст.99 СК РФ субъектным составом следует квалифицировать в качестве договора дарения. Объектом алиментного соглашения выступают действия по уплате алиментов. По структуре содержания алиментное обязательство из соглашения об уплате алиментов является простым (не синаллагматический): одна из сторон выступает кредитором, вторая должником.

Безусловным преимуществом алиментного соглашения является его двойная природа: как гражданско-правового соглашения, так и исполнительного документа (п.2 ст.100 СК РФ, ст.12 ФЗ «Об исполнительном



производстве»). Это позволяет кредитору без участия суда сразу обратиться за принудительным взысканием в органы исполнительного производства.

Актами Верховного Суда РФ определена еще одна особенность алиментного соглашения: влияние на размер алиментов, выплачиваемых в пользу других детей. Так Верховный суд в п.19 Постановления Пленума №56 указал, что размер взыскиваемых в долях алиментов зависит от наличия иных детей, алименты на которых взыскиваются на основании решения суда или судебного приказа. Об алиментном соглашении Пленум умолчал [8].

Буквальное толкование разъяснения Верховного суда РФ создает обманчивое впечатление, что если на одного из ребенка взыскиваются алименты на основании соглашения, то правила о долях (ст.80,81 СК РФ) применяются без учета данных детей при взыскании алиментов на второго ребенка в судебном порядке. Такой вывод подтверждается и на уровне обзора судебной практики от 13.05.2015 (раздел VIII): «в большинстве случаев наличие на иждивении плательщика алиментов других детей, в отношении которых вопрос о взыскании алиментов в судебном порядке не разрешался, не являлось для судов безусловным основанием для изменения размера алиментов, что следует признать правильным» [15]. Видится, что такой подход несколько не соотносится с нормами статей 80,81 СК РФ. Наличие иных детей на иждивении безусловно влияет на имущественное положение обязанной стороны, потому данный факт подлежит учету вне зависимости от формы в возложения алиментного обязательства в пользу иного ребенка [20, с.72-77].

Мировое соглашение

Мировое соглашение также, как и в случае с алиментным соглашением имеет двойную природу. Мировое соглашение выступает в качестве правопрекращающего (прекращение прежних прав и обязанностей, производства по делу) и правоизменяющего (установление новых прав и обязанностей) юридического факта [21, с.163].



В соответствии со ст. 39 ГПК мировое соглашение подлежит проверке со стороны суда. Так суд должен проверить, не противоречит ли мировое соглашение закону и не нарушает ли оно права и законные интересы других лиц. Суд, вынося определение об утверждении мирового соглашения должен удостовериться, что размер алиментов не будет менее размера, гарантированного законом. В этой части суд осуществляет значительно большую проверку законности достигнутого соглашения, и имеет больше возможностей для осуществления такой проверки. Суд вправе запросить сведения о доходах стороны, получить выписки по лицевым счетам, чтобы установить действительное материальное положение сторон. Проверка законности предмета мирового соглашения в части размера алиментов не ограничивается интересами ребенка, выступающего стороной в соглашении. Иные взыскатели алиментов также участвуют в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора (п.6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 26.12.2017 №56). Нотариус не вызывает для удостоверения соглашения законных представителей иных детей сторон. Кроме того, если нотариус отказывается удостоверить соглашение, стороны вольны выбрать другого более лояльного нотариуса. Выбор суда в отличие от выбора нотариуса ограничивается правилами о подсудности (ст.22 ГПК РФ). Таким образом, мировое соглашение об уплате алиментов следует признать формой, обладающей большей стабильностью нежели соглашение об уплате алиментов.

Суд при утверждении мирового соглашения должен учесть законные интересы иных детей. Является открытым вопрос о возможности утверждения мирового соглашения, которым один ребенок ставится в лучшее положение, чем другой. Конституцией РФ и Конвенцией о правах ребенка закреплены принципы справедливости, равенства, соразмерности, а также стабильности, гарантированности и защиты прав и интересов нуждающихся в материальной поддержке граждан со стороны членов их семьи, которыми обеспечивалось бы



сохранение уровня жизнеобеспечения получателя алиментов - несовершеннолетнего ребенка (Постановление Конституционного Суда РФ от 06.10.2017 №23-П, Определения Конституционного Суда Российской Федерации от 19.05.2009 №841-О-О, от 05.07.2011 №953-О-О и от 06.06.2016 №1417-О).

Закрепленные на уровне актов высшей юридической силы принципы справедливости и равенства подлежат применению судом при утверждении мирового соглашения. Соответственно суд не должен утверждать мировое соглашение, которое без веских на то причин (инвалидность ребенка, семейное положение ребенка, состояние здоровья родителей ребенка и пр.) ставит в лучшее положение одного из детей. От третьего лица в таком случае ожидаются активные действия в защиту интересов своего ребенка.

Мировое соглашение отлично от алиментного в части исполнимости решения. Алиментное соглашение имеет природу исполнительного документа, в отличие от мирового соглашения. В соглашение об уплате алиментов не могут быть включены положения, определяющие порядок общения родителей с ребенком, в отличие от мирового соглашения. Кроме того, мировое соглашение, в отличие от соглашения об уплате алиментов, может быть изменено или расторгнуто только путем подачи искового заявления с новыми исковыми требованиями, но не по взаимному согласию сторон и не путем подачи иска об изменении или расторжении соглашения [19, с.61].

Особенности определения размера алиментов

Способы определения размера и порядка уплаты алиментов в алиментном соглашении установлены п.2 ст.104 СК РФ, при этом закон допускает сочетание различных способов (такая диспозитивность еще раз указывает на гражданско-правовую природу соглашения).

Безусловно, размер алиментов в соглашении определяется по соглашению сторон (п.1 ст.103 СК РФ). Однако стороны не могут согласовать



любой размер алиментов: законодательством и в судебной практикой установлены ограничения к определению такого размера.

Например, требования к минимальному размеру алиментов по соглашению на несовершеннолетних детей установлены п.2 ст.103 СК РФ, согласно которому размер алиментов в соглашении не может быть ниже размера алиментов, которые они могли бы получить при взыскании алиментов в судебном порядке по ст.81 СК РФ. Заранее определенные статьей размеры могут быть увеличены или уменьшены судом с учетом материального или семейного положения сторон и иных заслуживающих внимания обстоятельств, например наличие иных несовершеннолетних детей, которых лицо обязано содержать, низкий доход плательщика алиментов и прочие [8].

Условия соглашения, существенно нарушающие интересы несовершеннолетнего (в частности несоблюдение требований п.2 ст.103 СК РФ), являются основанием для признания сделки недействительной. С таким требованием в статусе процессуального истца вправе обратиться законный представитель несовершеннолетнего, прокурор, органы опеки и попечительства. Такое соглашение подлежит квалификации как недействительная сделка, совершенная в нарушение п.2 ст.103 СК РФ, п.1 ст.81 СК РФ, п.1 ст.168 ГК РФ.

Однако не всегда такое решение можно признать справедливым. При высоком доходе родителя, уплачивающего алименты, ребенку может быть достаточно суммы, значительно ниже той, что установлена в п.1 ст.81 СК РФ. В таких ситуациях очень остро встает вопрос о нецелевом расходовании денежных средств, уплаченных ребенку в качестве алиментов. О способах минимизации риска нецелевого расходования алиментов подробнее далее в работе.

Судебной практикой в делах о банкротстве выработаны некоторые критерии, позволяющие признать соглашение об уплате алиментов недействительным при завышении размера алиментов [12], [13], [18, с.77-78].



Так, стороны в защиту своих противоправных интересов могут заключить алиментное соглашение, устанавливающее завышенный размер алиментов. На сегодняшний день сложилась устойчивая судебная практика, согласно которой только при наличии нарушений соглашением об уплате алиментов интересов кредиторов более низкой очереди оно может быть признано недействительным (см., например, Определение от 27.10.2017 №310-ЭС17-9405). При этом в каждом конкретном случае необходимо соотносить не только право ребенка на определенный уровень жизни с правом кредитора вернуть свой долг, но и размер алиментов с потребностями ребенка (см., например, Определение судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 02.08.2018 №305-ЭС18-1570).

При рассмотрении данной категории дел значение имеют такие обстоятельства как:

- а) момент заключения алиментного соглашения в зависимости от момента возникновения признаков неплатежеспособности плательщика;
- б) размер алиментов, их достаточность, разумность размера и реальная возможность исполнения плательщиком алиментов;
- с) причинение вреда имущественным правам кредиторов более низких очередей.

Аналогичная логика применима и к мировым соглашениям. Стороны также могут установить завышенный размер алиментов. Правопорядок допускает оспаривание таких соглашений, если соглашение нарушает права кредитора в деле о банкротстве. Так мировое соглашение может быть оспорено кредиторами или арбитражным управляющими по основаниям статей 61.2 или 61.3 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)». Пленум ВАС РФ допускает возможность восстановления срока для обращения с таким заявлением [14].

Способы контроля за расходованием алиментов

Актуальным вопросом остается вопрос порядка расходования алиментов. Средства поступают в распоряжение законного представителя, часто



расходующего средства отнюдь не в интересах ребенка. Ответственность за нецелевое расходование алиментов в законодательстве не предусмотрена.

Получателем алиментов на несовершеннолетних детей является именно ребенок, имеющий право на получение содержания от родителей, а никак не родитель, представляющий в этом случае законные интересы своего ребенка [22], [23], [24]. В связи с чем нецелевое расходование алиментов существенно нарушает интересы как плательщика алиментов, так и ребенка.

Способом предотвращения нецелевого расходования денежных средств может быть внесение условия об обязанности отчитываться о расходовании алиментов в Соглашение об их уплате. Стороны вправе внести изменение в соглашение об уплате алиментов, если такие условия отсутствуют. Изменения, так же как и само соглашение, должны быть нотариально удостоверены. При внесении данного условия в нотариальное соглашение и его неисполнении лицом, плательщик алиментов также вправе в принудительном порядке обязать лицо, распоряжающегося средствами, предоставить отчет о расходовании при обращении в службу судебных приставов. Такая возможность предоставляется в силу природы соглашения как исполнительного документа (п.2 ст.100 СК РФ).

Еще одним вариантом предотвращения нецелевого расходования алиментов может быть заявление косвенного иска в интересах ребенка. Это иск о взыскании с лица, распоряжающегося алиментами, денежных средств, выплаченных в качестве алиментов в пользу детей. Представляется, что исковые требования таком случае могут быть распространены на суммы, израсходованные не по целевому назначению, в связи с чем истцу необходимо доказать, что денежные средства были израсходованы не в соответствии с их целевым назначением.

Наиболее радикальным и действенным способом видится открытие специального счета ребенка. Суд по требованию родителя, обязанного уплачивать алименты на несовершеннолетних детей, вправе вынести решение о



перечислении не более пятидесяти процентов сумм алиментов, подлежащих выплате, на счета, открытые на имя несовершеннолетних детей в банках (п.2 ст.60 СК РФ). Должник по алиментному соглашению вправе также в судебном порядке потребовать открытия специального счета.

Принятие судом решения об удовлетворении указанного требования возможно, в частности, в случае ненадлежащего исполнения родителем, получающим алименты, обязанности по расходованию соответствующих выплат на содержание, воспитание и образование ребенка и сохранения при таком способе исполнения решения суда уровня материального обеспечения ребенка, достаточного для его полноценного развития (питание, образование, воспитание и пр.) [13]. В связи с этим на истца возлагается бремя доказывания нецелевого расходования средств [18], [21]. Крайне затруднительным это представляется, в том числе в ситуации, когда на счет лица поступают иные денежные средства (заработная плата, пособия, денежные средства по договору дарения, и доход). В такой ситуации ввиду единого счета денежные средства смешиваются, в связи с чем возникают сложности в доказывании такого расходования (см., например, Определение Конституционного Суда РФ от 31.03.2022 №676-О)

Следует учитывать, что отказ получателя алиментов от предоставления отчета по расходованию получаемых от плательщика средств, не принимается судами как доказательство ненадлежащего исполнения обязанности по их расходованию. Помимо указанного в объем доказывания входят обстоятельства сохранения прежнего уровня жизни, достаточного для полноценного развития ребенка.

Резюмируя, существующие диспозитивные формы регулирования алиментных отношений предоставляют представителям мирно урегулировать конфликт. Имеющиеся формы контроля расходования средств позволяют обеспечить целевое расходование алиментов. Вопрос последствий признания ничтожным соглашения, не удостоверенного нотариусом, остается открытым.



Видится, что первоначальное разрешение спора на доктринальном уровне позволит дать ответ на данную проблему.

Список литературы:

1. Конвенции о правах ребенка (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20 ноября 1989) (вступила в силу для СССР 15 сентября 1990 г.) // URL: <https://www.consultant.ru/>.

2. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. // Собрание законодательства РФ. – 2009. – №4. – Ст. 445; Официальный интернет-портал правовой информации. // URL: <http://www.pravo.gov.ru>.

3. Семейный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 29 декабря 1995 г. №223-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1996. – №1. – Ст. 16; Официальный интернет-портал правовой информации. // URL: <http://www.pravo.gov.ru>.

4. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 14 ноября 2002 г. №138-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2002. – №46. – Ст. 4532; Официальный интернет-портал правовой информации. // URL: <http://www.pravo.gov.ru>.

5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): федер. закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 1994. – №32. – Ст. 3301; Официальный интернет-портал правовой информации. // URL: <http://www.pravo.gov.ru>.

6. Об исполнительном производстве: федер. закон от 2 октября 2007 г. №229-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2007. – №41. – Ст. 4849; Официальный интернет-портал правовой информации // URL: <http://www.pravo.gov.ru>.

7. О несостоятельности (банкротстве): федер. закон от 26.10.2002 № 127-ФЗ // Собрание законодательства РФ. – 2002. - № 43. – Ст. 4190; Официальный



интернет-портал правовой информации. Режим доступа:
<http://www.pravo.gov.ru>.

8. Постановление Конституционного Суда РФ от 06.10.2017 №23-П // URL: <https://www.consultant.ru/>.

9. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 19.05.2009 №841-О-О // URL: <https://www.consultant.ru/>.

10. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 05.07.2011 №953-О-О // URL: <https://www.consultant.ru/>.

11. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 06.06.2016 №1417-О // URL: <https://www.consultant.ru/>.

12. Определение Конституционного Суда РФ от 31.03.2022 №676-О // URL: <https://www.consultant.ru/>.

13. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.12.2017 № 56 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных со взысканием алиментов» // «Бюллетень Верховного Суда РФ», № 4, апрель, 2018.

14. Постановление Пленума ВАС РФ от 23.12.2010 N 63 «О некоторых вопросах, связанных с применением главы III.1 Федерального закона "О несостоятельности (банкротстве)» // «Вестник ВАС РФ», № 3, март, 2011.

15. Обзор судебной практики по делам, связанным со взысканием алиментов на несовершеннолетних детей, а также на нетрудоспособных совершеннолетних детей" утв. Президиумом Верховного Суда РФ 13.05.2015 // «Бюллетень Верховного Суда РФ», № 7, июль, 2015.

16. Определение от 27.10.2017 №310-ЭС17-9405 // URL: <https://www.consultant.ru/>.

17. Определение судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 02.08.2018 №305-ЭС18-1570

18. Постановление Президиума Московского Областного Суда от 03.04.2019 №152 по делу № 44Г-91/19 // URL:



<https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=SOCN&n=1130708#mN4IedT3noS6tlXH>

19. Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 27.10.2014 по делу №А79-2594/2013 // URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AVV&n=67120#hbQIedTiqjraQjCi2>

20. Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 26.06.2014 по делу №А79-2594/2013 // URL: <https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=RAPS001&n=40784#doaledTITTTZOUu3A>

21. Шелютто М. Л. Рассмотрение заявления о перечислении части сумм алиментов на счет, открытый на имя ребенка в банке, в связи с их нецелевым расходованием // Комментарий судебной практики / отв. ред. К. Б. Ярошенко. М.: ИЗиСП, КОНТРАКТ, 2021. Вып. 27. // URL: <https://www.consultant.ru/>.

22. Гонгало Б. М. Алиментное обязательство // Семейное и жилищное право. 2016. №5. // URL: <https://www.consultant.ru/>.

23. Зыков С. В. Алиментные правоотношения: в поисках баланса интересов // Актуальные проблемы российского права. 2018. №12. С.96-103

24. Темникова Н. А. Алименты на несовершеннолетних детей: к вопросу о принадлежности средств // Семейное и жилищное право. 2022. №6. С.25-27.

25. Пьянкова А.Ф. Баланс интересов в алиментных правоотношениях // Актуальные проблемы российского права. 2018. №1. С.77-87.

26. Усачева Е.А. «Соглашение об уплате алиментов в российском семейном праве». Дисс. На соискание ученой степени канд.юр.наук. 2016. С.61

27. Савельева Н. М. Защита прав должника в алиментном обязательстве родителей и детей // Актуальные проблемы российского права. 2017. №5. С.72-77.



28. «Гражданский процесс: Учебник для студентов высших юридических учебных заведений». 10-е издание, переработанное и дополненное. Отв. ред. В.В. Ярков. "Статут", 2017. С.418
29. Семейное право: учебник / Б.М. Гонгало, П.В. Крашенинников, Л.Ю. Михеева и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2016.
30. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации / под ред. О.Н. Низамиевой. М., 2010. С. 355.
31. Капитова О.В. Правовая природа механизма алиментирования в семейном праве Российской Федерации: монография. М., 2010. С. 65.
32. Нечаева А. М. «Семейное право: Курс лекций». М., 1999. С. 251.
33. Сделки, представительство, исковая давность: постатейный комментарий к статьям 153 - 208 Гражданского кодекса Российской Федерации / В.В. Байбак, Р.С. Бевзенко, С.Л. Будылин и др.; отв. ред. А.Г. Карапетов. М.: М-Логос, 2018. [Электронное издание. Редакция 1.0] С. 1264.
34. Сальникова Ю.В. История алиментных обязательств в России [Электронный ресурс]: электрон. данные. - Москва: Научная цифровая библиотека PORTALUS.RU, 03 октября 2018. // URL: https://portalus.ru/modules/russianlaw/rus_readme.php?subaction=showfull&id=1538596868&archive=&start_from=&ucat=& (свободный доступ). – Дата доступа: 08.05.2023.
35. Свод законов Российской Империи. Том десятый. Часть I. Законы гражданские. Режим доступа: <http://civil.consultant.ru/reprint/books/211>.



УДК 347.77

Баширова Хадижа Сурхай кызы
Санкт-Петербургский политехнический университет Петра Великого
Гуманитарный институт
Высшая школа юриспруденции и судебно-технической экспертизы
Россия, Санкт-Петербург
hadija_98@mail.ru
Bashirova Hadizha
Peter the Great St. Petersburg Polytechnic University
Humanitarian Institute
Graduate School of Law and Forensic Science
Russia, Saint-Petersburg

СПОСОБ РЕАЛИЗАЦИИ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНОГО ПРАВА НА ТОВАРНЫЙ ЗНАК

Аннотация: каждый производитель хочет привлечь к своему товару как можно больше потребителей. Одним из таких наиболее эффективных способов является реклама. Вместе с тем, производитель акцентирует внимание покупателей на товарном знаке, рекламируя товар. В связи с этим, актуальность состоит в том, что в настоящее время роль товарного знака усиливается, и компании не могут выпускать какую-либо продукцию на реализацию, если товар не был соответствующе обозначен.

Ключевые слова: товарный знак, исключительное право, зарегистрированный товарный знак, исключительное право на товарный знак, средство индивидуализации товаров, работ, услуг.

METHOD OF EXERCISING THE EXCLUSIVE RIGHT TO A TRADEMARK

Annotation: every manufacturer wants to attract as many consumers to their product as possible. One of these most effective ways is advertising. At the same time, the



manufacturer focuses the attention of buyers on the trademark, advertising the product. In this regard, the relevance lies in the fact that at present the role of a trademark is being strengthened, and companies cannot produce any products for sale if the goods have not been appropriately designated.

Key words: trademark, exclusive right, registered trademark, exclusive right to trademark, means of individualization of goods, works, services.

Правовое регулирование исключительного права на товарный знак содержится в главе 76 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). Товарный знак – обозначение, которое служит для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей. В силу статьи 1484 ГК РФ за субъектом, который зарегистрировал товарный знак, закрепляется исключительное право использования товарного знака.

Основной функцией товарного знака является возможность вызывать у потребителя ассоциации с товаром. Для товарного знака требуется индивидуальность, поэтому с помощью простых фигур, линий, чисел невозможно различать товары. Следует разводить различительную способность и оригинальность обозначения [7, с. 420].

В пункте 4 части 2 статьи 1484 ГК РФ указано право использования товарного знака в рекламе, которое прямо называет использование товарного знака в рекламе, как один из способов реализации исключительного права на товарный знак [1]. Использование товарного знака при проведении рекламных компаний в обязательном порядке необходимо учитывать требования, которые указаны в Федеральном законе «О рекламе» от 13.03.2006 № 38-ФЗ. Данный закон устанавливает общие требования в рекламе, содержит положения о достоверности рекламы, накладывает ряд ограничений, которые обязательны для соблюдения при рекламе тех или иных видов товаров [2]. Также необходимо учитывать требования Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006 № 135-ФЗ, который содержит подробные



положения о недопустимости ведения в заблуждение [3]. Все эти положения при определённых условиях пересекаются с правом на использование товарных знаков. Также немаловажно, что использование товарного знака в рекламе должно отвечать тем требованиям, которые предъявляются указанными выше Федеральными законами Российской Федерации.

Рассмотрим несколько моментов использования товарного знака в рекламе.

В первую очередь необходимо выделить предупредительную маркировку. Обозначение предупредительной маркировки может состоять из латинской буквалью «R» или буквы «R» в окружности либо словесного обозначения «товарный знак» или «зарегистрированный товарный знак». Такая маркировка обозначает, что товарный знак зарегистрирован. Данная маркировка оповещает других субъектов о наличии исключительного права на товарный знак. Согласно российскому законодательству, использование предупредительной маркировки не является обязательным условием, а является правом правообладателя.

Следует отметить, что размещение предупредительной маркировки в отношении обозначения, которое не зарегистрировано как товарный знак будет являться нарушением законодательства. Так, пункт 7 части 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» указывает, что недостоверной будет являться реклама, которая содержит несоответствующие действительности сведения об исключительных правах на средства индивидуализации [2]. Размещение предупредительной маркировки в отношении обозначения, которое не зарегистрировано как товарный знак, будет создавать риск нарушения рекламного законодательства. Поэтому необходимо убедиться, что на момент размещения предупредительной маркировки в рекламном материале уже состоялась государственная регистрация товарного знака. Размещение предупредительной маркировки в отношении обозначений, которые только находятся на экспертизе в Роспатенте будет создавать нарушение рекламного



законодательства. Следовательно, предупредительная маркировка используется только в отношении зарегистрированных товарных знаков.

Во втором моменте следует отметить то, что использование обозначений на иностранном языке имеет соотношение с законодательством о русском языке. В пункте 1 части 5 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» указано, что в рекламе не допускается использование иностранных слов и выражений, которые могут привести к искажению смысла информации [2]. Однако рекламодатели иногда используют иностранные обозначения в рекламе. Как это связано с правом на товарный знак? Так, в соответствии с пунктом 10 части 1 статьи 3 Федерального закона «О государственном языке Российской Федерации» русский язык подлежит обязательному использованию в рекламе. Кроме того, установлен запрет на использование в рекламе иностранных слов без перевода.

Однако существуют исключения. В силу части 3 статьи 3 Федерального закона «О государственном языке Российской Федерации», если слово на иностранном языке является товарным знаком, охраняемым в Российской Федерации, его размещение в рекламе допускается без перевода. Если нет зарегистрированного товарного знака в отношении иностранного обозначения, то его использование без перевода создаёт риски нарушения рекламного законодательства и Федерального закона «О государственном языке Российской Федерации» [4].

Третьим моментом являться использование товарного знака в рекламе в том виде, в каком товарный знак зарегистрирован. Необходимо отметить, что закон делает исключение для использования товарного знака с изменением его отдельных элементов, не меняющим существа товарного знака и не ограничивающим охрану, представленным товарным знакам. В целом допускаются определенные отличия использования товарного знака в рекламе от тех видов, в каких товарный знак был зарегистрирован. Таким образом, если правообладатель рассматривает использование разных вариантов товарного



знака с теми или иными изменениями в рекламной компании, следует рассмотреть вопрос о необходимости регистрации видоизменений товарного знака в качестве отдельных товарных знаков для повышения степени защищенности правообладателя, в том числе при проведении рекламных компаний [6, с. 128].

Четвертым моментом является то, что Федеральный закон «О рекламе» устанавливает определенные ограничения разного характера использования тех или иных образов. Примером будет являться реклама алкоголя. Так, пункт 6 части 1 статьи 21 Федерального закона «О рекламе» содержит запрет на использование образов людей и животных в рекламе алкоголя. Однако ГК РФ предусматривает право использования товарного знака в рекламе не называя ограничений. В то время как Федеральный закон «О рекламе» содержит запрет на использование образов людей и животных, не делая исключений для товарных знаков [2].

Пятым моментом является наличие хвalebных элементов в составе товарного знака и использование товарного знака с подобными элементами в рекламе, с учетом наличия в Федеральном законе «О рекламе», а также в Федеральном законе «О защите конкуренции» ряда запретов, связанных как с введением в заблуждение, так и с некорректным сравнением. ГК РФ позволяет регистрировать товарные знаки, которые включают в свой состав так называемые неохраняемые элементы.

В части 1 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» указано, что реклама должна быть добросовестной и достоверной [2]. Например, в качестве недобросовестной рекламы закон называет некорректное сравнение. Однако сравнение может предполагать и неупоминание конкретной компании. Например, сравнение может достигаться путём использования словосочетания «самый», «номер один», «лучший», «единственный», «супер», «исключительный», «уникальный». В отношении же недостоверной рекламы часть 3 статьи 5 Федерального закона «О рекламе» конкретизирует, что



запрещено использование в рекламе информации не соответствующей действительности, то есть без каких-либо подтверждений, относительно преимуществ рекламирования товара перед иными товарами. Подобное указание на преимущества может достигаться путём использования хвалебных элементов.

Для минимизации рисков нарушения рекламного законодательства при структурировании рекламных материалов, которые подразумевают использование товарных знаков с хвалебными элементами обязательно нужно учитывать нормы Федерального закона «О рекламе» [5, с17].

Вследствие чего следует отметить, что, если правообладатели обладают товарными знаками, включаемые в состав хвалебных элементов, следует подумать о том, что использование подобных товарных знаков в рекламе для минимизации рисков нарушения рекламного законодательства, следует учитывать необходимость наличия объективного критерия, по которым такое сравнение проводится.

Таким образом, действующее законодательство ограничивает круг субъектов, которые могут обладать исключительным правом на товарный знак. Такими субъектами могут выступать только юридические лица и индивидуальные предприниматели. Данное ограничение связано с основной функцией товарного знака – индивидуализация товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, которая может осуществляться в процессе предпринимательской деятельности. Использование товарного знака в рекламе регламентировано законом и должны отвечать требованиям, предъявляемыми указанными выше Федеральными законами Российской Федерации. Все моменты, которые были рассмотрены, об использовании товарного знака в рекламе, необходимо учитывать при проведении рекламных компаний.

Список литературы:



1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 52. Ст. 5496.
2. Федеральный закон «О рекламе» от 13.03.2006 № 38-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 12. Ст. 1232.
3. Федеральный закон «О защите конкуренции» от 26.07.2006 № 135-ФЗ / Собрание законодательства Российской Федерации, 2006. № 31. Ст. 13434.
4. Федеральный закон «О государственном языке РФ» от 01.06.2005 № 53-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2005. № 17. Ст. 1482.
5. Еременко В. И. Принцип исчерпания права на товарный знак и проблемы параллельного импорта / В. И. Еременко // Законодательство и экономика. 2013. № 6. С. 25–28.
6. Зенин И.А. Право интеллектуальной собственности: учеб. для магистров / И. А. Зенин. – Москва: Юрайт, 2013. С. 567.
7. Мурзин Д.В. Права на средства индивидуализации // Гражданское право / Под ред. Б.М. Гонало. Т. 1 М.: Статут, 2017. С. 422-423.



УДК 347.23

Болбина Дарья Андреевна

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова

Юридический факультет

Россия, Москва

dasha.bolbina@yandex.ru

Bolbina Daria

Lomonosov Moscow State University

Faculty of Law

Russia, Moscow

ИСК О СНОСЕ САМОВОЛЬНОЙ ПОСТРОЙКИ: ПРАВОВАЯ ПРИРОДА И ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ

Аннотация: в статье рассматриваются вопросы правовой природы самовольной постройки и требований о ее сносе в исторической и сравнительно-правовой перспективе на основе изучения нормативно-правовых актов, разъяснений, данных высшими судебными инстанциями, и научных работ. Также в работе выявлены последние тенденции судебной практики при рассмотрении исков о сносе объектов самовольного строительства, даны объяснения таким тенденциям правоприменения. В заключении работы делается вывод об уникальности частно-публичных требований о сносе самовольной постройки, характерных только для российского права.

Ключевые слова: вещные права, самовольная постройка, снос самовольной постройки, негаторный иск, виндикационный иск, легализация самовольных строений.

CLAIM FOR DEMOLITION OF AN UNAUTHORIZED CONSTRUCTION IN A HISTORICAL AND COMPARATIVE LEGAL PERSPECTIVE



Annotation: this article considers issues of the legal nature of an unauthorized construction and claims for its demolition in the historical and comparative legal perspective by studying legal acts, explanations given by the highest courts and scholarly works. Moreover, the article reveals the latest tendencies in the judicial practice in considering claims for demolition of an unauthorized construction and clarifies such tendencies. It is concluded that claims of a private-public nature for demolition of an unauthorized construction are unique and typical only for Russian law.

Key words: property rights, unauthorized construction, demolition of unauthorized construction, negatory action, vindication action, legalization of unauthorized constructions.

Самовольная постройка – особый институт российского права, введение которого во многом связано с массовым строительством объектов с нарушениями земельного и градостроительного законодательства в начале 1990-х гг., когда государственный контроль за строительной сферой был значительно ослаблен [1, с. 5]. Еще О.С. Иоффе отмечал, что механизм защиты, сложившийся для охраны отношений собственности, должен предусматривать восстановление нарушенного состояния [2, с. 56]. Поскольку возведение самовольной постройки связано с нарушением закона, то мерой ответственности за такое правонарушение является снос самовольной постройки [3; 4, с. 122].

Необходимость сноса самовольной постройки объясняется и самой природой такого объекта. Недвижимость является категорией юридической, а не физической, необходимо разрешение государства на ее признание вещью [5, с. 21]. Объект самовольного строительства не подлежит государственной регистрации, значит, государство не дает свое согласие на его легитимацию и не признает недвижимым имуществом.

Кроме того, если рассматривать самовольную постройку как недвижимое имущество, им можно будет распорядиться (как и любым имуществом,



находящимся в гражданском обороте). А в силу прямого указания п. 2 ст. 222 ГК РФ самовольная постройка не может быть объектом права собственности и не является имуществом, которым можно пользоваться и распоряжаться, с которым разрешено совершать гражданско-правовые сделки [6]. Судебная практика также отмечает невозможность включения самовольной постройки в состав совместно нажитого имущества при его разделе между супругами, ведь такая постройка *«не может быть объектом гражданских правоотношений»* [7, п. 12].

Получается, объект самовольного строительства как бы не существует для оборота, не обладает экономической формой товара, которым можно распорядится [5, с. 71; 8, с. 589]. Тогда нужно устранить угрозу незаконного введения в оборот такой постройки и снести ее, чтобы не вводить в заблуждение участников гражданского оборота. Такой подход разделяют Е.А. Суханов [5, с. 60], Н.Б. Щербаков [4, с. 128], В.А. Бетхер [9, с. 72] и др.

На правильность такого подхода указывают и исключение законодателем из определения самовольной постройки формулировки *«иное недвижимое имущество»* при внесении изменений в ст. 222 ГК РФ в 2018 г. [10, п. а ст. 1], и признание Верховным Судом РФ возможности сноса самовольной постройки, право на которую было зарегистрировано [11, п. 2; 12, п. 23].

Однако существует и иной подход, согласно которому самовольная постройка признается недвижимостью в силу природных свойств, ведь она тесно связана с земельным участком и является реальным осязаемым объектом [13, с. 18; 14, с. 12]. Так, Верховный Суд РФ подчеркивает неприменимость ст. 222 ГК РФ *«к объекту, не являющемуся недвижимостью»* [11, п. 2; 12, п. 29]. Но даже при таком видении природы самовольной постройки сохраняются нарушения, допущенные при ее возведении. Следовательно, постройка подлежит сносу, чтобы физически перестать считаться недвижимой вещью.

Итак, самовольная постройка – это объект, который обладает признаками недвижимого имущества *«по природе»*, но им невозможно пользоваться и



распоряжаться в силу законодательного запрета, что и служит основанием сноса такой постройки.

Такая правовая неопределённость связана с тем, что институт самовольной постройки известен только современному российскому праву. Дореволюционное российское право, основанное на началах римского права, следовало принципу *superficies solo cedit*, согласно которому все возведенное на земельном участке было его составной частью, принадлежащей собственнику земельного участка [15, с. 161]. Именно поэтому за собственником земельного участка признавалось право на все объекты, возведенные на его земле, в том числе и на незаконно возведенную другим лицом постройку. В таком случае, хозяин земли не заявлял иск о сносе постройки, а просто приобретал её в собственность, уплачивая стоимость использованных материалов построившему лицу. В случае отказа в вознаграждении, строитель здания должен был отделать эти материалы от участка или же, в исключительных случаях, выкупить застроенную землю у ее собственника [16, с. 21].

В советский период попытка определить последствия самовольного строительства нашла свое отражение в ст. 109 ГК РСФСР 1964 г. (далее – «ГК 1964»). Норма рассматривала возведение гражданами жилых домов (дач) с нарушением обязательных строительных правил и порядка получения разрешения и утверждения проекта, предусматривая их снос или изъятие в собственность государства. В то же время статьей не охватывалось самовольное строительство нежилых строений, а также объектов, возведенных негражданами. Нормативное урегулирование таких вопросов представлялось нецелесообразным в отсутствие частной собственности [9, с. 35]. Закрепленные нормы были нацелены на разрешение типичных бытовых ситуаций как, например, строительство с выходом за пределы участка, и носили строго публичный характер [4, с. 129]. Следовательно, ст. 109 ГК 1964 можно считать не более, чем предпосылкой для развития действующих норм о самовольном строительстве, но не ее аналогом. А значит неправильно отождествлять иски о



сносе самовольных построек, заявленные по ст. 109 ГК 1964 и ст. 222 ГК РФ. О разной правовой природе советского и современного понимания самовольной постройки говорил и Верховный Суд РФ, обобщая судебную практику и закрепляя неприменимость положений ст. 222 ГК РФ к строениям нежилого назначения, возведенных до 1 января 1995 г. [11, п. 4], и более ранние судебные решения Верховного арбитражного суда РФ [17].

Таким образом, регулирование института самовольной постройки и ее сноса в действующем законе – вынужденная мера, направленная на защиту от самовольных действий при незаконном строительстве частных собственников недвижимости, число которых существенно возросло после ликвидации советского монополизма.

Обращая внимание на зарубежные правовые порядки, отметим, что французское право оперирует исключительно негативным иском для защиты от самовольного строительства на чужих земельных участках. Так, по ст. 555 Французского Гражданского Кодекса хозяин земли вправе сохранить самовольные постройки в своей собственности с возмещением стоимости материалов и иных расходов лицу, возводившему строение, либо потребовать его убрать такие постройки.

Германская традиция в п. 1 пар. 1004 Германского Гражданского Уложения также позволяет хозяину земельного участка требовать устранения нарушенного права собственности в любых случаях, кроме захвата или незаконного лишения владения. Такая норма, очевидно, включает в себя защиту и от незаконного возведения постройки третьим лицом на земельном участке.

А в английском праве создание препятствий в пользовании вещью (в т.ч. земельным участком) устраняется деликтным иском *nuisance* (о причинении неудобств) [18, с. 22]. Создание препятствий в пользовании земельным участком его владельцу в течение продолжительного времени дает право на предъявление рассматриваемого иска владельцем такого участка [19, с. 447-



448]. Nuisance является аналогом негаторного иска, имея две особенности: иск может быть заявлен только против соседа и предоставляет возможность взыскать ущерб, причинённый созданием таких неудобств [20, с. 53].

Как видим, в иностранных правовых системах самовольное строительство – это препятствия в пользовании и распоряжении имуществом, нарушение строго частного интереса, способом защиты которого является негаторный иск или его аналог.

В российской правовой действительности возведение самовольной постройки сопряжено с нарушением не только прав собственности на земельный участок, но и норм публичного права [21, с. 694; 22, с. 38], что подчеркивает особенность этого института и отражает влияние норм советского права. Когда иск предъявляется для защиты частных прав на землю, требование рассматривается как *«аналогичное требованию собственника или иного законного владельца об устранении всяких нарушений его прав»*. Это случаи, когда земельный участок не предоставлен под строительство, а истец – владелец самовольно застроенной земли. Тогда исковая давность не распространяется на заявленное требование [21, с. 691; 23], ведь негаторные иски не имеют срока давности [6, ст. 208]. Когда же требование о сносе защищает публичный интерес, с иском могут обратиться и лица, права и законные интересы которых будут нарушены сохранением постройки (например, собственники соседних участков) [11, п. 25], и прокурор, и уполномоченные органы [12, п. 22; 24, п. 1]. К таким случаям можно отнести нарушение строительных норм и правил, отсутствие необходимого разрешения на строительство или ситуация, когда разрешенное использование земельного участка не допускает строительства на нем данного объекта [6, п. 1 ст. 222]. Кроме того, трехлетний срок исковой давности применяется по общему правилу всегда, кроме возведения самовольной постройки, создающей угрозу жизни и здоровью граждан [11, п. 14; 12, п. 22]. Еще одним последствием



удовлетворения иска о сносе самовольно возведенного строения становится и привлечение к административной ответственности [25, ст. 9.5].

Говорить же о виндикационной природе иска о сносе самовольно возведенного объекта не представляется возможным, поскольку самовольная постройка не признается объектом гражданских прав. Следовательно, на нее не распространяются правомочия собственника или владельца до признания судом соответствующих прав, а значит она не может быть виндицирована [6, п. 2-3 ст. 222; 21, с. 671]. Кроме того, виндикационное требование предполагает изъятие из чужого незаконного владения, а самовольная постройка подлежит не изъятию, а сносу, уничтожению [26].

Таким образом, требования о сносе самовольной постройки заявляется как в защиту частных интересов, приобретая черты негаторного иска [27, с. 97; 28, с. 103], так и в защиту публичных интересов [21, с. 694]. Следовательно, модель иска о сносе самовольной постройки имеет особую частно-публичную природу. Важно подчеркнуть, что, несмотря на совпадение требований о сносе самовольного строения в отдельных случаях с требованиями негаторного иска по своему содержанию и последствиям, эти способы защиты не тождественны по своей правовой природе. Виндикационная же природа вовсе не свойственна рассматриваемым требованиям.

В то же время судебная практика и изменения в ст. 222 ГК РФ свидетельствуют о намерении сократить снос самовольных построек, отдавая приоритет их сохранению и приведению в соответствие с требованиями закона. Верховный Суд РФ отмечает, что *«снос объекта самовольного строительства является крайней мерой гражданско-правовой ответственности»* [11, п. 7]. Так, например, в 2018 г. было введено извинительное правило в отношении добросовестного застройщика. Теперь, постройку нельзя признать самовольной, если ее собственник не знал и не мог знать о действии ограничений по использованию земельного участка [6, п. 1 ст. 222].



Кроме того, Верховный Суд РФ подчеркнул, что право собственности на постройку можно признать при нарушении процедуры строительства (если, к примеру, уведомление о планируемом строительстве было подано позже регламентированных сроков) или при отсутствии разрешения на строительство [11, п. 4]. Изучив обстоятельства по делу, возможно сохранить и постройку, при возведении которой были нарушены градостроительные нормы и правила, если отсутствует угроза жизни и здоровья людей, а также не нарушаются права и интересы третьих лиц [11, п. 7; 29].

Ограничение оснований для сноса самовольной постройки говорит о попытке найти баланс между частными и публичными интересами. Затраты на такое строительство должны учитываться при принятии решения о сносе самовольной постройки, ведь для возведения самовольной постройки, как минимум, были закуплены строительные материалы и оплачены услуги рабочих и подрядчиков. Следовательно, строительные расходы должны быть меньше или соразмерны самому нарушению для вынесения положительного решения о сносе. Более того, и само государство может получить выгоду от сохранения самовольной постройки, ведь введение ее в оборот увеличит поступление в бюджет налоговых отчислений за такое имущество.

В то же время при расширении практики легализации самовольной постройки, случаи самовольного строительства могут лишь увеличиться. К примеру, проще будет возвести объект, пренебрегая установленными нормами и правилами, а затем ввести его в оборот, признавая допущенное нарушение незначительным. Именно поэтому, судьба самовольной постройки должна решаться с учетом обстоятельств каждого конкретного дела.

Подводя итоги работы, отметим, что самовольная постройка и иск о ее сносе – это институты, свойственные только российскому праву. Они не знают аналога ни в зарубежных правовых порядках, ни в истории развития отечественного гражданского права, что порождает сложности их применения и регулирования. При этом уникальность института обуславливает и особую природу требования



о сносе объекта самовольного строительства, отличая его от традиционных виндикационных, негаторных и даже деликтных исков. Тем не менее, возможность обратиться с иском о сносе самовольной постройки служит гарантией защиты прав и законных интересов как частных лиц, так и государства в условиях их нарушения, независимо от возможной выгоды введения такого объекта в оборот.

Список литературы:

1. Чубаров В.В. Проблемы правового регулирования недвижимости. М.: Статут, 2006.
2. Иоффе О.С. Гражданско-правовая охрана интересов личности в СССР // Советское государство и право. № 2. 1956.
3. Определение Конституционного Суда РФ от 29.01.2015 № 101-О // СПС «КонсультантПлюс»
4. Щербаков Н.Б. Институт самовольной постройки сквозь призму правоприменения (отдельные вопросы) // Вестник гражданского права. № 2. 2007.
5. Суханов Е.А. Вещное право: научно-познавательный очерк. М.: Статут, 2017.
6. Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ, 1994, № 32, ст. 3301.
7. Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 1 (2021) (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 07.05.2021) // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 7. 2021.
8. Гамбаров Ю.С. Курс гражданского права: Часть общая. Т. 1. СПб., 1911.
9. Бетхер В.А. Самовольное создание и изменение объектов недвижимости в Российской Федерации (гражданско-правовой аспект): монография. М.: Юстицинформ, 2017.



10. Федеральный закон от 03.08.2018 № 339-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации и статью 22 Федерального закона «О введении в действие части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ, 2018, № 32 (Часть II), ст. 5132.
11. Обзор судебной практики по делам, связанным с самовольным строительством (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 16.11.2022) // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 2. 2023.
12. Постановление 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» // Вестник ВАС РФ. № 6. 2010.
13. Алексеев В.А. Самовольная постройка и виды недвижимого имущества // Гражданское право. № 6. 2012.
14. Гонгало Б.М. Понятие недвижимости // ЭЖ-Юрист. № 11. 2001.
15. Римское частное право: Учебник / под ред. проф. И.Б. Новицкого и проф. И.С. Перетерского. М.: ИКД «Зерцало-М», 2012.
16. Щенникова Л.В. Самовольное строительство в России: объективная оценка и неожиданные гражданско-правовые последствия // Законодательство. № 3. 2006.
17. Постановление Президиума ВАС РФ от 24.01.2012 по делу № А65 26122/2010
18. Крассов О.И. Нарушение границ владения и причинение частных неудобств в английском деликтном и земельном праве // Экологическое право. № 6. 2014.
19. Uff J. Construction Law: Law and Practice Relating to the Construction Industry. 11th ed. Sweet & Maxwell Ltd, 2013.
20. Подшивалов Т.П. Негаторный иск: проблемы теории и практики: монография. М.: Инфотропик Медиа. 2019.



21. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве. 5-е изд., перераб. М.: Статут, 2010.
22. Ершов О.Г., Бетхер В.А. К вопросу о правовой природе самовольной постройки // Право и экономика. № 4. 2015.
23. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 25.09.2018 № 78-КГ18-49 // СПС «КонсультантПлюс»
24. Постановление Пленума ВАС РФ от 23.03.2012 № 15 «О некоторых вопросах участия прокурора в арбитражном процессе» // Вестник ВАС РФ. № 5. 2012.
25. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // СЗ РФ, 2002, № 1 (ч. 1), ст. 1.
26. Петрищев В.С. Проблемы самовольного строительства (в контексте предложений Проекта совместного Постановления Пленума ВС и ВАС РФ «О некоторых вопросах практики разрешения споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав») // СПС «КонсультантПлюс». 2010.
27. Усачева К.А. Негаторный иск в исторической и сравнительно-правовой перспективе // Вестник гражданского права. № 5. 2013.
28. Церковников М.А. Последствия самовольного строительства: снос постройки или легализация // Имущественные отношения в Российской Федерации. № 3. 2012.
29. Обзор судебной практики по делам, связанным с самовольным строительством (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 19.03.2014) // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 6. 2014.



УДК 347.441.62

Максим Юрьевич Бурдуков

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт государственного и международного права

Россия, Екатеринбург

maks4823@gmail.com

Maxim Yu. Burdukov

Ural State Law University

Institute of State and International Law

Russia, Ekaterinburg

ПОНЯТИЕ БУКВАЛЬНОГО ТОЛКОВАНИЯ ДОГОВОРА СУДОМ В РОССИЙСКОМ ПРАВЕ

Аннотация: в статье исследуется вопрос того, что следует понимать под буквальным толкованием договора в контексте статьи 431 Гражданского Кодекса Российской Федерации. Автором сравнивается классическое представление о словесном (буквальном) толковании, с тем которое содержится в разъяснениях Верховного Суда Российской Федерации. В конце статьи делается вывод о несоответствии нынешних представлений судебной практики о буквальном толковании с классическими воззрениями.

Ключевые слова: толкование договора, метод толкования, буквальное толкование, словесное толкование, гражданское право

THE CONCEPT OF LITERAL INTERPRETATION OF A CONTRACT BY A COURT IN RUSSIAN LAW

Annotation: the article examines the question of what should be understood as a literal interpretation of the contract in the context of Article 431 of the Civil Code of the Russian Federation. The author compares the classical idea of verbal (literal) interpretation with the one contained in the clarifications of the Supreme Court of the



Russian Federation. At the end of the article, a conclusion is made about the discrepancy between the current ideas of judicial practice about literal interpretation and classical views.

Key words: interpretation of the contract, method of interpretation, literal interpretation, verbal interpretation, civil law

Вопросам толкования договора в Российском законодательстве посвящена статья 431 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ). В пункте 1 данной статьи указано: «при толковании условий договора судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений». То есть, приоритетным методом толкования согласно тексту этой статьи является буквальное толкование. Тем не менее недостаточно исследованным в юридической литературе остаётся вопрос о том, что на самом деле следует понимать под буквальным толкованием договора.

Простое прочтение пункта 1 статьи 431 ГК РФ не дает ответа на вопрос, что подразумевается под словосочетанием «буквальное значение». При анализе толковых словарей русского языка можно отметить, что обычно выделяются два основных значения слова «буквальный». В первом значении оно означает то же, что «дословный», «полностью соответствующий чему-либо». Во втором, под словом «буквальный» следует понимать «точный, прямой, не переносный», «такой, который имеет прямое, а не переносное значение» [1, с. 807; 2, с. 59; 3, с. 57]. Если исходить из того, что законодатель при формулировании рассматриваемой нормы исходил из лексического значения слова «буквальный», то наиболее вероятным значением будет второй вариант означающий, что толкование слов и выражений в договоре должно быть точным, прямым и не переносным.

Анализируя содержательный аспект буквального толкования, следует обратиться к работе Е. В. Васьковского о методологии толкования правовых норм. Несмотря на то, что данная работа посвящена толкованию закона, а не



договора, в ней, тем не менее, содержатся суждения о применении языковых норм при толковании, которые вполне уместно распространять и в отношении толкования договора. В своей работе автор выделяет в словесном (буквальном) толковании четыре элемента: лексический, синтаксический, логический и стилистический [4]. Под лексическим элементом понимается выяснение смысла отдельных слов, который определяется господствующим и общепринятым способом обозначения словами понятий и представлений. Синтаксический элемент предполагает учет при толковании расположения отдельных слов внутри толкуемого предложения. Логический элемент означает, что при толковании должна учитываться не только грамматическая связь слов, но и связь, основанная на законах мышления. При этом должна учитываться только ближайшая логическая связь, то есть связь исключительно между словами в предложении. Стилистический же элемент учитывает особенности стиля автора и его художественного слога. Именно связь этих четырех элементов порождает словесный (буквальный) смысл каждого предложения. Следовательно, интерпретатору договора для выяснения буквального значения текста необходимо проанализировать каждый из четырех элементов в отдельности, а затем объединить полученную информацию. При этом необходимо подчеркнуть, что словесное (буквальное) толкование в классическом понимании предполагает анализ исключительно самого текста без учета иных внешних обстоятельств. Как отмечал еще в конце XIX в. немецкий филолог-классик Ф. В. Бласс «словесное толкование не обращает внимания ни на цель автора, ни на обстоятельства, при которых писалось произведение, ни даже на предметы, о которых в нем трактуется, а только на слова и их взаимную связь, насколько ими выражаются мысли» [5, с. 36].

С учетом вышесказанного следует проанализировать разъяснение содержащиеся в пункте 43 Постановления Верховного суда Российской Федерации от 25.12.2018 № 49 [6, с. 31]. В соответствии с ним под буквальным значением слов и выражений следует понимать их общепринятое употребление



любым участником гражданского оборота, действующим разумно и добросовестно, если иное значение не следует из деловой практики сторон и иных обстоятельств дела. Сразу же можно задаться вопросами, что следует понимать под «общепринятым употреблением слов и выражений» и как суду определить таковое? Обычно суды для выяснения общеупотребительного значения слов обращаются к авторитетным толковым словарям того языка, на котором составлялся договор. Подобная практика распространена, например, среди американских или английских судов (наиболее распространёнными являются ссылки на английский толковый словарь Нои Уэбстера) [7, с. 11]. В решениях отечественных судов также периодически можно встретить ссылки на толковые словари при толковании условий договора. Так, Арбитражный суд Западно-Сибирского округа в своем постановлении от 16.01.2016 г. по делу № А45-8904/2015 сослался на толковый словарь русского языка С.И. Ожегова 1971 года, для выяснения значения предлога «до». В другом примере, Арбитражный суд Московского округа в своем постановлении от 24.10.2010 г. по делу А40-33503/2010 для выяснения значения предлога «либо» также сослался на толковые словари С.И. Ожегова и Д.Н. Ушакова.

Тем не менее, нельзя сказать, что подобный подход является удовлетворительным. Как правильно было отмечено в английском судебном решении *Charter Reinsurance Co Ltd v Fagan* (1996 г.), представление о том, что слова имеют обычное значение, является малополезным, поскольку значение слов зависит от синтаксиса и контекста, и следовательно, обычное значение слов в одном предложении может быть совершенно необычным в другом [8, с. 42]. Кроме того, как справедливо указывает И. Х. Дорохина вопрос о том, какой словарь следует применять, также является чрезвычайно спорным, поскольку словари составляются филологами, и не могут в полной мере отражать сущность юридических терминов [9, с. 9]

В этом контексте, кажется, сам Верховный Суд Российской Федерации понимает невозможность выявления общеупотребительного значения слов,



оставаясь в рамках лишь текста договора, в связи с чем указывает, что при выявлении буквального значения должны учитываться разумность и добросовестность участников оборота, а также деловая практика сторон и иные обстоятельства дела. Однако такие категории как «добросовестность», «разумность» и «деловая практика сторон» не относятся к характеристикам непосредственно текста договора, а являются внешними обстоятельствами, которые не могут браться судом во внимание в классическом понимании буквального толкования.

В связи с этим можно утверждать, что нынешнее представление судебной практики о буквальном толковании имеет определенные отличия от классических воззрений, поскольку предполагает возможность суда учитывать при толковании не только исключительно сам текст договора, но также и внешние обстоятельства (например, разумность и добросовестность поведения участников, деловую практику сторон и т. д.), которые используются судом для выяснения точного значения условий договора.

В целом можно поддержать нынешнее представление Верховного Суда Российской Федерации о буквальном толковании договора. Классические воззрения о том, что буквальное толкование предполагает анализ исключительно текста договора без учета внешних обстоятельств, основывается на понимании буквального толкования как «канона толкования», то есть определенного правила толкования, заимствованного из иных гуманитарных наук о языке, и от того ограниченного лишь рамками текста договора. В то же время Верховный Суд Российской Федерации исходит из представления о буквальном толковании как одного из «юридических» правил толкования. По мнению А. К. Байрамкулова, основное различие между юридическими правилами толкования и канонами толкования заключается в том, что первые в отличие от последних направлены прежде всего на установление истинной воли сторон, в связи с чем опираются как на текст



договора, так и на иные, внешние по отношению к тексту, обстоятельства [10, с. 169].

Определенно, выявление буквального (прямого, не переносного) значения текста договора, отражающего действительную волю сторон, невозможно оставаясь лишь в рамках самого текста, поскольку значение слов в языке напрямую зависит от контекста их употребления. Ориентация суда на внешние обстоятельства при выявлении буквального значения текста договора способствует достижению основной цели толкования договора - выявлению истинной воли сторон.

Единственным моментом вызывающим опасения в указанном подходе является возможность смешения понятия буквального толкования договора с другими методами толкования, предполагающими учет внешних источников информации. Учитывая, что законодатель прямо устанавливает приоритет буквального метода толкования над другими, необходимо четкое разграничение буквального толкования от иных методов. Для этого нужно предусмотреть в каких пределах, суды могут обращаться к внешним обстоятельствам в рамках буквального толкования договора. Также следует выработать четкий перечень обстоятельств, которые суды могут принимать во внимание при выявлении буквального значения текста договора.

Список литературы

1. Словарь современного русского литературного языка: в 20 т. Главный редактор К.С. Горбачевич. Москва: Русский язык, 1991; Т. I.
2. Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. Москва: АЗЪ, 1996.
3. Комплексный словарь русского языка. / Под ред. А. Н. Тихонова. М.: Русский язык, 2001.
4. Васьковский Е. В. Цивилистическая методология. Учение о толковании и применении гражданских законов — М.: АО «Центр ЮрИнфоР», 2002. - 508 с.



5. Бласс Ф. В. Герменевтика и критика. Искусство понимания произведений классической древности и их литературная оценка. / Пер. с нем. Изд. 2-е - М.: ЛЕНАНД, 2016. - 202 с.
6. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 49 О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора // «Бюллетень Верховного Суда РФ», №2, февраль 2019.
7. Эрделевский А. М. Толкование договора // Российская юстиция. 1999. № 4.
8. Mitchell C. Interpretation of Contracts (Current Controversies in Law). L.: NY, 2007.
9. Дорохина И.Н. Проблемы буквального толкования договора // Цивилист. 2011. № 4.
10. Байрамкулов А. К. Особенности толкования договора в российском гражданском праве: дисс... канд. юр. наук. Ин-т законодательства и сравнит. правоведения при Правительстве РФ. - Москва, 2015. - 242 с.



УДК 347.626.24

Бурков Илья Дмитриевич
Уральский филиал Исследовательского центра
частного права имени С. С. Алексеева
при Президенте Российской Федерации
Россия, Екатеринбург
burkov1902@mail.ru

Burkov Ilya
Ural branch of the Research Center
of Private Law named after S. S. Alekseev
under the President of the Russian Federation
Russia, Ekaterinburg

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ ПОЛОЖЕНИЙ О НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ БРАЧНОГО ДОГОВОРА

Аннотация: в современных условиях заключение брачного договора приобретает большую популярность. Вместе с этим, наблюдается учащение признания брачных договоров недействительными. Особенно часто при признании брачных договоров недействительными применяются положения пункта 2 статьи 44 Семейного кодекса РФ. Автором рассмотрена несостоятельность данного положения, а также возникающие проблемы его правоприменения. На основе проведенного анализа сделан вывод о необходимости редакции норм о признании брачного договора недействительным путем исключения пункта 2 статьи 44 из Семейного кодекса РФ.

Ключевые слова: семейное право, супруги, брачный договор, недействительность брачного договора, крайне неблагоприятное положение.



PROBLEMS OF ENFORCEMENT OF PROVISIONS ON THE INVALIDITY OF A MARRIAGE CONTRACT

Annotation: in modern conditions, the conclusion of a marriage contract is becoming very popular. At the same time, there is an increase in the recognition of marriage contracts as invalid. Especially often, when recognizing marriage contracts as invalid, the provisions of paragraph 2 of Article 44 of the Family Code of the Russian Federation are applied. The author considers the inconsistency of this provision, as well as the emerging problems of its enforcement. Based on the analysis, it is concluded that it is necessary to revise the norms on the recognition of the marriage contract as invalid by excluding paragraph 2 of Article 44 from the Family Code of the Russian Federation.

Key words: family law, spouses, prenuptial agreement, invalidity of the prenuptial agreement, extremely unfavorable situation.

Понятие брачного договора появилось еще в далеком прошлом. Так, в Римской империи и Древней Греции супруги, которые вступали в брак, заключали договор, в котором описывали свои имущественные отношения, а также право наследования друг за другом. Позднее, когда было принято христианство, семейные отношения начал регулировать церковь, и новые традиции исключили заключение брачного договора между супругами. Однако с развитием экономики потребность в урегулировании имущественных вопросов возрастала: появлялись новые формы собственности, и если раньше наибольшую ценность представляла земельная собственность, то позднее важную роль стали играть облигации и ценные бумаги. Так, церковный брак заменил светский. Представители буржуазии стремились сохранить свой капитал, поэтому нуждались в защите своих имущественных интересов.

Стоит отметить, что на тот момент большую популярность заключение брачного договора приобрело в Западной Европе.



В Англии, например, на протяжении долгого времени имущественные отношения супругов регулировались «общим правом», в соответствии с которым вся собственность жены, в том числе полученная до вступления в брак, в итоге полностью принадлежала мужу. Затем предпосылками для внесения изменений в имущественное законодательство появились в XVII в. было стремление родственников супруги не терять права на имущество, входящее в фамильную собственность.

Такое разделение имущества супругов позволяло сохранить часть имущества в случае банкротства супруга. В дальнейшем, это обстоятельством послужило поводом задуматься о заключении брачных соглашений, в которых имущество было раздельным. В результате, эти договоры ограничивали действие «общего права» и позволяли супруге сохранить часть своей единоличной собственности.

Рассматривая историю правового регулирования семейных отношений в дореволюционный период, позднее – во времена Советов, можно сделать вывод, что институт брачного договора – явление сравнительно новое для Российской Федерации.

Легальное закрепления понятия «брачного договора» произошло 1 января 1995 года – в дату вступления в действие части первой Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ).

Основной целью брачного договора считалось решение и согласование имущественных вопросов между супругами. Также считалось, что брачный договор может стать лучшим способом разрешения многих имущественных споров до того, как брак будет юридически оформлен. Брачный договор может помочь разрешить различные конфликты по разделу имущества при надвигающемся разводе, облегчить судебные споры по нему и сделать бракоразводный процесс менее сложным и длительным.



Именно статьей 256 ГК РФ впервые было установлено, что режим имущества, нажитым супругами во время брака, может быть определен супругами самостоятельно в брачном договоре.

Дальнейшее развитие положений о брачном договоре, как известно, произошло в Семейном Кодексе Российской Федерации (далее – СК РФ).

Как минимум по этой причине исследование проблематики применения положений о недействительности брачного договора остается актуальным на сегодняшний день, поскольку рассматриваемые автором нормы не утратили силу в юридическом смысле.

Вместе с тем, актуальность исследования обусловлена и правовой неопределенностью пункта 2 статьи 44 СК РФ, которая, в свою очередь, порождает неоднозначность применения указанных положений закона.

Однако для последовательности изложения результатов исследования, видится необходимым, прежде всего, рассмотреть понятия брачного договора, его признаки, а также условия действительности брачного договора.

В силу положения статьи 40 СК РФ 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.

Приведенная норма является дефинитивной, которая включает в себя следующие признаки:

1. брачный договор - это соглашение;
2. субъектный состав соглашения - это лица, вступающие в брак (предполагающие вступить в брак) или уже вступившие в брак (супруги);
3. направленность соглашения - это определение имущественных прав и обязанностей супругов [7, с. 50].

Далее, полагается важным, прежде чем анализировать правовые нормы о признании брачного договора недействительным, остановиться на условиях действительности данного договора.



Имущественные права и обязанности супругов, указанные в брачном договоре, возникают при соблюдении следующих условий действительности договора:

- во-первых, содержание брачного договора не должно противоречить закону. Недопустимы, например, соглашения, направленные на регламентацию личных неимущественных отношений, ограничение правоспособности и (или) дееспособности. Также недопустимы условия, затрагивающие права третьих лиц и т.п.;

- во-вторых, у супругов должен быть необходимый объем правосубъектности (достижение брачного возраста, отсутствие ограничения дееспособности);

- в-третьих, брачный договор должен быть нотариальной формы;

- в-четвертых, волеизъявление участника брачного договора должно соответствовать его реальной воле, адекватное понимание этого соглашения и, кроме того, совершение этого соглашения в добровольном порядке.

То есть, условиями действительности брачного договора определяется известная тетрада пороков сделок - субъектного состава, воли, формы, содержания [6, с. 256, 257].

Вместе с тем, пунктом 1 статьи 44 СК РФ установлено, что брачный договор может быть признан судом недействительным полностью или частично по основаниям, предусмотренным Гражданским кодексом для недействительных сделок.

Законодатель выделяет оспариваемое в настоящем исследовании положение указанной статьи – пункт 2, согласно которому суд может признать брачный договор недействительным полностью или частично по требованию одного из супругов, если условия договора ставят этого супруга в крайне неблагоприятное положение.

Стоит отметить, что, используя данное положение, суд не признает брачный договор кабальным, поскольку он признается кабальным в тех



случаях, когда условия брачного договора не только ставят одного из супругов в крайне неблагоприятное положение, но и этот же супруг был вынужден заключить брачный договор вследствие стечения тяжелых обстоятельств, чем другой супруг воспользовался. Следовательно, к таким случаям применяется положение ГК РФ о кабальных сделках.

Как ранее было сказано, пункт 2 статьи 44 СК РФ имеет признаки правовой неопределенности уже на стадии буквального толкования, поскольку законодателем не раскрывается понятие «крайне неблагоприятного положения».

В судебной практике также не существует единого подхода к пониманию данного термина. Отсутствие единого подхода добавляет еще больше проблем к пониманию указанного понятия.

Так, Пленум Верховного Суда Российской Федерации в постановлении от 5 ноября 1998 г. N 15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака» привел в качестве примера «крайне неблагоприятного положения» только одно – полное лишение одного из супругов имущества.

Таким образом, данный пример стал ключевым, опорным для судов при применении оспариваемого в исследовании положения. Вместе с тем, какой-либо исчерпывающий перечень примеров отсутствует.

На этот же счет Конституционный Суд РФ дал правовую позицию в определении от 21.06.2011 N 779-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Арбузовой Валентины Павловны на нарушение ее конституционных прав пунктом 2 статьи 44 Семейного кодекса Российской Федерации», в соответствии с которой вопрос о том, ставят ли условия конкретного брачного договора одну из сторон в крайне неблагоприятное положение, разрешается в каждом случае судом с учетом конкретных обстоятельств <...> разнообразие обстоятельств, оказывающих влияние на



имущественное положение супругов, делает невозможным установление их исчерпывающего перечня в законе.

Казалось бы, данной позиции может быть достаточно с учетом особого характера семейных отношений, в котором предусмотреть все варианты поведения субъектов едва ли представляется возможным.

Однако в 2016 году Верховный Суд РФ дал еще один «критерий» определения «крайне неблагоприятного положения» - существенная непропорциональность долей.

В Определении Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 20.12.2016 N 5-КГ16-174 данный критерий был озвучен следующим образом – «реализация супругами права по определению режима имущества и распоряжения общим имуществом путем заключения брачного договора не должна ставить одного из супругов в крайне неблагоприятное положение, например, вследствие существенной непропорциональности долей в общем имуществе».

Этот критерий заслуживает отдельного внимания, поскольку был воспринят судами достаточно однозначно, что отражает широту судебного применения названного критерия.

Однако представляется, что Верховным Судом РФ не только была внесена большая правовая неопределенность введением критерия существенной непропорциональности долей (ведь в дальнейшем так и не было разъяснено, какие пропорции долей могут признаваться непропорциональными), но и поставлена под сомнение сущность и правовая природа брачного договора.

Ведь если исходить из того, что брачный договор – сделка, то на него напрямую должен распространяться принцип «*pacta sunt servanda*» (рус. «договоры должны соблюдаться»), поскольку супруги или лица, намеренные вступить в брак, заранее определяют условия своего «имущественного сосуществования» [8, с. 211].



А по логике законодателя и разъяснений высших инстанций, получается, лица, которые заранее осознавали правовые последствия заключения брачного договора (или, по крайней мере, должны были осознавать в силу требования о нотариальной форме брачного договора), по требованию одного из них в судебном порядке могут признать такой договор недействительным.

Например, не безызвестны дела, связанные с получением супругами потребительского кредита на приобретение жилья, когда банки ставят заемщикам одним из обязательных условий заключение брачного договора. При этом и кредитный договор, и жилье оформляется на одного из супругов, а другой супруг при расторжении брака вынужденно попадает в крайне неблагоприятное положение, лишаясь совместно нажитого имущества и требует расторжения брачного договора.

В таких делах, в частности, суды, признавая брачные договоры недействительными, не располагают щедростью по развитию мотивов принятого решения, скупно ссылаясь на оспариваемую статью и разъяснения высших инстанций в нарушение требований статьи 195 Гражданского процессуального кодекса РФ, в силу которой решение суда должно быть законным и обоснованным.

Однако, на взгляд автора, в большинстве таких решений как раз таки целесообразным было бы применить положения о кабальных сделках, а в некоторой их части – отказать в их удовлетворении, поскольку каких-либо прямых нарушений закона из таких дел не было установлено.

В этой связи, считается целесообразным исключить пункт 2 статьи 44 из Семейного кодекса РФ в связи с избыточным правовым регулированием семейных отношений, которое в последующем создает правовую неопределенность при разрешении спорных ситуаций.

Данный вывод соотносится с предложениями инициаторов законопроекта № 835938-7 «О внесении изменений в Семейный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части



имущественных отношений супругов)», которым уже предусматривалось исключение части 2 статьи 44 из Семейного кодекса РФ. Однако эта законодательная инициатива до окончательной версии законопроекта не дошла.

Помимо изложенного в настоящем исследовании, инициаторы законопроекта в пояснительной записке отмечали и то, что «возможность признания недействительным нотариально удостоверенного договора между супругами ставит под удар интересы их контрагентов, которые полагались на существование брачного контракта при вступлении в договорные отношения с одним из супругов».

Эти мотивы, кстати, также заслуживают отдельного внимания, поскольку проблема сама по себе серьезная, особенно с учетом того, что сделка, заключенная одним из супругов, будет признана недействительной с момента ее совершения.

То есть, такие сделки, которые изначально были совершены с единоличной собственностью супругов, становятся по сути сделками, совершенными без согласия одного из супругов. И перед судами зачастую встает выбор: защитить интересы добросовестного контрагента или любой ценой защищать супруга, чье согласие не было получено на совершение сделки.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 14.04.2023).
2. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 N 223-ФЗ (ред. от 28.04.2023).
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 5 ноября 1998 г. N 15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака».
4. Определение Конституционного Суда РФ от 21.06.2011 N 779-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданки Арбузовой Валентины



Павловны на нарушение ее конституционных прав пунктом 2 статьи 44 Семейного кодекса Российской Федерации».

5. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 20.12.2016 N 5-КГ16-174.

6. Гражданское право: учебник. В 2 т. / под ред. Б. М. Гонгало. Т. 2. 4-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2021. 602 с.

7. Семейное право: учебник / Б.М. Гонгало, П.В. Крашенинников, Л.Ю. Михеева и др.; под ред. П.В. Крашенинникова. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2016. 138 с.

8. Антокольская М. В. Семейное право: Учебник. М., 2003. 432 с.



УДК 347

Волков Арсений Сергеевич

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

volkovinsite@gmail.com

Volkov Arseniy

Ural State Law University

Institute of Justice

Russia, Ekaterinburg

**ТОЛКОВАНИЕ ФОРМУЛИРОВКИ «ЯВНО ВЫРАЖЕННЫЙ ЗАПРЕТ,
УСТАНОВЛЕННЫЙ ЗАКОНОМ» ПОСТАНОВЛЕНИЯ ПЛЕНУМА
ВЕРХОВНОГО СУДА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ N 25 ОТ 23.06.2015 Г**

Аннотация: в настоящей статье дается правовой анализ формулировки, указанной в пункте 75 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации N 25 от 23.06.2015 г. Автор, анализируя приведенные Верховным Судом Российской Федерации в Пленуме N 25 от 23.06.2015 г. примеры, резюмирует, что невозможно прийти к единообразному подходу к пониманию и определению формулировки «явно выраженный запрет, установленный законом». Автором предлагается определение настоящей формулировки, выведенное им в ходе анализа позиций Верховного Суда Российской Федерации, Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, работ ученых-правоведов.

Ключевые слова: гражданское право, сделка, недействительность сделок, судебная практика, явно выраженный запрет закона.

**INTERPRETATION OF THE FORMULATION "EXPRESSLY PROHIBITED
ESTABLISHED BY LAW" OF THE RESOLUTION OF THE PLENUM OF**



**THE SUPREME COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION N 25 DATED
06/23/2015**

Annotation: this article provides a legal analysis of the wording specified in paragraph 75 of the Decree of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation N 25 dated 06/23/2015. The author, analyzing the examples given by the Supreme Court of the Russian Federation in the Plenum N 25 of 06/23/2015, concludes that it is impossible come to a uniform approach to understanding and defining the wording “an express prohibition established by law. The author proposes a definition of this wording, derived by him during the analysis of the positions of the Supreme Court of the Russian Federation, the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation, and the works of legal scholars.

Key words: civil law, transaction, invalidity of transactions, arbitrage practice, express prohibition of the law.

Порой в правоприменительной практике возникают противоречия, источником которых являются неясность и двусмысленность тех или иных норм права. Именно разъяснения высших судебных инстанций, исходящие из смысла, которым руководствовался законодатель при регламентации данных норм, разрешают возникающие споры. Однако нечасто происходит, что настоящие разъяснения только добавляют поводы для полемик. Именно такой случай является предметом рассуждения данной статьи: противоречия в толковании формулировки «явно выраженный запрет, установленный законом» Постановлением Пленума Верховного Суда Российской Федерации N 25 от 23.06.2015 г.

Фундаментом гражданских правоотношений являются сделки, осознанные, целенаправленные, волевые действия физических и юридических лиц, совершая которые они стремятся к достижению определенных правовых последствий [1, с. 339]. Закон выделяет ряд оснований недействительности сделок. Так, согласно статье 168 Гражданского кодекса Российской Федерации



сделка, в совокупности нарушающая требования закона и при этом посягающая на публичные интересы, является ничтожной. Верховный Суд Российской Федерации в Постановлении Пленума N 25 от 23.06.2015 г. в пункте 75 разъясняет, что стоит понимать под публичным интересом, а именно интересы неопределенного круга лиц, обеспечение безопасности жизни и здоровья граждан, а также обороны и безопасности государства, охраны окружающей природной среды. Помимо всего перечисленного Верховный Суд Российской Федерации уточняет, что также под категорию «сделка, посягающая на публичный интерес» подпадают сделки, нарушающие «явно выраженный запрет, установленный законом». Определение настоящей формулировке Верховный Суд РФ не дает, лишь приводит несколько примеров в пункте 75:

- сделки о переходе права, неразрывно связанного с личностью кредитора: сделки о залоге, неразрывно связанного с личностью кредитора – п. 1 ст. 336 ГК РФ и сделки об уступке права требований, неразрывно связанного с личностью кредитора – ст. 383 ГК РФ;

- сделки о страховании противоправных интересов – ст. 928 ГК РФ;

А также в пункте 76 Суд указывает примеры ничтожных условий сделки, при установлении которых нарушается «явно выраженный запрет закона»:

- недопустимые условия договора, ущемляющие права потребителя – п. 2 ст. 16 Закона Российской Федерации «О защите прав потребителей»;

- ст. 29 Федерального закона «О банках и банковской деятельности», при этом законодатель не конкретизирует, на какие нормы права данной статьи ссылается; по моему мнению, речь идет именно об абзацах 4, 5 настоящей статьи:

абзац 4, запрет взимания повышенного комиссионного вознаграждения при осуществлении операций по переводу денежных средств лица в связи с изменением или расторжением договора банковского счета и иных договоров;



абзац 5, запрет одностороннего изменения кредитной организацией порядка определения процентных ставок по кредитам и вкладам, размера комиссионного вознаграждения и срока действия договоров с клиентами;

Анализируя приведенные Верховным Судом Российской Федерации примеры, нельзя прийти к единообразному подходу к пониманию и определению формулировки «явно выраженный запрет закона», ввиду следующего:

- отсутствие лексического однообразия, то есть применение законодателем разных лексических, грамматических сочетаний: «...кредитная организация не имеет право...», «...к недопустимым условиям относится...», «...ограничен или запрещен законом...», «...переход прав...не допускается», «не допускается страхование...»;

- в некоторых случаях отсутствие категоричности запрета – статья 29 Федерального закона о банках и банковской деятельности» Верховным Судом РФ указывается, что возможны отступления от настоящего запрета в случаях, установленных законом;

Первостепенным в указании именно этих примеров очевидно является желание законодателя закрепить императивность соответствующих норм, однако исходя именно из их сущности, а не из формального выражения. Соответственно, возникает противоречие, связанное с приоритетом телеологического толкования над формальным, что не совсем сопоставимо со смыслом формулировки «явно выраженный запрет закона», так как сама «явность запрета», по моему мнению, должна явствовать из лексического выражения запрета. А.Г. Карапетов и Д.О. Тузов в работе «Сделки, совершенные в противоречии с императивными нормами закона, в контексте новой редакции ст. 168 ГК РФ» отражают непоследовательность законодателя: Верховный Суд РФ не приводит ссылку в Постановлении Пленума N 25 на норму пункта 1 статьи 16 Закона «О защите прав потребителей», которая устанавливает недействительность условий договоров с потребителем,



противоречащих нормам потребительского законодательства. Однако Суд указывает одним из примеров «явно выраженного запрета закона» следующий пункт настоящей статьи, регламентирующий лишь частные примеры недопустимых условий потребительского договора [2, С. 59]. Предположим, что норма пункта 1 установлена в обобщенном виде, что не дает конкретного понимания «явности запрета». Однако изучая судебную практику возможно найти схожий с настоящей ситуацией пример: Верховный Суд Российской Федерации в Определении от 29 марта 2016 г. по делу N 305-ЭС16-1427 указывает, что договоры, при заключении которых допущено нарушение законодательства о закупках, являются ничтожными в силу статьи 168 Гражданского кодекса Российской Федерации. Тигранян А.Р. в работе «Последствия заключения сделок в нарушение законодательства о закупках: анализ арбитражной практики» указывает, что это прямо связано с нарушением «явно выраженного запрета закона», так как суть законодательного регулирования правоотношений по закупкам предполагает господство императивного метода регулирования посредством установления, помимо всего прочего, «явно выраженного запрета».

Для разрешения названных противоречий, считаю необходимым обратиться к Постановлению Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14 марта 2014 года N 16 «О свободе договора и ее пределах». В пункте 2 настоящего постановления Судом указывается, что норма, определяющая права и обязанности сторон договора, является императивной, если она содержит «явно выраженный запрет на установление соглашением сторон условия договора, отличного от предусмотренного этой нормой правил». По моему мнению, целевое значение таких норм, устанавливаемых в соглашениях, идентично нормам-запретам, содержащимся в законе. Соответственно, для толкования формулировки «явно выраженный запрет закона», считаю допустимым провести аналогию с «явно выраженным запретом на установление соглашением сторон условия договора, отличного от



предусмотренного этой нормой правил». Высший Арбитражный Суд РФ в пункте 2 Постановления от 14 марта 2014 года N 16 «О свободе договора и ее пределах» указывает лексические «опознавательные знаки» «явно выраженного запрета, установленного соглашением», к ним относятся следующие конструкции:

- прямое указание ничтожности соглашения;
- наличие глаголов «не допускается», «запрещено».
- наличие права стороны отступить от установленного поведения только в рамках указанного в норме;
- недвусмысленное выражение запрета в тексте нормы.

Подводя итог, учитывая мнение ученых-правоведов, считаю, что «явно выраженный запрет закона» - это недвусмысленно установленный законодателем запрет, выраженный в ограничении субъектов права в определении и установлении условий соглашения, либо самого соглашения, противоречащих настоящему запрету, допускающему в установленных законом случаях отклонения от установленного ограничением поведения в рамках, указанного в норме-запрете.

Список литературы:

1. Е.А. Суханов: Российское гражданское право: учебник/ Отв. ред. Е.А. Суханов. В 2-х томах. Том I. Общая часть. Вещное право Наследственное право. Интеллектуальные права Личные неимущественные права. М.: Статут, 2011г. 960 с.
2. А.Г. Карапетов, Д.О. Тузов: Сделки, совершенные в противоречии с императивными нормами закона, в контексте новой редакции ст. 168 ГК РФ: Вестник гражданского права. №5 2016. 67 с.
3. Тигранян А.Р: Последствия заключения сделок в нарушение законодательства о закупках: анализ арбитражной практики. Издательство: "Юрист", 2019, N 11.



4. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации N 25 от 23.06.2015 г. "///СПС "КонсультантПлюс".

5. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 29.03.2016 г. по делу N 305-ЭС16-1427 "///СПС "КонсультантПлюс".

6. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14.03.2014 года N 16 «О свободе договора и ее пределах» "///СПС "КонсультантПлюс".



УДК 34.096

Высоцкая Анастасия Михайловна
Российский государственный университет правосудия
Юридический факультет
Россия, Иркутск
nastya-nikitenko-2013@mail.ru

Vysotskaya Anastasia
Russian State University of Justice
Faculty of Law
Russia, Irkutsk

К ВОПРОСУ О ПРАВОВОЙ ПРИРОДЕ СМАРТ-КОНТРАКТА

Аннотация: в статье рассматривается набирающая популярность технология смарт-контрактов. Описывается идея их создания и принцип работы. Выделены и изучены основные подходы к правопониманию смарт-контракта. Затронут вопрос о правовом регулировании «умного контракта» в современной России. Сделан вывод о значимости данной технологии, а также о необходимости создания нормативно-правовой базы, регулирующей отношения, связанные с применением смарт-контракта.

Ключевые слова: смарт-контракт, «умный контракт», блокчейн, программный код, договор, технология.

TO THE QUESTION OF THE LEGAL NATURE OF A SMART CONTRACT

Annotation: the article discusses the technology of smart contracts that is gaining popularity. The idea of their creation and the principle of operation are described. The main approaches to the legal understanding of a smart contract are identified and studied. The question of the legal regulation of the "smart contract" in modern Russia is touched upon. The conclusion is made about the importance of this technology, as



well as the need to create a regulatory framework regulating relations related to the use of a smart contract.

Key words: smart contract, "smart contract", blockchain, program code, contract, technology.

Ежедневно, ежечасно в мире создаются новые технологии, упрощающие ту или иную сферу жизнедеятельности человека. В связи с глобальной цифровизацией общества быстрее развиваются информационные технологии.

Криптовалюта, блокчейн, токены все это давно вошло в нашу жизнь. Даже если не все понимают сущность данных технологий, то хотя бы один раз слышали о них. Не так давно особую популярность стали приобретать «смарт-контракты», о которых мало кто знает, и законодательное регулирование которых, как и криптовалюты, на сегодняшний день в России отсутствует. Однако стоит отметить тот факт, что и в других странах нет четко определенного понятия данной технологии.

Впервые идея создания смарт-контрактов была описана еще в 1996 г. американским программистом Ником Сабо, однако в связи с отсутствием необходимых технологий, она так и не была реализована. Лишь с созданием и развитием блокчейн-технологий смарт-контракты начали применяться на практике. Сооснователь платформы Ethereum В. Бутерин определил, что смарт-контракты могут применяться не только для передачи активов в виде криптовалют, но и для использования в иных сферах. Сегодня существует множество платформ для использования смарт-контрактов, однако Ethereum остается наиболее распространенной.

Смарт-контракт представляет собой компьютерный протокол, предназначенный для проверки или исполнения условий договора в цифровом виде. Так, стороны прописывают в нем условия сделки и санкции за их невыполнение, ставят цифровые подписи, а дальше смарт-контракт все делает сам: проверяет исполнение, накладывает санкции и т.д. Именно из-за этих



свойств второе название этой технологии «умный контракт». Если причина, по которой его называют «умным», не смотря на то, что по факту это всего лишь программа, код, а не искусственный интеллект, более менее понятна, то почему его называют «контрактом» не ясно. В научном сообществе до сих пор ведутся споры относительно квалификации смарт-контракта.

Условно в современной доктрине можно выделить около четырех различных подходов к определению смарт-контракта.

Сторонники первого подхода рассматривают «умный контракт» исключительно как программный код, который вносится в блокчейн и позволяет инициировать операции в нем, осуществлять исполнение условий договора. Этой позиции придерживаются основоположник идеи смарт-контрактов Н. Сабо [1], а также А. Ю. Толкачев и М. Б. Жужжалов [2, С. 97]. Однако вне связи с договором, определяющим использование технического смарт-контракта, возникает вопрос о юридических последствиях передачи имущества посредством исполнения такого смарт-контракта. Концепция "просто код" неприемлема для целей гражданского правового регулирования оборота имущества. Применение данной концепции в российской судебной практике позволило сделать вывод, что "действующим законодательством РФ неизвестен такой способ защиты права, как обязательство обеспечить возврат криптовалюты ETH 199,903438, BTC 2,14578983617, LTC 199,5696692 на цифровые кошельки контрибьюторов пропорционально размеру вклада каждого контрибьютора. Указанный способ защиты права не указан в ст. 12 Гражданского кодекса РФ (далее- ГК РФ), а значит, не является законным способом защиты права и не может быть использован, т.е. в данном конкретном случае истец лишен права на судебную защиту своих нарушенных прав" (Постановление Девятого ААС от 04.02.2020 N 09АП-76537/2019, а также Постановление АС Московского округа от 03.06.2020 N Ф05-7176/2020, Определение ВС РФ от 14.09.2020 N 305-ЭС20-12165 по делу N А40-164942/2019). Кратко говоря, согласно первому подходу смарт-контракт



представляет лишь одну из форм фиксации договора, являясь таким образом формой его внешнего выражения.

Второй подход основан на том, что смарт-контракт является способом исполнения обязательств и приложением к основному договору, служит для его автоматизации, в связи с чем отдельно существовать не может. Данной позиции придерживаются А. С. Осмоловская [3, С. 55], Л. Г. Ефимова, И. Е. Михеева и Д. В. Чуб [4, С. 237]. Если представители первого подхода рассматривают смарт-контракт лишь как средство фиксации договора, то приверженцы второго считают, что «умный контракт»- это алгоритм, благодаря которому процесс исполнения обязательств по договору становится автоматизированным. В связи с чем, говоря о смарт-контрактах отмечают, что основан он на структуре «если..., то...». Так, согласно данному подходу смарт-контракт представляет собой не просто один из способов фиксации договора, но и выступает способом исполнения соответствующих обязательств.

Согласно третьему подходу смарт- контракт – это автоматизированный гражданско- правовой договор, поскольку он отвечает условиям положений п. 1 ст. 420 ГК РФ и при этом существует в форме программного кода в сети блокчейн. В связи с чем в научных кругах отмечают, что правильнее понимать под «умным контрактом» автоматизированный договор в форме программного кода. Ее разделяют такие ученые как А. А. Карцхия [5, С. 19] и А. И. Савельев [6, С. 43].

Обобщающим, комплексным подходом, является четвертый, согласно которому смарт- контракты рассматриваются в качестве сочетания всех перечисленных ранее позиций, поскольку компьютерный код (программу) можно использовать и как способ исполнения договора, и как форму его заключения (на языке программирования). Такого мнения придерживаются И. А. Хаванова [7, С. 36] и Д. В. Федоров [8, С. 43].

Как уже было сказано ранее, определение понятия «смарт- контракт» в российском законодательстве отсутствует, однако правовая основа для



возможного применения данной технологии прослеживается в ч.2 ст.309 ГК РФ «условиями сделки может быть предусмотрено исполнение ее сторонами возникающих из нее обязательств при наступлении определенных обстоятельств без направленного на исполнение обязательства отдельно выраженного дополнительного волеизъявления его сторон путем применения информационных технологий, определенных условиями сделки». Интересным представляется факт, что термин «смарт-контракт» присутствовал в законопроекте «О цифровых финансовых активах» № 419059– 7, но в итоговую редакцию Федерального закона от 31.07.2020 № 259-ФЗ не вошел. Так, в законопроекте о финансовых цифровых активах № 419059-7 предлагали следующее определение: «Смарт-контракт – договор в электронной форме, исполнение прав и обязательств по которому осуществляется путем совершения в автоматическом порядке цифровых транзакций в распределенном реестре цифровых транзакций в строго определенной таким договором последовательности и при наступлении определенных им обстоятельств».

Не смотря на отсутствие легального определения, отдельные публично-правовые институты России используют данный термин в процессе своей деятельности. Так, Центральный банк РФ в своем «Аналитическом обзоре по теме «смарт-контракты» (октябрь 2018г.) дает следующее определение: «смарт-контракт может быть определен как договор между двумя и более сторонами об установлении, изменении или прекращении юридических прав и обязанностей, в котором часть или все условия записываются, исполняются и/или обеспечиваются компьютерным алгоритмом автоматически в специализированной программной среде» [9].

Смарт-контракты достаточно молодая и набирающая стремительную популярность технология. Сложившаяся ситуация наглядно показывает, что практика ушла вперед, новые технологии внедряются и используются гораздо быстрее, чем право адаптируется под эти изменения. Законодателю необходимо, как можно скорее решить вопросы правового регулирования



цифровой сферы, иначе в скором времени негативные последствия дадут о себе знать. Ярким примером подобного являются майнеры, майнинговые фермы и сама деятельность по добыче криптовалюты.

Список литературы:

1. Nick Szabo. Smart Contracts (1994) // <https://www.fon.hum.uva.nl/rob/Courses/InformationInSpeech/CDROM/Literature/LOTwinterschool2006/szabo.best.vwh.net/smart.contracts.html> (дата обращения 21.03.2023)
2. Толкачев А.Ю., Жужжалов М. Б. Криптовалюта как имущество – анализ текущего правового статуса // Вестник экономического правосудия РФ. – 2018 – № 9. – С. 91–135.
3. Осмоловская А. С. Смарт-контракты: функции и применение // Бизнес-образование в экономике знаний. – 2018. – № 2. – С. 54–57.
4. Ефимова Л.Г., Михеева И. Е., Чуб Д. В. Процессуальные аспекты использования смарт-контрактов в гражданском обороте по праву России и зарубежных стран // Вестник гражданского процесса. – 2020. – № 4. – С. 235–253.
5. Карцхия А. А. Цифровой императив: новые технологии создают новую реальность // ИС. Авторское право и смежные права. – 2017. – № 8. – С. 17–26.
6. Савельев А. И. Договорное право 2.0: «умные» контракты как начало конца классического договорного права // Вестник гражданского права. – 2016. – № 3. – С. 32–60.
7. Хаванова И. А. Смарт-контракты: феномен технопроводного регулирования и налоги // Финансовое право. – 2020. – № 3. – С. 36–38.
8. Федоров Д. В. Токены, криптовалюта и смарт-контракты в отечественных законопроектах с позиции иностранного опыта // Вестник гражданского права. – 2018. – № 2. – С. 30–74.
9. Центральный банк [Электронный ресурс] // URL: https://www.cbr.ru/Content/Document/File/47862/SmartKontrakt_18-10.pdf (дата обращения 23.03.2023)



УДК 347.6

Дробин Александр Русланович
Попова Елена Дмитриевна
Саратовская государственная юридическая академия
Институт правоохранительной деятельности
Россия, Саратов
rdnassskela1@mail.ru
popovapopova@yandex.ru
Drobin Alexander
Popova Elena
Saratov State Academy of Law
Institute of Law Enforcement
Russia, Saratov

ПРОЦЕДУРА МЕДИАЦИИ И ЕЁ РОЛЬ В РЕГУЛИРОВАНИИ СПОРНЫХ СЕМЕЙНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЯХ

Аннотация: в рамках научного исследования анализируется институт медиации и его возможная роль в регулировании брачно-семейных конфликтных правоотношений. Авторы обозначают ряд преимуществ применения указанной процедуры по сравнению с «традиционными» способами урегулирования споров, а также приходят к выводу о необходимости дальнейшей детальной проработки в семейном законодательстве Российской Федерации.

Ключевые слова: медиация, семейное право, конфликт, спор, примирение.

MEDIATION PROCEDURE AND ITS ROLE IN THE REGULATION OF DISPUTED FAMILY RELATIONS

Annotation: within the framework of the scientific research, the institute of mediation and its possible role in the regulation of marital and family conflict legal



relations are analyzed. The authors identify a number of advantages of using this procedure in comparison with "traditional" dispute resolution methods, and also come to the conclusion that further detailed study is needed in the family legislation of the Russian Federation.

Key words: mediation, family law, conflict, dispute, reconciliation.

Одной из основных сфер применения семейного права является урегулирование споров, возникающих, соответственно, из брачно-семейных правоотношений. Исходя из актуальной на данный момент статистики, число брачно-семейных споров неуклонно растет. Так, за 2022 год на территории Российской Федерации было зарегистрировано более полумиллиона соответствующих исков – 535.000 тысяч, что на 50.000 тысяч больше, чем за предыдущий год [1]. Такое количество споров свидетельствует о социальной значимости подобных конфликтов и необходимости их регулирования не только в судебном, но и в досудебном порядке, в том числе и благодаря медиации.

Важным составляющим в смягчении внутрисемейных конфликтов является привлечение к их разрешению соответствующих специалистов, в первую очередь психологов, но не во всех случаях благодаря данному способу удаётся урегулировать спор до обращения в суд. Ряд ученых, в том числе и Блакитная О.С., приходят к выводу, что судебная форма неэффективна и требует внедрение новых форм разрешения споров, в которых учитывались бы личные проблемы и обстоятельства, так или иначе влияющие на возникновение и урегулирование конфликта [2, с. 460].

На наш взгляд, наиболее приемлемым и сравнительно новым способом могла бы оказаться процедура медиации как одной из форм досудебного урегулирования семейных споров. Так, Гурко Т.А. в своих трудах подчеркивает, что в отдельных субъектах Российской Федерации с различной интенсивностью и по разным направлениям начата работа по развитию



семейной медиации и поддержанию семьи с помощью профессионального медиатора [3, с. 44]. Подобная практика, по нашему мнению, должна распространиться на все субъекты Российской Федерации, что приведет к полноценному становлению института медиации в брачно-семейных правоотношениях.

Первоначальное возникновение института медиации в России принято связывать с моментом вступления в силу федеральных законов от 27 июля 2010 года № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» и № 194-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона "Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)"». Данные законодательные акты являются основополагающими в российской правовой системе для медиативной процедуры, исходя из которых можно прийти к выводу, что медиация представляется внесудебным способом урегулирования споров, при котором обязательным является участие третьей стороны. В качестве третьей стороны, соответственно, выступает медиатор, то есть лицо, которое благодаря своим профессиональным навыкам может оказать помощь участникам конфликта в его разрешении, вывести их на взаимодействие друг с другом, принять приемлемые для сторон осознанные решения. Полномасштабное внедрение и развитие подобной процедуры, по нашему мнению, позволит не только существенно снизить нагрузку на суды общей юрисдикции, но и сократить количество «усложненных» споров.

По мнению представителей Верховного суда Российской Федерации, действующие нормы о примирении сторон слишком лаконичны и разрозненны, что не позволяет этому институту стать эффективным инструментом урегулирования споров. Так, в качестве обоснования приводится информация о том, что за период с 2011 г. по 2017 г. примирительные процедуры с участием медиаторов судами общей юрисдикции использовались при рассмотрении



крайне незначительного количества дел (около 0,008% от общего количества дел) [4]. Исходя из этого Федеральным законом от 26 июля 2019 г. № 197-ФЗ внесены изменения в Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)», ознаменовавший появление нового института – института судебных примирений. Отличий по содержанию деятельности между судебными примирителями и медиаторами нет, однако они присутствуют в требованиях к соответствующим кандидатурам.

Процедура судебного примирения устанавливается Регламентом проведения судебного примирения от 31 октября 2019 г. № 41, согласно которому данная процедура не подлежит оплате, а процедура медиации, в свою очередь, оплачивается сторонами в равных долях.

Процедура медиации в брачно-семейных правоотношениях, а именно при наличии соответствующего спора, имеет множество преимуществ. Так, благодаря данной процедуре появляется возможность избежать расторжения брака, оперативность рассмотрения конфликта, большая вероятность сохранить отношения с детьми и иными членами семьи (родственниками), небольшие затраты при проведении процедуры, возможность выбора решения, которое удовлетворяло бы обе стороны, заинтересованность каждой стороны в исполнении достигнутого решения.

Цивилисты, в том числе и Величкова О.И., утверждают, что процедура медиации не должна применяться по таким категориям семейных споров, как споры о лишении родительских прав, споры об ограничении в родительских правах, споры об отмене усыновления, так как в таких спорах применяются меры семейно-правовой ответственности [5, с. 53]. Таким образом, применение процедуры медиации необходимо в делах о разделе совместно нажитого имущества супругов, о расторжении брака, о порядке осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно, о месте жительства



ребенка в случае раздельного проживания родителей, о порядке общения родственников с ребенком [6, с. 241].

В соответствии с внесенными изменениями в Гражданский процессуальный кодекс РФ добавилась глава 14.1 «Примирительные процедуры. Мирное соглашение». Однако, введение ст. 153.2 в ГПК РФ не может в полной мере разрешить сложившуюся ситуацию, так как суд в определении о принятии искового заявления или в определении о подготовке дела к судебному разбирательству, или в ином определении суда, в том числе и в устной форме, может лишь предложить провести примирительную процедуру, а не императивно назначить процедуру медиации. По нашему мнению, решению указанных проблем может способствовать систематизированное закрепление соответствующей процедуры в федеральном законодательстве, в том числе и обозначение особой роли медиативного соглашения в семейном законодательстве, а также её интенсивное внедрение на всей территории Российской Федерации.

Подводя итог, хочется еще раз отметить, что процедура медиации все ещё недостаточно распространена на территории России, не все граждане знают о ее существовании, хотя она законодательно закреплена как альтернативная процедура урегулирования споров уже более десяти лет. Проведенный анализ данной формы урегулирования конфликтов позволяет прийти к выводу, что её повсеместное внедрение в российскую семейно-правовую отрасль, позволит как сократить количество семейных споров, что облегчит нагрузку на суды общей юрисдикции, так и сохранить взаимоотношения между родственниками (в том числе и близкими) и избежать расторжения брака.

Список литературы:

1. Статистика Суддепа: суды общей юрисдикции // Официальный сайт ООО «Правовые новости» [Электронный ресурс] // URL: <https://pravo.ru/news/243398/> (дата обращения: 18.03.2023).



2. Блакитная, О.С. Примирительные процедуры по спорам с административными органами / О.С. Блакитная // Концепция развития судебной системы и системы добровольного и принудительного исполнения решений Конституционного Суда РФ, судов общей юрисдикции, арбитражных, третейских судов и Европейского суда по правам человека : сборник научных статей. - Краснодар, 2007. - С. 460-463.

3. Гурко, Т.А. Становление института медиации в сфере семейных споров в России: законы, теории и практики / Т.А. Гурко // Социологическая наука и социальная практика. - 2016. - Т. 4. - № 2(14). - С. 40-69.

4. ВС предлагает усовершенствовать процедуру примирения сторон // Официальный сайт Верховного суда Российской Федерации // URL: http://www.supcourt.ru/press_center/mass_media/26353/ (дата обращения: 19.03.2023).

5. Величкова, О.И. Совершенствование семейного законодательства по вопросам медиации / О.И. Величкова // Актуальные проблемы российского права. - 2017. - № 5. - С. 50-55.

6. Измайлов, В.В. Судебная и медиативная форма защиты прав супругов при прекращении супружеских правоотношений в свете реформы судопроизводства в Российской Федерации / В.В. Измайлов // Законы России: опыт, анализ, практика. - 2018. - № 8. - С. 241-247.



УДК 347.626

Жаворонкова Анна Александровна

Италмасов Александр Дмитриевич

Исследовательский центр частного права имени
С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации

Россия, Екатеринбург

Littleant200@gmail.com

italmasovalex@mail.ru

Zhavoronkova Anna

Italmasov Alexander

S.S. Alekseev Private Law Research Center
under the President of the Russian Federation

Russia, Yekaterinburg

СООТНОШЕНИЕ ОБЩЕЙ ДОЛЕВОЙ И ОБЩЕЙ СОВМЕСТНОЙ СОБСТВЕННОСТИ СУПРУГОВ

Аннотация: в статье исследуется вопрос соотношения совместной и долевой собственности супругов. Поднимается вопрос о проблеме взаимодействия третьих лиц с общим совместным имуществом супругов. Приводятся варианты реформирования института общей совместной собственности супругов. Предлагается открыть реестр лиц, находящихся в браке, для снижения уровня риска для контрагентов при взаимодействии с совместным общим имуществом.

Ключевые слова: общая совместная собственность супругов, долевая собственность, реформирование законодательства, семейное право, имущество супругов.

THE RATIO OF GENERAL PARTICIPATION AND JOINT OWNERSHIP OF SPOUSES



Annotation: the article examines the question of the relationship between joint and separate property of spouses. The issue of the interaction of third parties with the common joint property of spouses is raised. Variants of reforming the institution of the common joint property of spouses are presented. It is proposed to open a registry of registered marriages to reduce the level of risk with counterparties who are married.

Key words: common joint property of spouses, separate property, legislative reform, family law, the property of the spouses.

Советские ученые, такие как Генкин Д.М., Егоров Н.Д., Карасс А.В., Козырь М.И., Корнеев С.М., говоря об общих положениях типов, форм и видах собственности, настаивали на том, что классификация типов собственности возможна исходя из обобществления средств производства, что имеет значение в вопросах осуществления и защиты права собственности. Обобществленный тип собственности (он же «сращенная собственность») характеризует присвоение вещей обществом в целом или определенной социальной группой лиц, индивидуальный тип собственности выражает присвоение вещей отдельным индивидуальным лицом. К первому типу относится коллективный тип присвоения, в результате которого собственником становится ограниченный или неограниченный круг лиц, при этом доли собственников не выделяются. В таком коллективном типе присвоения все собственники владеют имуществом как единый субъект (участник) имущественных отношений. Дихотомией данному понятию определяется персональный тип присвоения, когда собственник единолично приобретает имущество в целом или долю в нем [1].

В то же время, Е.А. Суханов понятие «форма собственности» рассматривает как сугубо экономическое понятие [2]. Он указывает, что экономические отношения присвоения выступают в различных формах в



зависимости от того, кто является их субъектом: отдельный человек или группа лиц. Поэтому разграничение самой «формы собственности» юридически не значимо, поскольку как таковая «форма собственности» определяется через призму различных субъектов этого права.

На наш взгляд, принципиальным является вопрос режима принадлежности имущества, то есть «формы собственности» на это имущество в отношениях, складывающихся между супругами.

Супруги могут изменить законный режим своего имущества посредством соглашения об определении долей в совместной собственности или брачного договора. На основании пункта 2 статьи 245 Гражданского Кодекса Российской Федерации порядок определения и изменения долей осуществляется в зависимости от их вкладов в образование и приращение общего имущества. Участник общей долевой собственности может владеть и пользоваться частью общего имущества, соразмерной его доле. Если это невозможно, он может требовать компенсации от других участников, которые владеют и пользуются имуществом, приходящимся на его долю согласно пункту 2 статьи 247 Гражданского Кодекса Российской Федерации. В частности, такую компенсацию может попросить сособственник, доля которого крайне незначительна. И что самое важное, доля в праве на имущество, если такое право регистрируется, обязательно фиксируется в надлежащем реестре.

Правовую неопределённость создает сам законный режим имущества супругов, для которых общим правилом является положение о том, что все приобретенное ими в период брака по возмездным сделкам поступает в неразграниченную на доли общность, главной идеей которой является использование имущества сообща и доверяя друг другу. Вне зависимости от размера доли каждый сособственник может владеть, пользоваться и распоряжаться вещью вместе с другим сособственником по его соглашению.

При этом, указание в договоре купли-продажи о факте приобретения супругами квартиры в долевую собственность юридически ничтожно. Вместе с



тем на основании статьи 180 ГК РФ недействительность части сделки не влечет недействительности прочих ее частей, если можно предположить, что сделка была совершена и без включения недействительной ее части. Исключив условие о приобретении имущества в долевую собственность, следует расценивать договор заключенным по общим правилам, т.е. считать имущество приобретенным супругами в совместную собственность.

Согласно пункту 1 статьи 16 Федерального закона от 21.07.1997 N 122-ФЗ "О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним" регистрация прав проводится на основании заявления правообладателя. В случае, когда гражданин единолично совершает сделку по приобретению, находясь в браке, его единоличное заявление в реестр считается достаточным для регистрации права собственности. Обстоятельство приобретения имущества возможно на совместные средства супругов остается не задокументированным. Владение общим совместным имуществом как единый субъект (участник) имущественных отношений в последующем создает для третьих лиц неопределенность в силу невозможности определения наличия права со стороны второго супруга на имущество, которое будет являться предметом сделки. Кроме того, в случае развода это создает для второго супруга проблему определения его личной доли в имуществе.

Для того, чтобы обезопасить третьих лиц законодательно установлена необходимость нотариально удостоверенного согласия другого супруга для заключения одним из супругов сделки по распоряжению имуществом, права на которое подлежат государственной регистрации, сделки, для которой законом установлена обязательная нотариальная форма, или сделки, подлежащей обязательной государственной регистрации. Второй супруг тем не менее остается незащищенным, ведь его право недостоверно в реестре, не установлен размер «вклада» в имущество, а соответственно и объем права собственности.



На основании статьи 220 Налогового Кодекса Российской Федерации, отсутствие указания доли в общей собственности позволяет им самостоятельно заявлять о том, кто и каким размером прав обладает. Например, если супруга не работает, а работающий супруг заявляет о собственности на 2/3 имущества, то налог на имущество возрастает лично для него, как и налоговый вычет, который он может получить с этого налога. Если в реестре было бы автоматически определены равные доли супругов, то налоговый вычет не мог бы превышать пропорционального размера вклада на приобретение данного имущества.

Неудачность регулирования пункта 3 статьи 35 Семейного Кодекса Российской Федерации ставит супругов, а также иных участников гражданского оборота, нацеленных на заключение сделок с ними, лицом к лицу к проблеме установления права собственности для супруга, который не был внесен регистратором в реестр, в случае отчуждения спорного имущества.

Например, особый правовой режим предусмотрен Федеральным законом от 29 декабря 2006 г. N 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» в отношении материнского капитала. Имея специальное целевое назначение, средства материнского (семейного) капитала не являются совместно нажитым имуществом супругов и не могут быть разделены между ними. При этом жилое помещение, приобретенное (построенное, реконструированное) с использованием средств (части средств) материнского (семейного) капитала, оформляется в общую собственность родителей, детей (в том числе первого, второго, третьего ребенка и последующих детей), о чем третьи лица, выступающие контрагентами по договору отчуждения такого жилого помещения, могут не узнать об этом в момент заключения сделки с одни из супругов.

Также неясность субъектного состава собственника имущества может стать основанием признания сделки по купле-продаже доли в юридическом лице недействительной, в случае ее совершения одним из супругов при



отсутствии нотариального удостоверения о согласии со стороны другого супруга. При отсутствии такого согласия второй супруг вправе требовать признания сделки недействительной в судебном порядке в течение года со дня, когда он узнал или должен был узнать о совершении сделки.

Оспаривание такой сделки возможно, даже если контрагент субъективно добросовестен и не знал о том, что приобретает или отчуждает общее имущество и необходимо получить согласие другого супруга. Так, А.Г. Карапетов, справедливо предлагая привести это правило в соответствие со статьей 173.1 Гражданского Кодекса Российской Федерации, пишет: "Если этот супруг, совершивший сделку, негодяй, и есть две жертвы этого негодяйства, любое решение будет не вполне справедливым в отношении кого-то из жертв. Но здесь право должно выбирать меньшее зло. Риск в подобных ситуациях надо распределять на того, кто ближе к источнику риска, кто может его проще предотвратить. А это обманутый супруг» [3].

Однако практика Верховного Суда Российской Федерации устанавливает, что в контексте отчуждения прав на долю в ООО или недвижимость, находящихся в общей совместной собственности супругов в период брака, пункт 3 статьи 35 Семейного Кодекса Российской Федерации имеет приоритет перед положением абзаца 2 пункта 2 статьи 35 Семейного Кодекса Российской Федерации, пункта 2 статьи 173.1 и пункта 3 статьи 253 Гражданского Кодекса Российской Федерации, и субъективная добросовестность контрагента иррелевантна (Определения Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ: 6 сентября 2016 г. N 18-КГ16-97; от 19 мая 2015 г. N 19-КГ15-8 и от 4 декабря 2018 г. N 18-КГ18-184; Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 17 мая 2018 г. N 305-ЭС17-20998).

Задача по установлению критерия правомерного поведения в каждом конкретном случае также встает и для суда, когда необходимо определить размер доли в праве собственности на недвижимость, которая была приобретена по договору долевого строительства или договору об ипотеке



одним из супругов до вступления в брак, но юридическая регистрация права, путем внесения сведений в реестр, была осуществлена уже после регистрации брака.

Традиционные способы защиты имущественных прав супруга в этом случае неприменимы: момент приобретения имущества, используемый Семейным Кодексом Российской Федерации в качестве общего критерия для определения правового режима, находится за пределами брака, причем во временном отрезке, предшествующем его заключению, что препятствует обобществлению имущества, приобретенного на кредитные средства (исключений для подобных случаев СК РФ не устанавливает); поскольку исполнение кредитного обязательства не является улучшением имущества, к описанной ситуации неприменима статья 37 Семейного Кодекса Российской Федерации; использование пункта 16 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 5 ноября 1998 г. N 15 "О применении судами законодательства при рассмотрении дел о расторжении брака" не согласуется с презумпцией пункта 1 статьи 35 Семейного Кодекса Российской Федерации, кроме того, в реальности длительное исполнение кредитного обязательства вопреки воле второго супруга представляется маловероятным.

Таким образом, при условии 80% статистики разводов на территории Российской Федерации на протяжении последних десяти лет, последствием совершения вышеназванных сделок является обогащение страданиями «обманутого» супруга и третьих лиц, что преимущественно негативно сказывается на гражданском обороте.

Данная проблема может быть решена некоторыми радикальными и не очень радикальными способами, наличие изъянов в которых вызывает сомнение по сути саму возможность решения данной проблемы.

Право на раздел имущества - это юридическая возможность отказаться от режима общей совместной собственности. Наличие секундарных прав у супругов в отношении определения правового режима общей совместной



собственности ставит под вопрос необходимость общей совместной собственности. Кроме того, упразднение обязательного штампа о браке в паспорте от 21 июля 2021 года также ставит под сомнение необходимость общей совместной собственности. Тем не менее, для супругов пока они находятся в браке общая совместная собственность – это прежде всего финансовые преимущества, в том числе посредством налогового вычета, возврата НДФЛ, возможность уменьшить или совсем не платить налог на имущество, а также психологический комфорт супругов. Если супруги первоначально использовали законный режим общей совместной собственности, они обезопасены и в следующем случае.

Применительно к банкротству граждан п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 25.12.2018 N 48 "О некоторых вопросах, связанных с особенностями формирования и распределения конкурсной массы в делах о банкротстве граждан" (далее - ПП ВС N 48) позволяет кредитору при установлении его требований или позднее заявить о признании долга перед ним общим обязательством должника и его супруга. Поскольку в рамках дела о банкротстве гражданина подлежит реализации только его личное имущество и имущество, принадлежащее ему и его супругу на праве общей собственности (п. 7 ПП ВС N 48), основным последствием удовлетворения указанного заявления является включение в конкурсную массу должника той части выручки от продажи общего имущества, которая приходится на долю супруга должника (п. 7 ст. 213.26 Федерального закона от 26.10.2002 N 127-ФЗ "О несостоятельности (банкротстве)").

В случае с кредиторами рассматриваемый механизм становится абсолютно бесполезным в условиях, когда общего имущества на момент удовлетворения заявления у супругов уже нет. Например, в судебном порядке произведен раздел совместной собственности либо до возникновения обязательства перед этим кредитором супругами иным образом изменен законный режим имущества супругов. При этом судебный раздел совместно



нажитого имущества, который может быть произведен уже после возбуждения дела о банкротстве и под контролем кредиторов и финансового управляющего, не добавляет каких-либо преимуществ оппонентам должника, поскольку при разделе общего имущества приоритет отдается по объектному распределению активов между супругами, то есть когда каждому из них передается какой-либо объект целиком, а не формируется долевая собственность.

Будет ли достаточным внесении в реестр информации о том, что имущество является общей совместной собственностью? Действительно, это улучшило бы положение третьих лиц, но возникает вопрос о способе реализации данного правового механизма. На основании пункта 3 статьи 42 Федерального закона от 13.07.2015 N 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» государственная регистрация права общей совместной собственности на недвижимое имущество осуществляется на основании заявления одного из участников совместной собственности, если законодательством Российской Федерации либо соглашением между участниками совместной собственности не предусмотрено иное. Если супруги хотят внести в Реестр информацию о том, что обладают равными правами на объект, то они могут в заявительном порядке могут внести изменений в запись ЕГРН о государственной регистрации права собственности на объект недвижимости в части указания в сведений об общей совместной собственности на такой объект и о супруге, сведения о котором, как о правообладателе такого объекта, не внесены в ЕГРН в качестве правообладателя объекта недвижимости. Однако понудить всех супругов заявлять об этом публичный порядок не может.

Гражданский Кодекс Российской Федерации в статье 152.2 относит информацию личной и семейной жизни к информации о частной жизни гражданина. Отсутствие легального толкования понятий «личная», «семейная тайна» вызывает проблемы в правоприменительной практике. В определении Конституционного Суда РФ от 28.06.2012 № 1253-О, суд сходится во мнении о



том, что используемые в законодательстве понятия «личная тайна» и «семейная тайна» по своему буквальному лишают субъекта права возможности в разумных пределах предвидеть негативные последствия своего поведения, поскольку не позволяет при сборе информации, касающейся иного лица, определить, неприкосновенность каких сведений охраняется в том числе уголовным законом. Конституционный Суд РФ разъяснил, что право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну означает предоставленную человеку и гарантированную государством возможность контролировать информацию о самом себе, препятствовать разглашению сведений личного, интимного характера; в понятие «частная жизнь» включается та область жизнедеятельности человека, которая относится к отдельному лицу, касается только его и не подлежит контролю со стороны общества и государства, если носит непротивоправный характер. Как было подчеркнуто Конституционным Судом РФ, «лишь само лицо вправе определить, какие именно сведения, имеющие отношение к его частной жизни, должны оставаться в тайне, а потому и сбор, хранение, использование и распространение такой информации, не доверенной никому, не допускается без согласия данного лица, как того требует Конституция Российской Федерации». Действующий Семейный кодекс РФ вообще не содержит в своем тексте дефиницию «семейная тайна».

В своем Постановлении от 16.06.2015 N 15-П "По делу о проверке конституционности положений статьи 139 Семейного кодекса Российской Федерации и статьи 47 Федерального закона «Об актах гражданского состояния» в связи с жалобой граждан Г.Ф. Грубич и Т.Г. Гущиной" Конституционный Суд РФ указывает, что в то же время семейная тайна - это тайна семейной общности, т.е. основанного на браке или родстве объединения лиц, связанных между собой личными и имущественными отношениями, правами и обязанностями, воспитанием детей, заботой о родителях, ведением общего хозяйства. Тем не менее, вопрос раскрытия такой информации остается



за скобками, как и вопрос о том, будет понуждение супругов в обязательном порядке заявлять о наличии режима общей совместной собственности в реестр противоречить статье 23 Конституции Российской Федерации.

На основании статьи 23 Конституции Российской Федерации каждый имеет право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени. Иных пометок в указанном пункте, как например во второй части статьи о способах ограничения права, сам законодатель в пункте не указывает.

Вместе с тем, в силу статьи 17 Международного пакта о гражданских и политических правах никто не может подвергаться произвольному или незаконному вмешательству в его личную и семейную жизнь, из чего можно сделать вывод о том, что необходимые изменения могут быть внесены посредством закона, при условии их не противоречия Конституции Российской Федерации.

Представляется, что если мы говорим об обязывании супругов предоставлять сведения об общей совместной собственности в реестр, то целесообразно наделить либо регистратора, либо нотариуса полномочием о запросе информации из реестра актов гражданского состояния путем внесения изменений в Федеральные законы, затем доказать не противоречие Конституции Российской Федерации данных изменений и наслаждаться стабильным гражданским оборотом.

Сложности оборота имущества супругов некоторые из авторов предлагают решить кардинально — вовсе избавиться от совместной собственности [4]. По сути законный режим общности имущества, по мнению некоторых исследователей, популистская идея. До 1926 года российские семьи жили в режиме раздельной собственности без права на совместную собственность, что служило еще одним способом уничтожения частной собственности. Важно признать, что отсутствие общей собственности в браке может сосуществовать со справедливым распределением имущества в случае



расторжения брака. Например, в Германии и некоторых скандинавских странах существует система сообщества отложенного роста как юридический инструмент [5].

В настоящее время сложно говорить о том, что сохраняется прежний разрыв в доходах между лицами мужского и женского пола. Повышение процента количества интеллектуального труда частично снизил эту цифру [5].

Тем не менее, сложно помыслить отказ от совместной собственности в обозримой перспективе. Это требует отступления от классической концепции патриархальной семьи, что не представляется возможным.

Патриархальная семья - это семья, в которой муж играет решающую роль в принятии решений и управлении семьей. Он является главой семьи и обеспечивает ее финансово. Женщины и дети подчиняются мужу и их роли ограничены заботой о домашних делах и детях, женщина не занимается приращением капитала.

Поэтому, с учетом провозглашенной политики поддержания и развития традиционных семейных ценностей, отказ от категории совместной собственности в ближайшее время не предвидится. Принятый Указ Президента Российской Федерации от 09.11.2022 г. № 809 «Об утверждении Основ государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей» только развивает упомянутые идеи, но уже в рамках нормативного акта. Право общей совместной собственности объединяет имущество членов одной семьи, взаимоотношения которых во многом строятся на личном доверии и на совместном проживании, не предполагающем и не требующем полной определенности в объеме правомочий.

Если мы остаемся в рамках политического вектора, то мы можем помыслить об трансформации общей совместной собственности супругов в собственность долевую. В таком случае любое имущество после момента



заклучения брака автоматически становится объектом долевой собственности, в которой половина доли принадлежит одному из супругов.

Облегчило ли бы это имущественный оборот? Может быть. Но это породило бы ещё больше имущественных проблем. Только уже не на стороне приобретателя такого имущества (как раз у него проблем, как и страхов касательно вида права собственности, не возникнет), а у самих супругов.

Любое имущество, любую машину или мочалку которую захочет продать супруг, он будет вынужден предлагать предварительно для выкупа супругу, или же реализовать выкуп такой доли у супруга/супруги. Или продавать долю в праве на имущество. С практической точки зрения прямая трансформация права на имущество сразу же в долевую выглядит крайне слабо, и как вариант разрешения сложностей с совместным имуществом рассматриваться не может.

14 ноября 2019 года в Государственную Думу был внесен законопроект № 835938-7, направленный на совершенствование регулирования имущественных отношений супругов.

Несмотря на возникновение общей совместной собственности, недвижимое имущество обычно регистрируется на имя того супруга, который является приобретателем в договоре. Расхождение между содержанием реестра и действительным положением дел может привести к нарушению прав второго супруга (отчуждение без требуемого по закону согласия), способно затронуть интересы третьих лиц (оспаривание сделок по основанию отсутствия согласия второго супруга), усложняет процесс оформления наследственных прав в случае смерти одного из супругов. Законопроект вводит информационный обмен между реестром недвижимости и реестром записи актов гражданского состояния.

На момент вступления в брак супруги обычно располагают личным имуществом. Плюс в период брака один из супругов может что-либо унаследовать или получить в дар. Действующее регулирование исходит из идеи замещения, то есть имущество, приобретенное в браке за счет имущества



одного из супругов, остается единоличным. Разумеется, бремя доказывания падает на супруга, опровергающего презумпцию общности. Такой подход доктринально несовершенен и препятствует идее актуализации реестра прав на недвижимость (п.2). Поэтому по мысли разработчиков законопроекта общность имущества должна определяться моментом приобретения, независимо от источника происхождения средств на оплату. Возможный дисбаланс будет уравниваться при определении размера доли супруга во всем общем имуществе (см. п.5)

Тем не менее принятие законопроекта была отложена на неопределённый срок. На наш взгляд, причина кроется в том, что из правил о совместном общем имуществе есть большое количество исключений: во-первых, имущество могло приближать каждому из супругов до вступления в брак. Имущество не считается совместной собственностью, если оно было получено во время брака в дар. Также исключение касается случаев, когда вещь является вещью индивидуального пользования. Причём такое исключение может относиться к вещи в независимости от ее стоимости. К личным доходам супругов, поступающим в их индивидуальную собственность, также можно отнести плоды и доходы (ст. 136 ГК РФ), полученные от использования своей индивидуальной собственности, при условии, что получение данных доходов не связано с трудовой или предпринимательской деятельностью.

Следует учесть практическую сложность выявления и обособления подобных доходов от общесупружеского имущества, отсутствие соответствующей судебной практики и дискуссионность вопроса о возможности применения ст. 136 ГК РФ к отношениям совместной собственности супругов.

Наш взгляд, проблема наличия «второго» собственника могла бы быть решена опубликованием факта состояния лица в браке.

Подобная информация не является нарушением тайны личной жизни. Не обязательно информировать о том, с кем именно лицо состоит в браке. Для



целей оборота достаточно знать, что имущество лица может являться совместной собственностью.

Аналогом публичного характера такого реестра является ношение обручального кольца. Оно служило символом брака и было свидетельством того, что лицо находится в браке. Кроме того, кольцо являлось знаком социального статуса и благосостояния, так как мужья богатых женщин часто дарили им дорогие украшения. Сейчас эта традиция стала распространенной по всему миру и является обычным признаком семейного положения. Публичный характер подобного реестра мог бы продолжить давнюю традицию и помогать покупателям и третьим лицам заранее ознакомиться с возможными рисками при совершении сделок с лицами, состоящими в браке.

Список литературы:

1. Корнеев С.М. Право государственной социалистической собственности в СССР. М., 1964.
2. Суханов Е.А. Лекции о праве собственности. М., 1991.
3. Карапетов, А.Г., Савельев, А.И. Свобода договора и её пределы. Т. 2: Пределы свободы определения условий договора в зарубежном и российском праве / А.Г. Карапетов, А.И. Савельев. -М.: Статут, 2012.
4. Бевзенко Р. Готовы ли мы перейти от совместной собственности к раздельному режиму имущества супругов? [Электронный ресурс] // URL: https://zakon.ru/blog/2019/11/29/gotovy_li_my_perejti_ot_sovmestnoj_sobstvennosti_k_razdelnoemu_rezhimu_imuschestva_suprugov (дата обращения 15.05.2023)
5. Петров Е. Реформа режима имущества супругов. Часть 2. Обсуждение законопроекта [Электронный ресурс] // URL: https://zakon.ru/blog/2019/11/25/reforma_rezhima_imuschestva_suprugov_chast_2_obsuzhdenie_zakonoproekta
6. Эксперты оценили разрыв в зарплатах между женщинами и мужчинами в России [Электронный ресурс] // URL:



<https://www.rbc.ru/economics/27/06/2022/62b5957d9a7947935d720fec>
обращения 15.05.2023)

(дата



УДК 341.9

Залилов Тимур Маратович

Российский государственный педагогический университет им. А. И. Герцена

Юридический факультет

Россия, Санкт-Петербург

Zalilovtimur1@mail.ru

Zalilov Timur

Herzen State Pedagogical University of Russia

Law faculty

Russia, St. Petersburg

ДОГОВОР БЕРБОУТ-ЧАРТЕРА В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ

Аннотация: в статье изучаются основные виды договоров о фрахтовании морских судов в международном частном праве - тайм чартера и бербоут чартера. В статье рассматриваются различия между этими видами договоров, их особенности и применение в морском транспорте.

Ключевые слова: фрахтование, международное частное право, договор бербоут-чартера, груз.

BAREBOAT CHARTER AGREEMENT IN INTERNATIONAL PRIVATE LAW

Annotation: this article explores the main types of maritime shipping contracts in international private law - time charter and bareboat charter. The article examines the differences between these types of contracts, their peculiarities, and their application in maritime transport.

Key words: shipping, international private law, bareboat charter agreement, cargo.



С течением времени человечество осознало важность нахождения путей сообщения между различными территориями планеты, включая морской транспорт, который является одним из наиболее популярных и широко используемых способов транспортировки товаров и услуг через международные границы. Следует отметить, что данная статья актуальна в настоящее время, поскольку тема фрахтования морским транспортом является важной для международной коммерции и торговли.

Рассмотрим следующий вид договора фрахтования: Бербоут-чартер - представляет собой договор, заключаемый между фрахтователем и владельцем судна, в котором последний арендует судно на определенный период времени. Фрахтователь обычно несет ответственность за все расходы, связанные с эксплуатацией судна, включая топливо, экипаж и необходимый ремонт, а также за обязательства, возникающие во время рейса. Бербоут-чартер часто используется в морской индустрии для коммерческих целей, а также может применяться в личных рекреационных целях.

Первым юридическим аспектом договора бербоут-чартера является заключение соглашения, как правило, путем составления письменного контракта с четко прописанными условиями соглашения, включая продолжительность чартера, ставку фрахта, обязанности и ответственность фрахтователя, а также любые дополнительные положения. Важно отметить, что в соответствии с английским законодательством, бербоут-чартер является договором поручительства и не считается продажей или передачей права собственности, а лишь арендой судна [1, с. 16-25].

Вторым правовым аспектом бербоут-чартера являются права и обязанности участвующих сторон. Судовладелец несет ответственность за мореходность и пригодность судна к использованию по назначению, а также за поддержание судна в состоянии, указанном в договоре фрахтователь несет ответственность за оплату фрахтовой ставки, предоставление экипажа и снабжения, а также за обеспечение безопасной и ответственной эксплуатации



судна, включая любой ущерб, причиненный судну вследствие его небрежности. Одним из юридических аспектов договора бербоут-чартера являются правила, регулирующие данное соглашение. В США такие условия договора регулируются Законом о бербоут-чартере 1988 года, который определяет права и обязанности участников договора, а также требования к регистрации и документации судна. Кроме того, Закон требует, чтобы судно было застраховано надлежащим образом, а фрахтователь предоставил доказательство своей финансовой ответственности. В конце концов, юридические аспекты договора бербоут-чартера также включают средства правовой защиты, доступные сторонам в случае нарушения договора. Судовладелец имеет право расторгнуть договор и потребовать возмещения убытков, а фрахтователь может потребовать расторжения договора, возмещения убытков и возмещения расходов, понесенных в связи с нарушением договора.

В случае нарушения договора бербоут-чартера сторона, которая нарушила договор, обычно несет ответственность за ущерб, который был причинен другой стороне. Нарушение договора бербоут-чартера может привести к финансовым потерям, таким как неуплата платы за фрахт или расходы, связанные с ремонтом поврежденного фрахтового судна. В случае нарушения договора сторона, которая не нарушила договор, может взыскать штрафные убытки для наказания нарушившей стороны. Кроме того, суд может присудить стороне, не нарушившей договор, гонорар адвоката, судебные издержки и другие расходы, связанные с подачей иска [2, с.19-40].

Помимо возмещения убытков, суд может наложить и другие правовые последствия нарушения договора бербоут-чартера, такие как обязательство выплатить реституцию за убытки, произвести конкретное исполнение, которое является судебным приказом нарушившей стороне выполнить свои обязательства по договору, или вынести судебный запрет, который запрещает нарушившей стороне совершать определенные действия, связанные с договором.



Правовые последствия нарушения договора бербоут-чартера могут быть серьезными и иметь длительный эффект для обеих сторон. Важно помнить, что последствия нарушения не ограничиваются возмещением ущерба и реституцией. Суд может издать и другие распоряжения, такие как конкретное исполнение или судебный запрет, которые могут иметь долгосрочные последствия. Чтобы избежать нарушения договора, важно, чтобы все стороны понимали условия соглашения и соблюдали их. Добросовестное и осознанное соблюдение условий договора - лучший способ избежать нарушения договора и связанных с ним правовых последствий.

Рассмотрение плюсов и минусов бербоут-чартерного договора подразумевает, что его основным преимуществом является полный контроль арендатора над судном и его операциями, обеспечивающий свободу выбора пункта назначения, маршрута и деятельности без привязки к расписанию чартера с экипажем. Арендатор, однако, несет ответственность за техническое обслуживание и безопасность судна и имеет полный доступ к его оборудованию.

Стоимость бербоут-чартера, как правило, ниже, чем стоимость чартера с экипажем в связи с тем, что арендатор берет на себя расходы по эксплуатации судна. Арендатор может экономить на оплате услуг экипажа и дополнительных сборах, связанных с чартером с экипажем [2, с.81-95].

Анализируя преимущества и недостатки договора бербоут-чартера, следует отметить, что одним из главных недостатков является возложение на арендатора ответственности за безопасность судна и пассажиров на борту. Дополнительным требованием для арендатора является необходимость иметь соответствующий опыт и знания для управления судном. Также стоит учесть, что арендатор должен компенсировать любой ущерб, который может быть нанесен судну, и может быть обязан внести гарантийный депозит на случай возникновения убытков. Арендатор может нести ответственность за любые штрафы или взыскания, наложенные на него. Еще одним недостатком бербоут-



чартера является ограничение видов деятельности или мест назначения, которыми разрешено заниматься арендатору. В связи с этим, чартерная компания может требовать от арендатора придерживаться определенных маршрутов или ограничить виды деятельности, которыми арендатор может заниматься, а также ограничить пункты назначения, которые арендатор может посетить. Необходимо отметить, что стоимость бербоут-чартера обычно ниже, чем стоимость чартера с экипажем, но этот фактор может быть недостаточным, если учитывать все дополнительные расходы, связанные с арендой судна.

Список литературы:

1. А. Л. Макарова. "Международное морское право: вопросы теории и практики". Москва: "Юстицинформ", 2019. 360 с.
2. А. В. Янковский. "Международное морское право: учебник". Москва: Проспект, 2019. 400 с.
3. В. А. Косовская, А.В. Алешина. "Международное частное право в таблицах и схемах". Санкт-Петербург: Эксмо-Пресс, 2022 г. 384 с.
4. F.Berlingieri. "International Maritime Conventions (Volume 2): Navigation, Securities, Limitation of Liability and Jurisdiction". London: Informa Law from Routledge, 2016. 264 с.
5. В. М. Брагинский. "Морское право: учебник для вузов". Москва: Юридический центр Пресс, 2019. 350 с.



УДК 347.6

Касаткин Дмитрий Михайлович
Санкт-Петербургская юридическая академия
Юридический факультет
Россия, Санкт-Петербург
kasatkin.1997@gmail.com
Kasatkin Dmitry
Saint Petersburg Juridical Academy
Faculty of Law
Russia, Saint Petersburg

ОТКАЗ В ЗАЩИТЕ ПРАВА КАК САНКЦИЯ ЗА ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ ПРАВОМ: ВЛИЯНИЕ СУДЕЙСКОГО УСМОТРЕНИЯ

Аннотация: в статье рассматриваются вопросы квалификации отказа в защите права как меры ответственности при злоупотреблении правом. Анализируются позиции различных учёных по вопросу возможности применения судебного усмотрения при разрешении дел, квалификации поведения участников правоотношений как добросовестного. Отказ в защите права является исключительной санкцией за недобросовестное поведение, находящейся исключительно в компетенции суда, который своим волевым решением может отказать в реализации конституционного права на судебную защиту.

Ключевые слова: злоупотребление правом, отказ в защите права, судебское усмотрение, добросовестность, право на судебную защиту.

REFUSAL TO PROTECT THE RIGHT AS A SANCTION FOR THE ABUSE OF THE RIGHT: THE IMPACT OF JUDICIAL DISCRETION

Annotation: the article deals with the issues of qualifying the refusal to protect the right as a measure of responsibility in case of abuse of the right. The positions of various scientists are analyzed on the issue of the possibility of using judicial



discretion in resolving cases, qualifying the behavior of participants in legal relations as conscientious. Refusal to protect a right is an exclusive sanction for bad faith behavior, which is exclusively within the competence of the court, which, by its will, may refuse to exercise the constitutional right to judicial protection.

Key words: abuse of the right, refusal to protect the right, judicial discretion, good faith, the right to judicial protection.

Отказ в защите права является санкцией за недобросовестное поведение, квалифицируемое как злоупотребление правом, и является исключительным полномочием суда. Оценочное понятие добросовестности определяется исключительно судом на основе толкования основных положений гражданского законодательства и рассмотрения обстоятельств каждого конкретного дела. Отказ в защите права отличается от истечения срока исковой давности или изначального отсутствия права на судебную защиту (например, игры и пари) тем, что параметры его применения не имеют чёткого законодательного закрепления.

Отказ в защите права является мощнейшим правовым инструментом, который затрагивает конституционное право граждан на судебную защиту. В связи с этим суды редко применяют данную санкцию, поскольку для этого должны быть весомые обстоятельства, свидетельствующие как о недобросовестности поведения лица, так и о последствиях, которые нарушают права других лиц. Суд принимает на себя ответственность за такое решение, поскольку при определении баланса интересов сторон в большинстве случаев лишь на основе оценочных критериев, лишая лицо государственной защиты определённого права.

И.А. Покровский считал невозможным возложение на суд определения добросовестного поведения участников спора, обращая внимание на новшества Швейцарского гражданского уложения, где одной из первых была предложена подобная концепция. Столь широкие полномочия судов могут привести к



возвышению судейского усмотрения над нормами закона, что рискует повлечь злоупотребления, а также снижение доверия участников правоотношений в связи с появлением множества различных толкований добросовестности [1, с. 115].

Г.Ф. Шершеневич также считал, что судейское усмотрение, основанное на представлениях о справедливости, вредит правоотношениям. Возникает коллизия о том, чем руководствоваться участникам оборота, нормами законодательства или учитывать преобладающие в судебной практике взгляды на похожие дела, мнения отдельных судей. В одном суде может быть одна практика, а в другом противоположная. Подобные тенденции подрывают чувство законности, а также не дают возможности явным недостаткам правового регулирования привлечь к себе внимание законодателя для внесения поправок [2, с. 152-153]. Стоит согласиться, что и сейчас достаточно часто практикующие юристы при подготовке к судебным заседаниям, особенно в небольших районных судах используют судебные решения местного суда по схожим вопросам для того, чтобы ориентироваться на их взгляды при составлении правовой позиции, не ограничиваясь нормами законодательства. Для простых граждан, не имеющих юридического образования, сфера судебной практики остаётся мало доступной к изучению, поскольку с точки зрения законодательства судебный прецедент не является источником права, несмотря на высокую роль судейского усмотрения в разрешении отдельных вопросов.

Из современных учёных Дурново Н.А. считает, что широкие полномочия судов в сфере квалификации злоупотребления правом приведут к отсутствию правовой определённости и отступлению от принципа законности. В качестве решения предлагается более детальная теоретическая разработка понятия злоупотребления правом с последующим закреплением в законодательстве [3, с. 59]. Наличие оценочных понятий в праве видится практически неизбежным, поэтому их научное исследование не сможет переделать их в строго определённые термины.



Большинство современных учёных придерживаются противоположной позиции. Е.Ю. Усольцев пишет, что общество это динамично развивающаяся система, в которой бесконечно складываются различные отношения. В связи с этим чётко определить в законодательстве признаки злоупотребления правом, которые будут применимы всегда невозможно [4, с. 48-49].

Д.В. Мурзин считает, что запрет судейского усмотрения повлечёт за собой обход закона со стороны самих судов, поскольку такие оценочные понятия как добросовестность определяются индивидуально относительно каждой правовой ситуации. Это негативно скажется на стабильности и предсказуемости судебной практики [5, с. 142]. Законодательство описывает лишь определённые общие принципы, на основе которых суд разрешает конкретные дела, с абсолютно разными, не всегда учтёнными законодателем обстоятельствами.

М.А. Егорова напоминает, что при оценке понятий "недобросовестное поведение" и "злоупотребление правом" суд, решая вопрос об отказе в защите права является не только государственным органом, но также моделирует нравственные устои и моральные представления общества. В данной категории правоотношений велико значение не установки законодателя, а решения суда, которое даёт ориентир участникам правоотношений по действиям в определённых моделях правовых ситуаций [6, с. 14].

В современном российском законодательстве, а именно в п. 2 ст. 10 ГК РФ прямо определено, что решение об отказе лицу в защите его права принимается судом, который учитывает характер и последствия правонарушения [7]. Видно, что действующее правовое регулирование придерживается позиции о допустимости судейского усмотрения в сфере установления санкции за злоупотребление правом. Принимая решение, суд руководствуется как нормами права, так и обстоятельствами каждого конкретного дела.



Однако, Верховный суд Российской Федерации (далее – ВС РФ) своими разъяснениями в определённых случаях ограничивает судебское усмотрение нижестоящих судов своими разъяснениями, в которых прямо определяет некоторые конкретные ситуации, где необходимо принимать решение об отказе в защите права как санкции за злоупотребление. Например, Постановление Пленума ВС РФ от 29.05.2012 "О судебной практике по делам о наследовании" признаёт недобросовестными действия кредитора, если тот, узнав о смерти наследодателя умышленно долгое время не требовал исполнения кредитного договора от наследников, не знавших об этом договоре. В данной ситуации суды должны отказывать в защите права, поскольку кредитор злоупотреблял своим правом. Ещё одним примером является Постановление Пленума ВС РФ от 24.03.2016 "О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств", где прямо указано, что если сторона прямо содействовала наступлению обстоятельства, которое нанесло ей ущерб, имея цель возмещение потерь, такое обстоятельство признаётся не наступившим [9].

Отказ в защите права как мера гражданско-правовой ответственности за злоупотребление правом является исключительным полномочием суда, который оценивает все обстоятельства, имеющие для этого значение на основе общих положений законодательства, указаний ВС РФ, обстоятельствах конкретного дела, исходя из этого вынося обоснованное решение. Идея о том, чтобы сделать злоупотребление правом чётко определённым законодательно не имеет перспектив, поскольку само понятие добросовестности, на котором основан данный правовой механизм является исключительно оценочным понятием, неподдающимся универсальной фиксации. В помощь нижестоящим судам ВС РФ даёт разъяснения как по общим принципам квалификации поведения как добросовестного, так и по определённым сложным категориям дел.

Список литературы:



1. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права. – М.: Статут, 1998. 353 с.
2. Шершеневич Г.Ф. О чувстве законности // Российский юридический журнал. 2005. № 4 (48). С. 143-153.
3. Дурново Н.А. Роль закона и судейского усмотрения в теоретическом исследовании проблемы злоупотребления правом // Вестник Волжской государственной академии водного транспорта. 2004. № 7. С. 55-59.
4. Усольцев Е.Ю. Проблемы правовой определенности и судейского усмотрения при применении законоположений о злоупотреблении правом // Российский судья. 2020. № 10. С. 46-50.
5. Мурзин Д.В. Отказ в защите права - последний довод справедливости // Вестник Федерального арбитражного суда Уральского округа. 2009. № 3 (11). С. 136-142.
6. Егорова М.А. Содержание категории "отказ в защите права" как санкции за злоупотребление правом // Гражданское право. 2014. № 5. С. 10-14.
7. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 года N 51-ФЗ (ред. от 25.02.2022) // Собрание Законодательства РФ. – 05.12.1994 – URL: <https://www.consultant.ru/>
8. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2012 N 9 (ред. от 24.12.2020) "О судебной практике по делам о наследовании" // Российская газета. – 06.06.2012 – URL: <https://www.consultant.ru/>
9. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 N 7 (ред. от 22.06.2021) "О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств" // Российская газета. – 04.04.2016 – URL: <https://www.consultant.ru/>



УДК 347.6

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

ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА ОТ СЕМЕЙНО-БЫТОВОГО НАСИЛИЯ: РОССИЙСКИЙ И ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

Аннотация: статья посвящена актуальной в современном российском обществе проблеме – домашнему насилию. Рассматривается проблема декриминализации домашнего насилия, анализируется отечественный и зарубежный опыт решения данной проблемы. Определяется тот факт, что домашнее насилие отличается от других видов насилия тем, что обидчик и жертва находятся в родственных связях. Предлагаются пути преодоления данной проблемы.

Ключевые слова: декриминализация, домашние насилие, международный опыт, административная ответственность, административное правонарушение, насильственные действия.

LEGAL PROTECTION FROM DOMESTIC VIOLENCE: RUSSIAN AND FOREIGN EXPERIENCE

Annotation: the paper is devoted to the problem of domestic violence, which is topical in contemporary Russian society. The problem of decriminalization of domestic violence is discussed; domestic and foreign experience of addressing the problem is analyzed. The fact that domestic violence differs from other types of



violence is determined by the fact that the abuser and the victim are related. Ways to overcome the problem are suggested.

Key words: decriminalisation, domestic violence, international experience, administrative responsibility, administrative offence, violent acts.

Институт семьи – это базовая социальная ячейка общества, традиционно закрытая от государственного и общественного вмешательства. В следствии чего, семейные отношения весьма сложно поддаются регулированию. В свою очередь женщина и ребенок становится наиболее уязвимым элементом общества, который в современной России является мало защищенной частью общества [4, с. 37].

В конце 20 века в Европе принимают огромное количество документов, регулирующие и защищающие права женщин в разных сферах. Конвенция о политических правах женщин (Нью-Йорк, 31 марта 1953 г.); конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (Нью-Йорк, 18 декабря 1979 г.); конвенция о гражданстве замужней женщины (Нью-Йорк, 20 февраля 1957 г.). В двадцать первом веке все больше внимания привлекает проблема домашнего насилия. В Европе разрабатывают и принимают новые нормативные правовые акты, защищающие женщин. Один из самых известных международных документов в данной области — это Конвенция Совета Европы о предотвращении и борьбе с насилием в отношении женщин и домашним насилием. Более распространённое название – стамбульская конвенция, которую подписали и ратифицировали 46 государств. Россия в этом списке – отсутствует.

Важность стамбульской конвенции для российского общества заключается в том, чего нет в России. Документ закрепляет подход к борьбе с насилием в отношении женщин, главной целью которого является «защита женщин от всех форм насилия и предупреждение, искоренение насилия в отношении женщин» [2].



К сожалению, в нашей стране домашнее насилие долгое время находилось вне зоны государственного и общественного интереса. Однако в последние годы ситуация начала меняться, и не последнюю роль в этом сыграли правозащитные организации, общественные деятели и ученые-юристы, которые обратили пристальное внимание на эту проблему.

В то время как европейские государства борются с домашним насилием, в России в 2017 году происходит одно из самых спорных и резонансных решений государственной власти – декриминализация домашнего насилия [3, с. 160]. С 7 февраля 2017 года побои, нанесенные членам семьи впервые или спустя год после предыдущих, будут караться административными мерами. Принятие таких поправок депутаты Государственной Думы РФ прокомментировали несоразмерностью уголовного закона, то есть ранее действовавший уголовный закон за «шлепок» со стороны близкого человека нёс уголовную ответственность, а если такое же действие совершено посторонним человеком, то за это предусматривалась административная ответственность. Однако если такие насильственные действия совершаются неоднократно, то насильнику за это грозит уголовная ответственность, но в том случае если он ранее нёс за это административную ответственность.

Единственная неофициальная цель принятия данной поправки – это уменьшение статистических данных насилия в семьях. И если сравнить статистику, предшествующую данной новелле законодательства, и статистику после нововведения, то о, чудо, вместо 50800 преступлений, совершенных за 2015 год, уже 36 100 за 2017 год. Таким образом, как гласит статистика, количество преступлений, совершаемых в семье, явно снизилась. Но явствует ли это действительности? Конечно же нет, так как, на мой взгляд, помимо тех преступлений, которые отображаются в статистике, есть еще масса преступлений, которые просто-напросто не фиксируется в статистических данных.



1. Стоит учитывать, что подавляющее большинство женщин боятся обращаться в правоохранительные органы по вопросам домашнего насилия. Причины этого бездействия в основном схожие: жертве становится жаль «обидчика» или же жертва боится огласки среди близких и друзей, а также боязнь остаться одинокой, тем более если имеются дети. В таком случае возникает вопрос – «Почему жертвы не уходят от агрессора, когда только становятся видны деспотичные и жестокие черты избранника?». Директор кризисного центра «Китеж» Алёна Садикова дает на этот вопрос, на наш взгляд, разумный ответ: «Жертвы домашнего насилия убегают из дома в одних тапочках. У них нет денег на адвокатов, они юридически неграмотны, не в состоянии правильно оформить заявление по частному обвинению, у них нет сил на защиту себя в суде. При этом срок давности преступления быстро проходит».

2. В угоду статистке на практике зачастую сотрудники правоохранительных органов отказываются возбуждать уголовные дела на жалобы женщин о домашнем насилии, что является преступным бездействием. В результате того, что правоохранительные органы не реагируют на жалобы женщин о насилии со стороны своих мужей (количество таких примеров /случаев – огромно), растет число семейных конфликтов, со смертельным исходом для женщин.

Чтобы хоть как-то контролировать насилие в семьях российской правовой системе необходим закон о профилактике насилия, который, к сожалению, депутаты государственной думы не приняли.

Также общественный резонанс вызвала новая редакция статьи 116 Уголовного кодекса Российской Федерации от 2016 года, которая предполагает ответственность за «Нанесение побоев или совершение иных насильственных действий, причинивших физическую боль, но не повлекших последствий» [5].

Неординарно высказались представители Русской православной церкви: «Патриаршая комиссия по вопросам семьи, защиты материнства и детства



выступила с заявлением, в котором выразила глубокую обеспокоенность «в связи с недавним принятием законодателями новой редакции статьи 116 Уголовного кодекса Российской Федерации, которую в народе уже называют «Законом о запрете воспитания». «Если новая редакция статьи 116 Уголовного кодекса вступит в силу, это может привести к уголовному преследованию добросовестных родителей...».

К данной реплики возникает два вопроса: с каких пор избиение детей считается воспитанием? разве бьют детей добросовестные родители? Нужно помнить, что жестокостью и агрессией невозможно воспитать человека. Насилие в семьях необходимо решать с помощью современных методов, таких как принудительные посещения (по решению суда) психологов, разъяснительные и воспитательные беседы на тему неэффективности физических методов воспитания. Ведь силовые методы воспитают в ребенке исключительно жесткость и агрессию и в будущем приводят к импульсивности, злобе и обесцениванию человеком как своих чувств, так и чувств других. Стоит отметить, что более 80% преступлений против детей совершаются родственниками и близкими людьми (результат исследования дата-отдела «Новой газеты».

В связи с этим примечателен зарубежный опыт. В 1994 г. США приняли первый в своем роде закон о насилии против женщин – Violence Against Women Act (VAWA). Данный Закон стал знаковым в истории права США. Он содержит подробный перечень лиц, на которых распространяются положения Закона, основания и перечень деяний, отнесенных к случаям домашнего насилия. Уголовное законодательство США основывается на положении, что независимо от официального статуса семейных отношений любой случай насилия в семье считается уголовным преступлением. Вне зависимости от миграционного статуса право человека на безопасность должно быть соблюдено [1].

Закон о насилии против женщин в США (VAWA) относит к субъектам защиты на территории Соединенных Штатов Америки не только женщин, но и



мужчин, детей независимо от их расы, цвета кожи, религии, пола, возраста, этнической принадлежности, национального происхождения или иммиграционного статуса. Более того, в США действует специальная "горячая линия" помощи жертвам домашнего насилия, она работает 24 часа в сутки, а диспетчеры говорят на 10 языках (в том числе русском). Звонки принимаются опытными психологами, главная задача которых – выслушать обратившегося и дать совет, что делать дальше. Подобные горячие линии есть и в России, например, московский кризисный центр «АННА», в 2011 году начал работу над Всероссийским бесплатным телефоном доверия для женщин, подвергшихся домашнему насилию. Однако председатель центра по предотвращению насилия «АННА» Марина Писклакова-Паркер в одном из своих интервью отметила тот факт, что жертвы насилия зачастую не знают, как и куда обращаться. Поэтому у нас в стране низкая обращаемость в подобные центры.

По законодательству Германии жертвы домашнего насилия могут обратиться в полицию в течение трёх месяцев, или вызвать сотрудников полиции прямо на место совершения преступления, и в этом случае заявление писать не обязательно – дело возбудят без заявления пострадавшего. Так же полиция на месте может назначить запрет на контакт с жертвой.

Таким образом, наличие уголовной статьи за побои являлось хоть каким-то ограничением для части людей, склонных к агрессии. Мы должны понимать, что административный штраф не является соразмерным и справедливым наказанием. И чтобы уменьшить процент домашнего насилия необходимо пресекать любые случаи агрессии в адрес жён и детей, а также всесторонне помогать неблагополучным семьям с воспитанием детей. В таком случае будущее поколение вырастет с устойчивой психикой и правильным моральным мировоззрением, которое не позволит мужчине поднимать руку на женщину.

Список литературы:

1. Зебницкая А.К. Некоторые вопросы правовой регламентации «бытового (домашнего) насилия» в России и США / «Международное



уголовное право и международная юстиция», 2020 №3 / «Российская юстиция», 2020 №5 / Документ предоставлен: КонсультантПлюс.

2. Конвенция Совета Европы о предотвращении и борьбе с насилием в отношении женщин и домашним насилием от 05.2011 / Серия договоров Совета Европы – №210. – С. 5.

3. Музыченко, П. Б. Проблемы декриминализации домашнего насилия / П. Б. Музыченко // Право и государство: теория и практика. – 2022. – № 1(205). – С. 160-162. – DOI 10.47643/1815-1337_2022_1_160. – EDN XLKGBG.

4. Сивковский, Т. Е. Проблемы осознания российским обществом новых возможностей профилактики и решения проблем домашнего насилия / Т. Е. Сивковский // Право и личность: история, теория, практика: Сборник научно-практических материалов, Екатеринбург, 14 декабря 2021 года / Под научной редакцией В.Н. Ильченко. – Екатеринбург: [б.и.], 2021. – С. 37-47. – EDN OYIMJC.

5. Уголовный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 13.06.1996 N 63-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 17.06.1996. – №25. – Ст. 2954.



УДК 347.4

Лапухов Владислав Русланович
Уральский юридический институт МВД РФ
Факультет подготовки следователей
Россия, Екатеринбург
vlad.lapuhov@yandex.ru

Lapukhov Vladislav
Ural Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation
Russia, Ekaterinburg

О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОГОВОРА СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА

Аннотация: суррогатное материнство является одной из самых обсуждаемых тем в современном обществе. Несмотря на то, что данная процедура является легальной в некоторых странах, в других она все еще вызывает множество вопросов и споров. Россия является одной из тех стран, где суррогатное материнство законно, однако, это вызывает много дискуссий и критики со стороны общества. В данной статье будет рассмотрена правовая регламентация договора суррогатного материнства в Российской Федерации.

Ключевые слова: правовое регулирование, договор суррогатного материнства, суррогатная мать, суррогатные родители, репродуктивные технологии.

ON SOME ASPECTS OF THE LEGAL REGULATION OF THE SURROGACY CONTRACT

Annotation: Surrogacy is one of the most discussed topics in modern society. Despite the fact that this procedure is legal in some countries, in others it still raises many questions and disputes. Russia is one of those countries where surrogacy is legal, however, it causes a lot of discussion and criticism from society. This article will consider the legal regulation of the surrogacy contract in the Russian Federation.



Key words: legal regulation, surrogacy contract, surrogate mother, surrogate parents, reproductive technologies.

Юридические аспекты суррогатного материнства в России. В Российской Федерации договор суррогатного материнства закреплен в законе № 323-ФЗ от 21 ноября 2011 года «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации». Так, законодательно Суррогатное материнство представляет собой вынашивание и рождение ребенка (в том числе преждевременные роды) по договору о суррогатном материнстве, заключаемому между суррогатной матерью (женщиной, вынашивающей плод после переноса донорского эмбриона) и потенциальными родителями, половые клетки которых использовались для оплодотворения, для которых вынашивание и рождение ребенка невозможны по медицинским показаниям (далее - потенциальные родители (генетическая мать и генетический отец) и которые состоят в браке между собой, либо одинокой женщиной, половые клетки которой использовались для оплодотворения и для которой вынашивание и рождение ребенка невозможны по медицинским показаниям (далее - одинокая женщина (генетическая мать)).

Так, исходя из законодательного определения в данном договоре следует выделять следующие стороны:

- 1) Суррогатную мать
- 2) Потенциальных родителей / одинокую женщину

При более детальном рассмотрении данного договора из определения усматриваются обязательные требования. Так, на заключение договора со стороны потенциальных родителей имеют право лишь:

- 1) одинокая женщина, для которой вынашивание и рождение ребенка невозможно по медицинским показаниям;
- 2) потенциальные родители, для которых вынашивание и рождение ребенка невозможно по медицинским показаниям, состоящими в браке между собой.



Что касается медицинских показателей, предъявляемых к субъектам договора суррогатного материнства со стороны потенциальных родителей, то стоит сказать, что данные противопоказания чётко определены приказом Минздрава №803н и расширительному толкованию не подлежат [1].

При этом законодатель также устанавливает обязательное требование наличия гражданства РФ как к будущим родителям, так и суррогатной матери. На наш взгляд данное требование обусловлено несколькими факторами.

Во-первых, гражданство РФ обеспечивает защиту прав и интересов родителей, ребенка и суррогатной матери в соответствии с российским законодательством. Так, российское законодательство устанавливает определенные требования и правила для заключения и исполнения договора суррогатного материнства, а также для установления родительства и оформления регистрации ребенка [2, с. 216].

Во-вторых, гражданство РФ обеспечивает возможность получения ребенком российского гражданства, что имеет большое значение для дальнейшего проживания и оформления документов ребенка. Также, данное требование выполняет запрос общества на демографический рост населения

В-третьих, гражданство РФ обеспечивает возможность родителям более полного и эффективного осуществления своих прав и обязанностей в отношении ребенка, в том числе в сфере здравоохранения, образования и социальной защиты.

Что же касается суррогатной матери, то к ней также законодательно предъявляются следующие требования:

- 1) Достижение возраста от двадцати до тридцати пяти лет;
- 2) Наличие гражданства РФ;
- 3) Женщина должна иметь своего здорового ребенка, т.е. уже иметь опыт беременности и родов;
- 4) Прошедшая медицинское обследование и получившая медицинское заключение об удовлетворительном состоянии здоровья;



5) Дача суррогатной матерью информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство;

6) Суррогатная мать не может быть близкой родственницей потенциальных родителей, в том числе не может быть их матерью, сестрой или дочерью. Данное положения не указано в содержании вышеназванной статьи, но явствуют из её содержания, а также норм и принципов семейного законодательства.

Однако, законодательство Российской Федерации не регулирует полностью все аспекты суррогатного материнства. Несмотря на уточняющие нормы, которые дают нам разъяснение, кто же может выступать в качестве сторон данного договора, стоит сказать, что сама сущность договора как правового феномена практически не отражена. Законодательно, такие признаки договора, как, к примеру, существенные условия, форма договора не находят своего отражения. На наш взгляд это является существенным пробелом отечественного законодательства. Поскольку законодатель самостоятельно в дефиниции суррогатного материнства обличает протекание данных взаимоотношений в форме договора, то это означает, что никакая иная форма взаимоотношений не допустима.

Сама по себе сущность договора предусматривает наличие чёткой регламентации прав и обязанностей между сторонами, наличие закрепленной формы договора, а также существенных условий договора, отсутствие наличия которых влечет правовые последствия.

В российском законодательстве не существует договора суррогатного материнства как отдельного вида договора. Хотя, исходя из специфики и уникальности правоотношений, возникающих между субъектами выделение данного договора в отдельный вид, напрашивается.

По своей правовой природе договор суррогатного материнства весьма близок к договору возмездного оказания услуг. В связи с тем, что по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика



оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги. Однако, полноценно договор суррогатного материнства нельзя относить к договору возмездного оказания услуг. Обусловлено это прежде всего уникальным содержанием данного договора. Несмотря на то, что предметом данного договора является оказание услуг суррогатной матерью по вынашиванию и рождению ребенка, стоит сказать, что он выходит за плоскость гражданско-правовых договоров. При регулировании данного договора следует брать во внимание как область гражданского законодательства, так и семейного, поскольку результатом выполнения данного договора будет являться рождение человека, что в свою очередь делает невозможным рассмотрения данного договора лишь со стороны гражданского права.

Создание отдельного договора суррогатного материнства как отдельного вида договор в системе права имеет за собой несколько причин.

Во-первых, это позволит обеспечить защиту прав и интересов всех сторон, вовлеченных в процесс суррогатного материнства, а именно: суррогатной матери, генетической матери и ребенка. Договор должен содержать все условия, касающиеся оплаты, медицинского обслуживания, прав ребенка и многого другого.

Во-вторых, такой договор может помочь избежать возможных конфликтов, связанных с материнством и родительской ответственностью. Договор должен определить права и обязанности каждой стороны, а также определить процедуры для разрешения возможных споров.

В-третьих, создание отдельного договора суррогатного материнства может помочь в борьбе с незаконными практиками в этой области. Договор должен содержать требования по регулированию суррогатного материнства, включая медицинские и этические стандарты, а также наказания за нарушения заявленных обязательств.



В целом, создание отдельного договора суррогатного материнства в системе гражданского права России является необходимым шагом для обеспечения защиты прав и интересов всех участников процесса, предотвращения возможных конфликтов и незаконных практик, связанных с этой темой.

Представляется, что общее понимание договора суррогатного материнства должно рассматриваться в рамках семейного законодательства по аналогии с брачным договором. Ведь по своей правовой сущности оба этих договора являются частноправовыми обязательствами сторон, при том, что сама специфика этих договоров относится как к гражданскому, так и к семейному законодательству.

При этом, видится, что отнесение договора суррогатного материнства в плоскость семейного законодательства ничуть не скажется на его правовом содержании и детализации регламентации. Ведь, к примеру, институт брачного договора сформирован достаточно подробно и качественно, что говорит о понимании, каким образом следует добавлять договор суррогатного материнства в систему семейного законодательства.

Что же касается формы его заключения, то, на наш взгляд, единственно правильной формой данного рода договора будет письменная форма, подлежащая нотариальному удостоверению. Обусловлено это следующими факторами:

1) Нотариальное удостоверение обеспечивает юридическую чистоту договора;

2) Предотвращение возможных конфликтов между сторонами. Нотариальное удостоверение договора суррогатного материнства также позволит предотвратить возможные конфликты между потенциальными родителями и суррогатной матерью. Это связано с тем, что нотариус проводит необходимую проверку всех документов и убедится в том, что все условия договора являются четкими и понятными для всех сторон. Таким образом,



нотариальное удостоверение договора способствует сохранению хороших отношений между сторонами, что может быть важным аспектом в будущем.

3) Доказательная сила. Нотариальное удостоверение договора имеет большую доказательную силу в судебных процессах. В случае возникновения каких-либо споров между сторонами, нотариально заверенный договор будет рассматриваться в качестве официального документа, который будет иметь большую значимость для суда. Таким образом, нотариальное удостоверение договора может служить дополнительным обеспечением защиты прав и интересов сторон.

При этом, стоит сказать, что законодателем ранее уже принимались попытки по внесению требования об обязательном нотариальном удостоверении договора о суррогатном материнстве. Однако, нельзя не отметить, что законопроект, в рамках которого было предложено введения обязательного нотариального удостоверения заключения договора суррогатного материнства, по своей сути противоречил как своему внутреннему содержанию, так нормам международного права.

Поскольку единое понимание содержания данного договора, то в договоре должны быть четко определены права и обязанности всех сторон: суррогатной матери, биологических родителей, ребенка, а также специализированного агентства, в случаях его привлечения. Помимо этого видится, что наряду с общими существенными условиями договора, выделяемыми в теории права, стоит также отразить и другие специфические условия. Так, к ним, на наш взгляд, нельзя не отнести необходимость сохранения тайны отцовства суррогатной матерью. Обусловлено это прежде всего возможностью негативного влияния данной информации на будущего ребенка. Так, если бы ребенок узнал, что был рожден через суррогатную мать, он мог бы почувствовать себя менее ценным или любимым, чем дети, рожденные естественным путем. Поэтому, сохранение тайны рождения ребенка может помочь сохранить его психологическое здоровье в будущем [3, с. 103].



Помимо этого, некоторые люди могут относиться к детям, рожденным посредством суррогатного материнства, с недоверием или непониманием. Если бы тайна рождения была нарушена, это могло бы привести к неприятностям и дискриминации.

Заключение договора суррогатного материнства в России происходит в несколько этапов и с соблюдением определенной процедуры.

Подготовительный этап. На подготовительном этапе потенциальные родители и суррогатная мать должны сначала обратиться в специализированный медицинский центр, который занимается проведением программ суррогатного материнства. Медицинский центр проводит медицинское обследование суррогатной матери и потенциальных родителей, а также проводит юридическое консультирование по договору суррогатного материнства. На этом этапе родители и суррогатная мать заключают договор о предоставлении медицинских услуг.

Заключение договора суррогатного материнства. После прохождения медицинского обследования и юридического консультирования, родители и суррогатная мать могут заключить договор суррогатного материнства. Договор должен быть заключен в письменной форме и заверен нотариально. В договоре должны быть определены условия и порядок исполнения договора, обязанности и ответственность сторон, а также порядок возмещения расходов суррогатной матери.

Передача эмбриона. После заключения договора суррогатной матери передают эмбрион для искусственного оплодотворения. Процедуру искусственного оплодотворения проводит медицинский центр, который заключил договор о предоставлении медицинских услуг.

Роды. После беременности и родов ребенок рождается и оформляется свидетельство о рождении. По закону РФ матерью ребенка признается женщина, родившая ребенка. Для того чтобы установить родительство, потенциальные родители должны обратиться в ЗАГС с заявлением и



документами, подтверждающими их родственную связь с ребенком. После этого производится регистрация ребенка в ЗАГСе. После рождения ребенка, биологические родители должны подать заявление на его регистрацию в органах записи актов гражданского состояния. В заявлении должна быть указана информация о суррогатной матери и ее согласии на передачу ребенка. После регистрации ребенка, биологические родители становятся его законными родителями, и у них появляются все права и обязанности, связанные с родительством.

При этом, стоит отметить, что в силу статьи 51 семейного кодекса РФ, потенциальные родители могут быть записаны родителями ребенка только с согласия суррогатной матери. На наш взгляд данное ограничение призвано обезопасить суррогатную мать от возможного преступного поведения потенциальных родителей. Согласие на запись родителями даёт право суррогатной матери не идти на поводу у потенциальных родителей и, в случаях, когда ими может быть оказано давление, она может записать себя в качестве родителя ребенка.

Однако, как и любой другом договоре, нередки случаи участия в договорных отношениях недобросовестных сторон. Так, в практике достаточно нередки были случаи заключения фиктивных браков с целью получения возможности у одиноких мужчин участвовать в подобного рода правоотношения. Так, в случае обнаружения данного факта после заключение договора суррогатного материнства, но до фактического осуществления занесения эмбриона видится, что целесообразным будет применения положений о двусторонней реституции [4]. Однако, стоит сказать, что правовые последствия, возникающие уже после введения эмбриона в организм суррогатной матери, будут весьма неоднозначными. На наш взгляд, применение положений о недопустимости или недействительности сделки в данном случае не имеет место быть.



В заключении следует сказать, что институт суррогатного материнства в понимании законодателя до сих пор не «осознан». Несомненно, введение института суррогатного материнства в наше правовое поле является достаточно смелым шагом со стороны законодателя, однако, только при комплексном анализе данного правового феномена возможно лаконично и грамотно изложить его сущность, а также разработать нормы, детально регламентирующие его [5].

В России все еще есть некоторые проблемы, связанные с регулированием суррогатного материнства. Например, не всегда ясно, как правильно интерпретировать некоторые положения закона, и часто возникают споры между сторонами по поводу договора суррогатного материнства. Кроме того, некоторые эксперты считают, что законодательство нуждается в дальнейшей разработке и совершенствовании.

По нашему мнению, правовая регламентация и формирование суррогатного материнства в нашем законодательстве ещё не окончено. Видится, что существует большая вероятность введения законодателем более подробной регламентации самой сущности договора суррогатного материнства.

Однако, потенциальным родителям и суррогатным матерям следует тщательно изучить все правовые аспекты этого процесса, прежде чем принимать решение о его осуществлении. Кроме того, необходимо иметь в виду, что регулирование суррогатного материнства может меняться со временем и в зависимости от изменения общественных норм и ценностей.

Список литературы:

1. Приказ Минздрава России от 31.07.2020 № 803н «О порядке использования вспомогательных репродуктивных технологий, противопоказаниях и ограничениях к их применению».
2. Сорокина Т.В. «Суррогатное материнство: понятие и критерии его определения». Legal Concept. №. 2 (13), 2010. С. 214-217.



3. Коноплянникова Т.В, Кучуб Н.А, Шагивалеев И.З. «Правовые и морально-нравственные аспекты суррогатного материнства» Право и государство: теория и практика. № 4 (148), 2017. С. 99-104.
4. Жуков Е.Н, Киреева Е.В. Некоторые проблемы применения реституции // Право и практика. 2018. №3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/nekotorye-problemy-primeneniya-restitutsii>.
5. Брюхина Евгения Рафиковна, Трясцына Ольга Сергеевна Суррогатное материнство: «За» и «Против». Проблемные вопросы нормативного регулирования // Вестник ПГГПУ. Серия № 3. Гуманитарные и общественные науки. 2017. №2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/surrogatnoe-materinstvo-za-i-protiv-problemnye-voprosy-normativnogo-regulirovaniya>



УДК 349

Мецлер Валерия Эдуардовна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт прокуратуры

Россия, Екатеринбург

vmetzler2002@yandex.ru

Metsler Valeria

Ural State Law University named V.F. Yakovlev

Institute of Procuracy

Russia, Ekaterinburg

КОРРУПЦИЯ В БОЛЬШОМ СПОРТЕ, НА ПРИМЕРЕ ФОРМУЛА-1, И МЕРЫ ЕЕ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЯ

Аннотация: в данной работе уделено внимание проблеме коррупции в большом спорте, на примере спортивных гонок «Формула-1». Приоритетной задачей любого спортивного мероприятия является его честное и справедливое проведение, адекватное принятие решений судьями и отсутствие коррумпированности в распределении мест. Автором приводятся конкретные примеры проявления коррупции в спорте на примере Формула-1, а также меры по ее предупреждению.

Ключевые слова: спорт, коррупция, Формула-1, подкуп, взятки, конфликты.

CORRUPTION IN GREAT SPORTS, ON THE EXAMPLE OF FORMULA-1, AND MEASURES FOR ITS PREVENTION

Annotation: in this paper, attention is paid to the problem of corruption in big-time sports, using the example of Formula 1 sports races. The priority task of any sporting event is its honest and fair conduct, adequate decision-making by the judges and the absence of corruption in the distribution of places. The author gives specific



examples of manifestations of corruption in sports on the example of Formula 1, as well as measures to prevent it.

Key words: sports, corruption, Formula 1, bribery, bribes, conflicts.

К сожалению, коррупция в спорте существует около 100 лет, и на сегодняшний день еще не найден универсальный способ борьбы с ней. Это одна из основных угроз современному развитию спорта наряду с допингом, а также целостности спорта. За последние несколько десятков лет большой спорт столкнулся с такими формами коррупции: подкуп, хищение, манипулирование спортивными результатами, мошенничество и другие. Ежегодные скандалы на соревнованиях заставили привлечь внимание международного сообщества к существующим проблемам и всевозможным вытекающим из них рискам. Одними из основных причин возникшей ситуации в спорте принято считать как непосредственная закрытость спорта, так и невозможность наблюдать за процессом принятия решений спортивных организаций и судей, непрозрачность их решений и их неподотчетность, отсутствие единого кодифицированного законодательства, а также имеющиеся пробелы в праве. Ну и самое важное – отсутствие координации спортивных организаций с правоохранительными органами, отсутствие должного внимания со стороны последних.

Согласно п.1 ст.1 Федерального закона от 25.12.2008 №273-ФЗ «О противодействии коррупции» - коррупция – это злоупотребление служебным положением, дача 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; совершение указанных деяний



от имени или в интересах юридического лица [5]. Несмотря на то, что я ссылаюсь при даче определения на российское законодательство, коррупция в спорте в целом понимается одинаково, как любая незаконная деятельность, направленная на искажение результатов спортивного соревнования с целью личной материальной выгоды. Стоит отметить, что сейчас коррупция в спорте не всегда направлена на извлечение материальных ценностей путем искажения результатов, но и включает в себя другие действия, например, предвзятость принимаемых решений.

Как я уже говорила выше, проблема коррупции в спорте находится в центре внимания международного сообщества. На своей восьмой сессии в Абу-Даби, состоявшейся 16-20 декабря 2019 года, Конференция государств-участников Конвенции Организации Объединенных Наций против коррупции приняла резолюцию 8/4 под названием «Защита спорта от коррупции». В этой резолюции Конференция, среди прочего, просит Управление Организации Объединенных Наций по наркотикам и преступности: «подготовить в рамках своего мандата и в тесном взаимодействии с государствами-участниками и в сотрудничестве с заинтересованными сторонами всеобъемлющее исследование на тему защиты спорта от коррупции с анализом возможных способов применения Конвенции для предупреждения коррупции в спорте и борьбы с ней» [4, с.303].

В последние десятилетия в сфере спорта произошли всеобъемлющие изменения. Глобализация, огромный приток денег на высшем уровне профессионального спорта, разительные технологические достижения изменили отношение к спорту. Ежегодная прибыль участников большого спорта, в особенности участников «королевских гонок», составляет примерно \$20 млн. В основном денежные потоки движутся через международные организации, например, FIA (Международная автомобильная федерация). Чаще всего деньги полученные FIA исходят от коммерческих структур Формулы-1, отвечающие, к примеру, за подготовку и установку гоночной трассы. В ходе



исследования данной темы, в настоящее время было замечено большое количество спорных вопросов и конфликтов, связанных с коррумпированностью данного вида спорта.

Расследования в большом автомобильном спорте проводят различные страны и чаще всего, к сожалению, до конца они не доводятся. Так, например, в 2013 году немецкая прокуратура обвинила мультимиллионера Берни Экклстоуна – руководителя автогонок «Формула-1» - в даче взятки. Суть дела заключается в том, что Экклстоун дал взятку бывшему председателю правления банка «BayernLB» Герхарду Грибковски в размере \$44 млн в связи с продажей доли в Формуле-1. Сам же банкир признал, что это была именно взятка, в связи с чем суд смягчил ему приговор. Дело закончилось тем, что Берни Экклстоун избежал заключения под стражу на 10 лет и договорился о денежной компенсации.

К сожалению, коррупция есть в любом виде спорта, а автоспорт не является исключением. Первый скандал, связанный с договорной гонкой, произошел в 2008 году, когда французский автомобильный производитель Renault был обвинен в умышленном подборе результатов. В ходе расследования выяснилось, что инженеры команды давали указания пилотам Фернандо Алонсо и Нельсону Пике штурмовать промежутки трассы на определённой скорости, для того чтобы при отключении электронных систем автоматической стабилизации переднего антикрыла, возникало повышенное давление воздуха перед задним крылом, что уменьшало сопротивление воздуха и ускоряло машину. После окончания расследования Renault получил большой штраф и был исключён из Чемпионата мира по автогонкам сезона 2009 года. Как следствие, инженеры команд стали тщательно контролироваться, а правила были изменены таким образом, чтобы использование любых видов обмана и коррупции было невозможным.

Существуют и случаи взяток в Формуле-1. В 2018 году гонщик Force India, Сержио Перес, был обвинен в том, что он взял взятку в размере \$20



миллионов, чтобы помочь сохранить место своего бывшего спонсора в команде.

Стоит отметить, что скандалы, связанные с коррупцией связаны не только со взятками и подкупом, но и с махинациями в финансовой отчетности. Недавно произошел скандал в Формуле-1, связанный с махинациями в финансовой отчетности команды Racing Point (ныне Aston Martin). В 2020 году FIA установила, что Racing Point использовала запрещенные методы при разработке заднего крыла болида RP20. Команда скопировала фрагменты перфекционированного заднего крыла, созданного конкурирующей Mercedes, что позволило ей получить выгоду на трассе. Это было не только нарушением правил спорта, но и махинациями в финансовой отчетности. Задние крылья - это детали, которые тщательно проектируются и тестируются на стендах и в ветровых туннелях за миллионы долларов. Если другая команда может просто скопировать деталь из чужого болида, таким образом уменьшив затраты на научную работу, это будет являться нарушением равных условий состязания. И это может видоизменять будущие учтивости команд по финансовой отчетности и инвестированию в r&d. На самом деле, годовую финансовую отчетность проведения соревнований «Формула-1» достаточно тяжело найти. Официальную информацию невозможно найти и на официальном сайте, а источники ограничиваются новостными порталами, публикующие не полные положения и лишь общие сведения, что доказывает непрозрачность финансовых операций. Хочу напомнить, что одним из требований Конвенции ООН против коррупции является сохранение открытости информации и прозрачности механизмов вливания бюджетных средств в спортивную отрасль.

Как указано в Рекомендации No CM/Rec (2018) «О надлежащем управлении в области спорта», законность и автономия спорта неразрывно связаны с принципами надлежащего управления. Они эффективны, только если взаимодействуют друг с другом. Особенное значение они приобретают в свете необходимости противодействия коррупции [3, с.280].



Важный принцип, указанный в Рекомендациях – это принцип подотчётности [2, с.119]. Точное определение принципа в рамках большого спорта дать затруднительно, однако наиболее удачными методами его реализации являются именно опубликование уставов, детальная информация о выборных должностных лицах, ежегодные финансовые отчеты, информирование о нарушениях и применяемых санкциях, ограничение сроков для выборных должностных лиц, контроль за расходованием средств и т.д. Причем данная информация должна предоставляться не только международным организациям, организующим спортивные мероприятия, но и быть в свободном доступе для ознакомления органами государственной власти, институтами гражданского общества, организациями и физическими лицами.

Также для противодействия коррупции в спорте необходимо установить более эффективными методы борьбы с таким видом преступления, например, ожесточение уголовной ответственности, усиление ответственности должностных лиц спортивных федераций, установление ответственности за нечестное и незаконное вмешательство в проведение спортивного соревнования и определение его результатов, введение в уголовное законодательство понятия «спортивное мошенничество» и ответственность за него [1]. По моему мнению, будет уместным даже назначить в рамках органов, ответственных за проведение спортивных гонок, а именно сотрудника по контролю за соблюдением требований, который самостоятельно отвечает за организацию деятельности по обеспечению честности и неподкупности и за осуществление процессов и видов деятельности, обеспечивающих соблюдение положений в области противодействия коррупции в связи с проведением таких крупных соревнований, как «Формула-1».

Существующая по сей день проблема коррупции в большом спорте представляет собой причину, снижающую ценность спортивных соревнований. Вне зависимости от того, что единого подхода решения проблемы не существует, а некоторые методы являются неэффективными, общие базовые



критерии надлежащего управления, указанные в Рекомендации No CM/Rec (2018) необходимо применять. Только строгие механизмы контроля и международное сотрудничество как неправительственных, так и государственных правительственных организаций помогут эффективно бороться с коррупцией в спорте.

Список литературы:

1. Конвенция Организации Объединенных Наций против коррупции: (принята в г. Нью-Йорке 31.10.2003 Резолюцией 58/4 на 51-ом пленарном заседании 58-ой сессии Генеральной Ассамблеи ООН) [Электронный ресурс] // URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121140. – Дата обращения 28.04.2023.

2. Нагорная, Н. А. Международное противодействие коррупции в спорте на примере футбола / Н. А. Нагорная, А. А. Бань // Приоритетные векторы развития промышленности и сельского хозяйства : материалы IV Международной научно-практической конференции : в 7 т., Макеевка, 15 апреля 2021 года. Том V. – Макеевка: Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Донбасская аграрная академия», 2021. – С. 118-121. – EDN GQSSAC.

3. Рахманова Е. Н. Коррупция в спорте: проблемы спортивной автономии и управления // Бизнес. Образование. Право. 2020. No 3 (52). С. 277–282. DOI: 10.25683/VOLBI.2020.52.362.

4. Смирнов А. А., Кирьянова Л. А., Морозова Л. В. [и др.] Коррупция в спорте и меры ее предупреждения // Ученые записки университета им. П.Ф. Лесгафта. – 2018. – № 10(164). – С. 302-305. – EDN YNFVFN.

5. Федеральный закон «О противодействии коррупции» от 25.12.2008 года № 273-ФЗ [Электронный ресурс] // URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_82959. – Дата обращения 28.04.2023.



ВОПРОСЫ РОССИЙСКОЙ ЮСТИЦИИ
ВЫПУСК № 25



УДК 347.122

Мишкун Артур Михайлович
Российский государственный университет правосудия
Крымский филиал
Россия, Симферополь
a_mishkun@mail.ru
Mishkun Artur Mikhailovich
Russian State justice university
Crimean branch
Russia, Simferopol

КОСМИЧЕСКИЕ ОБЪЕКТЫ КАК ОБЪЕКТЫ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА

Аннотация: в статье рассматриваются актуальные вопросы и проблемы определения космических объектов как объектов гражданского права в Российской Федерации. Затрагиваются теоретические аспекты понятий «космический объект» и «объект космической инфраструктуры». Приводится нормативно-правовая база Российской Федерации, а также нормы международного права, затрагивающие космическую сферу. Раскрывается основное отличие космических объектов от небесных тел. Дается комплексный анализ наиболее острым проблемам при классификации космических объектов, а также определении прав собственности на небесные тела, и выдвигаются возможные пути их решения.

Ключевые слова: космический объект, объект космической инфраструктуры, небесное тело, гражданский оборот, имущество, право собственности.

SPACE OBJECTS AS OBJECTS OF CIVIL LAW

Annotation: the article considers topical issues and problems of defining space objects as objects of civil law in the Russian Federation. Theoretical aspects of the



concepts of «space object» and «space infrastructure object» are touched upon. The legal framework of the Russian Federation is presented, as well as the norms of international law affecting the space sphere. The main difference between space objects and celestial bodies is revealed. It provides a comprehensive analysis of the most acute problems in the classification of space objects, as well as the determination of ownership of celestial bodies, and suggests possible solutions.

Key words: space object, space infrastructure object, celestial body, civil circulation, property, ownership.

В последнее время человечество все больше и больше уделяет внимание освоению космоса, организовывает космические полеты в космическое пространство, работает над созданием и запуском искусственных космических объектов и детальным образом изучает естественные объекты космического пространства. Указанная деятельность человека, затрагивающая космическую сферу, напрямую влияет на дальнейшее становление и развитие научного прогресса до такой степени, что сейчас очень сложно представить повседневную жизнь без указанной сферы деятельности.

Можно отметить, что вместе с научным исследованием простор космоса идет юридическая разработка вопросов и преодоление правовых пробелов, касающихся деятельности государств, в том числе и отдельных граждан в безграничном вселенском пространстве.

Изучению регулирования космических объектов и космического пространства в целом посвящено много теоретических работ. В разные периоды развития нашей страны существенную роль в своих работах данному вопросу отводили такие ученые, как Е. И. Аверенкова, Г. П. Жуков, Н. А. Песчанская, А. А. Рубанов и другие. Прделанный ими труд поспособствовал значительному развитию науки в этой сфере и разрешил определенные коллизии в праве.



Поскольку упомянут правовой аспект регулирования космической сферы, то стоит особенно выделить закрепление ее в международных договорах, а именно в Договоре о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела, принятый в 1967 году. Именно он закрепил основополагающие начала регулирования, благодаря которым исследование и использование космического пространства являются достоянием всего человечества, космос открыт для исследования и использования всеми государствами, а также доступен для различного рода исследований.

Стоит учитывать и международные конвенции, которые основываются на тех же принципах, что и вышеуказанный договор, однако регулируют более конкретные вопросы.

В соответствии с Конвенцией о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами запускаящее государство [1], то есть то, которое непосредственно осуществляет или организует запуск космического объекта, либо с территории или установок которого осуществляется запуск, несет всю ответственность за выплату компенсации, если принадлежавший ему объект нанес ущерб на поверхности Земли или воздушному судну в полете.

Можно отметить и Конвенцию о регистрации объектов, запускаемых в космическое пространство, которая устанавливает порядок регистрации объектов, запускаемых в космическое пространство и другие.

На территории Российской Федерации ключевыми нормативными правовыми актами, регулирующими космическую деятельность являются Конституция Российской Федерации, в которой согласно п. «и» ст. 71 космическая деятельность относится к ведению Российской Федерации, Гражданский кодекс Российской Федерации (далее – ГК РФ), а также Закон Российской Федерации от 20.08.1993 № 5663-I «О космической деятельности» (далее - Закон о космической деятельности), из содержания которого можно



сделать вывод, что исследование и использование космического пространства, в том числе Луны и других небесных тел, являются важнейшими приоритетами государственных интересов.

Прежде всего, при исследовании космических объектов необходимо исходить из того, что под ними подразумевается.

Так, Конвенцией о регистрации объектов, запускаемых в космическое пространство, а именно в п. b ст. 1 закреплено, что термин "космический объект" включает составные части космического объекта, а также средство его доставки и его части [2]. Идентичный термин находит своё отражение и в Конвенции о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами.

Несмотря на указанное определение, нельзя однозначно установить, что же необходимо относить к космическим объектам, поэтому представляется возможным раскрыть термин на основе ключевых признаков данных объектов гражданского права.

Итак, космический объект представляет собой исключительно летательный аппарат, созданный руками человека, ключевой целью которого является запуск в космическое пространство. То есть, подчеркиваю, к космическим объектам не может быть отнесён астероид, метеорит или другое космическое тело, оказавшееся на территории земного пространства [3]. Данное заключение можно сделать исходя из толкования норм раздела IV Закона о космической деятельности, который закрепляет, что космические объекты являются контролируемыми, основное предназначение которых осуществлять маневрирование в воздушном пространстве и посадку на соответствующие для этого полигоны. Анализируя литературные источники, можно резюмировать, что к космическим объектам относятся космические тела и космические системы [4, с. 9], а космическую технику, созданную человеком, принято относить к космическим аппаратам и оборудованию [5, с. 21].



Важно добавить, что космическая деятельность подлежит лицензированию в соответствии с Федеральным законом от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» и Законом РФ от 20 августа 1993 г. № 5663-1 «О космической деятельности». При этом лицензирование космической деятельности осуществляется государственной корпорацией по космической деятельности «Роскосмос» [6].

Кроме того, считается необходимым провести грань между понятиями «космический объект» и «объект космической инфраструктуры» для большего понимания. Так, к первым, как указывалось ранее, относятся исключительно летательные аппараты, то ко вторым принято относить различные сооружения или же технику, которые используются для поддержки космической деятельности, например, космодромы, стартовые комплексы, пусковые установки и другое [7, с. 1381].

Поэтому имеет место быть проблема толкования норм, определяющих космические объекты, ведь законодательством Российской Федерации не урегулирован правовой аспект касательно того, что к этим объектам относится. Кроме того, автор считает, что необходимо дать более точное определение космическим объектам и закрепить указанные аспекты в Законе о космической деятельности Российской Федерации.

Исходя из изложенного, думается, что позиция С. П. Гришаева, которая заключается в том, что к космическим объектам отнесены любые небесные тела, то есть и естественные и искусственные является неверной [8, с. 23].

Таким образом, в международном праве космическими объектами признаются лишь объекты искусственного происхождения. При этом для обозначения объектов естественного происхождения, таких как метеорит, звезда и т.д. используется наименование — «небесные тела» [9, с. 257], которые мы так же будем рассматривать в сравнении с регулированием космических объектов для большей наглядности.



Далее следует затронуть вопрос, к какому же имуществу относятся космические объекты. Уверен, далеко не каждый может однозначно ответить на данный вопрос, но в этом нет ничего сложного.

Согласно п. 1 ст. 130 ГК РФ космические объекты относятся к движимому имуществу, хотя до недавнего времени относились к недвижимому. Поправки в ст. 130 ГК РФ были вызваны тем, что острой на тот момент была проблема государственной регистрации прав на космические объекты на законодательном уровне. До изменений, которые оказали положительный эффект на регулирование космической сферы, все космические объекты относились к недвижимому имуществу, что, в свою очередь, порождало ряд трудностей касательно вопроса регистрации имущественных прав на них.

В настоящее время эти объекты относятся к движимому имуществу, в связи с чем инвестируются огромные средства в ракетно-космическое направление деятельности, тем самым упрощая процедуру оборота этих объектов.

Учитывая изложенное, теперь нагляднее проявляется ошибочное мнение включать естественные небесные тела в категорию космических объектов, ведь если космические объекты относятся к движимому имуществу, значит Луна, метеориты и другие небесные тела тоже являются движимым имуществом, а, следовательно, могут свободно транспортироваться и физически кому-либо передаваться. Такое даже представить сложно, по крайней мере, пока нет такой страны, которая распространяла бы на нее или другие небесные тела свой суверенитет. Поэтому данные объекты не входят в сферу гражданского оборота, как и не могут быть изъяты из него [10, с. 67].

На основании п. 2 ст. 168 ГК РФ сделка, объектом которой выступает небесное тело, признается ничтожной и не может порождать гражданские права в отношении этих объектов, так как ни один нормативный правовой акт не относит их к объектам гражданского права.



Но что же произойдет с космическим объектом, если он вернется или упадет на Землю за пределы того государства, которому принадлежит объект, кому в данном случае будет принадлежать данное имущество?

В этом случае необходимо руководствоваться Договором о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела, в ст. 8 которого закреплено, что государство — участник Договора, в регистр которого занесен объект, запущенный в космическое пространство, сохраняет юрисдикцию и контроль над таким объектом и над любым экипажем этого объекта во время их нахождения в космическом пространстве, в том числе и на небесном теле. Права собственности на космические объекты, запущенные в космическое пространство, включая объекты, доставленные или сооруженные на небесном теле, и на их составные части остаются незатронутыми во время их нахождения в космическом пространстве или на небесном теле, или по возвращении на Землю. Такие объекты или их составные части, обнаруженные за пределами государства — участника Договора, в регистр которого они занесены, должны быть возвращены этому государству — участнику Договора; при этом такое государство должно по требованию представить до возвращения опознавательные данные [11].

С небесными телами же ситуация обстоит иначе. Возьмем для примера одно из самых распространенных космических тел, попадающих на нашу планету – метеорит. Во многом, правовой статус обнаруженного метеорита будет определяться исходя из места его обнаружения. Данные объекты не имеют собственника, но после того, как данный объект космического пространства упадет на Землю, он перестанет быть небесным телом, после чего на него может быть распространено право собственности.

Согласно п. 1 и п. 2 ст. 225 ГК РФ, вещь, не имеющая собственника, является бесхозяйной вещью. Право собственности на такую вещь может быть приобретено в силу приобретательной давности [12].



Если метеорит обнаружен при использовании недр, то есть ниже почвенного слоя, то стоит понимать, что недра принадлежат исключительно Российской Федерации.

Если метеорит обнаружен непосредственно в земле, возникает своего рода коллизия, заключающаяся в необходимости определить, представляет ли обнаруженный объект какую-либо ценность, то есть имеется ли наличие драгоценных металлов в нём или нет. В указанном случае, найденный объект будет считаться кладом, исходя из толкования норм гражданского законодательства, в связи с чем принадлежит собственнику земельного участка, где клад был сокрыт, и лицу, обнаружившего клад, в равных долях, если собственник знал о раскопках. Хотя некоторые российские юристы считают, что метеорит не может быть признан кладом, так как клад — это деньги и ценные предметы, собственник которых не установлен, а метеорит не является деньгами, да и ценность его неоднозначна.

Находкой метеорит признан быть не может, так как согласно ст. 227-228 ГК РФ норма о находке действует только в отношении потерянных вещей.

По мнению автора, к таким объектам должно применяться положение об общедоступных для сбора вещей, которое закреплено в ст. 221 ГК РФ. При этом полагается, что такой объект должен поступать в собственность нашедшего его незамедлительно.

При наличии обстоятельства, исходя из которого обнаруженный метеорит будет отнесен к категории памятников истории и культуры, он поступает в собственность государства с компенсацией владельцу участка и лицу, нашедшего данный объект 50% от стоимости клада.

Если же осколок метеорита содержит ядерные материалы или радиоактивные вещества, то в таком случае их оборот будет ограничен Федеральным законом от 21.11.1995 № 170-ФЗ «Об использовании атомной энергии» [13].



Подводя итог, если исходить из того, что обломок метеорита не содержит в себе опасных для жизни веществ, указанных выше, оборот которых находится под запретом, то, как показывает практика с опорой на нормы действующего законодательства нашей страны, такой объект принадлежит нашедшему его лицу на своём участке или территории общего доступа лица и может выступать в качестве объекта в различных гражданско-правовых сделках, например, купли-продажи, дарения и т.д., как любая другая движимая вещь. Но стоит учитывать, что вывоз подобного рода осколков за пределы нашего государства доступен только в случае наличия определенного разрешения.

Хотел бы затронуть практику зарубежных стран в отношении регулирования метеоритов, где, во всяком случае, вопросы, связанные с метеоритами, урегулированы более подробно, нежели чем в российском праве. Так, например, Великобритания, США, Канада, большинство европейских стран, считают метеорит собственностью владельца земельного участка, который вправе хранить находку у себя, либо продать ее. Единственное ограничение связано с ограничением вывоза метеорита за границу. Некоторые страны, например, Швейцария и Дания, распространяют на метеориты государственную собственность, то есть лица, обнаружившие такой объект должны сдать их в музей, после чего им будет выплачена «рыночная» стоимость найденного объекта. В Австралии за тайное хранение найденного метеорита могут и вовсе привлечь к уголовной ответственности, да и Бразилия с ЮАР весьма строги к тем, кто занимается продажей небесных тел [14].

На основании всего вышеизложенного, можно отметить, что законодательством нашего государства не в должной степени урегулирована исследуемая проблема, кроме того оно не находит в себе содержания тех норм, которые бы устанавливали обязанность по передаче обнаруженных метеоритов или их частей в собственность государства или иных учреждений. Да и санкций за то, что человек не сообщит об упавшем метеорите, в российском законодательстве нет. Кроме того, необходимо отметить, что при всем



разнообразии организаций, чья деятельность связана с международным космическим сотрудничеством, нельзя не видеть пробелов, касающихся его координации в глобальном масштабе [15, с. 113-115].

Поэтому считается необходимым предусмотреть и урегулировать на законодательном уровне указанные факты, которые, в свою очередь, способствуют устранению правовых коллизий и нормативных пробелов.

Таким образом, можно сказать, что проблем регулирования космических объектов и небесных тел на законодательном уровне в Российской Федерации предостаточно. Несомненно, если отойти от правового регулирования, можно выделить и проблему конструирования непосредственно самих космических объектов, потому что сейчас для того, чтобы объект оказался над поверхностью Земли и беспрепятственно летал, несомненно, он должен развить скорость, превышающую несколько десятков тысяч километров в час, что влечет огромные затраты. Однако их можно избежать, если развить многоразовое использование космических объектов. Для сравнения, ракеты SpaceX Falcon 9, разрабатывались именно для многоразового использования, и, как уже известно, есть удачный опыт.

Это и глобальная проблема космического мусора, которая тесно связана с космическими объектами. Ведь даже если ракета была успешно запущена на орбиту, то прежде чем вы окажетесь в космическом пространстве, есть вероятность, что обломок, будь то спутника или иного предмета, столкнется с топливным баком космического объекта и тогда полёт будет окончен.

Космическое пространство, оставаясь практически неизученной и таинственной для человека сферой, так или иначе, представляет собой колоссальную сферу деятельности. Человечество уже стремится к заселению других планет Солнечной системы, тем самым космическое пространство и относящиеся к нему космические объекты и небесные тела представляют исключительную важность для всего людского рода, ведь ни один сценарий и ни одно ожидание, затрагивающие космос, не могут нам дать даже малейшего



представления о том, какие блага и открытия принесут результаты человеческой деятельности в космическом поле. Но для того, чтобы добиться максимального результата при исследованиях космоса и совершать великие открытия, успешно запускать космические объекты и колонизировать космическое пространство, в конце концов, получить ответы на вопросы, на которые до сих пор ученые не могли ответить, прежде всего, необходимо начать с самого важного, а именно надлежащим образом урегулировать и обеспечить космическую сферу деятельности на законодательном уровне, и тогда для всех однозначным будет то обстоятельство, что данная деятельность способна будет удовлетворить интересы всего международного сообщества в целом и отдельно взятого персонифицированного субъекта, а также поспособствует укреплению всех видов отношений между целыми государствами и народами нашей планеты.

Список литературы:

1. Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами. Принята резолюцией 2777 (XXVI) Генеральной Ассамблеи ООН от 29 ноября 1971 года, // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами, М., 1975 г., Выпуск XXIX.

2. Конвенция о регистрации объектов, запускаемых в космическое пространство. Принята резолюцией 3235 (XXIX) Генеральной Ассамблеи ООН от 12 ноября 1974 года. // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных с иностранными государствами, М., 1980 г., выпуск XXXIV.

3. Закон РФ от 20 августа 1993 г. № 5663-1 «О космической деятельности» (посл. ред.) // Российская газета от 6 октября 1993 г.

4. Румянцев А. Ю., Серветник Т. А. Астрономия: Учебно-методическое пособие для преподавателей астрономии, студентов педагогических вузов и



учителей средних учебных заведений / Под ред. А. В. Усовой. – Магнитогорск: МаГУ, 2003. – 312 с.

5. Кирилин А.Н., Аншаков Г.П., Ахметов Р.Н., Сторож Д.А. Под ред. Кирилина А.Н. Космическое аппаратостроение: Научно-технические исследования и практические разработки ГНПРКЦ «ЦСКБ-Прогресс»/ Под ред. д.т.н. Кирилина А.Н. – Самара: Издательский дом «АГНИ», – 2011. – 280 с.

6. Федеральный закон от 4 мая 2011 г. № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» (посл. ред.) // Российская газета от 6 мая 2011 г. № 97.

7. Аббасов Т. А. Правовой режим космических объектов и объектов космической инфраструктуры. – Текст : электронный 2021. - Т. 3. - С. 1381-1382.

8. Гришаев С.П. Морские, воздушные суда, суда внутреннего плавания и космические объекты как разновидность недвижимости // Хозяйство и право. – 2005. – № 7. – С. 23-28.

9. Аверенкова Е. И. Право собственности на космические объекты / Е. И. Аверенкова. – Текст : непосредственный // Молодой ученый. – 2022. – № 2 (397). – С. 257-258.

10. Рубанов А. А. Взаимосвязь гражданского права России и международного космического права: Вопросы теории // Государство и право. 2006. – № 4. – С. 61-68.

11. Договор о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела. Принят резолюцией 2222 (XXI) Генеральной Ассамблеи ООН от 19 декабря 1966 года, //Ведомость Верховного Совета СССР от 1 ноября 1967 № 44.

12. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 года № 51-ФЗ (ред. от 01.01.2023) // Собрание законодательства Российской Федерации, 5 декабря 1994 года, №32.



13. Федеральный закон от 21.11.1995 № 170-ФЗ «Об использовании атомной энергии» (посл. ред.) // Российская газета от 28 ноября 1995 г. № 230.

14. Тумилович И. Метеорит в законе: грибы, клад или памятник [Электронный ресурс]. Российское агентство правовой и судебной информации (РАПСИ) // URL: https://rapsinews.ru/legislation_publication/20130221/266483305.html (дата обращения: 22.04.2023).

15. Песчанская Н. А. Проблемы международно-правового регулирования использования космического пространства / Н. А. Песчанская, Н. И. Степанова. – Текст: непосредственный // Актуальные вопросы юридических наук: материалы I Междунар. науч. конф. (г. Челябинск, ноябрь 2012 г.). – Челябинск: Два комсомольца, 2012. – С. 113-115.



УДК 347.78.03



Орлова Татьяна Евгеньевна

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

Международно-правовой институт

Россия, Москва

orlovat111@ya.ru

Orlova E. Tatiana

Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

International Law Institute

Russia, Moscow

ОСНОВНЫЕ ПРОБЛЕМЫ АВТОРСКОГО ПРАВА В ЭКОНОМИКЕ ЦИФРОВЫХ ПЛАТФОРМ. ЕВРОПЕЙСКИЙ ОПЫТ

Аннотация: в статье анализируются проблемы цифровых платформ, связанные с вознаграждением авторов, контролем использования произведений и доступом к базам персональных данных пользователей. На основе европейского опыта показана важность глубокой гармонизации и упрощения реализации личных неимущественных прав на международном уровне.

Ключевые слова: цифровые платформы, социальные сети, авторское право, право на атрибуцию, право на целостность, вознаграждение, Европейский союз.

THE MAIN PROBLEMS OF COPYRIGHT IN THE DIGITAL PLATFORM ECONOMY. EUROPEAN EXPERIENCE

Annotation: this article analyzes the problems of digital platforms related to the remuneration of authors, the control of the use of works and access to collection of users' personal data. Based on the European experience, the importance of deep harmonization and simplification of the implementation of personal non-property rights at the international level is shown.



Key words: digital platforms, social media, copyright, right to attribution, right to integrity, remuneration, European Union.

Авторское право — динамично развивающаяся отрасль права, являющаяся результатом научно-технического прогресса. Появление авторского права в своей первой британской кодификации было обусловлено стремительным развитием технологии печати и было направлено на борьбу с копированием. [1, с. 117]

Страны англосаксонской правовой семьи всегда рассматривали авторское право как инструмент для стимулирования творчества и распространения новых оригинальных произведений, чётко определяя приоритет права собственности над авторством. Такой подход называется утилитарной теорией авторского права, в основе которого стоит предположение, что творческие люди не мотивированы на творчество, если не получают достаточного материального вознаграждения. [2, с. 100] Лишённая стимулов правовая система не будет поощрять «развитие науки и полезных ремёсел», как подчеркивает Конституция США [3, с. 33]. В системах, где преобладают мотивационные обоснования, именно корпорации, а не отдельные авторы, иницируют и в конечном итоге контролируют творческие процессы.

Совсем иная ситуация в юрисдикциях гражданского права стран континентальной Европы. Под влиянием трудовой теории Джона Локка [4, с. 123–126] и теории личности Фридриха Гегеля [5, с. 43] сформировалось авторское право, направленное на защиту усилий и личности авторов. То есть обеспечивается правовая защита живописи, литературного или музыкального произведения как прямого проявления авторской человеческой индивидуальности. [6, с. 13] По этой причине страны континентальной правовой семьи придают понятию «авторство» и неэкономические характеристики (такие как моральные права на «атрибуцию» и «целостность» произведений).



Итак, представляется необходимым обсуждение последствий новых творческих процессов, в которых авторы извлекают выгоду из цифровой сетевой среды (онлайн-платформы), ставящих под сомнение традиционные концепции «авторства» и «правообладания».

Цифровые платформы как катализатор изменений в культуре

С момента появления музыкального магазина iTunes в 2001-м году и видеохостинга YouTube в 2005-м онлайн-платформы всё глубже проникают в культурную и художественную сферы общественной жизни. В этих средах различные категории пользователей полагаются на программное обеспечение, позволяющее им общаться, обмениваться и находить контент и услуги. [7, с. 2] Коммерческие платформы и появление Веб 2.0 постепенно превратили Интернет в рынок, где у создателей контента больше шансов реализовать свои моральные и экономические права, получить известность, привлекая обширную аудиторию и разрабатывая стратегии, позволяющие зарабатывать на своих творческих начинаниях. Это явление особенно заметно в музыкальном секторе, где технологические достижения и появление новых бизнес-моделей менее чем за 20 лет заставили эту отрасль перейти от компакт-дисков к виртуальным сервисам, обеспечивающим доступ к загрузке музыки, а позднее — к онлайн-трансляции. Поточковые платформы способствовали появлению новых форм потребления музыки, в которых приоритет отдается доступу, а не владению. [8, с. 51] Всё это создало проблемы охраны авторских прав.

Структурные различия между платформами: экономические и юридические вопросы и последствия

Различия в структуре онлайн-платформ порождают разные проблемы при создании контента. Основное различие заключается в способе предоставления доступа к культурному или художественному контенту. Медиаплееры iTunes, Spotify, Яндекс Музыка и другие сервисы по запросу работают как посредники между традиционными производителями контента и потребителями. Все предоставляемые работы лицензируются заранее, а сборы согласуются каждой



платформой с правообладателями индивидуально или коллективно. Эти сервисы действуют или как розничные торговцы постоянными цифровыми копиями (т. е. загрузками), или в качестве сервисов потоковой передачи на основе подписки, предоставляющей потребителям доступ к обширным коллекциям профессионально созданных произведений. Социальные сети позволяют своим пользователям создавать профиль, где каждый может публиковать контент и делиться им с другими пользователями, поэтому с точки зрения авторского права они гораздо сложнее.

С коммерческой точки зрения сущность бизнеса в социальных сетях не сильно отличается от бизнеса традиционных бесплатных телевизионных вещателей, чья прибыль поступает от рекламодателей, готовых платить за внимание потребителей. Основное отличие заключается в доступности для онлайн-платформ огромного количества персональных данных, постоянно генерируемых в результате потребления контента. Онлайн-платформы преобразовывают данные в соответствующие показатели, что позволяет нескольким креативным индустриям (особенно музыкальной) изменить свои бизнес-модели, превратив продукты в бесплатную услугу, основанную на персонализированной рекламе. [9, с. 125] Это относится, например, к YouTube или TikTok, основной доход которых основан на рекламе. Однако эти онлайн-сервисы отличаются от бесплатного эфирного телевидения, поскольку не несут редакционной ответственности или институциональных обязанностей по информированию, образованию и развлечению своей аудитории в соответствии с законодательством о СМИ. [10]

С юридической точки зрения, индустрия социальных сетей не требует от владельцев платформ получения авторского контроля над контентом, загружаемым их пользователями. Пользователи технически могут свободно загружать все типы контента, значительная часть которого является непрофессиональной, любительской работой. С самого начала компании социальных сетей полагались на освобождение от ответственности,



предоставляемое поставщикам веб-услуг, целью которого было обеспечение нейтральности интерактивных онлайн-сервисов и способствование их коммерческому росту. В этом правовом контексте авторское право потеряло актуальность, поскольку владельцы платформ социальных сетей не стремятся к контролю интеллектуальной собственности или эксклюзивности в отношении творческих работ, которыми они делятся через свои сервисы. Как основная правовая инфраструктура социальных сетей, условия предоставления услуг регулируют договорные отношения между пользователями платформы и поставщиками услуг и направлены на защиту авторских прав пользователей с помощью неисключительных лицензий. Владельцы платформ приобретают бессрочное, территориально неограниченное и бесплатное разрешение на использование всех авторских работ пользователей в своих сетях. В то же время пользователи обязуются создавать и загружать свои работы без использования и распространения несанкционированных материалов третьих сторон, неся прямую ответственность за возможные нарушения авторских прав. [11, с. 122] На этом регулирование ограничивается.

По сравнению с сервисами по запросу, платформы пользовательского контента сильнее влияют на традиционное авторское право, поскольку позволяют широкое несанкционированное использование произведений, несмотря на оформление прав при помощи принятия условий предоставления услуг платформ. Попыткой защитить европейский контент можно считать принятие статьи 17 Директивы (ЕС) № 2019/790 об авторском праве и смежных правах на едином цифровом рынке [12] и получение Судом ЕС возможности рассмотрения этого сложного положения с точки зрения свободы выражения мнений [13]. Закрепляя стандарт ответственности платформ социальных сетей за нарушения авторских прав, ст. 17 обязывает государства-члены ЕС напрямую возлагать на поставщиков услуг ответственность за произведения, публикуемые пользователями. Предполагалось, что платформы для обмена контентом слишком зависимы от европейских культурных индустрий. [14, с. 6]



Статья была направлена на решение крупномасштабной экономической проблемы путём сокращения «ценностного разрыва», созданного низкооплачиваемой или не оплачиваемой вовсе эксплуатацией творческих работ в социальных сетях.

С художественной точки зрения платформы сделали более простым и эффективным сотрудничество создателей друг с другом в совершенно новых форматах, средах и аудиториях. [15, с. 23] В коммерческом плане платформы генерируют и предоставляют аналитические данные о предпочтениях пользователей и моделях потребления, дающие медиа-конгломератам и индивидуальным создателям беспрецедентные возможности для производства контента, привлекательного для их клиентов или подписчиков и более прибыльного для поставщика услуг и создателя контента.

В то же время, платформы бросают вызов одной из важнейших функций авторского права — вознаграждению создателей за коммерческое использование их произведений. Суть новых медиа в том, что они могут размещать и делать доступным огромное количество цифрового контента, порождающее проблему «сверхвыбора». Это вынуждает платформы включать алгоритмы для гибкого и незамедлительного реагирования и настройки под личные предпочтения потребителей. Учитывая, что эти алгоритмы автоматически фильтруют, ранжируют и рекомендуют контент, влияя на его отображение и доступность для поиска, становится очевидно, что они не являются нейтральными. Это, в свою очередь, вызывает вопросы о том, как алгоритмы разработаны и настроены, и кто в конечном итоге принимает решения. [16, с. 115] Более того, структура платформ и сетевые эффекты усиливают динамику «победитель получает всё» и порождают саморазвивающиеся тренды, способствующие масштабируемости творческих работ на крупных цифровых рынках и вызывающие ещё больший разрыв в доходах между различными видами деятельности. [17, с. 54]



Серьёзной проблемой для авторов является оплата интеллектуального труда, которой препятствует условие секретности, пронизывающее функционирование платформенных алгоритмов, а также лицензионных соглашений или соглашений о монетизации. Учитывая, что платформы рассматривают гонорары, выплачиваемые создателям контента, как конфиденциальную информацию, интервью с авторами, агентами, авторскими обществами и их представителями, а также спонтанные публичные заявления контентмейкеров — единственные источники, с помощью которых можно получить представление о том, сколько каждая платформа платит им.

Вознаграждение авторов в сервисах по запросу намного выше, чем в социальных сетях. Часто создатели оригинального контента в социальных сетях не ищут возможности вознаграждения, а нацелены на приобретение и расширение онлайн-экспозиции для получения более высоких комиссионных за показ рекламы в рамках договорных отношений с крупной платформой.

Творческие люди часто создают новые работы только потому, что им нравится то, что они делают. Кроме того, большая часть творчества в настоящее время продвигается с помощью бесплатных лицензий, в том числе Creative Commons [18] и Универсальной общественной лицензии (General Public License) GNU, используемой для программного обеспечения с открытым исходным кодом. В основном потеря позиций авторского права — следствие структурных изменений в сфере цифровых медиа и исключительной переговорной силы ограниченного круга владельцев платформ. Такая ситуация вынудила правообладателей, особенно начинающих авторов, прибегнуть к монетизации или другим коммерческим стратегиям, таким как партнёрские отношения и спонсорство, чтобы в конечном итоге извлечь экономическую выгоду из своего присутствия на разных платформах.

Даже в сильно гармонизированных системах авторского права, таких как государства Европейского союза, права авторов на атрибуцию и целостность понимаются неодинаково. Это означает, что даже в юрисдикциях, где



отдельные создатели получают надёжную защиту в соответствии с законом, например, в системах, в целом следующих континентально-европейской модели авторского права, глобальные платформы могут легко свести к минимуму значимость моральных прав авторов и игнорировать вред, причиняемый их потенциальным нарушением. Необходимы решения, помогающие создателям сохранять информацию об их авторстве и правах собственности в цифровых архивах с возможностью поиска. Например, блокчейн и смарт-контракты могут помочь защитить права на атрибуцию в секторе изобразительного искусства, где подлинность важнее и экономически ценнее, чем само авторское право. [19, с. 22]

В экономике, где преобладают компании, занимающиеся анализом данных, экономические права авторов неизбежно будут неполными, то есть большой пласт информации, без которой они не могут понимать ценность и эффективность коммерческого использования своих произведений, будет им не доступен. Права авторов на доступ к этой информации должны быть реализованы с помощью правовой инфраструктуры самих цифровых платформ. Существующая аналитика количества просмотров или потоков работ авторов является единственной и очень поверхностной информацией, доступной через их учётные записи и благодаря партнёрству с платформой. Создателям неизвестно о масштабах использования личных данных на основе их произведений. Если платформы социальных сетей рассматривают контент как простую приманку для привлечения пользователей, установление права создателей на прозрачность и получение данных об использовании контента, которые до сих пор рассматривались как конфиденциальные, более чем оправдано. Хорошим шагом стало бы обязательство крупных контент-платформ создавать доступные внесудебные механизмы, позволяющие создателям разрешать свои споры с самой платформой и с другими пользователями эффективным, простым и недорогим способом.



Законодательство ЕС является пионером в этом отношении (ст. 17 Директивы об авторском праве 2019 года).

Выводы

Платформенная экономика вызывает вопросы о достаточности законодательства об авторском праве в его нынешней форме. Тем не менее авторское право достаточно гибко для выполнения своих традиционных функций в новой технологической среде. Например, моральные права авторов на атрибуцию и целостность по-прежнему важны для извлечения выгоды из деятельности в Интернете, защиты репутации и разработки новых бизнес-моделей. Для более эффективного выполнения своих функций неимущественные права должны быть согласованы на международном уровне, отражая глобальный охват социальных сетей, и реализованы с помощью внесудебных механизмов разрешения споров в качестве обязательного элемента правовой инфраструктуры каждой платформы.

В экономике доминирующих платформ правомочие законно контролировать и лицензировать произведения, защищённые авторским правом, не имеет большого значения, если создатели не имеют права доступа к данным об использовании своих произведений. Тот факт, что в ЕС законодатели установили повышенный уровень ответственности для платформ социальных сетей за широкий спектр нарушений авторских прав, показывает, что права авторов нуждаются в некоторой технической помощи и благоприятной нормативно-правовой среде.

Список литературы:

1. Полянская Е. М., Кадовбенко В. Д. История возникновения и развития авторского права в Российской Федерации и в зарубежных странах // Юридический вестник Самарского университета. 2018. Т. 4. № 4. С. 115–122.



2. Нурулаев Р. Т. Обоснование необходимости регулирования авторских прав в Интернете // Труды Института государства и права Российской академии наук. 2013. № 5. С. 91–101.
3. Соединённые Штаты Америки: Конституция и законодательные акты: [Пер. с англ. / Сост. В. И. Лафитский]; Под ред. и со вступ. ст. О. А. Жидкова. М. Прогресс: Универс. 1993. 768 с.
4. John Locke. The second treatise of government; Ed., with an introd. by Thomas P. Peardon. New York: Macmillan; London: Collier Macmillan, Cop. 1952. 139 с.
5. Гегель Г. В. Ф. Энциклопедия философских наук. Т. 2. Философия природы. М.: Мысль, 1975. 695 с.
6. Михайлов С. В. Презумпция творческого характера (оригинальности) объектов авторских прав // Lex Russica. 2021. №10 (179). С. 9–25.
7. Poell T. & Nieborg D. & van Dijck J. Platformisation // Internet Policy Review. 8(4). 2019. 13 p.
8. Luck G. The psychology of streaming: exploring music listeners' motivations to favour access over ownership. International Journal of Music Business Research. 5(2). 2016. Pp. 46–61.
9. Дорохов В. И., Корниенко А. В. Инновационные бизнес-модели. Бизнес-модель стриминговых сервисов / В. И. Дорохов, // Молодой ученый. 2019. № 19 (257). С. 124–129.
10. Васильева Л. В. Роль и функции СМИ в современном обществе // Вестник Амурского государственного университета. Серия: Гуманитарные науки. 2010. № 50. С. 109–112.
11. Янковский Р. М. Социальные сети: Вопросы защиты исключительных прав пользователей // Право интеллектуальной собственности: Сборник научных трудов / РАН, ИНИОН. Центр социального научно-информационного исследования Отделение правоведения; МГУ им. М.В. Ломоносова, Кафедра



предпринимательского права. М: Институт научной информации по общественным наукам РАН, 2017. С. 119–131.

12. Директива (ЕС) № 2019/790 Европейского парламента и Совета Европейского союза от 17.04.2019 об авторском праве и смежных правах на едином цифровом рынке и о внесении изменений в Директивы 96/9/ЕС и 2001/29/ЕС // URL: <https://www.wipo.int/wipolex/ru/text/513598>.

13. См. объединённые дела C-682/18 and C-683/18 Frank Peterson v Google LLC and Others and Elsevier Inc. v Cyando AG [2021] OJ // URL: <http://fra.europa.eu/en/caselaw-reference/cjeu-joined-cases-c-68218-and-c-68318-judgment>.

14. Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Copyright in the Digital Single Market // European Parliamentary Research Service. 2019. 14 p. // URL: https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/593564/EPRS_BRI%282016%29593564_EN.pdf.

15. Осипов Ю. М., Юдина Т. Н., Гелисханов И. З. Цифровая платформа как институт эпохи технологического прорыва // Экономические стратегии. 2018. Т. 20, № 5(155). С. 22–29.

16. Назаров М. М. Платформы и алгоритмизация в медиа: содержание и социальные следствия // Коммуникология. 2020. Т. 8, № 2. С. 108–124.

17. Асадуллина А. В. Конкуренция между владельцами цифровых платформ в мировой экономике // Российский внешнеэкономический вестник. 2020. № 1. С. 51–59.

18. Measuring the size and state of the commons // Opensource.com. 2014 // URL: <https://opensource.com/life/14/11/state-commons>.

19. Нота Ла Диега Г. Блокчейн, смарт-контракты и авторское право // Труды Института государства и права Российской академии наук. 2019. Т. 14, № 3. С. 9–48.



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: ВОПРОСЫ СОДЕРЖАНИЯ И ПРОБЛЕМЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Аннотация: договор коммерческой концессии представляет весьма новое и перспективное явление и договорную конструкцию для отечественного правопорядка. При этом вопросы его содержания представляются нам не в полной степени исследованными по причине отсутствия влияния иностранных правопорядков и международных стандартов на договор коммерческой концессии. Кроме того, проблемы ответственности, а также отдельных видов ответственности по договору коммерческой концессии, обращают на себя особое внимание, поскольку они существуют лишь в отечественном регулировании. В целом, автор рассматривает основные особенности и обозначает проблемы ответственности по договору коммерческой концессии.

Ключевые слова: договор коммерческой концессии, правообладатель, пользователь, содержание договора коммерческой концессии, ответственность по договору коммерческой концессии.

FRANCHISE AGREEMENT: CONTENTS AND LIABILITY ISSUES



Annotation: the franchise agreement represents a very new and promising phenomenon and contractual structure for the domestic law and order. At the same time, the issues of its content do not seem to us to be fully investigated due to the lack of influence of foreign legal regulations and international standards on the franchise agreement. In addition, the problems of liability, as well as certain types of liability under franchise agreement, attract special attention, since they exist only in domestic regulation. In general, the author examines the main features and identifies the problems of liability under franchise agreement.

Key words: franchise agreement, right owner, user, contents of franchise agreement, liability under franchise agreement.

Выбор способов рыночного взаимодействия зависит от рыночной устойчивости предпринимателя (наличие сформировавшегося личного бренда личности, наличия собственно денежных средств или заемных средств на финансирование проекта, наличие инвесторов, деловая репутация и т.п.), степени монополизации сегмента рынка (напр., сфера услуг является менее монополизированной, в отличие от сферы промышленности, поскольку каждый может запустить свой отель или хостел, но не всякий сможет организовать деятельность металлургического комбината по целому ряду рыночных и нерыночных причин).

Применительно к матрице вариантов рыночного взаимодействия для предпринимателей необходимо исходить из следующего.

Во-первых, создание стартапа является одним из современных способов ведения бизнеса в сфере цифровой экономики, либо в сферах, тесно связанных с новыми технологиями или решениями для бизнеса. По весьма верному замечанию Р.М. Янковского, стартапы осуществляют создание новых, инновационных продуктов, товаров и услуг, которые обладают наибольшим потенциалом с точки зрения инвесторов, поскольку (а) их бизнес-модель воспроизводима на различных рынках, а также (б) такие компании в своем



развитии демонстрируют выраженный эффект масштаба [1, с. 21]. Следовательно, не всякий сегмент рынка может быть занят компаниями-стартапами, поскольку инновационное развитие вряд ли возможно в сфере обслуживания населения, товаров и услуг, но весьма актуально в сфере современных технологий, здравоохранения, фармацевтики, информационных технологий и т.п. Кроме того, инвестор вряд ли будет вкладываться в уже зрелый сегмент рынка, не нуждающийся в развитии, поскольку маржинальность таких инвестиций будет достаточно низкой.

Во-вторых, привлечение стороннего финансирования делает бизнес-проект подконтрольным своим кредиторам, которые могут с высокой степенью вероятности требовать досрочного возвращения заемных средств в случае нарушения ковенант, наступления неблагоприятных рыночных обстоятельств и т.п. Кроме того, высок риск того, что инвесторов для относительно небольшого проекта попросту не найдется. В случае с использованием проектного финансирования, в т.ч. с привлечением средств публичных займодавцев (коим является ВЭБ.РФ), денежные средства будут предоставлены лишь в случае соответствия такого проекта различным параметрам. Следовательно, субъекты МСБ вряд ли будут целевой аудиторией институциональных инвесторов в сфере реальной или цифровой экономики по причине невозможности дальнейшего расширения бизнеса.

Правоотношения, возникающие в связи с заключением договора коммерческой концессии, следует отличать от внешне похожего на него договора франчайзинга, где *default rules*, определяющие совокупность прав и обязанностей сторон по договорам, являются различными [2, с. 33-36; 3, с. 265]. Несмотря на дискуссионность вопроса о соотношении договора коммерческой концессии и договора франчайзинга, следует указать, что подробное рассмотрение совокупности прав и обязанностей сторон не является целесообразным [4, с. 34-50]. При этом интересным представляется само



соотношение модели коммерческой концессии и франчайзинга как договорных форм, сходных до степени смешения.

I. Содержание договора коммерческой концессии. При рассмотрении содержания договора коммерческой концессии следует обратиться к подходу, который использовался при анализе экономической структуры договора коммерческой концессии. В рамках же правового анализа договора коммерческой концессии следует обратиться к существующим трудам, предлагающим непосредственно правовую структуру данного договора. М.И. Брагинский и В.В. Витрянский исходили из наличия в договоре коммерческой концессии обязательных и факультативных условий договора: наличие первой категории обусловлено самим существованием договора коммерческой концессии, а наличие второй категории обусловлено коммерческой целесообразностью или иными договоренностями сторон [5, с. 990-999, 1005-1013]. Аналогичный подход был заимствован иными исследователями, поскольку подобный подход представляется общим для сферы договорного права [6, с. 160-162].

При этом содержание договора коммерческой концессии было бы весьма широким, если бы доктрина не выделяла определенных ограничений содержания такого договора. В частности, А.А. Еремин выделяет предмет и объекты договора коммерческой концессии в качестве существенных условий такого договора, оставляя цену, форму и срок как факультативные условия [7, с. 95-128]. При этом в рамках содержания договора коммерческой концессии следует выделить следующие аспекты, подлежащие рассмотрению: (i) комплекс исключительных прав, подлежащих передаче пользователю; (ii) передача деловой репутации; (iii) взаимодействие между пользователем и правообладателем по вопросам использования комплекса исключительных прав. Следовательно, договор коммерческой концессии в отечественном правовом порядке нацелен на использование результатов интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации в процессе осуществления



предпринимательской деятельности, в отличие от франчайзингового договора, где исключительные права не играют столь существенной роли.

(i) Комплекс исключительных прав. В рамках данного комплекса – в зависимости от коммерческих договоренностей сторон – передаче подлежат права на товарный знак, знак обслуживания, права на другие исключительные права, напр., на коммерческое обозначение или ноу-хау. Следовательно, п. 1 ст. 1027 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) не ограничивает перечень предоставляемых исключительных прав, который имеет склонность изменяться под действием рыночных и иных условий взаимодействия контрагентов. Данное условие является существенным для договора коммерческой концессии, поскольку судебная практика верно исходит из той посылки, что без условия о предоставлении пользователю комплекса исключительных прав договора коммерческой концессии не существует [8].

Как таковой «комплекс исключительных прав» законодательно не урегулирован, вследствие чего представляется фактической категорией, однако, активно существующей в рамках договорных отношений сторон. Сами по себе товарные знаки, иные средства индивидуализации и иная коммерческая информация обладают определенной стоимостью, однако, в рамках комплекса таких исключительных прав рыночная стоимость подобных благ многократно возрастает. При этом весьма важным вопросом является обеспечение существования такого комплекса исключительных прав. Подобное единство может быть обеспечено за счет государственной регистрации исключительных прав, подлежащих передаче. При этом возложение подобного бремени осуществления государственной регистрации (иначе комплекс исключительных прав не будет считаться переданным пользователю, а договор коммерческой концессии будет считаться незаключенным) на одну из сторон зависит от переговорных позиций сторон и иных коммерческих показателей.

Следуя общей идее частного права о возможности заключения договора в отношении предмета, возникающего в будущем, действующее правовое



регулирование договора коммерческой концессии использует подобную конструкцию, допуская заключение договора коммерческой концессии без зарегистрированного комплекса исключительных прав, или элемента такого комплекса, с условием о последующей регистрации исключительных прав [9; 10]. При этом не всякий элемент комплекса исключительных прав, подлежащего передаче по договору коммерческой концессии, должен пройти государственную регистрацию, поскольку в отношении различных элементов, напр., ноу-хау, или коммерческого обозначения, подобная регистрация не предусмотрена – они существуют и передаются лишь в силу их фактического существования без прохождения каких-либо формальностей [11, с. 701-707, 908].

Подобное обстоятельство весьма объяснимо с той позиции, что дуалистическое отношение к необходимости государственной регистрации отдельных элементов комплекса исключительных прав компенсируется регистрацией договора коммерческой концессии в Роспатенте как условие существования договора самого по себе (при этом регистрации подлежит переход комплекса исключительных прав, а не сам по себе договор). Следовательно, комплекс исключительных прав в рамках договора коммерческой концессии играет основополагающую роль при квалификации договора, а также при осуществлении субъективных прав сторонами при осуществлении предпринимательской деятельности. При этом действующее законодательство не устанавливает формальных ограничений пределов «наполнения» такого комплекса исключительных прав, что передается на усмотрение сторонам договора, хотя необходимым элементом подобных правоотношений является товарный знак.

(ii) Передача деловой репутации. В рамках передачи комплекса исключительных прав пользователю ключевым значением обладает деловая репутация правообладателя, выражающаяся в стоимости самого договора (а значит, в комплексе исключительных прав, имущественная ценность которых



напрямую зависит от деловой репутации, сложившейся за определенным правообладателем). В этой связи Г.Е. Авилов указывает, что передача деловой репутации служит передачей правообладателем частицы своей личности, давая пользователю возможность использовать свои, т.е. индивидуализирующие правообладателя, признаки [12, с. 557]. Следовательно, передача деловой репутации является одной из составляющих не только отечественного договора коммерческой концессии, но и международной модели договора франчайзинга, которая – в зависимости от модели – выделяет деловую репутацию в качестве существенного условия договора.

Обращаясь к международной модели франчайзинга, следует обратить внимание на то, что, в отличие от отечественного договора коммерческой концессии, франчайзинговый договор исходит из того, что франчайзи передается именно деловая репутация и коммерческий опыт для успешного ведения бизнеса [13, с. 97]. В частности, приводится пример ресторанной франшизы *VESPUCCI*, которая изначально специализировалась в области реализации товаров и услуг, но в конечном итоге решила расширяться за счет вступления на ресторанный рынок. Данная ритейлинговая сеть стала весьма распространенной ресторанной сетью, поскольку она сообщала своим франчайзи ценную информацию, а также консультировала их по ходу ведения бизнеса для его расширения и повышения его рентабельности [13, с. 98].

Следует заметить, что сама по себе деловая репутация не может быть обозначена в качестве условия заключения договора, поскольку подобная категория вряд ли может быть предметом прямого законодательного и иного нормативного регулирования. При этом деловая репутация может выступать характеристикой (i) правообладателя, с которым заключается договор коммерческой концессии, (ii) товарного знака или коммерческого обозначения, под которым действует правообладатель, а также (iii) комплекса исключительных прав, который подлежит передаче по договору коммерческой концессии. Очевидно, что без данной рыночной характеристики стоимость



перечисленных выше аспектов была бы менее существенной, чем если правоотношения возникают с потенциально надежным и известным правообладателем.

При этом судебная практика не выделяет существенного влияния деловой репутации на правоотношения сторон, вступающих в переговоры о заключении договора коммерческой концессии, поскольку рассматривает деловую репутацию формально, лишь как часть договора коммерческой концессии [10; 14; 15]. Подобный подход представляется ошибочным, поскольку, несмотря на иную модель регулирования предпринимательских отношений, принятую отечественным законодателем, деловая репутация может выступать в качестве обстоятельства, влияющего на решение стороны о заключении или незаключении договора. В этой связи существенное изменение репутации правообладателя может стать основанием для изменения или расторжения договора на основании ст. 451 ГК РФ, поскольку рыночная экономика, как и деловая репутация, являются весьма подвижными категориями, склонными к постоянному изменению [16].

Следовательно, не следует недооценивать деловую репутацию как неотъемлемую часть договора коммерческой концессии, но и не стоит забывать о том, что подобное обстоятельство является преимущественно коммерческой составляющей любого договора, условия заключения и действия которого склонны меняться под действием рыночных обстоятельств. Поэтому судам следует формировать приближенную к рыночным реалиям практику, направленную на комплексное восприятие деловой репутации, имеющей влияние не только на ценообразование договора, но и на оценку комплекса исключительных прав, целесообразности вступления в подобные отношения.

(iii) Взаимодействие между пользователем и правообладателем.

Взаимодействие между правообладателем и пользователем неизбежно без обуславливания взаимной деятельности определенными договорными ограничениями и обременениями, связанными с поддержанием деловой



репутации, качества выполняемых работ и оказываемых услуг, а также реализуемых товаров. Кроме того, допускается оказание консультационных и иных информационных услуг со стороны правообладателя для развития бизнеса пользователя, решения возникающих деловых и иных задач. В зависимости от модели франчайзинга стороны могут прийти к одной из существующих договорных моделей регулирования своих бизнес-процессов, которые будут отражены в условиях договора с дополнительными договорными правами и обязанностями как правообладателя, так и пользователя.

Практика договорного регулирования условий использования комплекса исключительных прав, а также гражданский оборот исходят из допустимости т.н. ковенант, связанных с установлением пределов пользования комплексом исключительных прав со стороны пользователя, контролем за соблюдением стандартов деятельности пользователя, а также взаимодействием в рамках решения насущных бизнес-задач. Следовательно, взаимодействие между пользователем и правообладателем формирует исключительные черты договора коммерческой концессии, которые индивидуализируют его под конкретную рыночную нишу.

II. Ответственность сторон по договору коммерческой концессии.

Ответственность, являясь неотъемлемой частью всякого обязательства, присуща и договору коммерческой концессии. При этом особенности обязательственных связей, возникающих в рамках правоотношений коммерческой концессии, порождают новые основания привлечения к ответственности не только за неисполнение, или ненадлежащее исполнение договора, но и по требованиям, предъявляемым к пользователю в рамках осуществления им предпринимательской деятельности под средствами индивидуализации правообладателя. Подобная ситуация рыночного замещения является весьма противоречивой, поскольку возлагает на правообладателя, рискующего своей репутацией при передаче комплекса исключительных прав



пользователю, бремя несения ответственности по требованиям третьих лиц, предъявляемых к пользователю.

Необходимо отметить, что в рамках правоотношений коммерческой концессии проявляется явный крен в сторону повышенного стандарта поведения правообладателя, который, по мнению законодателя, является более сильной рыночной стороной в сравнении с пользователем, вследствие чего внедряет дополнительную (субсидиарную и солидарную) ответственность для правообладателя по требованиям в отношении пользователя. По верному замечанию А.А. Еремина, «положение об ответственности правообладателя направлена на повышение рискованного характера договора для правообладателя и ограничивает независимость сторон договора, которые, по смыслу зарубежной системы франчайзинга, абсолютно независимы» [7, с. 172]. Подобный законодательный подход, предполагающий всеобъемлющий контроль и надзор за деятельностью франчайзи являет нам пример вышеупомянутой проблемы безбилетника, когда хозяйствующий субъект не имеет рыночной заинтересованности в качестве выполняемых работ и реализуемых товаров, поскольку его *de facto* «страхует» финансово более состоятельный правообладатель.

При этом необходимо рассмотреть систему ответственности правообладателя и пользователя в рамках осуществления прав и обязанностей по договору коммерческой концессии, в рамках которого следует выделить следующие основания для привлечения к ответственности: (i) ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных обязательств; (ii) субсидиарная ответственность правообладателя по требованиям к пользователю о несоответствии качества товаров, работ и услуг по договору коммерческой концессии (абз. 1 ст. 1034 ГК РФ); (iii) солидарная ответственность пользователя и правообладателя по требованиям, предъявляемым к пользователю как изготовителю продукции (абз. 2 ст. 1034 ГК РФ).



(i) Ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору коммерческой концессии. Классическим случаем ответственности сторон по договору коммерческой концессии является нарушение собственных договорных обязательств в рамках осуществления их деятельности. Подобная ответственность подчиняется общей части договорного и обязательственного права, а также условиям конкретного договора коммерческой концессии. При этом в контексте ответственности сторон интересен вопрос платы по договору коммерческой концессии, а также нарушений сторонами условий договора в процессе осуществления ими своей деятельности.

Выше были рассмотрены особенности договорного регулирования отношений сторон, заключающиеся в наличии ковенант, или договорных ограничений, связанных с тем, что, напр., пользователь обязуется вести бизнес под знаком правообладателя определенным образом, на определенной территории и соблюдая определенные требования правообладателя. За нарушение таких договорных ограничений возможно привлечение пользователя к гражданско-правовой ответственности в форме взыскания неустойки либо взыскания убытков.

При этом важно помнить, что в рамках договора коммерческой концессии существует весьма интересный элемент, предполагающий, что в случае отсутствия регистрации предоставления комплекса исключительных прав, договорные отношения не перестают существовать, а правообладатель не считается не исполнившим свою договорную обязанность, поскольку подобная обязанность перестает существовать (регистрация передачи комплекса исключительных прав является существенным условием договора коммерческой концессии).

Уплаченный пользователем паушальный взнос не приобретает правовой режим кондикционного обязательства, поскольку договор все еще продолжает существовать [17]. В этой связи следует сказать, что дальнейшее нарушение



правообладателем своей договорной обязанности по предоставлению комплекса исключительных прав будет являться основанием для взыскания убытков, причиненных пользователю в связи с невозможностью предоставления правообладателем такого комплекса исключительных прав.

(ii) Субсидиарная ответственность правообладателя. Наиболее противоречивой в рамках отечественной модели коммерческой концессии является субсидиарная ответственность правообладателя по требованиям о несоответствии качества товаров, работ и услуг, реализуемых пользователем. Несмотря на противоречивость подобной модели ответственности, самого факта ее существования, в научной литературе содержатся позиции, оправдывающие существование подобного вида ответственности. В частности, возложение подобной ответственности продиктовано наличием у правообладателя обязанности по контролю за качеством товаров, работ и услуг, реализуемых пользователем по договору [18, с. 241].

Подобный подход представляется весьма неразумным, поскольку дополнительное закрепление за правообладателем обязанности по контролю качества и внедрения за это субсидиарной ответственности является весьма противоречивым решением, посягающих на рентабельность осуществления бизнеса правообладателем. С другой стороны, отсутствие практики привлечения правообладателей к подобной ответственности свидетельствует о том, что модель субсидиарной ответственности правообладателя не является действующей и эффективной.

Именно поэтому субсидиарная ответственность – с учетом потенциала развития отечественной экономики – рискует стать «дамокловым мечом» для правообладателей, передающих комплекс исключительных прав по договору коммерческой концессии, поскольку ее актуальный потенциал является недооцененным в связи с недостаточным развитием рынка франчайзинга в России. С другой стороны, подобная норма не имеет никакого отражения в зарубежных правопорядках, поскольку налагает на правообладателей двойной



риск, вследствие чего рационально обсуждение вопроса об исключении данной нормы из действующего законодательства.

(iii) Солидарная ответственность правообладателя и пользователя.

Солидарная ответственность также представляется весьма противоречивым подходом отечественного законодателя к моделированию договора коммерческой концессии, поскольку допускает привлечение правообладателя к ответственности по требованиям, предъявляемым к пользователю как изготовителю товаров. Применительно к подобным потребительским спорам правовых проблем применения подобной ответственности в судебной практике практически не наблюдается [19; 20; 21].

При этом применительно к солидарной ответственности правообладателя и пользователя существуют аналогичные нарекания, как и к субсидиарной ответственности правообладателя, чем и обусловлено наличие более обширной практики привлечения к подобной ответственности в связи с тем, дефектность товара обнаруживается чаще, чем несоответствие качества товара или иного блага пользователя по договору коммерческой концессии. Кроме того, сама конструкция субсидиарной ответственности предопределяет второстепенную роль правообладателя в подобной ситуации [22, ст. 1034]. В целом, модель ответственности по договору коммерческой концессии представляется весьма противоречивой – сформированные судебной практикой подходы не всегда представляются верными в связи с искажением действительной воли сторон договора, а законодательная распределяющая справедливость не всегда является обоснованной, поскольку допускает наложение дополнительных обязательств на одну из сторон договора, нарушая баланс прав и обязанностей кредитора и должника.

III. Краткие выводы. Структура правоотношений, возникающих при заключении и существовании договора коммерческой концессии, на первый взгляд, является типичной, поскольку состав договорных отношений (стороны договора и его предмет) типизирован. Представляется, что модель



коммерческой концессии как подвид договора франчайзинга является недостаточно приспособленной под реалии современной рыночной экономики и принятых международных стандартов, поскольку нарушает принцип договорного равенства сторон в части (i) установления повышенной ответственности правообладателя, который в классической модели франчайзинга не отвечает по требованиям, предъявляемым к пользователю, а также (ii) узком понимании отечественным законодателем сферы действия договора коммерческой концессии, внедряя его в рамки права интеллектуальной собственности, когда данный договор является комплексным и включающим в себя как нормы публично-правового, так и частноправового регулирования.

Возможность заключения договора коммерческой концессии лицами, не предусмотренными п. 3 ст. 1027 ГК РФ, является вполне себе разумной, поскольку развитие экономики *de facto* модифицировало положения ГК РФ, который, вероятнее всего, устарел в рассматриваемой части. Очевидно, что некоммерческие юридические лица также могут быть сторонами договора коммерческой концессии, поскольку они могут обладать либо комплексом исключительных прав, либо иметь интерес в получении такого комплекса исключительных прав.

Ответственность правообладателя в рамках договора коммерческой концессии является достаточно дисбалансированной, поскольку ГК РФ допускает привлечение правообладателя к субсидиарной и (или) к солидарной ответственности в случае предъявления претензий к пользователю. При этом подобная – весьма жесткая – модель ответственности не выдерживает догматической критики, поскольку правообладатель и пользователь являются независимыми хозяйствующими субъектами, то на них не могут возлагаться обязанности по отношению к третьим лицам, чем нарушается принцип относительности обязательства.



Поэтому модель ответственности правообладателя в ГК РФ является противоречивой, направленной на защиту пользователя, который, по мнению законодателя, является более слабой стороной в рамках договора коммерческой концессии. Рассмотрение же повышенной ответственности правообладателя в этой связи не следует рассматривать как способ защиты потребителей, поскольку это перекладывает существенные риски на правообладателя, вследствие чего его положение рискует оказаться убыточным.

Список литературы:

1. Янковский Р.М. Правовое регулирование венчурного инвестирования. Дисс. на соиск. степ. канд. юрид. наук: 12.00.03. М., 2018.
2. 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.
3. Кулагин М.И. Избранные труды. М.: Статут, 1997.
4. The UNIDROIT Guide to International Master Franchise Arrangements. Second Edition. Rome, International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT), 2007.
5. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. 2-е изд., стер. М.: Статут, 2011.
6. Право интеллектуальной собственности. Т. 3. Средства индивидуализации: Учебник / Под общ. ред. д.ю.н., проф. Л.А. Новоселовой. М.: Статут, 2018.
7. Еремин А.А. Франчайзинг и договор коммерческой концессии: теория и практика применения. Дисс. на соиск. степ. канд. юрид. наук: 12.00.03. Саратов, 2015.



8. Определение Верховного Суда РФ от 30.07.2015 № 304-ЭС15-5828 по делу № А45-13334/2014 // СПС «КонсультантПлюс».
9. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 07.06.2021 № С01-754/2021 по делу № А40-98878/2020 // СПС «КонсультантПлюс».
10. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 18.12.2020 № С01-1570/2020 по делу № А45-42837/2019 // СПС «КонсультантПлюс».
11. Комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный) / Отв. ред. Е.А. Павлова. М.: ИЦЧП им. С.С. Алексеева при Президенте РФ, 2018.
12. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая. Тексты, комментарии, алфавитно-предметный указатель. М., 1996.
13. WIPO Intellectual Property Handbook. WIPO Publication. № 489 (E), 2008.
14. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 12.04.2021 № С01-460/2021 по делу № А65-13181/2020 // СПС «КонсультантПлюс».
15. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 19.03.2021 № С01-1899/2020 по делу № А32-25458/2020 // СПС «КонсультантПлюс».
16. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 19.11.2021 № 09АП-65849/2021 по делу № А40-95598/2021 // СПС «КонсультантПлюс».
17. Постановление Суда по интеллектуальным правам от 22 декабря 2016 г. № С01-1106/2016 по делу № А60-779/2016 // СПС «КонсультантПлюс».
18. Координация экономической деятельности в российском правовом пространстве: монография / К.М. Беликова, А.В. Габов, Д.А. Гаврилов и др.; отв. ред. М.А. Егорова. М.: Юстицинформ, 2015.
19. Апелляционное определение Московского областного суда от 18.03.2019 по делу № 33-6544/2019 // СПС «КонсультантПлюс».
20. Постановление Президиума Московского городского суда от 23.10.2018 по делу № 44Г-338/2018 // СПС «КонсультантПлюс».



21. Определение Московского городского суда от 04.10.2018 № 4г-8450/2018 // СПС «КонсультантПлюс».

22. Гражданский кодекс РФ (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.



УДК 347.736

Пыльнев Юрий Алексеевич

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова

Высшая школа государственного аудита

Россия, Москва

Yurapylnev@gmail.com

Pylnev Yury

Lomonosov Moscow State University

Higher School of Public Audit

Russia, Moscow

РАВНОВЕСИЕ ЧАСТНЫХ И ПУБЛИЧНЫХ ИНТЕРЕСОВ КАК ЦЕЛЬ СОВРЕМЕННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ)

Аннотация: в настоящей статье автором рассматривается проблема соотношения частных и публичных интересов в правовом регулировании несостоятельности и банкротства. Субординации требований кредиторов в делах о несостоятельности (банкротстве). Данная проблема, а также взаимосвязь между интересами частных лиц и общества, продемонстрированы на примерах регулирования очередности удовлетворения задолженности по обязательным платежам, применения концепции снятия корпоративной вуали.

Ключевые слова: институт несостоятельности (банкротства), публичный интерес, обязательные платежи, аффилированные с должником лица, контролируемое банкротство, очередность удовлетворения требований кредиторов.

THE BALANCE OF PRIVATE AND PUBLIC INTEREST AS AN OBJECTIVE OF MODERN BANKRUPTCY LAW



Annotation: in this article the author considers the problem of correlation between private and public interests in the legal regulation of insolvency and bankruptcy. subordination of creditors' claims in cases of insolvency (bankruptcy). This problem, as well as the relationship between private and public interests, is demonstrated on the examples of the regulation of the order of satisfaction of debts on obligatory payments, the application of the concept of removing the corporate veil.

Key words: bankruptcy, public interest, obligatory payments, persons affiliated with the debtor, controlled bankruptcy, priority of satisfaction of creditors' claims.

Современное законодательство о несостоятельности и банкротстве не закрепляет как таковых основных начал. На правоотношения, связанные с неплатежеспособностью должника, распространяются общие принципы конституционного права, гражданского права и арбитражного процесса. Вместе с тем сфера несостоятельности и банкротства на протяжении всей истории правовой мысли находится в состоянии поиска баланса частных и публичных интересов. Как уже отмечено, ординарное гражданское правоотношение не способно разрешить конфликт, возникающий между неоплатным должником и кредиторами. Государство было вынуждено вмешаться в данные гражданские правоотношения, закрепив специальные нормы права, направленные на урегулирование отношений несостоятельности и банкротства.

Как известно, субъектный состав отношений несостоятельности и банкротства характеризуется как сложный. Указанная сложность заключается не только в множественности субъектов правоотношений, находящихся в состоянии конфликта. Такая особенность отношений, связанных с неплатёжеспособностью должника, позволяет также говорить и о множественности интересов [1, с. 4], кристаллизующихся при рассмотрении дела о несостоятельности (банкротстве) и в принципе при построении модели правового регулирования данных отношений.



Частная сторона сущности отношений несостоятельности и банкротства понятна и объясняется гражданско-правовой природой исходных отношений, возникающих между кредиторами и должников. К примеру, такие обязательства появляются при заключении кредитного договора или из задолженности по договору поставки. Существование публичных интересов и необходимость их учета объясняется следующими факторами: многообразие правовых форм участия государства в деле о несостоятельности (в качестве кредитора из гражданско-правовых обязательств, по обязательным платежам, в лице уполномоченного органа); необходимость обеспечения баланса интересов между всеми участниками правоотношений, связанных с банкротством; наличие общего социального интереса, предопределяющего учет прав работников банкротящегося должника, а также включение в законодательство реабилитационных процедур. Вмешательство государства следует расценивать как средство по обеспечению стабильности, сбалансированности прав и интересов субъектов, вступающих в гражданские правоотношения, а также экономической системы в целом.

Публичные и частные интересы тесно взаимосвязаны в правовом регулировании несостоятельности и банкротства, их соотношение носит сложный характер. По сути изначальные частные правоотношения между кредиторами и должником отягощены государственным вмешательством, призванным провести в данных отношениях публичный интерес. Как отмечает С.А. Карелина, рассуждая о степени вмешательства государства в частные правоотношения, необходимо исходить из того, что в основе такого вмешательства должен лежать принцип разумного баланса публичного и частного интереса [1, с. 5]. Хотя некоторые представители доктрины негативно оценивают в принципе вмешательство государство в частные отношения. Так, В.Ф. Попондопуло занимает твердую позицию в вопросе о «государственном вмешательстве» в отношениях, возникающих в связи с несостоятельностью, подчеркивая их частно-правовую природу [2].



Тезис о разумном балансе частного и публичного в правовом регулировании несостоятельности и банкротстве даже в отсутствие прямого законодательного закрепления поддерживается и судебной практикой. Так, при проверке конституционности тех или иных положений законодательства о несостоятельности и банкротстве Конституционный суд Российской Федерации ссылается на принцип обеспечения баланса между частными и публичными интересами. К примеру, при рассмотрении одного из заявлений о нарушении конституционных прав и свободой нормой закона было указано, что передача муниципальным образованиям жилищного фонда социального использования, детских дошкольных учреждений и объектов коммунальной инфраструктуры, жизненно необходимых для субъекта Российской Федерации, без выплаты должникам-собственникам, находящимся в процедурах банкротства, должна сопровождаться разумной, справедливой компенсацией, обеспечивающей баланс между публичными и частными интересами [3].

С возрождением института несостоятельности и банкротства физических лиц, так называемого потребительского банкротства, возник вопрос о соотношении частных интересов гражданина, выражающихся в том числе в праве на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, праве на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений, и публичных интересов, воплощенных в механизме правового регулирования несостоятельности и банкротства. По данной тематике высказался при рассмотрении одного из дел Верховный Суд Российской Федерации: с одной стороны, финансовый управляющий в деле о несостоятельности (банкротстве) вправе получать информацию об имуществе должника с истребованием необходимых сведений непосредственно у гражданина, с другой стороны, финансовый управляющий уполномочен также обращаться с соответствующим ходатайством в арбитражный суд, рассматривающий дело о несостоятельности (банкротстве) должника-гражданина [4]. Указанная конструкция, по мнению высшей судебной



инстанции, создает баланс между правами финансового управляющего, олицетворяющего и призванного проводить публичный интерес, на получение необходимых для реализации его функций сведений и частными правами граждан, закрепленных на конституционном уровне, на их личную и семейную тайну.

Рассматривая одну из кассационных жалоб субъекта естественной монополии по существу Верховный Суд Российской Федерации также использовал вышеприведенную аргументацию. Судебная коллегия по экономическим спорам указала, что формальный подход антимонопольного органа к решению вопроса о принятии заявления о досудебном урегулировании спора с участием субъекта естественной монополии привел к нарушению баланса частных и публичных интересов [5]. Из материалов дела следует, что антимонопольный орган при первой подаче упомянутого заявления не принял его в срок, что повлекло повторную подачу такого заявления уже за рамками установленного законом срока. Антимонопольный орган отказался принимать данное заявления субъекта естественной монополии по формальной причине – пропуск срока для подачи заявления.

Уже сказано, что в основе отношений несостоятельности и банкротства лежит конфликт между их субъектами, вместе с тем в доктрине общепризнанно, что в глубине данных правоотношений находится самый настоящий социально-экономический кризис. Социально-экономический кризис присущ рыночной системе, на основе которой строится современная экономика Российской Федерации, и является ключевым фактором столкновения интересов различных участников гражданского оборота.

Природа интересов, проявляющихся в правоотношениях, связанных с неплатежеспособностью должника, заключается в том, что они являются следствием этих отношений, имеющих гражданско-правовой, имущественный характер.



В основе упомянутых интересов находятся потребности субъектов рассматриваемых правоотношений. Таким образом, конфликтность отношений между лицами, участвующими в процессе по делу о несостоятельности (банкротстве) предопределена и заложена в самой природе таких отношений. Поэтому законодатель имеет очень сложную задачу по установлению такого правового порядка, который бы наилучшим образом обеспечивал права и интересы граждан, занимающихся экономической деятельностью, и в то же время отвечал интересам общества в целом.

Представляется, что в настоящий момент правоприменение норм банкротного законодательства имеет ряд существенных проблем в части обеспечения прав и законных интересов участников гражданского оборота.

В качестве примера неоднозначной судебной практики уместно привести новый подход Верховного Суда Российской Федерации в определении очередности удовлетворения требований кредиторов по обязательным платежам.

Согласно утвердившейся судебной практике [6], долги по обязательным платежам относят к реестровой или текущей задолженности в зависимости от момента истечения отчетного периода, итогом которого стало образование долга. Так, если окончание налогового периода наступило после принятия заявления об инициировании процесса банкротства, у суда появляются основания для отнесения задолженности к текущей. Следовательно, налоги, начисленные, среди прочего, вследствие наличия и/или использования имущества должника (земельный налог, налог на имущество, налог на добавленную стоимость и другие) считаются текущими платежами.

Законом (п. 1 ст. 134) предусмотрен специальный порядок погашения задолженности из текущих платежей – они удовлетворяются вне очереди [7]. Такое регулирование представляется одним из примеров защиты законодателем публичных интересов. Однако известно, что залоговые кредиторы всегда занимали особое положение [8, с. 203], пользовались более широкими, по



сравнению с иными кредиторами, правами. Указанное отношение правового регулирования к кредиторам, чьи требования обеспечены, характерно для многих развитых правовых систем. Объяснить особое положение залогового кредитора возможно тем, что обеспечение исполнения обязательства не появляется просто так – усилия кредитора, пожелавшего обезопасить себя от кредитных рисков, послужили возникновению залога [9, с. 146]. Так, в современном отечественном законодательстве установлен специальный порядок удовлетворения требований залоговых кредиторов (ст. 138) [7] – задолженность обанкротившегося перед такими кредиторами преимущественно погашается из средств, полученных от продажи залогового имущества. Возникает вопрос об очередности погашения задолженности из текущих платежей и требований залогового кредитора.

Ответ на поставленный вопрос дан законодателем (п. 5 ст. 18.1) [7]. Впоследствии формулировка закона была разъяснена в Постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации ещё в 2009 году [10]. Следует обратить внимание, что данный акт судебного толкования является действующим. В нём прямо указано (п. 7), что до удовлетворения требований залогового кредитора вырученные от продажи предмета залога средства не могут быть направлены на погашение задолженности по текущим платежам. Таким образом, в действующем законодательстве в распределении средств, полученных от реализации залогового имущества, установлен приоритет требований залогового кредитора. Единственным исключением являются затраты, понесенные на сохранение залогового имущества и на реализацию предмета залога, – они покрываются за счет вырученных средств до их выплаты залоговому кредитору (п. 6 ст. 138) [7].

Указанное толкование норм права было подтверждено в Постановлении Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации по делу № А63-23451/2008 [11]. В данном обособленном споре конкурсный управляющий должника предпринял попытку погасить задолженность по текущим платежам



(налог на добавленную стоимость) за счет средств, вырученных от продажи предмета залога до выплаты в полном объеме суммы, причитающейся залоговому кредитору. Надзорная инстанция отменила акты нижестоящих судов, которые заняли позицию управляющего. Суд указал, что права кредитора и очередность удовлетворения требований, установленная законом, в данном случае были нарушены.

Теперь же обратимся к новой практике применения Верховного Суда Российской Федерации вышерассмотренных норм. В одном из дел конкурсным управляющим должника была предпринята аналогичная вышеупомянутой попытка погасить задолженность по текущим платежам в нарушение преимущественного права залогового кредитора. К тому времени в судебной практике сформировался единообразный подход в изучаемом вопросе. Первая, апелляционная, кассационная инстанции отказали конкурсному управляющему, указав на нарушение закона и прав кредитора, чьи требования обеспечены. К удивлению, Верховный Суд Российской Федерации отменил акты нижестоящих инстанций. В своем Определении высший судебный орган указал, что налог на добавленную стоимость по арендным платежам (текущие платежи) необходимо рассматривать как затраты, понесенные на реализацию предмета залога [12] ...

Аналогичным образом (с отменой актов нижестоящих инстанций) в 2021 году при рассмотрении обособленных споров в делах о банкротстве № А40-48943/2015 [13], А53-32531/2016 своими Определениями Верховный Суд Российской Федерации приравнял также долги из земельного налога, налога на имущество, страховых взносов, которые относятся к текущим платежам, к затратам, понесенным на реализацию предмета залога [14]. Такая трактовка позволила взыскать перечисленные текущие платежи в обход преимущественного права залогового кредитора из средств, вырученных от реализации предмета залога.



Представляется, что проанализированный подход Верховного Суда Российской Федерации находится в противоречии с утвердившейся судебной практикой, которая начинала формироваться под влиянием Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. Что ещё более тревожно, рассмотренные правовые позиции Верховного суда Российской Федерации, выходя за пределы законодательства, приводят к нарушению прав субъектов экономической деятельности (залоговых кредиторов), расшатывают установленную очередность удовлетворения требований кредиторов.

В продолжение тезиса о несовершенстве в обеспечении прав и интересов граждан, занимающихся экономической деятельностью, действующих институтов законодательства о несостоятельности (банкротстве) рассмотрим некоторые аспекты снятия корпоративной вуали в отечественном правопорядке.

Изначально механизм снятия корпоративных покровов использовался в странах, относящихся к англо-саксонской правовой семье [15, с. 191]. Подобный инструмент представляет собой в целом уход от правила о разделении имущества организации от имущества его контролирующих лиц (участников, членов органов управления). Главным постулатом указанной юридической модели является возможность субсидиарного привлечения участников, членов органов управления и иных лиц, контролирующих юридическое лицо, ответственности гражданско-правового характера.

Как указывает И.С. Шиткина [16, с. 9], положения о субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц следует расценивать в качестве реализации в отечественной правовой системе идеи о снятии корпоративных покровов. Вместе с тем подобные меры в некотором роде умаляют саму концепцию ведения бизнеса через юридическое лицо.

Таким образом, представляется, что вмешательство государства в частные отношения, складывающиеся между кредиторами и должником, обоснованно и объясняется необходимостью урегулировать конфликт между



указанными субъектами. В российской доктрине и судебной практике в полной мере признается принцип разумного баланса интересов между частными и публичными интересами лиц, являющихся участниками правоотношений несостоятельности и банкротства.

Список литературы:

1. Карелина С.А. К вопросу о пределах вмешательства государства в процесс несостоятельности (банкротства) (на примере банковского сектора) // Вестник арбитражной практики, № 2 (75), 2018. – С. 3-9.

2. Попондопуло В.Ф. Российское законодательство о банкротстве в современных условиях. / Из устного выступления на Международной научно-практической конференции «Законодательство о несостоятельности (банкротстве): преемственность и новации» (21.10.2022).

3. Определение Конституционного Суда Российской Федерации от «23» апреля 2013 года № 640-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы акционерного общества открытого типа «Фирма «Машстрой» на нарушение конституционных прав и свобод пунктами 5 и 6 статьи 132 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» // Документ опубликован не был. [Электронный ресурс] // URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision131093.pdf> (дата обращения: 24.04.2023).

4. Определение Верховного Суда Российской Федерации от «14» декабря 2020 года № 307-ЭС20-19211 по делу № А13-4187/2020. [Электронный ресурс] // URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/99d3ca61-cb2f-4213-85cd-bb2a083ee515/ea5f62b7-556e-4c15-a0a9-a704f9093168/A13-4187-2020_20201214_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True (дата обращения: 24.04.2023).

5. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от «04» мая 2017 года № 305-КГ16-20368 по делу № А40-227679/2015. [Электронный ресурс] // URL: <https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/b06800a5-6982-485d-9e58->



65d51e347ac7/01966ddc-e5d9-4dcb-b367-a67ff28967f6/A40-227679-

2015_20170502_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True (дата обращения: 24.04.2023).

6. «Обзор судебной практики по вопросам, связанным с участием уполномоченных органов в делах о банкротстве и применяемых в этих делах процедурах банкротства» (утв. Президиумом Верховного Суда Российской Федерации «20» декабря 2016 года). [Электронный ресурс] // URL: <https://www.vsrfr.ru/documents/all/15183/> (дата обращения: 24.04.2023).

7. Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» от «26» октября 2002 г. № 127-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от «28» октября 2002 г., № 43, ст. 4190.

8. Шершеневич Г.Ф. Конкурсное право / [Соч.] Проф. Казан. ун-та Г.Ф. Шершеневича // 2-е изд. – Казань: Тип. Имп. ун-та, 1898. – 494 с.

9. Blum В.А. Bankruptcy and debtor/creditor: examples and explanations, Fourth Edition / Aspen Publishers: New York, 2006. – 598 с.

10. Постановление Пленума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от «23» июля 2009 года № 58 «О некоторых вопросах, связанных с удовлетворением требований залогодержателя при банкротстве залогодателя». [Электронный ресурс] // URL: <https://www.vsrfr.ru/documents/arbitration/18535/> (дата обращения: 24.04.2023).

11. Постановление Президиума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от «21» июня 2011 года № 439/11 по делу № А63-23451/2008. [Электронный ресурс] // URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/1eb61912-8dfc-4455-82f6-26f7236919f2/6426b815-df33-49da-b049-64f3b119db87/A63-23451-2008_20110621_Reshenija_i_postanovlenija.pdf?isAddStamp=True (дата обращения: 24.04.2023).

12. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного суда Российской Федерации от «19» октября 2020 года № 305-ЭС20-10152 по делу № А40-46117/2019. [Электронный ресурс] // URL: https://www.vsrfr.ru/stor_pdf_ec.php?id=1935556 (дата обращения: 24.04.2023).



13. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного суда Российской Федерации от «08» апреля 2021 года № 305-ЭС20-20287 по делу № А40-48943/2015. [Электронный ресурс] // URL: https://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/bc0af0f2-17fe-4fdd-b968-060b124fcb2d/2e3116cf-7f19-4ad1-afbf-bfbf831af175/A40-48943-2015_20210409_Opredelenie.pdf?isAddStamp=True (дата обращения: 24.04.2023).
14. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного суда Российской Федерации от «08» июля 2021 года № 308-ЭС18-21050 по делу № А53-32531/2016. [Электронный ресурс] // URL: https://www.vsrfr.ru/stor_pdf_es.php?id=2015722 (дата обращения: 24.04.2023).
15. Суханов Е.А. Сравнительное корпоративное право – М.: Статут, 2014. – 456. с.
16. Шиткина И.С. Ответственность контролирующих должника лиц при несостоятельности (банкротстве) // Журнал «Хозяйство и право», № 8, 2017. – С. 9.



УДК 349.444

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

ИНФОРМАТИЗАЦИЯ ЖИЛИЩНОГО ПРАВА: ПРЕИМУЩЕСТВА И НЕДОСТАТКИ

Аннотация: в статье рассмотрены основные тенденции в развитии современного жилищного права, а именно информатизация и цифровизация жилищного права. Подробно указаны основные преимущества и недостатки указанной сферы, а также современные информационные технологии, применяемые в целях повышения эффективности деятельности участников жилищных отношений.

Ключевые слова: жилищное право, информатизация, цифровизация, информационные технологии, «Умный дом», жилищно-коммунальное хозяйство, эффективность

INFORMATION OF HOUSING LAW: ADVANTAGES AND DISADVANTAGES

Annotation: the article discusses the main trends in the development of modern housing law, namely informatization and digitalization of housing law. The main advantages and disadvantages of this area, as well as modern information



technologies used to improve the efficiency of the participants in housing relations, are detailed.

Keywords: housing law, informatization, digitalization, information technologies, "Smart Home", housing and communal services, efficiency

В современном мире информационные технологии проникают во все сферы жизни и деятельности человека. Исключением не стала и сфера жилищного права, которая в настоящее время начала активно развиваться. В классической интерпретации информатизация представляет собой процесс проникновения компьютеров и телекоммуникаций в экономику и социальную сферу, а с позиции гуманитарного знания – это формирование новой картины мироздания [3, с. 51]. Информатизация жилищного права – это процесс внедрения информационных технологий в целях упрощения процедур, связанных с жилищными отношениями, а также для улучшения сферы оказания жилищных услуг.

Одним из важных аспектов информатизации жилищного права является цифровизация жилищно-коммунального хозяйства. Инновационное развитие общества и экономики выявляет новые, нетрадиционные направления повышения качества и эффективности деятельности в различных сферах, в том числе в жилищно-коммунальном секторе, который обладает высоким потенциалом [1, с. 4]. Цифровизация ЖКХ предполагает создание единой платформы, на которой будут храниться все данные об объектах жилищного фонда, коммунальной инфраструктуре, потреблении ресурсов и оплате за них. Это, в первую очередь, позволит ускорить процедуры взаимодействия между жильцами, управляющими компаниями, ресурсоснабжающими организациями и государственными органами.

Одним из примеров успешной цифровизации жилищно-коммунального хозяйства является проект «Умный город». Проект «Умный город» реализуется в рамках национального проекта «Жилье и городская среда» и национальной



программы «Цифровая экономика». Данный проект направлен на повышение конкурентоспособности российских городов, формирование эффективной системы управления городским хозяйством, создание безопасных и комфортных условий для жизни горожан [4].

В настоящее время существует множество технологий, которые характеризуют процесс информатизации жилищного права. Например, одной из самых распространенных является электронная регистрация прав на недвижимость. Регистрация права собственности на недвижимость — это процесс внесения сведений о праве на объект недвижимости в Единый государственный реестр недвижимости (ЕГРН), в результате которого вы официально подтверждаете в Росреестре свое право на владение недвижимостью [6]. Эта технология позволяет зарегистрировать права на недвижимость в электронном виде, что значительно ускоряет процесс регистрации и делает его более прозрачным. Другой технологией, которая широко используется в сфере жилищного права, является система Государственного кадастрового учета недвижимости. Эта система делает возможным хранение информации о недвижимости в электронном виде, что позволяет обеспечивать оперативный и точный доступ к нужным сведениям. На данный момент Росреестр и подведомственные ему органы сформированы и успешно функционируют, возможны одновременная подача заявлений о регистрации прав и кадастровом учете и иные результаты внедрения единой системы учета и регистрации недвижимости [2, с. 139]. Также в современности широко используются различные программные продукты, создаваемые в целях совершенствования жилищного права, которые позволяют ускорить процесс оформления документов.

Из вышеизложенного можно сделать вывод о том, что информатизация жилищного права имеет ряд преимуществ. Так, одним из них является ускорение процесса реализации своих прав посредством использования различных электронных систем, которые позволяют сокращать время,



необходимое для совершения каких-либо значимых действий, а также обеспечивать более быстрый доступ получения информации участниками жилищных отношений. Другим преимуществом информатизации жилищного права является улучшение качества обслуживания клиентов. Благодаря информационным технологиям потребители в сфере жилищного права получают более полные и точные сведения об объектах жилищного права, а также о положениях жилищного законодательства. Кроме того, информатизация жилищного права позволяет сократить количество ошибок при оформлении документов, а также снизить вероятность мошенничества со стороны заинтересованных лиц.

Несмотря на ряд преимуществ, информатизация жилищного права имеет и свои определенные недостатки. Например, в данном случае не исключается возможность хакерских атак на электронные системы, которые совершенствуют процесс осуществления жилищных прав. Это может привести к утечке конфиденциальной информации о клиентах и повлечь за собой серьезные последствия. Кроме того, необходимо учитывать, что не все клиенты обладают достаточными знаниями и навыками для работы с определенными информационными технологиями.

Реформирование жилищно-коммунального хозяйства в настоящее время возможно только при помощи передовых информационных технологий, внедрения цифровизации и цифровой трансформации в городскую и коммунальную инфраструктуру [5].

Таким образом, информатизация жилищного права и цифровизация жилищно-коммунального хозяйства являются важными тенденциями современного развития жилищной сферы. Однако, для успешной реализации этих процессов необходимо учитывать все возможные преимущества и недостатки, а также обеспечивать интересы всех участников жилищных отношений.

Список литературы



1. Афанасьевская, А. В. К вопросу о цифровизации жилищно-коммунального хозяйства в сфере новой индустриализации / А. В. Афанасьевская // Актуальные проблемы современности: наука и общество. – 2022. – № 3(36). – С. 3-6.
2. Мамонтова Софья Анатольевна, Колпакова Ольга Павловна Развитие единой государственной системы регистрации прав и кадастрового учета недвижимости // Вестник ОмГАУ. – 2016. – №1 (21). – С. 138-145.
3. Нарыжный Н.А. КЛАССИЧЕСКИЕ ПОДХОДЫ И СОВРЕМЕННАЯ ИНТЕРПРЕТАЦИЯ ПОНЯТИЯ «ИНФОРМАТИЗАЦИЯ» // Вестник Института экономических исследований. – 2020. – №2 (18). – С.45-52.
4. Проект Цифровизации городского хозяйства «Умный город» // Минстрой России. [Электронный ресурс] // URL: <https://minstroyrf.gov.ru/trades/gorodskaya-sreda/proekt-tsifrovizatsii-gorodskogo-khozyaystva-umnyu-gorod/> (дата обращения: 26.04.2023).
5. Совершенствование законодательства, регулирующего применение цифровых технологий в сфере жилищно-коммунального хозяйства // Совет Федерации Федерального Собрания Российской Федерации. [Электронный ресурс] // URL: <http://council.gov.ru/activity/activities/parliamentary/122119/> (дата обращения: 26.04.2023).
6. Электронная регистрация права собственности: как это работает // Домклик. [Электронный ресурс] // URL: <https://blog.domclick.ru/nedvizhimost/post/elektronnaya-registraciya-prava-sobstvennosti-kak-eto-rabotaet?ysclid=lgw33k4pbg761088665> (дата обращения: 26.04.2023).



Филиппов Дмитрий Иванович

Московский государственный юридический университет

имени О. Е. Кутафина

Институт бизнес права

Россия, Москва

filips2001@mail.ru

Filippov Dmitrii Ivanovich

Kutafin Moscow State Law University

Institute of Business Law

Russia, Moscow

ПРИНЦИП ВСТРЕЧНОГО ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА В КОНТЕКСТЕ ЗАЯВЛЕНИЯ ТРЕБОВАНИЙ О ПОНУЖДЕНИИ К ИСПОЛНЕНИЮ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА В НАТУРЕ

Аннотация: статья посвящена изучению заявления требований о понуждении к исполнению обязательства в натуре. Автором традиционно выделяются условия, препятствующие удовлетворению требования об исполнении обязательства в натуре, среди которых обособленно рассматривается необходимость соблюдения принципа встречного исполнения обязательств. Формируется вывод о допустимых и недопустимых правовых конструкциях, позволяющих исключить применение принципа встречного исполнения обязательств, применительно к теме данного исследования. Отмечаются правовые проблемы при определении равноценности встречного представления кредитором при заявлении требований о понуждении к исполнению обязательства в натуре к должнику.

Ключевые слова: исполнение обязательства в натуре, принцип встречного исполнения обязательств, взаимная обусловленность обязательств, очерёдность



исполнения обязательств, незначительность встречного неисполнения, равноценность встречного предоставления.

RECIPROCITY PRINCIPLE IN FULFILLMENT OF OBLIGATIONs IN CONTEXT OF CLAIMS TO COMPEL FULLFILMENT DENOMINATED IN KIND

Annotation: the article deals with the study of claims to compel fulfillment of an obligation denominated in kind. The author singles out conditions that prevent granting the claim to fulfill an obligation in kind and specifically studies application of the principle of reciprocity in such relations. The result of this study is a conclusion on permissible legal structures that allow to exclude application of the reciprocity principle and thus allow compulsion of fulfillment. The author also notes legal issues arising in regard to establishing the equity of consideration provided by the creditor when they make a claim to compel fulfillment of an obligation in kind.

Key words: fulfillment of an obligation in kind, the principle of mutual fulfillment of obligations, the mutual conditionality of obligations, the sequence of fulfillment of obligations, the insignificance of counter non-fulfillment, the equivalence of a counter provision.

В современных реалиях российской экономико-правовой системы вопрос о заявлении требований об исполнении обязательства в натуре возникает гораздо чаще, чем несколько лет назад. Такие перемены обусловлены, с одной стороны, невозможностью должников (в том числе, иностранных поставщиков) обеспечить надлежащее исполнение обязательств перед контрагентами, вследствие санкционной политики ряда зарубежных государств, а также разрыва мировых логистических цепочек, а, с другой стороны, снижающимся имущественном интересе кредиторов заявлять требования о возмещение убытков при ненадлежащем исполнении должниками своих обязательств. Последнее объясняется существенными трудностями в поиске альтернативных



поставщиков или же подрядчиков в условиях ограниченного доступа к импортируемому товаром и услугам.

Указанные доводы в *status quo* непосредственно учитываются судами в качестве обоснования для удовлетворения заявленных требований об исполнении обязательства в натуре. Например, Девятый арбитражный апелляционный суд, рассматривая спор по иску ООО «Даймлер камаз рус» к АО «Мерседес-бенц рус» об обязанности исполнить обязательство, вытекающее из договора [6], в обоснование удовлетворения иска указывал, что «с учетом имеющихся логистических трудностей истец, его дилеры и сервисные центры в настоящее время не могут приобрести запасные части на рынке, поэтому непоставка товара ответчиком делает невозможным техническое обслуживание грузовых автомобилей, а взыскание убытков в рамках настоящего спора не приведет к восстановлению нарушенных прав истца». Указанный пример из судебной практики подтверждает, что проблематика заявления, а также удовлетворения требований, связанных с исполнением обязательства в натуре, остается актуальной в сложившейся геополитической ситуации. Отчасти поэтому, в последнее время Верховный Суд РФ активно формирует практику по вопросу о границах права кредитора требовать исполнения обязательства в натуре, что отмечается и в доктринальных исследованиях [8, с. 4].

Гражданское законодательство сегодня называет в качестве одного из альтернативных способов защиты гражданских прав присуждение к исполнению обязательства в натуре (ст. 12 «Гражданского кодекса Российской Федерации (часть первая)» от 30.11.1994 № 51-ФЗ [1] (далее «ГК РФ»)). С учетом содержания положений ст. 308.3 ГК РФ можно сделать вывод, что данный способ защиты может быть реализован кредитором во всех обязательствах, за некоторыми исключениями, которые будут проанализированы позднее. В доктрине гражданского права считается общепринятым, что для заявления требований о понуждении к исполнению



обязательства в натуре одновременно должны соблюдаться негативные и позитивные условия [7, с. 62].

Рассматривая условия, очевидно препятствующие удовлетворению требования об исполнении обязательства в натуре, значительного внимания заслуживает, прежде всего, соблюдение принципа встречного исполнения обязательств.

Исходя из содержания п. 3 ст. 328 ГК РФ прямо следует, что ни у одной из сторон обязательства, по условиям которого предусмотрено встречное исполнение, нет права требовать по суду исполнения, не предоставив причитающегося с нее по обязательству другой стороне. Положение вышеупомянутой статьи безусловно направлено на соблюдение баланса прав и законных интересов сторон, однако применение принципа встречности ограничено исключительно взаимно обусловленным характером обязательств. Взаимная обусловленность обязательств существует тогда, когда взаимные обязательства находятся в прямой синаллагматической связи, а именно, когда взаимные обязательства обуславливают встречный обмен основными имущественными предоставлениями, входящими в предмет договора [10, с. 130]. Классическим примером двухсторонней синаллагматической связи можно считать обязательства продавца поставить товар, и встречное ему обязательство покупателя заплатить определенную цену.

Из сказанного допустимо сделать вывод, что в правоотношениях, где последовательность исполнения обязательств прямо не определена договором или законом, каждая из сторон обязательств может приостановить исполнение своего обязательства, до момента встречного предоставления другой стороной [9, с. 950]. Следовательно, понуждение должника к исполнению обязательства в натуре во взаимно-обусловленных обязательствах возможно только после исполнения контрагентом собственного обязательства. Таким образом, можно выделить позитивное условие, характерное только для синаллагматических правоотношений – исполнение лицом, заявляющим требование о понижении к



исполнению обязательства в натуре, своей договорной обязанности перед контрагентом.

Данный подход нашел отражение и в сложившейся судебной практике. В частности, Арбитражный суд Уральского округа [3], отказывая в обязанности поставить товар истцу, указывал, что «сторона, обязательство которой должно исполняться вторым по очереди, не вправе требовать в судебном порядке исполнения обязательства, подлежащего исполнению в первую очередь. По своей правовой конструкции указанная норма права представляет законодательный запрет, исключающий для кредитора такой способ защиты своего права, как понуждение должника к поставке товара без предварительной оплаты».

При этом имеет смысл подчеркнуть, что в синаллагматических договорах, обязательства каждой из сторон правоотношений не является «первоочередным», поскольку каждая из сторон вправе разумно ожидать, прежде всего, получения предоставления от другой стороны. Данная правовая неопределенность будет сохраняться до тех пока, очередность исполнения взаимных требований не будет установлена соглашением. Вместе с тем, принимая во внимание правовую позицию Верховного Суда РФ, изложенную в п. 57 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении» [2], (далее «Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2016 № 54»), встречным признается исполнение обязательства одной из сторон, которое обусловлено исполнением другой стороной своих обязательств, вне зависимости от того, предусмотрели ли стороны очередность исполнения своих обязанностей. Таким образом, соглашения, заключенные между сторонами с целью определения очередности исполнения обязательства, сами по себе не изменяют встречного характера обязательств. Вопрос о толковании данной правовой позиции еще требует разрешения.



При строго формальном прочтении можно сделать вывод, что стороны простым указанием на первоочередность исполнения какого-то обязательства, не создают предпосылок для заявления требований о понуждении к исполнению обязательства в натуре в обход требований ст. 328 ГК РФ. Например, определив в договоре поставки обязанность продавца в первую очередь поставить товар, а уже в последующем обязанность покупателя заплатить цену, покупатель не приобретает право на понуждение исполнения обязательства в натуре до тех пор, пока не представит встречное представление несмотря на то, что очередность исполнения обязательств была договором установлена. Из этого примера следует, что намерение сторон предусмотреть право стороны договора на понуждение к исполнению в натуре без встречного предоставления, необходимо выражать не указанием на очередность исполнения обязательств (поскольку это не меняет встречного характера обязательств), а, напротив, прямо предусматривать указанное правомочие. Хотя данный вопрос очевидно требует более детального анализа, положения п. 57 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2016 № 54 существенно ограничивают возможность заявления требований об исполнении обязательства в натуре.

Положения ст. 308.3. ГК РФ призваны, в том числе, защитить должников по натуральным обязательствам от недобросовестных кредиторов (например, имеющих цель получить товар по договору поставки без встречной оплаты цены), и, как следствие, сохранить баланс законных интересов между сторонами. Гораздо сложнее найти обозначенный баланс в тех случаях, когда сторона договора уже предоставила частичное встречное представление. В частности, речь идет о правовом положении сторон в правоотношении, когда покупатель уже внес поставщику предоплату, которая, однако, меньше цены, определенной в соглашении между ними.

В абз. 2 п. 58 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2016 № 54 разъяснено, что в случае спора о размере встречного исполнения истца,



если суд установит, что неисполнение с его стороны носило незначительный характер, суд вправе удовлетворить иск об исполнении ответчиком обязательства в натуре, определив объем подлежащего истцом исполнения. Из рассматриваемой правовой позиции следует, что кредитору в синаллагматических договорах необязательно исчерпывающим образом исполнять предусмотренное контрактом обязательство для того, чтобы иметь право заявить требование об исполнении обязательства к должнику, а достаточно лишь предоставить встречное исполнение, соответствующее критерию достаточности. Очевидно, что в подобных ситуациях перечень обстоятельств, подлежащих доказыванию, расширяется, поскольку неминуемо возникает вопрос о равноценности, представленного кредитором исполнения обязательства и истребуемого исполнения с должника. В судебной практике неоднократно утверждался вывод, что при наличии спора об исполнении встречных обязательств суду надлежит определять степень равноценности встречного исполнения [4].

Но всегда ли возможно определить равноценно ли встречное представление? В наиболее простой модели взаимно обусловленного обязательства – договоре купли продажи, возможно соблюдать принцип равноценности встречного исполнения, удовлетворяя требования кредитора пропорционально уже представленному исполнению. Например, при истребовании кредитором нескольких товаров из перечня, понуждать должника к исполнению поставить товар (а это и будет исполнение обязательства в натуре в данном примере) в части, уже оплаченной покупателем. Однако указанный принцип пропорциональности невозможно применять при неделимости товара, в таком случае допустимо говорить об одновременном возложении обязательств и на покупателя, и на продавца, т.е. возлагать на продавца обязательство поставить весь товар, а кредитора заплатить полную цену. Здесь присутствует определённый конфликт с процессуальными принципами, поскольку покупатель самостоятельно ни с каким требованием в



суд не обращался, однако иным образом разрешить данный конфликт не представляется возможным. Решение данной проблемы, могло бы стать распространение в российском праве института условного судебного решения, т.е. решение суда, исполнение которого ставится в зависимость от наступления или ненаступления определенного условия [11]. В данном случае таким условие могло бы стать полное исполнение обязательства кредитором перед должником.

Однако в рамках нормального хозяйственного оборота заключаются сделки, которые накладывают несколько обязательств на должника и кредитора, соотнести которые между собой затруднительно. В судебной практике подобные примеры уже встречались, например, в Постановлении Пятого арбитражного апелляционного суда от 21.09.2020 № 05АП-4046/2020 по делу № А51-2141/2020[5], суд, удовлетворяя требование истца о взыскании задолженности по оплате выполненных работ, указывал, что непредставление ответчику исполнительной документации на результат выполненных работ в рассматриваемой ситуации носит незначительный характер, не препятствует использованию результата работ по назначению, не нивелирует его потребительскую ценность. И тем не менее, несмотря на безусловно справедливое решение в данном случае, необходимо выработать точные и определенные критерии во избежание правовых споров в будущем.

Список литературы:

1. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая)» от 26.01.1996 № 14-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 5. Ст. 410.
2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2016 № 54 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации об обязательствах и их исполнении» // «Бюллетень Верховного Суда РФ», № 1, январь 2017.
3. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 05.09.2022 по делу № А71-10886/2021 / Справочно-правовая система «Консультант Плюс»



[Электронный ресурс]. // URL:
<https://ds.m.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&ts=8ebsiZTuOSTEZAe31&cacheid=AFA27D903FC893486FEA2EC8480FF331&mode=splus&rnd=LvnabA&base=AU R&n=243288#my5uiZTwGmolnIp7>.

4. Постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 27.08.2019 № 05АП-4469/2019 по делу № А51-6817/2019 / Справочно-правовая система «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. // URL:
<https://ds.m.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&ts=8ebsiZTuOSTEZAe31&cacheid=9657525756A9FE803227EE3C47789951&mode=splus&rnd=LvnabA&base=RAP S005&n=90082#T9NviZTeb8k3YUNX>.

5. Постановление Пятого арбитражного апелляционного суда от 21.09.2020 N 05АП-4046/2020 по делу N А51-2141/2020 / Справочно-правовая система «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. // URL:
<https://ds.m.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&ts=8ebsiZTuOSTEZAe31&cacheid=D711D3BE2040205606E3F6F8FF2B2160&mode=splus&rnd=LvnabA&base=RAP S005&n=97223#IibwiZTkFquGz9uZ1>.

6. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 28.09.2022 N 09АП-50382/2022 по делу N А40-103991/2022 / Справочно-правовая система «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. // URL:
<https://ds.m.consultant.ru/cgi/online.cgi?req=doc&ts=uO2ihZT0yJKJfvwF1&cacheid=8B785BDBCF895A3C4CE73D7E6A4B2AC1&mode=splus&rnd=XZy9Xw&base=MARB&n=2346959#HJHPiZTM42ugBlak>.

7. Громов А.А. Влияние невозможности исполнения на право кредитора потребовать исполнения обязательства в натуре // Вестник гражданского права. 2016. № 4. С. 41 - 81.

8. Громов А.А. Границы понуждения должника к исполнению обязательства в натуре. Комментарий к Определению Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 04.07.2019 N 305-ЭС18-22976 // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2019. N 12. С. 4 - 11.



9. Исполнение и прекращение обязательства: комментарий к статьям 307 - 328 и 407 - 419 Гражданского кодекса Российской Федерации / А.О. Батищев, А.А. Громов, А.Г. Карапетов и др.; отв. ред. А.Г. Карапетов. Москва: М-Логос, 2022. 1496 с.

10. Карапетов А.Г., Павлов А.А., Сарбаш С.В., Сулейманов Р.У. Комментарий к Постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2016 N 54 «О некоторых вопросах применения общих положений ГК РФ об обязательствах и их исполнении» // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2017. N 3. С. 87 - 183.

11. Правоведение [Электронный ресурс]: учебно-методический комплекс / Институт открытого дистанционного образования (ИОДО НГПУ); авт.-сост. Харламов А. В. - Новосибирск: ГОУ ВПО НГПУ, 2008 // URL: <https://determiner.ru/slovari/pravovedenie-uchebno-metodicheskii-kompleks.html>.



УДК 347.42

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

К ВОПРОСУ О НЕПОИМЕНОВАННЫХ СПОСОБАХ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ИСПОЛНЕНИЯ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ

Аннотация: в статье рассмотрены непоименованные в главе 23 Гражданского кодекса Российской Федерации способы обеспечения исполнения обязательств. Автором анализируются особенности таких правовых конструкций, как товарная неустойка, государственная (муниципальная) гарантия, гарантийное удержание, страхование.

Ключевые слова: способы обеспечения обязательств, непоименованные способы обеспечения исполнения обязательств, товарная неустойка, государственная (муниципальная) гарантия, страхование, гарантийное удержание.

ON THE QUESTION OF UNNAMED WAYS TO ENSURE THE PERFORMANCE OF OBLIGATIONS

Annotation: the article discusses ways to ensure the fulfillment of obligations that are not named in Chapter 23 of the Civil Code of the Russian Federation. The author analyzes the features of such legal structures as a commodity penalty, state (municipal) guarantee, guarantee retention, insurance.



Key words: methods of securing obligations, unnamed methods of securing the fulfillment of obligations, commodity penalty, state (municipal) guarantee, insurance, guarantee retention.

В Российской Федерации (далее – РФ) исполнение обязательств, согласно главе 23 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ), обеспечивается неустойкой, залогом, удержанием вещи должника, поручительством, независимой гарантией, задатком, обеспечительным платежом и другими способами, предусмотренными законом или договором. Таким образом, законодатель допускает использование иных способов обеспечения исполнения обязательств, непоименованных в указанной главе.

В современном законодательстве отсутствует легальное определение способов обеспечения исполнения обязательств. Изучив литературу, можно сказать, что система способов обеспечения исполнения обязательств представляет собой гражданско-правовой институт, который направлен на стимулирование надлежащего исполнения обязательств, принятых на себя субъектами правоотношений, и на соблюдение прав других лиц. Как указывает заслуженный юрист РФ Гонгало Б.М., «обеспечение исполнения обязательств» является всего лишь условным термином. Только некоторые меры обеспечивают исполнение обязательств [1, с. 8-9].

В научной литературе часто говорят о «товарной неустойке» как о самостоятельном способе обеспечения исполнения обязательств. Под неустойкой согласно п. 1 ст. 330 ГК РФ понимается денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства [2]. Так, можно сделать вывод о том, что в понимании вышеуказанной статьи ГК РФ неустойка выражается в денежной форме. Неденежная неустойка выражается в товарах, работах, услугах и считается самостоятельным способом обеспечения исполнения обязательств. И, наконец, товарная неустойка является разновидностью неденежной неустойки.



Её можно согласовать в договоре. Целесообразно применять такой вид неустойки, когда у должника отсутствуют деньги, но имеются вещи, которыми тот готов расплатиться. Пленум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 24.03.2016 № 7 (ред. от 22.06.2021) «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» в п. 60 указал, что если соглашением в качестве неустойки будет названо иное имущество, определяемое родовыми признаками, то к подобному способу обеспечения обязательств применяются правила ст. ст. 329 - 333 ГК РФ. Таким образом, к мере ответственности в виде передачи вещей, определенных родовыми признаками, применяются правила о неустойке, в том числе нормы о ее уменьшении.

Одной из проблем, возникающей при применении данной правовой конструкции является определение объема вещей, которые причитаются кредитору. Для ее решения Новикова А.А. предлагает установить для сторон возможность выбора в соглашении каким образом будет начисляться вещная неустойка: в виде штрафа (в договоре устанавливается количество вещей, которое сторона, нарушавшая обязательство, должна будет передать другой стороне) или в виде пени (в договоре устанавливается определенное количество вещей за каждый день просрочки). Данный подход к решению проблемы кажется целесообразным.

Однако, некоторые авторы, в частности Гончарова В.А., не признают товарную неустойку, как способ обеспечения исполнения обязательств, в связи с тем, что способы обеспечения исполнения обязательств являются мерами защиты, для которых «не характерно возложение на должника неэквивалентных имущественных взысканий». При этом такое возложение характерно для товарной неустойки. Следовательно, у нее отсутствуют признаки, которые присущи способам обеспечения обязательств [3, с. 46-48].

Одним из способов обеспечения исполнения обязательств, не поименованных в главе 23 ГК РФ, выделяют государственную



(муниципальную) гарантию. Об этом упоминается в п. 4 Постановления Пленума ВАС РФ от 22.06.2006 № 23 (ред. от 28.05.2019) «О некоторых вопросах применения арбитражными судами норм Бюджетного кодекса Российской Федерации» [4]. Согласно ст. 6 Бюджетного кодекса РФ (далее – БК РФ) это долговое обязательство, согласно которому РФ, регион или муниципальное образование, выступающие гарантом, обязуются уплатить бенефициару при наступлении гарантийного случая определенную денежную сумму за счет средств соответствующего бюджета.

В научных кругах до сих пор ведутся споры какую именно правовую природу имеет институт государственной (муниципальной) гарантии – частно-правовую или публично-правовую. Множество ученых рассматривают данную конструкцию, как сочетающую в себе оба компонента [5, с. 6-10]. В большинстве случаев доминирующим выделяют гражданско-правовое начало, ведь как следует из п. 1 ст. 115 БК РФ – государственная (муниципальная) гарантия обеспечивает как возникшие обязательства, так и те, которые возникнут в будущем. Финансово-правовой аспект отходит на второй план и выражается в определении допустимого размера государственной (муниципальной) гарантии, порядка ее выдачи. Однако существуют мнения, согласно которым превалирует публично-правовая природа, так как указанный институт является формой публичных долговых обязательств, а также в ст. ст. 116-117 БК РФ установлены специальные нормы, регулирующие порядок предоставления и исполнения государственных (муниципальных) гарантий. Считаю, данный вопрос неоднозначным и требующим дополнительного, более глубокого исследования.

Интересным представляется момент, связанный со сходством государственной (муниципальной) гарантии и поручительства. Об этом прямо говорится в вышеупомянутом ПП ВАС РФ № 23: «...в силу сходства данных правоотношений с отношениями, урегулированными нормами параграфа 5 главы 23 ГК РФ...». Стоит отметить, что Постановлением Пленума ВАС РФ от



26.02.2009 № 17 был введен абз. 6 п. 4, в котором уточняется, что «нормы БК РФ, вступившие в силу с 01.01.2008, более полно по сравнению с ранее действующей редакцией БК РФ регулируют соответствующие отношения, в связи с чем существенно сужена сфера применения норм параграфа 5 главы 23 ГК РФ о договоре поручительства в порядке аналогии закона к правоотношениям, возникающим в связи с государственными (муниципальными) гарантиями, выданными после 31.12.2007» [6].

Считаю, что государственная (муниципальная) гарантия является самостоятельным способом обеспечения исполнения обязательством, отличаясь от поручительства кругом субъектов, уполномоченных на выдачу государственных (муниципальных) гарантий, кругом обеспечиваемых обязательств.

Рассмотрим такой институт, как гарантийное удержание, который обычно используется в подрядных договорах. Это такой правовой механизм, при котором исполнение денежного обязательства приостанавливается в размере удерживаемой суммы для надлежащего исполнения контрагентом своих обязательств по договору.

Гарантийное удержание выполняет в равной степени стимулирующую и компенсационную функцию – возможность получения большей суммы стимулирует должника исполнять свои обязанности надлежащим образом, а в случае выявления дефектов в исполненной части, кредитору возмещаются убытки. Так, можно сделать вывод, что данная правовая конструкция схожа с обеспечительным платежом. Однако гарантийное удержание в отличие от обеспечительного платежа обеспечивает обязанности должника по выполнению работ в срок, качественному выполнению работ, т. е. неденежные обязанности. Таким образом, объекты обеспечения гарантийного удержания и обеспечительного платежа не совпадают, а следовательно, нельзя считать их тождественными. Помимо указанного можно выделить еще одно отличие, заключающееся в том, что гарантийное удержание является частью основной



цены, которую должна заплатить одна сторона другой, а не дополнительной суммой, которая вносится как гарантия надлежащего исполнения обязательства.

Учитывая все вышесказанное, я считаю, что гарантийное удержание можно отнести к самостоятельному способу обеспечения исполнения обязательств, так как оно выполняет те же функции.

В научной среде до сих пор не утихают споры, касающиеся вопроса отнесения страхования к одному из способов обеспечения. Имеются две определенно разные позиции: полное непринятие страхования в качестве обеспечительной конструкции, либо же признание его таковой. Проведем небольшой анализ.

Целью договора страхования является обеспечение защиты имущественного интереса при наступлении страхового случая (момента наступления определенных гражданско-правовых последствий, ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнения обязательств). Так, страхование ответственности за нарушение договора гарантирует исполнение основного обязательства, выполняя тем самым функцию, которая присуща способам обеспечения исполнения обязательств.

Однако, что касается стимулирующей функции, которой обладают способы обеспечения, то в договоре страхования она слабо выражена, так как участвующий в отношениях страховщик принимает на себя часть рисков своих страхователей. Таким образом, он защищает их от несения неблагоприятных имущественных последствий.

Помимо вышеназванного аргумента, который выдвигается в юридической литературе против договора страхования как способа обеспечения, можно также назвать специальное правовое регулирование [3, с. 113]. Однако норма, закрепленная в п. 1 ст. 329 ГК РФ говорит об иных способах, которые могут содержаться в законодательных актах, т. е. особое правовое регулирование им свойственно и прямо вытекает из данной статьи. Следовательно, если бы



способы обеспечения исполнения обязательств имели собственную правовую регламентацию, то тогда мы вынуждены были бы признать отсутствие непоименованных способов.

По моему мнению, страхование все же может, с учетом определенных обстоятельств, быть отнесено к способам обеспечения исполнения обязательств. В пользу данного умозаключения, можно привести следующие аргументы. Во-первых, общая цель – защита имущественных интересов субъектов гражданского права. Во-вторых, механизм страхования достаточно близок к обеспечительному механизму, который свойственен способам обеспечения. Так, для минимизации негативных последствий страховщиками формируются страховые фонды. В результате гарантируется имущественный интерес конкретных лиц. В-третьих, возможности использования страхования, как способа обеспечения упомянуто во многих нормативных актах, например, п. 10 ст. 7 Федерального закона от 21.12.2013 № 353-ФЗ (ред. от 08.03.2022) «О потребительском кредите (займе)», пп. 6.1, п. 1 ст. 10 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ (ред. от 29.12.2022) «О концессионных соглашениях» и др.

Таким образом, были рассмотрены некоторые из способов обеспечения исполнения обязательств, непоименованных в главе 23 ГК РФ. В настоящее время характерно включать в данный гражданско-правовой институт иные способы, не относящиеся к способам обеспечения. Поэтому, примерное определение круга данных способов достаточно полезно с практической точки зрения, ведь в законодательстве отсутствуют их четко определённые признаки.

Список литературы:

1. Гонгало Б.М. Учение об обеспечении обязательств. Вопросы теории и практики. М.: Статут, 2004. – 220 с.;



2. 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, ст. 3301;

3. Гончарова, В. А. Непоименованные способы обеспечения исполнения обязательств в гражданском праве России : монография / В. А. Гончарова. - Москва : Юстицинформ, 2022. - 184 с.;

4. Постановление Пленума ВАС РФ от 22.06.2006 N 23 (ред. от 28.05.2019) «О некоторых вопросах применения арбитражными судами норм Бюджетного кодекса Российской Федерации». Первоначальный текст документа опубликован в издании «Вестник ВАС РФ», N 8, август, 2006;

5. Грачева И. В., Самсонова А. Е. Государственная гарантия: соотношение частноправовых и публично-правовых начал / И. В. Грачева, А. Е. Самсонова// Финансовое право. — М.: Юрист, 2006. — № 9. — С. 6–10;

6. Постановление Пленума ВАС РФ от 26.02.2009 N 17 «О внесении дополнений в Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22.06.2006 N 23 «О некоторых вопросах применения арбитражными судами норм Бюджетного кодекса Российской Федерации». Вестник ВАС РФ, N 5, май, 2009.



ТРУДОВОЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

УДК 349.3

Зуйков Александр Игоревич

Панков Никита Сергеевич

Саратовская государственная юридическая академия

Институт правоохранительной деятельности

Россия, Саратов

studentipd106@mail.ru

ns.pankov@list.ru

Zuikov Alexander Igorevich

Pankov Nikita Sergeevich

Saratov State Academy of Law

Institute of Law Enforcement

Russia, Saratov

ОСНОВЫ НЕОСНОВАТЕЛЬНОГО ОБОГАЩЕНИЯ В ПРАВЕ СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

Аннотация: в рамках научного исследования анализируются основы института неосновательного обогащения и его распространение в праве социального обеспечения. Авторы рассматривают теоретическую и нормативно-правовую базу затрагиваемого вопроса, а также сложившуюся судебную практику. По итогам научного исследования делается вывод о необходимости совершенствования законодательной базы, формулируются предложения по внесению соответствующих изменений.

Ключевые слова: право социального обеспечения, общество, неосновательное обогащение, недобросовестность, денежные средства.

FUNDAMENTALS OF UNJUSTIFIED ENRICHMENT IN SOCIAL SECURITY LAW



Annotation: within the framework of the scientific research, the foundations of the institution of unjustified enrichment and its spread in the law of social security are analyzed. The authors consider the theoretical and regulatory framework of the affected issue, as well as the established judicial practice. Based on the results of the scientific research, a conclusion is made about the need to improve the legislative framework, specific proposals for making changes are formulated.

Key words: the right of social security, society, unjustified enrichment, dishonesty, money.

На современном этапе правового развития нашего государства среди всего множества институтов отрасли права социального обеспечения одним из менее изученных, но, при этом, не менее актуальным, можно считать институт неосновательного обогащения. В большинстве случаев его лишь частично касаются в рамках гражданско-правовых исследований и иных отраслей права, однако, исходя из современных тенденций увеличения количества экономически направленных гражданских проступков или споров, роль неосновательного обогащения в праве социального обеспечения приобретает достаточно серьезное значение. По мнению многих исследователей-цивилистов, понятие «экономического спора» не находит своего достаточного отражения в российской нормативно-правовой базе, в связи с чем, его определение не представляется однозначным [1, С. 156].

Регулированию неосновательного обогащения, являющегося юридическим фактом, представляющим собой основание возникновения гражданских прав и обязанностей, призванное обеспечивать возмездность перехода ценностей в гражданском обороте, посвящен целый ряд норм главы 60 («Обязательства вследствие неосновательного обогащения») Гражданского кодекса Российской Федерации. Так, на основании ст. 1102 Гражданского кодекса РФ, неосновательное обогащение возникает только при соблюдении определенных условий: должно иметь место приобретение или сбережение



лицом имущества за счет другого лица, которые произошли без каких-либо законных оснований [2].

Несмотря на прямое закрепление неосновательного обогащения лишь в нормах гражданского законодательства, его действие распространяется и на иные отрасли российского права. Позиция Конституционного Суда Российской Федерации по данному вопросу такова, что система норм российского права не исключает использования института неосновательного обогащения за пределами гражданско-правовой сферы и обеспечения с его помощью баланса публичных и частных интересов, отвечающего конституционным требованиям [3]. Такое положение института неосновательного обогащения обеспечивает его применение, в том числе, и в сфере действия права социального обеспечения, которая охватывает всевозможные общественные отношения, возникающие в связи с социальным обеспечением граждан.

Взаимосвязь соответствующих положений гражданского права и права социального обеспечения, в первую очередь, проявляется в Федеральном законе от 28 декабря 2013 года № 400-ФЗ «О страховых пенсиях», в частях 2 и 3 ст. 28 которого содержатся бланкетные нормы, предусматривающие возмещение излишне начисленных сумм пенсионному органу, производящему выплату страховой пенсии, в качестве причиненного ущерба, отсылая к рассмотренной ранее главе 60 Гражданского кодекса РФ [4]. Так, прослеживается четкая параллель между злоупотреблением правом и неосновательным обогащением со стороны граждан. Однако, решающее значение в установлении и разрешении данного факта будет иметь именно соответствующее решение суда. Помимо этого, суд, руководствуясь нормами Гражданского кодекса РФ, а именно ст. 395, укажет не только на необходимость возврата неосновательно полученной суммы, но и на обязательство уплаты начисленных процентов за пользование чужими денежными средствами. Данный механизм имеет место быть при защите как



государства в целом, так и отдельных его субъектов, так или иначе связанных со сферой социального обеспечения.

Стоит отметить, что по смыслу ст. 1109 Гражданского кодекса РФ неосновательным обогащением не будут считаться, а соответственно и не будут подлежать возврату, излишне выплаченные пенсии, пособия, стипендии и иные социальные выплаты, если они не являются следствием недобросовестного поведения приобретателя, что также отражает взаимосвязь с правом социального обеспечения, и не получены благодаря счетной ошибке. Вопрос о счетной ошибке в связи с отсутствием в законодательстве четкой формулировки и критериев ее определения остается открытым и рассматривается судами общей юрисдикции по-разному, поскольку судьи принимают решения на основании законодательства и своих внутренних убеждениях. Под недобросовестностью же понимается наличие каких-либо активных действий, направленных на получение соответствующих преимуществ, то есть денежных средств, полученных от государства или иных субъектов права социального обеспечения в виде социальных пособий, пенсий и иных выплат. При этом несмотря на то, что механизм защиты в данном случае направлен, в первую очередь, в сторону государства, бремя доказывания ложится на истца, так как добросовестность ответчика, а именно возможного недобросовестного приобретателя, презюмируется.

Анализируя судебную практику, можно прийти к выводу, что рассмотренная проблема является актуальной для современной российской правовой системы. Так, в феврале 2022 года Шабалинским районным судом Кировской области было рассмотрено гражданское дело по неосновательному обогащению, вытекающему из сферы действия права социального обеспечения. В качестве истца в суд с иском о взыскании излишне выплаченных сумм к гражданину А. обратилось отделение Пенсионного фонда Российской Федерации по Кировской области. Гражданин А., выступивший в роли ответчика по данному делу, скрыл соответствующие действительности данные,



что позволило ему незаконно получать страховую пенсию по инвалидности, а также федеральную социальную доплату к ней. Данный иск впоследствии был полностью удовлетворен судом, что иллюстрирует действенность механизма защиты государства в случае возникновения неосновательного обогащения [5].

Соответствующий правовой механизм, «запускающийся» при возникновении неосновательного обогащения, должен предполагать учет интересов пенсионеров и иных получателей выплат, которым пенсия и иные социальные выплаты по вине уполномоченного органа были назначены ошибочно, при условии, что с его стороны отсутствуют какие-либо нарушения, то есть сам гражданин не содействовал возникновению рассматриваемого неосновательного обогащения [6, С. 154]. Учет интересов должен выражаться в недопущении формализма при рассмотрении данной категории дел, а также подразумевать под собой соответствующий индивидуальный подход.

Таким образом, неосновательное обогащение проявляется в различных отраслях права, в том числе и в праве социального обеспечения, но с учетом специфических особенностей: нахождения субъектов данных правоотношений в среде наименее защищенных слоев населения, что формирует определенную категорию риска и взаимосвязанную с этим повышенную ответственность органов государственной власти и их представителей. Неосновательное обогащение в праве социального обеспечения касается непосредственно пенсий, пособий и иных социальных выплат, назначаемых в рамках социального обеспечения населения, и связано с тем, что зачастую граждане стремятся без наличия законных на то оснований добиться оформления и получения данных выплат. Решению указанных проблем может способствовать как совершенствование имеющейся законодательной базы, так и принятие совершенно новых нормативно-правовых актов, учитывающих особенности сферы социального обеспечения.

Список литературы:



1. Савченко, Ю. Ю. О понятии экономического спора в российском законодательстве / Ю. Ю. Савченко // Вестник Национального Института Бизнеса. – 2017. – № 30. – С. 153-156.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ (ред. от 01.01.2022) // Собрание законодательства РФ. - 1996. – N 5. - ст. 410.
3. По делу о проверке конституционности отдельных положений Налогового кодекса Российской Федерации и Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Е.Н. Беспутина, А.В. Кульбацкого и В.А. Чапланова : Постановление Конституционного Суда РФ от 24.03.2017 № 9-П // СПС “КонсультантПлюс” (дата обращения: 21.03.2023).
4. Федеральный закон «О страховых пенсиях» от 28.12.2014 № 400-ФЗ (ред. от 28.12.2022) // Собрание законодательства РФ. - 2013. - N 52. - ст. 6965.
5. Решение Шабалинского районного суда Кировской области от 25.02.2022 по делу №2-26/2022 [Электронный ресурс] // URL: <https://clck.ru/33rJ5A/> (дата обращения: 23.03.2023).
6. Пузырева, А. А. Неосновательное обогащение в праве социального обеспечения / А. А. Пузырева // Вестник Омского университета. Серия: Право. – 2017. – № 1(50). – С. 150-155.



**ЗЕМЕЛЬНОЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ ПРАВО;
ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО**

УДК 349.41

Высоцкая Анастасия Михайловна

Чернышева Александра Сергеевна

Российский государственный университет правосудия

Юридический факультет

Россия, Иркутск

nastya-nikitenko-2013@mail.ru

alexa.chernisheva@gmail.com

Vysotskaya Anastasia

Chernysheva Alexandra

Russian State University of Justice

Faculty of Law

Russia, Irkutsk

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В ОБЛАСТИ ОХРАНЫ ОЗЕРА БАЙКАЛ

Аннотация: Байкал — это уникальное явление природы. В нем сосредоточено около 20% мировых запасов пресной воды. Несмотря на существующее законодательство Байкал продолжает страдать от недобросовестных граждан, а также от пробелов и неясностей уже принятых нормативных актов. Данная статья посвящена вопросам правового регулирования охраны озера Байкал. Выявлены и изучены основные факторы ухудшения состояния экосистемы озера, на основе которых формируется правовая база по охране озера. Составлен список нормативно-правовых актов, определяющих правовые основы охраны озера Байкал. Проведен анализ действующих нормативно-правовых актов, а также их оценка с точки зрения эффективности.

Ключевые слова: озеро Байкал, нормативный акт, правовое регулирование, правовая база, нормативно-правовой акт, экосистема.



LEGAL REGULATION IN THE FIELD OF PROTECTION OF LAKE BAIKAL

Annotation: Baikal is a unique phenomenon of nature. It contains about 20% of the world's fresh water reserves. This great lake requires special protection. Despite the existing legislation, Baikal continues to suffer from unscrupulous citizens, as well as from gaps and ambiguities of already adopted regulations. This article is devoted to the issues of legal regulation of the protection of Lake Baikal. The main factors of deterioration of the lake ecosystem have been identified and studied, on the basis of which the legal framework for the protection of the lake is being formed. A list of regulatory legal acts defining the legal basis for the protection of Lake Baikal has been compiled. The analysis of the current regulatory legal acts, as well as their assessment from the point of view of effectiveness, is carried out.

Key words: lake Baikal, regulatory act, legal regulation, legal framework, regulatory act, ecosystem.

Байкал — это уникальное явление природы. В нем сосредоточено около 20% мировых запасов пресной воды [1, с. 9]. На Байкале обитает 1600 видов и разновидностей животных, а также более 1000 растительных организмов. Половина из них в мире больше нигде не встречается.

В современной реальности, человечество столкнулось с тем, что пренебрежительное отношение к природе и использования ее лишь как способа удовлетворения потребностей в течение длительного времени, привело к значительному ухудшению ее состояния и к тем проблемам, которые до сих пор остались не решенными.

Говорить об актуальности данной темы не приходится, ведь уникальное озеро требует защиты. Рубка древесины, сплав леса по рекам, бесконтрольный лов рыбы и потребительское отношение к природе вызывают необратимые потери. Дело нынешнего поколения - остановить губительные процессы, сохранив озеро для потомков.



Для наиболее полного понимания всей трагичности ситуации, рассмотрим факторы, которые влияют на формирование правовой базы по охране озера Байкал.

Главным источником загрязнения уже более 50 лет является Байкальский целлюлозно-бумажный комбинат (далее – БЦБК), даже несмотря на то, что предприятие прекратило свою работу в 2013 году. За 47 лет работы предприятие сбросило в Байкал до 48 млн. тонн опасных веществ, загрязняющих и ухудшающих экосистему озера. На сегодняшний день, БЦБК не функционирует более 9 лет, однако вред от его деятельности ощущает до сих пор. Люди вновь сталкиваются с неспособностью устранения негативных последствий своей деятельности, ведь план по ликвидации отходов БЦБК до сих пор не разработан.

Еще одним лидером по загрязнению вод Байкала является, впадающая в него река Селенга – самый крупный из его притоков. По реке ходит множество судов, загрязняющих воду, туда попадает множество нефтепродуктов. Также по руслу реки расположены предприятия по добыче золота, которые также ухудшают состояние озера.

Нельзя не сказать о таком факторе, как деятельность гидротехнических сооружений, ведь из-за них началось абразионное разрушение берегов и берегоукрепительных сооружений, так же активизировались оползневые и осыпные процессы на береговых склонах.

Огромный вред озеру наносят не только различные сооружения, но и местные жители и туристы. В непосредственной близости от Байкала проживает более 80 тыс. человек, так же ежегодно озеро посещают тысячи туристов. Только по официальным данным, на берегу Байкала расположено больше 1,5 тыс. турбаз и гостиниц. Многие из них, не задумываясь об экосистеме Байкала, загрязняют берега и воды озера.

Также преступные посягательства на экосистему Байкальской природной территории были зафиксированы при противозаконной вырубке деревьев,



браконьерстве, засорению вод. По статистике основная часть незаконных вырубок леса в регионах РФ, приходится на Иркутскую область, где сосредоточено более 10% лесов страны.

Это далеко не все факторы, влияющие на загрязнение Байкальской природной территории. Однако именно они оказывают огромное влияние на формирование правовой базы по охране озера Байкал.

Далее мы рассмотрим некоторые законодательные акты, определяющие правовые основы охраны озера Байкал, а также проведем анализ их эффективности.

В декабре 1996 года Комитет по Всемирному наследию ЮНЕСКО признал Байкал объектом Всемирного природного наследия. Включение объекта наследия в список всемирного наследия ЮНЕСКО позволяет утвердить значимость объекта в общемировом масштабе [2, с.6]. Следовательно, мы должны обратить внимание на те международные договоры и соглашения, предметом которых оно является. Среди таких документов мы должны назвать Конвенцию об охране всемирного культурного и природного наследия (1972 года), а также Конвенцию о биологическом разнообразии, ратифицированную Федеральным законом от 17 февраля 1995 года.

Основополагающими нормативно-правовыми актами, регулирующими природоохранную деятельность, связанную с озером Байкал, являются:

1. Конституция РФ (ст. 9 ч. 1, ст. 42, ст. 72 ч.1 п. д, к) [3];
2. Федеральный закон от 1 мая 1999 г. N 94-ФЗ «Об охране озера Байкал»;
3. Федеральный закон от 10.01.2002 N 7-ФЗ «Об охране окружающей среды»;
4. Федеральный закон от 24.04.1995 N 52-ФЗ «О животном мире».

Помимо вышеперечисленных норм законодательства существуют и другие акты, которые также являются частью правовой базы по охране озера. К таковым относятся: различные Постановления Правительства РФ (например, Постановление Правительства РФ от 2 февраля 2015 года №85 «Об



утверждении Положения о государственном экологическом мониторинге уникальной экологической системы озера Байкал»); приказы министерств, ведомств (например, Приказ Министерства Сельского хозяйства РФ от 24 апреля 2020 №226 «Об утверждении правил рыболовства для Байкальского рыбохозяйственного бассейна»); нормативные акты Иркутской области (например, Постановление Правительства Иркутской области от 18 мая 2020 года N 343-пп «О службе государственного экологического надзора Иркутской области») и другие.

Наиболее пристальное внимание следует уделить Федеральному закону от 1 мая 1999 г. № 94-ФЗ «Об охране озера Байкал» [4].

Данный закон является результатом многолетней работы ученых, специалистов различного профиля. Насчитывалось более полутора десятков в значительной степени отличных друг от друга проектов закона. Целью принятия данного закона являлось ужесточение контроля за экологией Байкальского региона.

Документ включает в себя 4 главы и 26 статей, в которых описывается режим охраны Байкальской природной территории, нормативы предельно допустимых вредных воздействий на уникальную экологическую систему озера Байкал, государственное регулирование в области охраны озера Байкал и др.

Первая глава определяет правовое регулирование в области охраны озера Байкал, вводит понятие Байкальской природной территории, ее зонирование и границы, границы водоохраной зоны и границы рыбоохранной зоны озера Байкал.

Во второй главе установлены основные принципы охраны БПТ. Они носят достаточно общий характер и устанавливают векторы развития законодательства об охране озера Байкал на различных уровнях. Также данная глава дополняет требования, которые установлены водным законодательством, включая в себя такие положения, как водный режим озера, особенности



охраны, вылова (добычи) эндемичных видов водных животных и сбора эндемичных видов водных растений и т. д.

В третью главу включены 2 статьи, которые определяют порядок установления нормативов предельно допустимых вредных воздействий на уникальную экологическую систему озера Байкал, а также Предельно допустимый объем сбросов и выбросов вредных веществ, размещения отходов производства и потребления, опасных для уникальной экологической системы озера.

Ну и в заключительной четвертой главе изложены положения о государственном регулировании в области охраны Байкала, включающие в себя необходимость использования комплексных схем охраны и использования природных ресурсов Байкальской природной территории, особенности осуществления государственного экологического надзора и мониторинга в области охраны озера.

Закон представляет собой сочетание как императивных, так и диспозитивных норм. Императивность положений выражается в виде ограничений специального природопользования в регионе, а также предложений и прямых запретов, диспозитивные подходы основаны на договорных принципах. В тексте документа огромное количество норм общего, декларативного или отсылчного характера, что говорит об отсутствии в законе цельного эколого-правового механизма, позволяющего снять угрозу разрушения экосистемы Байкала. Все вышеизложенное дает нам основания воспринимать данный закон в целом как рамочный нормативно-правовой акт, закладывающий с одной стороны, основу для создания комплексного механизма охраны Байкала, но, с другой стороны, имеющий довольно ограниченную практическую, непосредственную эффективность для охраны природы озера.

Ранее мы упоминали и иные федеральные законы, которые рассмотрим далее.



Федеральный закон от 10.01.2002 N 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» регламентирует правовые основы государственной политики в области охраны окружающей среды, обеспечивающие сбалансированное решение социально-экономических задач, укрепление правопорядка в данной области, обеспечения экологической безопасности, сохранение благоприятной окружающей среды и т.д. [5]. Закон регулирует отношения в сфере взаимодействия природы и общества, возникающие при осуществлении хозяйственной и иной деятельности, связанной с воздействием на природную среду как важнейшую составляющую окружающей среды, являющейся основой жизни на Земле. Озеро Байкал, Байкальская природная территория несомненно являются частью окружающей среды и поэтому данный закон также является одним из основополагающих в правовом регулировании охраны озера.

Федеральный закон от 24.04.1995 N 52-ФЗ (ред. от 08.12.2020) «О животном мире» основывается на принципах поддержки деятельности, направленной на охрану животного мира и среды его обитания, устойчивого существования и устойчивого использования животного мира и др. [6]. Одним из основных условий существования человечества является поддержание разнообразия живых существ на планете. Оно необходимо для сохранения нашей среды обитания, круговорота веществ в природе. Именно поэтому, говоря о правовом регулировании охраны озера Байкал, нельзя не сказать о данном законе, который регламентирует правоотношения, связанные с животным миром.

Поскольку основным природным объектом Байкальской природной территории является озеро Байкал, то одним из источников, составляющих правовую базу по охране озера, является Водный кодекс Российской Федерации и принимаемые на его основе иные акты водного законодательства.

На протяжении всей истории рыбный промысел является основным родом деятельности местного населения. На Байкале обитает множество видов рыб, но главный рыбный деликатес – байкальский омуль, запасы которого в



последние годы сильно оскудели [7, с. 289]. И поэтому чтобы популяция таких видов байкальских рыб, как омуль или голомянка, не сокращалась до критического уровня, государство запрещает или ограничивает их вылов. В частности, Приказ Министерства Сельского хозяйства РФ от 24 апреля 2020 №226 «Об утверждении правил рыболовства для Байкальского рыбохозяйственного бассейна» регламентирует деятельность по осуществлению рыболовства. Однако данные меры нельзя назвать эффективными, так как в новостных сводках довольно часто появляется информация о незаконном вылове байкальского омуля.

Законодатель запретил выброс сточных вод и промышленных отходов в озеро, но в отношении рек, которые впадают в Байкал, правовое регулирование развито слабо.

Ежегодно помощь Байкалу оказывают тысячи добровольцев и волонтерских организаций, но, несмотря на это, ее недостаточно, и поэтому они неоднократно говорили о необходимости ужесточения законодательства и его доработке.

Государство уже приняло ряд мер, способствующих улучшению экосистемы озера, но на деле оно не может обеспечить их реальное исполнение.

В заключение хочется сказать, что в настоящее время очень много людей имеют слабое представление об экологии и её значимости – они воспринимают природу, как ресурс. Экологическое право должно быть противовесом всего остального права.

Не зависимо от устранения негативных следов деятельности человека, озеру уже нанесен вред, для минимизации которого природе потребуется не один год, а возможно не одно десятилетие. Байкал – это уникальное явление природы. Дело нынешнего поколения – остановить губительные процессы, сохранив Байкал для потомков.

Список литературы:



1. Правовая охрана озера Байкал: науч.-практич. пособие / Ю.И. Шуплецова, С.А. Боголюбов, О.А. Золотова [и др.]; отв. ред. Ю.И. Шуплецова. — Москва: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации: ИНФРА-М, 2018. — 184 с.
2. Филатова Н.В., Бузина Л.М., Айтуганова Н.Л. Влияние статуса объекта всемирного наследия на сам объект и его непосредственное окружение // Журнал института наследия. 2019. №2. С.2-8.
3. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020)// СЗ РФ. 2014. №31. Ст.4398.
4. Федеральный закон «Об охране озера Байкал» от 01.05.1999 N 94-ФЗ// Собрание законодательства Российской Федерации от 1999 г., N 18, ст. 2220
5. Федеральный закон «Об охране окружающей среды» от 10.01.2002 N 7-ФЗ// Собрание законодательства Российской Федерации от 2002 г., N 2, ст. 133
6. Федеральный закон «О животном мире» от 24.04.1995 N 52-ФЗ// Собрание законодательства Российской Федерации от 1995 г., N 17, ст. 1462
7. Правовая охрана озера Байкал/ Р.В. Буянов, А.С. Лукьянова, к.ю.н. А.В. Мадьярова и др. – Иркутск: ОАО «Иркутская областная типография № 1», 2002. – 561 с



УДК 621.039

Кряжевских Ксения Александровна

Дорофтеева Дарья Алексеевна

Уральский государственный юридический университет им. В. Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

zvezda5361@mail.ru

ddorofteeva@yandex.ru

Kryazhevskikh Ksenia

Dorofteeva Daria

Ural State Law University named arfter V. F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Ekaterinburg

ПРОБЛЕМА ЗАХОРОНЕНИЙ РАДИОАКТИВНЫХ МАТЕРИАЛОВ

Аннотация: вторая половина двадцатого века характеризовалась резким ухудшением экологических проблем. Масштабы искусственной деятельности человечества сопоставимы с геологическими процессами. Актуальность данной темы обусловлена тем, что на сегодняшний день до сих пор нет четкого подхода к утилизации радиоактивных отходов, что создает определенные проблемы для рационального устранения опасных материалов.

Ключевые слова: захоронение радиоактивных отходов, радиоактивные отходы, загрязнения, радиация, радиоактивный мусор.

THE PROBLEM OF DISPOSAL OF RADIOACTIVE MATERIALS

Annotation: the second half of the twentieth century was characterized by a sharp deterioration in environmental problems. The scale of human artificial activity is comparable to geological processes. The relevance of this topic is due to the fact that



today there is still no clear approach to the disposal of radioactive waste, which creates certain problems for the rational elimination of hazardous materials.

Key words: disposal of radioactive waste, radioactive waste, contamination, radiation, radioactive waste.

В соответствии с Федеральным законом от 21.11.1995 N 170-ФЗ «Об использовании атомной энергии» радиоактивные отходы - не подлежащие дальнейшему использованию материалы и вещества, а также оборудование, изделия, которые содержат радионуклиды в объеме, превышающим уровни, установленные нормативными актами [1]. При этом, согласно Федеральному закону от 11.07.2011 № 190-ФЗ данные радиоактивные отходы должны числиться в реестре радиоактивных отходов [2]. Под захоронением радиоактивных материалов понимается помещение их в специальные места захоронения, в которых они не соприкасаются с человеческой жизнедеятельностью и окружающей средой. Исследователями указывается, что время изоляции может составлять сотни тысяч лет [3].

Радиоактивные отходы используются в различных сферах деятельности, так, например, могут быть применены в медицинских, исследовательских учреждениях, ядерных и военно-промышленных комплексах. Однако, в любом случае, это десятки кубометров отходов в год. На сегодняшний день один ядерный реактор выделяет 10 тонн искусственных радиоактивных веществ. Проанализировав статистику, можно прийти к выводу, что в настоящее время, по данным Международного агентства по ядерной энергии, в 31 стране мира действуют 442 ядерных реактора, которые направлены на выработку электроэнергии, в связи с чем использование радиоактивных материалов расширяется, и количество отходов соответственно увеличивается. До сих пор ни одна из стран не перешла к использованию технологий, которые позволяли бы полностью искоренить проблему обращения с отработанным ядерным топливом или же уменьшить ущерб, приносимый остатками данных веществ.



Обращаясь к истории, необходимо отметить, что исследователями выдвигались предложения по поводу захоронения радиоактивных материалов в Антарктике. Однако в 1959 году вступил в силу Договор об Антарктике, который установил, что Антарктика является зоной, свободной от ядерного оружия [4].

Кроме того, на международном уровне были приняты следующие международные соглашения, позволяющие выстроить меры и запреты по вопросам атомной энергетики и радиоактивных отходов: Конвенция о ядерной безопасности; Конвенция о физической защите ядерного материала; Декларация о предотвращении ядерной катастрофы; Венская конвенция о гражданской ответственности за ядерный ущерб; Объединённая конвенция о безопасности обращения с отработавшим топливом и безопасности обращения с радиоактивными отходами.

Какой-то период времени существовала практика захоронения радиоактивных материалов в моря. Но это привело к огромным экологическим последствиям: возрастанию уровня радиации, нарушению биологического баланса экосистемы. В настоящее время международными соглашениями выброс радиоактивных отходов в моря запрещен.

Постановлением Правительства РФ от 19.11.2012 № 1185 «Об определении порядка и сроков создания единой государственной системы обращения с РАО» определены три этапа создания единой государственной системы обращения с РАО:

- 1) разработка нормативной и организационной основ системы;
- 2) создание системы захоронения низкоактивных и среднеактивных РАО;
- 3) создание системы захоронения высокоактивных радиоактивных отходов [5].

В 1957 г. Комиссия Национальной Академии наук США впервые предложила размещать радиоактивные отходы в глубоких, стабильных с геологической точки зрения скальных образованиях. Проведен анализ и



сделаны выводы, которые свидетельствуют о технической выполнимости, экономической выгоде и безопасности последствий такого решения.

На сегодняшний день признан наиболее эффективным и безопасным способом решения проблемы радиоактивных отходов их окончательное захоронение в могильниках на глубине не менее 300-500 метров с соблюдением принципа многобарьерной защиты и обязательным отверждением радиоактивных отходов [6].

Вместе с тем, исследователями отмечается, что захоронение радиоактивных отходов связано с огромными трудностями и проблемными аспектами. Если государства все-таки найдут необходимую площадь для хранилища, то она должна быть основательно исследована. Но даже современный уровень технологий не позволяет предсказать поведение геологических систем на срок 10 тысяч лет. Выражаются серьезные сомнения по поводу точности прогнозов на подобные сроки.

Стоит начать с того, что ядерные отходы, помещенные в контейнеры, под влиянием внешних факторов могут распространить опасные химические элементы в природную среду. В связи с этим государства создают надземные хранилища, в которых хранятся радиоактивные отходы. Проблема захоронения радиоактивных использованных материалов в находящих под землей хранилищах также создает определенные опасности для населения, которое, безусловно, будет взволновано этим.

Ну и следующий немаловажный вопрос - финансирование. Данные проекты требуют серьезных затрат, что для определенных государств может оказаться одной из самых важных проблем. Авторами обращается внимание на то, что срок эксплуатации данного объекта должен превышать около 10 тысяч лет, следовательно, за ним потребуются постоянный надзор, и, соответственно, средства на его содержание.

Проанализировав законодательную базу о радиоактивных отходах в России, делается вывод о том, что вопрос их окончательного захоронения до



сих пор остается нерешенным и стоящим на повестке дня. Ни в одной из проанализированных норм, не дается четкого ответа на вопрос о том, куда же все-таки девать весь радиоактивный мусор, который копился на протяжении многих десятков лет. Вместе с тем, данная проблема приняла массовые масштабы: объемы радиоактивных отходов превышают допустимые пределы.

Список литературы:

1. Федеральный закон от 21.11.1995 № 170-ФЗ «Об использовании атомной энергии» // «Собрание законодательства РФ», 27.11.1995, N 48, ст. 4552.
2. Федеральный закон от 11.07.2011 N 190-ФЗ «Об обращении с радиоактивными отходами и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // «Парламентская газета», N 34, 15-21.07.2011.
3. Беляев А. М. Проблемы захоронения радиоактивных отходов // СПбГУ, Санкт-Петербург. 2006.
4. Парамузова О. Г. Отдельные правовые аспекты проблемы безопасного удаления радиоактивных отходов и отработавшего ядерного топлива в условиях нового международного правопорядка // Общество. Коммуникация. Образование. – 2014. – №. 1 (191). – С. 224-238.
5. Постановление Правительства РФ от 19.11.2012 № 1185 «Об определении порядка и сроков создания единой государственной системы обращения с радиоактивными отходами» (вместе с «Положением об определении порядка и сроков создания единой государственной системы обращения с радиоактивными отходами») // «Собрание законодательства РФ», 26.11.2012, N 48, ст. 6693.
6. Маркитанова Л. И. Проблемы обезвреживания радиоактивных отходов // Научный журнал НИУ ИТМО. Серия «Экономика и экологический менеджмент». – 2015. – №. 1. – С. 140-146.



УДК 349.6

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

**РАЗВИТИЕ АЛЬТЕРНАТИВНОЙ ЭНЕРГЕТИКИ И ВВЕДЕНИЕ
НИЗКОУГЛЕРОДНЫХ СЕРТИФИКАТОВ В КОНТЕКСТЕ
ОГРАНИЧЕНИЯ ВЫБРОСОВ ПАРНИКОВЫХ ГАЗОВ: ПРАВОВЫЕ
ПРОБЛЕМЫ И РЕШЕНИЯ**

Аннотация: в статье рассмотрено развитие альтернативной энергетики в Российской Федерации. Изучены правовые проблемы в части развития альтернативной энергетики. Предложен детальный механизм решения таких проблем. Рассмотрены причины климатических изменений.

Ключевые слова: альтернативная энергетика, право, экологическое право, низкоуглеродный сертификат, парниковые газы, правовое регулирование.

**DEVELOPMENT OF ALTERNATIVE ENERGY AND MAINTENANCE OF
LOW-CARBON CERTIFICATES IN THE CONTEXT OF LIMITING
GREENHOUSE GAS EMISSIONS: LEGAL PROBLEMS AND SOLUTIONS**

Annotation: the article discusses the development of alternative energy in the Russian Federation. Legal problems regarding the development of alternative energy



have been studied. A detailed mechanism for solving such problems is proposed. The causes of climate change are considered.

Key words: alternative energy, law, environmental law, low-carbon certificate, greenhouse gases, legal regulation.

Проблема изменения климата носит глобальный характер в части влияния на социально-экономическую сторону развития общества и государства в целом. Так определённые климатические изменения могут привести к сокращению производства некоторых товаров и даже отраслей, следствием чего станет рост безработицы на рынке труда и другие экономические трудности. Несмотря на то, что в Российской Федерации приняты меры, направленные на минимизацию последствий на экономическую и социальную сферу, в настоящее время их нельзя назвать достаточными. Так совсем недавно аудиторы Счетной палаты Российской Федерации, отмечая недостатки в реализации национального проекта «Экология», в конце 2020 года писали, что ущерб от климатических явлений до 2030 года может составлять 2–3% ВВП в год, а на отдельных территориях — 5–6% ВРП. По словам бывшего заместителя министра по развитию Дальнего Востока Александра Крутикова, максимальные потери от глобального потепления могут составить $\text{R}9$ трлн. к 2050 году. Кроме того уже в ближайшем будущем сдвиги в мировых погодных условиях могут привести к регулярным затоплениям юго-западных, «черноземных» регионов России. Это повлияет на одну из важнейших статей российского экспорта: зерно (почти 80% — пшеница). Из-за плохой климатической обстановки снизится урожайность — аналогичные проблемы уже возникают довольно регулярно. Более того, ученые предупреждают, что возделывание богатой углеводородами земли только ускорит глобальное потепление, формируя замкнутый круг.

Одной из главных причин климатического изменения является антропогенная деятельность, влекущая за собой рост объемов выбросов



парниковых газов. Помимо негативного воздействия на экологию такая деятельность способствует снижению количества не возобновляемых источников энергии, к которым относятся нефть, природный газ, каменный и бурый уголь, горючие сланцы и торф.

Противоположностью невозобновляемых энергетических ресурсов выступают возобновляемые энергетические ресурсы. С позиции эколого-экономического подхода они представляют собой природные явления внешние свойства, которых применяются в целях получения энергии [3]. К альтернативным источникам энергии принято относить гидроэнергию, геотермальную энергию, энергию ветра и солнца. Согласно экспертным оценкам по состоянию на 2020 г. 8% мирового потребления электроэнергии обеспечивает солнечная и ветровая энергетика.

Важно отметить, что в центре всех дискуссий в отношении изменения климата ключевым аспектом выступает альтернативная или как ее еще называют «зеленая» энергетика [4]. Альтернативная энергетика имеет большие перспективы в своем развитии, которые смогут оказать положительное влияние, как на экологию, так и на экономику государства в целом.

В настоящее время доля альтернативных источников энергии в России по сравнению с невозобновляемыми источниками энергии, является незначительной. По итогам 2020 г. около 40% выработанной электроэнергии в России пришлось на атомную и гидроэнергетику. Доля возобновляемых источников энергии, а именно ветроэнергетики и солнечной энергетики, в производстве электроэнергии составила 0,3%. В настоящее время возобновляемые источники энергии составляют 1% от общего объема энергобаланса Российской Федерации. Однако в соответствии с информацией Международного агентства по возобновляемым источникам энергии «IRENA» к 2030 г. данный показатель увеличиться минимум до 4,9%. Согласно данным российской компании «Сбер» в России есть огромный потенциал для развития альтернативной энергетики.



Для реализации мер в сфере альтернативной энергетики важно не только грамотное правовое регулирование данного направления, но и реализация мер государственной поддержки, без которых производительность объектов альтернативных источников энергии существенно теряет в эффективности. При этом развитие альтернативных источников энергии в России стоит рассматривать не только в аспекте положительного влияния на экологию, но и на экономику. По оценкам ученых именно развитие альтернативной энергетики позволит экономике государства «выжить» в период, когда основные энергетические ресурсы, такие как газ, нефть и уголь начнут заканчиваться [6].

Энергетика является одним из основных критериев для определения успешности развития государства в целом [1]. Степень использования тех или иных источников энергии в хозяйственной жизни общества обусловлено экономической целесообразностью. В настоящее время в России, в подавляющем большинстве применяются традиционные источники энергии: уголь, нефть, газ, электроэнергия. Тогда как на электроэнергию, вырабатываемую с использованием альтернативных источников энергии, приходится лишь небольшая доля всей производимой энергии.

Именно развитие альтернативной энергетики необходимо рассматривать как важную составляющую энергетической политики Российской Федерации [5]. Так как переход к возобновляемым источникам энергии окажет положительное влияние не только на экологию, но и на социально-экономическую сферу общества и государства.

В целях развития альтернативной энергетики необходимо формировать различные механизмы поддержки бизнеса по использованию альтернативных источников энергии. Уже сейчас государство старается поддерживать инициативу с альтернативными источниками энергии различными инструментами. Например, в настоящее время возможна покупка излишек электроэнергии, выработанной на альтернативных электростанциях. Однако согласно экспертным оценкам данные меры являются недостаточными.



Стоит отметить, что вопросы, связанные с альтернативной энергетикой достаточно полно урегулированы нормативно-правовыми актами Российской Федерации. Однако существует ряд лакун и противоречий в законодательстве, тормозящих дальнейшее развитие альтернативной энергетики.

Альтернативная энергетика является очень перспективным направлением с экономической точки зрения. Однако без детального механизма правового регулирования и специальных мер поддержки со стороны государства возобновляемая энергетика в России не совсем конкурентоспособна. Необходимо на законодательном уровне принятия комплекса поправок с целью более детального правового урегулирования развития альтернативных источников энергии.

Так представляется возможным внесение изменений в Федеральный закон от 26 марта 2003 года № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» [8]. Кроме того возможно внесение изменений в Федеральный закон от 2 июля 2021 г. N 296-ФЗ «Об ограничении выбросов парниковых газов» [7]. Поправки предполагают расширение понятийного аппарата в сфере альтернативной энергетики, квалификацию генерирующих объектов, введение низкоуглеродных сертификатов, урегулирование атрибутов генерации. Такие изменения в нормативно-правовые акты окажут положительное влияние на сбалансированное развитие альтернативной энергетики. Важно отметить, что отрасль альтернативной энергетики имеет огромные перспективы, особенно в социально-экономической сфере. Однако основным ограничением в развитии возобновляемых источников энергии в России выступает их низкая конкурентоспособность по отношению к централизованному электроснабжению, что связано как с фактором высоких капитальных затрат, так и с ограниченной эффективностью объектов возобновляемой энергетики. Именно поэтому в ближайшее время альтернативная энергетика не сможет в полной мере заменить традиционные источники энергии. Однако альтернативные источники энергии смогут занять в России свою нишу, что



позволит не только снизить нагрузку на генерирующие мощности и развивать экономику, но и снизит влияние антропогенного фактора на экологию. В перспективе объём генерации за счет возобновляемых источников энергии может быть увеличен до 20% к 2030 г. В связи с этим грамотное правовое регулирование данной отрасли, а также поддержка проектов в области альтернативной энергетики, являются необходимостью.

Подводя итог необходимо отметить, что Российская Федерация имеет огромный потенциал для развития альтернативных источников энергии. Особенно это касается Юга России. Исследователи российского отделения «Greenpeace» пришли к выводу, что Россия обладает колоссальной возможностью для замещения ископаемого топлива возобновляемыми источниками энергии. В связи, с чем со временем, такие объекты смогут полностью покрыть текущие расходы на производство энергии и приносить стабильную прибыль для экономики страны.

В настоящее время все большее внимание развитых стран уделяется развитию альтернативной энергетики. В период, когда экономика многих стран строится на сырьевых ресурсах, запасы которых, очевидно, не являются бесконечными, развитие альтернативной энергетики на основе возобновляемых природных ресурсов встает во главу угла при построении стратегии устойчивого развития все в большем числе стран. Осознавая необходимость поддержки новой отрасли энергетики правительства многих стран стараются создавать условия для ускоренного развития альтернативной энергии, поддерживая ее внедрение в мировую энергетическую отрасль [9].

Развитие альтернативной энергетики необходимо рассматривать как важную составляющую энергетической политики Российской Федерации и во взаимосвязи с вопросами цифровизации отрасли, микрогенерации, внедрения систем накопления энергии. Положительные стороны альтернативных источников энергии необходимо рассматривать в контексте всей экономики и общества в целом, а не в отношении отдельных участников рынка. Разработки в



сфере альтернативной энергетики и энергосбережения несут в себе огромный потенциал и составляют основу будущего производства. Сохранение экологии, сбережение ресурсов и укрепление экономического сектора является необходимым аспектом для настоящего и будущего человечества [2].

Переход на альтернативные источники энергии должен быть постепенным и не означать полный отказ от использования традиционных источников энергии. Так как возобновляемые источники энергии имеют как положительные, так и отрицательные стороны. В процессе перехода на альтернативную энергетику могут возникнуть такие проблемы как обеспечение бесперебойной поставки электроэнергии и недостаток финансирования. Однако данные вопросы решаемы посредством грамотного правового регулирования. Именно альтернативная энергетика и деятельность по сокращению выбросов парниковых газов окажут положительное влияние на экологию и обеспечат рост экономики страны, в период, когда основные источники энергии себя исчерпают.

Список литературы:

1. Аблязов, Р. С. Экономические аспекты эффективности применения различных источников энергии на предприятиях / Р. С. Аблязов. // Молодой ученый. — 2015. — № 15.1 (95.1). — С. 1-3.
2. Иванов, К. И. Жизнеспособность альтернативной энергетики в экономике России / К. И. Иванов // Интернет-журнал Науковедение. – 2014. – № 1(20). – С. 15.
3. Лебедев Ю. В., Лебедева Т. А. Зеленая экономика, зеленая энергетика, зеленые инвестиции // XII Международная конференция «Российские регионы в фокусе перемен» 2019.
4. Мишина Н. А., Котова Л. Г., Смирнова Д. К., Носкова А. С. «Зеленая» энергетика в системе мировой экономики: опыт разных стран, современное



состояние и перспективы // Известия высших учебных заведений. Поволжский регион. Общественные науки. – 2022. – № 2(62). – С. 167-179.

5. Порфирьев Б. Н., Рогинко С. А. Альтернативная энергетика и социально ориентированная экономика // Вестник Санкт-Петербургского университета. Экономика. 2016. №3.

6. Сайфудинова Н. З., Мамалимов К. М., Сабирзянов А. И., Байгутлин А. И., Петунин Е. И. Влияние альтернативной энергетики на развитие экономики государства и окружающую среду // Московский экономический журнал. 2020. №6.

7. Федеральный закон от 2 июля 2021 г. N 296-ФЗ «Об ограничении выбросов парниковых газов» // Информационно-правовая база Гарант.

8. Федеральный закон от 26 марта 2003 года № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» // Информационно-правовая база Гарант.

9. Хармакшанова, Е. В. Меры государственной поддержки развития альтернативной энергетики / Е. В. Хармакшанова // Московский экономический журнал. – 2020. – № 7. – С. 34.



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

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

**СОЦИАЛЬНЫЕ ДЕТЕРМИНАНТЫ УГОЛОВНОЙ
ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПРЕСТУПЛЕНИЯ КОРРУПЦИОННОЙ
НАПРАВЛЕННОСТИ**

Аннотация: в статье автор рассматривает социальные детерминанты уголовной ответственности за преступления коррупционной направленности, а также выделяет основные причины роста получения взятки должностными лицами Российского государства. Кроме того, автор акцентирует внимание на необходимости противодействия коррупционным проявлениям и важности закрепления в уголовном законе России главы, устанавливающей ответственность за преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления.

Ключевые слова: коррупция, коррупционные проявления, взяточничество, получение и дача взятки, посредничество, социальные детерминанты.



SOCIAL DETERMINANTS OF CRIMINAL LIABILITY FOR CORRUPTION-RELATED CRIMES

Annotation: in the article, the author examines the social determinants of criminal liability for corruption-related crimes, and also identifies the main reasons for the increase in bribery by officials of the Russian state. In addition, the author focuses on the need to counter corruption manifestations and the importance of fixing in the criminal law of Russia the chapter establishing responsibility for crimes against state power, the interests of public service and service in local self-government bodies.

Key words: corruption, corruption manifestations, bribery, receiving and giving bribes, mediation, social determinants.

Факт существования коррупции с древнейших времен представляется нам бесспорным. Учеными отмечено, что история коррупции начинается с момента возникновения первых государственных образований, что в свою очередь позволяет рассматривать такое деструктивное явление как сложную, многоаспектную, масштабную и комплексную структуру, затрагивающую весь государственный механизм, негативно влияя на его функционирование [1, с. 341].

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 [2, с. 82].



Российская Федерация является правовым государством, а следовательно, все политические и государственные процессы напрямую связаны с иными сферами социума, которые непосредственно оказывают влияние на состояние законности в Российском государстве. Так, на фоне глобальных политических, экономических, культурных изменений, которые в настоящее время приобретают эпохальный характер, происходит положительное реформирование государственного аппарата, дальнейшее развитие правового поля и демократического государства, совершенствование цивилизованной экономической системы. Одновременно с изменением социума происходят негативные явления, поскольку не всегда деятельность представителей государственной власти направлена на противодействие преступным проявлениям в обществе. С одной стороны, государственные реформы и изменения системы направлены на достижение положительного результата, в том числе в вопросах соблюдения прав и свобод человека и гражданина, но, вместе с тем, наличествует связь таких изменений с преступлениями коррупционной направленности. Вызывают определенную обеспокоенность факты роста в России получения взятки представителями органов власти и управления, что, безусловно, обуславливает особую значимость противодействия такому деструктивному явлению.

Согласно данным портала правовой статистики Генеральной прокуратуры Российской Федерации по состоянию на декабрь 2022 г. зарегистрировано 5540 преступлений, а за 2021 г. зарегистрировано 5020 преступлений, ответственность за которые предусмотрена ст. 290 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ) (за 2020 г. — 4174; за 2019 — 3988; за 2018 — 3499; за 2017 — 3188 соответственно) [3]. Таким образом, за последние 5 лет (с 2017 по 2022 гг.) количество преступлений по ст. 290 УК РФ увеличилось более чем на 40%, что, в свою очередь, свидетельствует об общей тенденции распространения взяточничества, а именно получения взятки должностными лицами, в том числе за незаконные действия (бездействие).



Мы сталкиваемся с парадоксальной ситуацией, при которой общее количество зарегистрированных в России преступлений снижается, однако количество должностных преступлений растет с каждым годом. Указанное, по мнению автора, объясняется высокой латентностью коррупционных преступлений, положением его субъекта — должностного лица, являющегося лицом высокого социального статуса и имеющего определенную респектабельность и привилегии, что, безусловно, оказывает непосредственное влияние на успешное сокрытие таких преступных деликтов.

Рост должностных преступлений, факты нереагирования правоохранительных органов, непривлечение должностных лиц к установленной законом уголовной ответственности в конечном счете подрывают авторитет органов государственной и муниципальной власти, снижают уровень эффективности их деятельности и оценки со стороны гражданского общества, негативно влияют на моральное состояние социума, формируют отрицательный образ государственного служащего, порождают у граждан уверенность во «вседозволенности» представителей государственной и муниципальной власти, должностных лиц в целом.

Международные правовые акты, действие которых направлено на противодействие коррупции, определяют смысл и содержание социальной обусловленности уголовной ответственности за коррупционные преступления. Имеет место угроза коррупционного влияния на верховенство закона, права и свободы человека и гражданина, развитие демократических государств и демократии в целом, а также на эффективное государственное управление и состояние законности. Иными словами, нарушаются принципы равенства и социальной справедливости, функционирования адекватной конкуренции участников правоотношений, что приводит к стагнации экономического сектора и создает неблагоприятные (в каких-то случаях опасные) условия развития общества, государства и права.



Коррупция современного мира трансформировалась в ярко выраженное международное явление, воздействие на которое оказывают криминализация национальных экономических систем, а также глобализация, «размывающая» экономические национальные границы, что приводит к свободному (в каких-то случаях бесконтрольному) перемещению капиталов (денежных средств, товаров, рабочей силы и др.) [4, с. 27].

В этой связи представляется важной и приоритетной государственная политика, направленная на противодействие коррупционным преступлениям, в том числе посредством определения содержания уголовной политики, правовых средств и возможностей уголовного закона для защиты прав и законных интересов личности, общества и государства от преступных посягательств.

Уголовная политика отражает позицию государства по отношению к уголовному закону, формируя его содержание, а также определяя его соотношение с иными правовыми средствами и способами воздействия на людей и граждан, общество и государство [5, с. 55-56]. Кроме того, уголовная политика обеспечивает механизм реализации уголовно-правовых норм, определяет содержание применяемого уголовного наказания и порядок такого применения [5, с. 56].

Национальными интересами и приоритетами Российской Федерации, следуя стратегии национальной безопасности, является искоренение коррупции, куда, по мнению автора, входят предупреждение и пресечение преступлений коррупционной направленности, усиление противодействия коррупции и ее искоренение, а также развитие международного сотрудничества в области противодействия коррупции. Кроме того, в этот процесс включается минимизация и ликвидация последствий коррупционных правонарушений.

Коррупция, как сложное и многоаспектное социальное явление, выступает широким «собирательным» понятием, включающим в себя несколько структурных элементов, из которых, по мнению автора, одними из



наиболее опасных видов коррупционных преступлений являются должностные преступления, а именно – взяточничество (получение и дача взятки — ст.ст. 290, 291 УК РФ; посредничество во взяточничестве — ст. 291.1 УК РФ; мелкое взяточничество — ст. 291.2 УК РФ). Рассматривая такой состав как получение взятки, за совершение которого установлена уголовная ответственность ст. 290 УК РФ, необходимо сказать о высокой латентности такого преступного деяния, помимо которой указанное преступление характеризуется как «респектабельное», «привилегированное» и «незаметное», представляющее «... наиболее реальную опасность для всего общества...» [6, с. 308-320].

Противодействие коррупции вызвано «социальной потребностью», что подтверждается социологическими опросами. Так, Генеральной прокуратурой Российской Федерации с участием других ведомств в первом полугодии 2019 года проведен социологический опрос об оценке эффективности применяемых антикоррупционных мер, направленных на предупреждение и профилактику коррупционных проявлений, результаты которого представляются значительно интересными: 81% опрошенных респондентов воспринимают коррупцию как серьезную проблему, «прогресс противодействия которой находится по-прежнему на слабом уровне» [7].

По мнению автора, закрепление в уголовном законе России главы, устанавливающей ответственность за преступления против государственной власти, интересов государственной службы и службы в органах местного самоуправления, включающей в себя коррупционные деликты, имеет важное правовое и социальное значение для конкретного человека, общества и государства в целом, поскольку так обеспечивается предупреждение и пресечение преступлений коррупционной направленности, усиление противодействия коррупции и ее искоренение, минимизацию и ликвидацию последствий коррупционных правонарушений, а также способствует развитию международного сотрудничества в области противодействия коррупции. Обозначенные выше позиции в определённой степени гарантируют признание,



обеспечение и защиту прав и законных интересов человека и гражданина, стабильность общества и государства и соблюдение в нем принципов законности, неотвратимости ответственности за совершение коррупционных преступлений, открытости в деятельности государственных органов и, как представляется, одного из главных принципов — доверительной связи общества и государства.

Список литературы:

1. Богданов, Н. Е. Исторический анализ возникновения и распространения коррупции в России / Н. Е. Богданов // Вопросы российской юстиции. — 2023. — № 24. — С. 340-353.
2. Овчинникова, О. Д., Шаганиян, А. М. Некоторые аспекты противодействия коррупции в российском государстве: историко-правовой анализ / О. Д. Овчинникова, А. М. Шаганиян // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. — 2019. — № 4 (48). — С. 81-86.
3. Динамика зарегистрированных преступлений по ст. 290 УК РФ (получение взятки) // Портал правовой статистики Генеральной прокуратуры Российской Федерации : официальный сайт. — 2023. — URL: http://crimestat.ru/offenses_chart (дата обращения: 24.04.2023).
4. Бочарников, И. В. Причины и факторы распространения коррупции в мире и в России / И. В. Бочарников // Социально-политические науки. — 2015. — № 3. — С. 27.
5. Жалинский, А. Э. Избранные труды. В 4 т. Т. 3. Уголовная политология. Сравнительное и международное уголовное право / сост. К. А. Барышева, О. Л. Дубовик, И. И. Нагорная, А. А. Попов ; отв. ред. О. Л. Дубовик ; Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики». — Москва : Издательский дом Высшей школы экономики, 2015. — С. 55-56.
6. Гилинский, Я. И. Криминология: теория, история, эмпирическая база, социальный контроль. Авторский курс / Я. И. Гилинский ; 4-е изд., перераб и



доп. — Санкт-Петербург : ООО Издательский Дом «Алеф-Пресс», 2018. — С. 308-320.

7. Результаты проведения социологического опроса об оценке эффективности применяемых антикоррупционных мер // Министерство внутренних дел Российской Федерации : официальный сайт. — 2019. — URL: <https://xn--b1aew.xn--p1ai/anticorr/opros-anticorr?ysclid=lbgm3ftbmj704755969> (дата обращения: 09.12.2022).



УДК 343.2

Буртаева Екатерина Сергеевна
Саратовская государственная юридическая академия
Саратов, Россия
katya.burtaeva03@mail.ru
Burtaeva Ekaterina Sergeevna
Saratov State Law Academy
Russia, Saratov

ИСПРАВЛЕНИЕ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ КАК ЦЕЛЬ УГОЛОВНОГО НАКАЗАНИЯ

Аннотация: статья посвящена одной из целей назначения уголовного наказания и ее значению для общества и самого осужденного. Особое внимание уделяется различию исправления в зависимости от возраста осужденного. Также в статье анализируются особенности исправления для совершеннолетних и несовершеннолетних, способы его осуществления и обосновывается практическая необходимость существования данного института права.

Ключевые слова: уголовное законодательство, преступление, наказание, несовершеннолетние, субъекты социализации, средства исправления, корректирование поведения.

CORRECTION OF MINORS AS THE PURPOSE OF CRIMINAL PUNISHMENT

Annotation: the article is devoted to one of the purposes of criminal punishment and its significance for society and the convict himself. Special attention is paid to the difference in correction depending on the age of the convicted person. The article also analyzes the features of correction for adults and minors, the ways of its



implementation and substantiates the practical necessity of the existence of this institution of law.

Key words: criminal law, crime, punishment, minors, subjects of socialization, means of correction, correction of behavior.

Согласно ч.1 ст.9 Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации (далее – УИК РФ) исправление – это формирование у осужденного уважительного отношения к человеку, обществу, труду, нормам, правилам и традициям человеческого общежития и стимулирование правопослушного поведения [8]. Другими словами, это изменение личности преступника, которое превращает его в безопасного и безвредного для общества человека.

В Уголовном кодексе Российской Федерации (далее – УК РФ) в ч. 2 ст. 43 исправление указывается как цель уголовного наказания [9]. Исправление заключается в том, чтобы осужденный осознал свою вину и понял, что его поведение в будущем должно быть направлено на соблюдение закона. И это как следствие должно уменьшить вероятность повторных преступлений «исправление осужденного должно решать главную задачу – обеспечение общественной безопасности» [4, с. 123].

Концепция исправления в уголовном праве предполагает, что целью наказания является не только сама санкция за совершенное преступление и восстановление социальной справедливости, но и изменение поведения у осужденного [10, с. 67]. В этом смысле исправление может иметь различное значение в зависимости от возраста преступника.

Для совершеннолетних цель исправления сводится к корректированию криминального поведения и изменению отношения к закону и обществу. Обычно сроки наказания для совершеннолетних более длительные, поскольку люди уже имеют определенные стереотипы поведения, их личность уже сложилась и им сложнее прививать новый образ жизни. И поэтому исправление



будет направлено на пересмотр ценностей и мотивов, а также на убеждение в том, что жизнь без нарушений закона может быть куда более благополучной.

Особенности целей наказания несовершеннолетних, которые «представляет собой исторически сложившийся объект социально-правового регулирования» [6, с. 111] заключаются в исправлении, приобретающее элементы перевоспитания и имеющее «свои специфические черты, которые обусловлены психолого-возрастными особенностями данной группы» [7, с. 32], поскольку они еще находятся на стадии формирования своей личности и их жизненная позиция, принципы и убеждения неустойчивы [5, с. 280]. Для полноценного исправления им необходима помощь специалистов, которые смогут помочь им изменить свое отношение к жизни, скорректировать свои знания и навыки, а также получить возможность восстановить связи со своей семьей, друзьями, социумом. В этом случае важно проводить программы воспитания и образования, ориентированные на личностное развитие и формирование навыков жизнедеятельности, и для этого применяются более длительные программы образования, помимо этого они находятся в более комфортных условиях, и имеют возможность получить образование и профессиональную подготовку «трудовое воздействие благотворно влияют на судьбу самого осужденного и помогает ему быстрее ресоциализироваться» [2, с. 127].

Для исправления осужденных используют различные средства, и они могут варьироваться в зависимости от «вида наказания, характера и степени общественной опасности совершенного преступления, личности осужденных и их поведения» [1, с. 87], и к таким средствам относятся: воспитательные работы, общественно полезный труд, получение общего образования, профессиональное обучение и общественное воздействие [8].

Исправлением осужденных занимаются начальники отрядов, старшие воспитатели, психологи, руководители, представители общественности, работники администрации, мастера профтехучилищ и прочие лица. Их работа



заключается в проведении социальной, медицинской, психологической и юридической помощи заключенным, и направлена на исправление их поведения и смягчение негативных воздействий от отбытия наказания [7, с. 32].

Но у исправления есть свои недостатки. И одним из них является отсутствие в действительности индивидуального подхода к каждому осужденному «учесть все обстоятельства, дать прогноз влияния наказания на исправление осужденного, его желание в дальнейшем совершать преступления, оценить последствия избранного наказания для семьи затруднительно и требует специальных познаний» [3, с. 76], также существует проблема нехватки средств для обеспечения эффективного процесса реабилитации. Кроме того, некоторые осужденные не желают менять свое поведение и отрицают свою вину, что делает процесс исправления трудным и малоэффективным. Также существует проблема перенасыщения тюрем, когда на небольшую площадь приходится много людей, что ведет к ухудшению условий их содержания и из-за этого у некоторых могут развиваться различные психические заболевания, что только усложнит процесс их исправления.

В целом исправление осужденных является одной из важнейших целей уголовного наказания. Оно имеет важное значение не только для общества, но и для самого осужденного, так как он может получить образование, навыки профессиональной деятельности, что поспособствует его восстановлению в обществе. Но, к сожалению, не всегда удается достигнуть данной цели, поскольку социальной реабилитации осужденных в нашей стране уделяется недостаточное внимание. В воспитательных колониях не всегда предоставляется достаточно возможностей для образования, работы и развития личности. Но несмотря на это институт исправления осужденных является важным компонентом справедливой и безопасной системы правосудия, поскольку он помогает не только изменить свою жизнь осужденным, но и защищает общественность от повторных преступлений.



Список литературы:

1. Бутенко Т.П. К вопросу об исправлении осужденных / Т. П. Бутенко // Вестник Амурского государственного университета. 2014. №64. С. 84-88.
2. Ванюхин М.В. Трудовое воздействие на осужденных в процессе отбывания наказания в исправительных учреждениях / М.В. Ванюхин // Аграрное и земельное право. 2020. №11 (191). С.125-127.
3. Козаченко И.Я., Сергеев Д.Н. Постпенитенциарный контроль и борьба с рецидивной преступностью / И.Я. Козаченко, Д.Н. Сергеев // Всероссийский криминологический журнал. 2013. №2. С. 74-80.
4. Конегер П.Е. Исправление осужденных в уголовном и уголовно-исполнительном праве / П. Е. Конегер // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2012. №5(88). С. 119-126.
5. 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.
6. Красовская О. Ю. Уголовно-правовые меры воздействия на родителей, злоупотребляющих родительской властью / О. Ю. Красовская // Вестник Саратовской государственной академии права. 2006. № 6(52). С. 111-114.
7. Санташов А.Л., Шабанов В.Б. Особенности процесса исправления несовершеннолетних осужденных к лишению свободы / А.Л. Санташов., В.Б. Шабанов // Пенитенциальная наука. 2013. №4 (24). С. 31-34.
8. Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации // Официальный интернет-портал правовой информации. [Электронный ресурс] // URL: www.pravo.gov.ru
9. Уголовный кодекс Российской Федерации // Официальный интернет-портал правовой информации. [Электронный ресурс] // URL: www.pravo.gov.ru



10. Щелконогова Е.В. Система Общей части уголовного кодекса РФ / Е.В. Щелконогова // Вестник Югорского государственного университета. 2020. №1 (56). С.62-70.



УДК 343.2

Галстян Данил Артурович

Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина

Россия, Москва

galstyandaniil@mail.ru

Galstyan Danil

Moscow State Kutafin Law University

Russia, Moscow

УГОЛОВНО – ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ СТАТЬИ 280.3 УГОЛОВНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Аннотация: в данной работе достаточно подробно проведен уголовно - правовой анализ недавно появившейся статьи 280.3 Уголовного Кодекса России о дискредитации вооруженных сил. В статье описаны как субъективные, так и объективные признаки состава преступления, высказаны предположения о вопросе правоприменения данной нормы. При написании статьи были использованы актуальные источники информации: электронные ресурсы, мнения учёных и судебная практика.

Ключевые слова: дискредитация, вооруженные силы, объективная сторона, субъективная сторона, «фейк».

CRIMINAL LEGAL ANALYSIS OF ARTICLE 280.3 OF THE CRIMINAL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

Annotation: in this work, a criminal-legal analysis of the recently appeared article 280.3 of the Criminal Code of Russia on discrediting the armed forces is carried out in sufficient detail. The article describes both subjective and objective signs of a crime, makes assumptions about the issue of law enforcement of this rule. When writing the article, relevant sources of information were used: electronic resources, opinions of scientists and judicial practice.



Key words: discredit, armed forces, objective side, subjective side, «fake».

В марте 2022 году Государственная Дума России приняла резонансный законопроект, который в публичном пространстве получил название «о фейках про армию». Суть законопроекта, помимо прочего, была в том, что за публичную дискредитацию Вооруженных Сил России предусматривается административная и уголовная ответственность. В Кодекс об административных правонарушениях (далее в тексте – КоАП РФ) и Уголовный Кодекс Российской Федерации (далее – УК РФ) были внесены новые статьи под номерами 20.3.3 и 280.3, соответственно. Не будем углубляться в политическую составляющую принятия новых норм, но проведем правовой анализ их содержания.

В первую очередь обратим свой взор на статью 280.3 УК РФ. Статья относится к преступлениям средней тяжести и предусматривает ответственность в виде лишения свободы до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на тот же срок [2]. Можно с уверенностью сказать, что статья 280.3 УК РФ относится к группе преступлений экстремисткой направленности.

Поводом к принятию нормы послужил ряд постов в сети Интернет о действиях российской армии на Украине в рамках специальной военной операции. По мнению чиновников, данные из этих постов не соответствуют действительности и вводят население в неправильное информационное поле. Но что вообще обозначает слово «дискредитация», которое явно не имеет русского происхождения?

Согласно современному Экономическому Словарю дискредитация (от франц. «discrediter» - подрывать доверие) – это умышленные действия, направленные на лишение...субъекта доверия к нему, на подрыв его авторитета, имиджа [8]. Было рассмотрено множество определений данного термина, в том числе толковых словарях, но почему – то в экономическом словаре данный термин получил наибольшее раскрытие. Получается, что



дискредитация представляет собой некие действия, которые создают негативный фон вокруг кого – либо или чего – либо.

Однако, что примечательно, экспертное подразделение УФСБ по Свердловской области объяснило, что под «дискредитацией ВС РФ» понимаются умышленные действия, противоречащие позиции Минобороны РФ, направленные на лишение и подрыв авторитета и имиджа российской армии [9]. При этом в чём могут быть выражены умышленные действия служба не пояснила.

Рассмотрим объективные и субъективные признаки названного общественно опасного деяния. Для этого придётся использовать как «схожие» составы преступления, так и саму конструкцию диспозиции статьи 280.3 УК РФ. Если мы берём за основу похожую норму уголовного закона, а именно ст. 280.1 УК – публичные призывы к осуществлению действий, направленных на нарушение территориальной целостности Российской Федерации, - то по конструкции ч. 1 ст. 280.3 состав преступления формальный, то есть преступление окончено с момента публичного распространения информации указанного содержания независимо от того, достигли ли они цели воздействия или нет [5, с. 1033].

Другой вопрос касается ч. 2 ст. 280.3 УК РФ. Согласно диспозиции, конструкция квалифицированного состава преступления о дискредитации уже носит характер материального, поскольку должны наступить реальные последствия в виде: а) смерти человека по неосторожности; б) причинение вреда здоровью граждан; в) повреждения чужого имущества; г) массовые нарушения порядка; д) создание помех деятельности или прекращения деятельности объектов жизнеобеспечения, транспортной или социальной инфраструктуры, кредитных организаций, объектов энергетики, промышленности или связи [2]. В данном случае мы видим также форму вины в виде неосторожности при причинении смерти другому человеку.



Родовой объект преступления – интересы государственной власти. Видовой объект – отношения по поводу основ конституционного строя и безопасности государства. Непосредственный объект - общественные отношения по поводу деятельности вооруженных сил России, иных помогающих армии организаций и государственных органов власти, действующих за пределами страны для поддержания защиты интересов России и защиты её граждан, а также поддержания международного мира и безопасности.

Объективная сторона представляет собой деяние в форме действия, которое может быть выражено в альтернативных формах поведения. Это могут быть любые действия, которые в какой – либо степени порочат в глазах населения действия армии, государственных органов или организаций, помогающим им в рамках действий по осуществлению интересов России.

Например, к дискредитации можно отнести: 1) выступление на улице с высказываниями против армии России и её действий; 2) опубликование постов в сети Интернет о действиях государственных органов власти за пределами территории страны, которые не соответствуют официальной позиции государства; 3) очернение символов и атрибутики российской армии; 4) публичные призывы к воспрепятствованию использования российской армии за пределами страны. Данный перечень не является исчерпывающим. Главной особенностью объективной стороны преступления, по аналогии со статьей 280 УК РФ, является публичность.

Под публичными действиями по аналогии со статьёй 280 УК, являются выраженные в любой форме (например, в устной, письменной, с использованием технических средств) обращения к другим лицам [4, с. 33]. Однако, если в случае статьи 280 УК целью таких призывов служит побуждение к экстремистской деятельности, то по ст. 280.3 УК целью служит дискредитация обозначенных органов власти. При этом очень важно, чтобы данное деяние было совершено повторно в течении одного года после



привлечения к административной ответственности по статье 20.3.3 КоАП РФ за аналогичное деяние [3].

Субъект преступления – физическое вменяемое лицо, достигшее 16 – летнего возраста. В данном случае используем общее правило согласно статье 20 УК РФ о возрасте уголовной ответственности. По мнению адвоката А. Ненайденко, для признания наличия субъекта преступления необходимо, чтобы лицо обладало авторитетом, известностью в широких кругах, потому что именно его мнение будет оказывать весомое значение на мнение о вооруженных силах России и других организациях [6]. Однако, такой подход о специальном субъекте преступления не отвечает требованиям времени, поскольку каждый человек, вне зависимости от своего статуса, может свободно распространять информацию широкому кругу лиц, что также может быть признано публичным действием.

Субъективную сторону преступления попытался описать в своей работе А. М. Шамаев: «...в ходе процесса доказывания необходимо подтвердить, что лицо заранее знало о недостоверности информации и при этом приняло меры по доведению её до двух и более лиц с целью дискредитации вооруженных сил...» [7, с. 188]. Представляется вполне объективным, что за данное преступление следует привлекать только лиц с прямым умыслом, но также допустим и косвенный умысел, когда лицо осознавало общественную опасность своих действий (бездействия), предвидело возможность наступления общественно опасных последствий, не желало, но сознательно допускало эти последствия либо относилось к ним безразлично.

Согласно п. 3 Постановления Пленума Верховного Суда № 11 по делам о преступлениях экстремистской направленности судам следует обращать внимание на доказанность мотива совершенного деяния [4]. Такой подход может быть вполне оправдан, но целесообразнее обращать внимание не на мотив, то есть то, что побудило к совершению деяния, а на цель, то есть



конечный результат, который предполагал злоумышленник. От этого фактора и будет зависеть уголовная ответственность.

Например, если человек неоднократно по незнанию решил поделиться какой – то новостью из публичного канала данных (не запрещенного Минюстом России) со своими коллегами по работе, но в последствии оказалось, что это «фейк», уголовной ответственности быть не может, поскольку у лица не было конечной цели дискредитировать армию или иные организации. Здесь Конституция Российской Федерации в части сбора и передачи информации на стороне человека [1, ст. 29]. Другая ситуация будет, если человек целенаправленно использует заведомо ложную информацию (которую он сам выдумал, к примеру) для того, чтобы посеять раздор в обществе. Для определения субъективной стороны преступления в этом случае следует обращать внимание на объективную сторону преступления: то, какими комментариями человек подкреплял информацию, как он выражается, имеются ли в его действиях призывы экстремистского толка, откуда взята информация и т. п.

Аналогичного мнения придерживается и Верховный Суд, который в том же Постановлении Пленума № 11 (п. 8.1) указал на отсутствие состава преступления в деяниях, которые по своей сути похожи на экстремизм, но являются высказыванием суждений и умозаключений, использующих факты межнациональных, межконфессиональных или иных социальных отношений в научных или политических дискуссиях и текстах и не связанных с реализацией намерения побудить других лиц к чему – либо. Из – за отсутствия упоминания статьи 280.3 УК в данном положении и может возникнуть правовая коллизия. Во многом путаница при правоприменении будет связана с

Таким образом, новая статья о «фейках» про российскую армию стала предметом дискуссии в научных и политических кругах общества. Видится, что её принятие было необходимостью на фоне тех противоречий, которые могли бы привести к дестабилизации обстановки в обществе. Однако, есть некоторые



спорные моменты по поводу квалификации деяний на практике. Необходимо не объективное вменение, а субъективное вменение, когда дана оценка целям потенциального злоумышленника. Безусловно, пока Верховный или Конституционный Суды не дадут чёткого пояснения по данному вопросу, будут возникать сложности. Следует скорее внести соответствующее толкование в обиход, чтобы статья 280.3 УК РФ не стала орудием репрессивного механизма.

Список литературы:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020). М.: Проспект. 2023. 64 с.
2. Уголовный Кодекс Российской Федерации. М.: Эксмо – Пресс. 2023. 188 с.
3. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 N 195-ФЗ (ред. от 14.04.2023) [Электронный ресурс]. URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34661/300eb21d6921afe5e35e2f6b48059e7cd2851c01/ Дата обращения: 01.05.2023
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.06.2011 № 11 (ред. от 28.10.2021) «О судебной практике по уголовным делам о преступлениях экстремистской направленности» // Российская газета. N 142. 04.07.2011
4. Бушмин С. И., Москалёв Г. Л. Преступления экстремистской и террористической направленности. Учебное пособие. М.: Проспект. 2020. 195 с.
5. Уголовное право России. Части Общая и Особенная: учебник / под ред. А. В. Бриллиантова. М.: Проспект. 2022. 1344 с.
6. О некоторых вопросах толкования и применения ст. 280.3 УК [Электронный ресурс] // URL: <https://www.advgazeta.ru/mneniya/problemy-sostavov-prestupleniy-s-administrativnoy-prejuditsiey/> Дата обращения: 01.05.2023



7. Шамаев А. М. Вопросы правоприменительной практики при квалификации деяний, подпадающих под ст. 280.3. УК РФ «публичные действия, направленные на дискредитацию использования вооруженных сил Российской Федерации» // Образование и право. № 4. 2022. С. 186 – 190.

8. Райзберг Б. А., Лозовский Л. Ш., Стародубцева Е. Б. Современный экономический словарь. М.: ИНФРА-М. 2023. 512 с.

9. Свердловское УФСБ объяснило, что такое «дискредитация ВС РФ» [Электронный ресурс] // URL: <https://www.kommersant.ru/doc/5357212> Дата обращения: 01.05.2023.



Галстян Данил Артурович

Московский государственный юридический университет

имени О. Е. Кутафина

Россия, Москва

galstyandaniil@mail.ru

Иванов Роман Михайлович

Санкт – Петербургская академия милиции имени Н. А. Щёлокова

Россия, Санкт – Петербург

lawman10@mail.ru

Galstyan Danil Arturovich

Kutafin Moscow State Law University

Russia, Moscow

Roman Mikhailovich Ivanov

St. Petersburg Police Academy named after N. A. Shchelokov

Russia, Saint Petersburg

ТРУДОУСТРОЙСТВО НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ КАК ФАКТОР СНИЖЕНИЯ ДЕВИАНТНОГО ПОВЕДЕНИЯ СРЕДИ НИХ

Аннотация: в данной статье автором предпринята попытка проанализировать влияние трудовой деятельности на девиантное (асоциальное) поведение среди несовершеннолетних. В работе приведена аналитика по количеству зарегистрированной преступности среди несовершеннолетних в России и осуществлена попытка связать количество совершаемых преступлений с наличием работы у детей и подростков. Статья содержит как авторское мнение по рассматриваемой теме, так и мнение компетентных специалистов.

Ключевые слова: труд, девиантность, дети, несовершеннолетние, преступность, правонарушения, профилактика.



EMPLOYMENT OF MINORS AS A FACTOR OF REDUCING DEVIANT BEHAVIOR AMONG THEM

Annotation: in this article, the author made an attempt to analyze the impact of labor activity on deviant (asocial) behavior among minors. The paper provides an analysis of the number of registered juvenile delinquency in Russia and an attempt is made to link the number of crimes committed with the availability of work for children and adolescents. The article contains both the author's opinion on the topic under consideration and the opinion of competent specialists.

Key words: labor, deviance, children, minors, crime, offenses, prevention.

Профилактика преступности и правонарушений среди несовершеннолетних волновала и волнует умы многочисленных специалистов из самых разных областей: педагогика, криминология, уголовное право, административное право, психология и мн. др. В настоящее время данному вопросу посвящено большое количество трудов, что говорит о довольно хорошей разработанности темы. Однако, любая тема, даже самая разработанная, требует определенного углубленного анализа её специфических сторон.

Как верно указывает Ветошкин А.С., доктор педагогических наук, эффективная профилактика девиантного поведения среди лиц, не достигших возраста 18 лет, требует комплексного подхода многочисленных учреждений и многоуровневой их деятельности [4, с. 61]. Исследования показали, что наиболее эффективны такие механизмы профилактики девиантности среди подростков, которые смогли бы вовлечь их в определенную деятельность: творческую, трудовую, рекреационную и т. п. Об этом неоднократно писали знаменитые учёные Н. В. Валуйсков, Е. В. Демидова – Петрова, Я. И. Гишинский и другие.



На самом деле, о прямой зависимости трудовой деятельности и мироощущения человека заговорили ещё очень давно. Издревле труд был единственным источником выживания и развития индивида. Благодаря труду, во – первых, человек менялся физиологически, а во – вторых, - психологически. Трудовая деятельность позволила установить сложные незримые социальные связи, дать «человеку разумному» возможность реализовываться, находить новые приоритеты и, что самое главное, чувствовать себя частью чего – то более важного, чем он сам.

О развитии психики в процессе трудовой деятельности довольно подробно написал А. Г. Маклаков: «...следовательно, труд способствовал образованию определенных человеческих сообществ, которые принципиально отличались от сообществ животных... важнейшим условием существования человеческих сообществ и успешного выполнения трудовых операций является уровень развития коммуникации между членами сообщества...» [6, с. 90].

Также известный отечественный педагог А. С. Макаренко указывал на то, что было бы вполне целесообразно внедрять в семейное воспитание режим труда для детей [7, с. 34]. Это, по мнению автора, не должен быть тяжелый труд, но он должен быть таким, чтобы дисциплинировать юное создание и прививать любовь к различного рода деятельности. Здесь лишь отчасти можно согласиться с мнением педагога, ведь со временем меняются политические ориентиры: то, что было нормой – уходит на второй план. Нельзя заставлять детей делать то, что им может не нравиться, может доставить какие – либо психические страдания (что также предусмотрено в законодательстве). Поэтому прививать любовь к работе – это право, но не обязанность родителей ребенка.

По данным, приведённым издательским домом «Коммерсантъ» со ссылкой на Министерство экономического развития России, за 2022 год рынок труда существенно помолодел. За последние два года количество самозанятых в возрасте от 14 до 18 лет увеличилось в несколько раз (и достигло 77 тысяч)



[9]. Этот процесс явно закономерен, учитывая поддержку государства в области занятости населения. Стоит напомнить, что по официальным данным на 2023 год уровень безработицы в стране показал исторический минимум в 3,6 %.

Анохин С. А. утверждает, что за последние 10 – 12 лет уровень преступности среди несовершеннолетних довольно существенно уменьшился [3]. И это действительно так, поскольку по данным МВД России за 2022 год количество уголовно наказуемых деяний с участием несовершеннолетних уменьшилось на 4,4 % Всего за год лицами до 18 лет совершено 188 преступления (в т. ч. 38 тяжких и особо тяжких) [10]. Конечно же, данный показатель свидетельствует о комплексности подхода государственных органов в вопросе профилактики девиантного поведения среди молодёжи.

Однако, мы не можем не брать в расчёт и работу специализированных учреждений по организации трудовой и иной деятельности несовершеннолетних. Согласно части 1 статьи 4 Федерального Закона № 120 «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» в круг организаций и органов, осуществляющих профилактику, также входят органы службы занятости населения [2]. Как правило, в составе названных учреждений есть подразделения, которые помогают непосредственно несовершеннолетним найти работу.

Вот несколько аргументов в пользу того, что трудовая деятельность действительно позитивно влияет на уровень преступности несовершеннолетних в стране: а) досуг, - у работающих людей физически меньше времени совершать правонарушения; б) социальная адаптация, - работающий человек лучше находит общий язык с окружающими людьми, более активно подвержен процессу социализации; в) повышение уровня интеллекта, - когда индивид занят какой – либо активной деятельностью, у него появляется возможность и желание развивать себя, повышать свой уровень компетенции, и, как следствие, он становится более интеллектуально раскрепощённым; г) меняется окружение,



- микросреда социально активного ребёнка неминуемо меняется в сторону более серьёзных и, что не менее важно, порядочных контактов.

Глушков А. И., Минин А. Я. очень доходчиво пишут о влиянии трудовой деятельности школьников на их девиантное поведение в рамках образовательного учреждения. Во – первых, по данным исследователей, занятые на работе дети меньше вовлекаются в совершение асоциальных поступков на территории школы, а во – вторых, они более дисциплинированы, нежели неработающие дети. Между тем, авторы предлагают открыть кружки для юных обывателей, на которых они могли бы получать свои первые деньги за выполненные работы [5]. Вполне очевидно, что такое подход был бы интересен, но требует дополнительной проработки. Вместе с тем, стоило бы уделить внимание развитию предпринимательских качеств у школьников, читая курсы об историях успешных людей и правовых аспектах открытия своего дела.

По данным Российского Движения школьников относительно недавно опросили около 4 тысяч несовершеннолетних с целью узнать, какое количество детей готовы работать / подрабатывать в свободное от учёбы время. По данным опроса 34 % респондентов заявили о своём желании начать работу с 14 лет, 32% школьников заявили, что уже успели поработать в качестве курьеров, вожатых, промоутеров и т. д. Примечательно, что около половины опрошенных посчитали, что предлагаемые вакансии на рынке труда им неинтересны и, соответственно, лучше посвятить свободное время другим занятиям: отдыху, учёбе, саморазвитию [11].

Что касается вопроса представленных вакансий для людей в возрасте до 18 лет, то здесь всё действительно не так однозначно. По данным портала «hh.ru» в 2022 году работодатели стали чаще предлагать школьникам вакансии с гибким графиком — 72% от общего количества. Однако, в «топ-10» предложенных вакансий для школьников попали такие: курьер, промоутер, менеджер по продажам, оператор колл – центра [12]. Практика показывает, что



подобные вакансии не вызывают у несовершеннолетних большого ажиотажа. Из – за дефицита интересных предложений служб занятости, но при этом большого стремления заработать на карманные расходы, дети становятся жертвами нелегального бизнеса: наркомафии, индустрии порнографии и рабства.

Также, по мнению А. К. Соколова, несовершеннолетние нередко и оказываются жертвами мошенников, которые после совершения несовершеннолетними работ остаются без заработной платы [8, с. 149]. Безусловно этот фактор нельзя оставлять без внимания. Подростки должны чувствовать свою защищенность в рамках трудовых свобод. Для этого помимо законодательной базы необходимо прорабатывать политику детского труда на местном уровне: осуществлять правовое просвещение в образовательных учреждениях, создавать рабочие места с гибким графиком, повышать пропаганду важности работы, увеличить эффективность надзорных органов по трудовым отношениям и прочее.

Примечательно, что законодательство по своей сути довольно лояльно относится к стремлению детей начать работать и зарабатывать деньги. Так, Трудовой Кодекс (далее – ТК РФ) даёт право лицам по достижении возраста 14 лет и получения общего образования работать на лёгкой работе [1, ст. 63]. Кроме того, ТК РФ позволяет приступить к работе и раньше при определенных обстоятельствах (работа, связанная с различным творчеством). Естественно, в некоторых ситуациях ребёнку для работы нужно разрешение законных представителей, органа опеки и попечительства. Все эти вопросы регламентированы 42 главой ТК РФ [3, с. 32].

Таким образом, зависимость между уровнем асоциального поведения и фактором трудовой занятости несовершеннолетних на лицо. Для успешного решения задач по вовлечению потенциальных или продуцирующих несовершеннолетних девиантов следует упрощать систему поступления на работу и предлагать более интересные вакансии. Чтобы решить эту задачу,



необходимо тесное взаимодействие органов власти и бизнеса. Например, целесообразно снизить бюрократическую нагрузку на детей, желающих приступить к работе (избавить от бумажной волокиты по сбору документов). Также будет полезно на региональном уровне обязать потенциальных работодателей выделять при создании своей организации не менее 5 % должностей для несовершеннолетних в своём штатном расписании.

Список литературы

1. Трудовой Кодекс Российской Федерации // Парламентская газета. N 2-5. 05.01.2002
2. Федеральный закон от 24.06.1999 N 120-ФЗ (ред. от 21.11.2022) «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» // Собрание законодательства РФ. 28.06.1999. N 26. ст. 3177
3. Анохин С. А., Ахмедов Р. М. и др. Правовое регулирование труда несовершеннолетних работников. М.: ЮНИТИ-ДАНА. 2017. 111 с.
4. Ветошкин С. А. Профилактика безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних. М.: Юрайт. 2019. 242 с.
5. Глушков А. И., Минин А. Я. и др. Профилактика девиантного поведения в образовательной организации (правовые аспекты). М.: МПГУ. 2018. 224 с.
6. Маклаков А. Г. Общая психология: учебник для ВУЗов. СПб: Питер. 2022. 583 с.
7. Макаренко А. С. Общение с трудными детьми [Электронный ресурс] // URL: <https://clck.ru/34Gz8X> Дата обращения: 28.04.2023
8. Соколов А. К. Роль трудоустройства несовершеннолетних в комплексе мероприятий по профилактике преступности несовершеннолетних (отечественный и зарубежный опыт) // В сборнике: Сборник научных трудов



победителей и призеров конкурсов на лучшую научную работу. Новокузнецк, 2019. С. 149-153.

9. Подростки захватывают рынок труда. [Электронный ресурс] // URL: <https://www.kommersant.ru/doc/5524528>. Дата обращения: 28.04.2023

10. Краткая характеристика состояния преступности в Российской Федерации за январь - декабрь 2022 года. [Электронный ресурс] // URL: мвд.рф/reports/item/35396677/ Дата обращения: 29.04.2023

11. Российские школьники заявили о желании работать и подрабатывать: результаты интересного опроса. [Электронный ресурс] // URL: <https://yandex.ru/turbo/fb.ru/s/post/journalism/2020/12/7/267657> Дата обращения: 29.04.2023

12. Подростки активно покоряют рынок труда. [Электронный ресурс] // URL: <https://spb.hh.ru/article/31322> Дата обращения: 29.04.2023



Исаченкова Евгения Сергеевна

Уральский Юридический институт МВД России

Факультет подготовки следователей

Россия, Екатеринбург

evgenia05.01.2004@icloud.com

Isachenkova Evgenia

Ural Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia

Faculty of Investigators Training

Russia, Ekaterinburg

МНИМАЯ ОБОРОНА КАК УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ФЕНОМЕН

Аннотация: в статье поднимается проблема отсутствия закреплённости в Уголовном кодексе Российской Федерации положений, которые предоставляют право на мнимую необходимую оборону. Определены выводы о том, что придание этому уголовно-правовому феномену правовой основы со всей очевидностью приведет к необдуманным действиям со стороны лиц, предполагающих, что в их отношении совершается общественно опасное посягательство, оправданное причинение вреда гипотетически посягающим лицам по надуманным, воображаемым поводам, «очевидность наличия» которых в ряде случаев будет нетрудно доказать в суде. Необходимо понимать, что при данной обороне посягательства вообще не существует, а вред причиняется невиновным лицам.

Ключевые слова: мнимая оборона, необходимая оборона, обстоятельства, исключаящие преступность деяния, наказание, ответственность, юридическая ошибка.

IMAGINARY DEFENSE AS A CRIMINAL LEGAL PHENOMENON

Annotation: the article raises the problem of the lack of consolidation in the Criminal Code of the Russian Federation of provisions that grant the right to



imaginary necessary defense. The conclusions are determined that giving this criminal-legal phenomenon a legal basis will obviously lead to rash actions on the part of persons who assume that a socially dangerous encroachment is being committed against them, justified harming hypothetically encroaching persons for far-fetched, imaginary reasons, the "evidence of the presence" of which in some cases it will not be difficult to prove in the court. It is necessary to understand that with this defense, there is no encroachment at all, and harm is caused to innocent persons.

Key words: imaginary defense, necessary defense, circumstances excluding the criminality of the act, punishment, liability, legal error.

Одним из условий, которые присущи посягательству, к которому мы применяем меры защиты, является реальность такого посягательства. Разберем более подробно это понятие. Посягательство является реальным, когда лицо принимает меры, направленные на собственную защиту, от нападения, которое существует в объективной реальности, иными словами, оно не должно быть в воображении лица. От обратного – при отрицательном исходе событий – отсутствии такого критерия – состояние необходимой обороны теряет свою значимость в подобных условиях и приобретает возможность на существование мнимая оборона. Иными словами, мнимая оборона – защита от отсутствующего в реальном мире или объективной реальности, общественно-опасного посягательства.

Вопрос о том, как интерпретировать понятие «мнимая оборона» до сих пор остается неразрешенным, на эту тему многими учеными-правоведами по сей день ведутся дискуссии. Выдвинуто немало точек зрения по поводу того, как раскрывается данный термин – большая часть ученых склоняется к тому, что мнимая оборона обозначает «кажущееся нападение, не существующее в объективной реальности» в уголовном праве.

Мнимая оборона не является уголовно-правовой категорией, т.к. она не предусмотрена в УК РФ. Это чисто научный термин, введенный для того, чтобы более точно разбираться в случаях, когда обычная «оборона» не



подпадает под влияние статьи 37 УК РФ. В рамках мнимой обороны субъект совершает действия, приносящие вред лицу, под призмой ошибочного восприятия ситуации и действий лица как общественно-опасных, посягающие на охраняемые законом права и интересы. Иными словами, субъект убежден, что он правомерно применяет меры «защиты» от такого общественно-опасного посягательства.

Мнимая оборона признается разновидностью фактической ошибки. Так, последствия, наступившие при мнимой обороне, определяются согласно правилам фактической ошибки. Необходимо определить, какими терминами она характеризуется. Это ошибочное представление лица о фактических происходящих (происходивших) обстоятельствах, которые играют роль объективных признаков состава преступления и которые являются определяющим критерием характера совершенного преступления и степени общественной опасности, которую оно представляет. Следует отметить, что данный вид ошибки непосредственно влияет на квалификацию преступлений, что является немаловажным элементом при рассмотрении мнимой обороны, как фактической ошибки и её правовой природы в целом.

Существуют следующие виды фактических ошибок:

Ошибка в объекте – её суть заключается в том, что лицо, которое совершает преступление, неправильно представляет содержание объекта посягательства;

Ошибка в предмете – заключается в заблуждении по поводу свойств и характеристик предмета, имеющих материальное выражение. Данный вид ошибки влияет на квалификацию только тогда, когда предмет является обязательным элементом состава;

Ошибка в личности потерпевшего – состоит в том, что субъект, который желает причинить вред одному лицу, в результате заблуждения наносит его другому. Данные действия квалифицируются как оконченный состав преступления;



Ошибка в характере совершаемого действия – данный вид раскрывается через два подвида: первый, когда лицо не считает свои действия общественно-опасными и влекущими правовые последствия; второй, когда лицо считает свои действия приносящими вред общественным отношениям, но на самом деле они не являются таковыми. Ответственность следует за покушение на преступление;

Ошибка относительно признаков, характеризующих объективную сторону – существуют ошибки количественных и качественных характеристик общественно-опасных последствий. Заблуждение относительно количественной характеристики последствий, не влияет на квалификацию, если ошибка не выходит за пределы, установленные законодателем. Ошибка в качественной характеристике заключается:

а) в не предвидении вреда, который по фактическим обстоятельствам наступил, в таком случае ответственность за умышленное преступление исключается;

б) в предвидении вреда, который уже наступил, в этом случае ответственность может последовать за покушение на преступление при наличии прямого умысла.

В уголовном праве выделяют некоторые моменты мнимой обороны (те ситуации, при которых лицо причиняет вред, находясь под влиянием фактической ошибки, гражданину, со стороны которого нападения не предполагалось).

При мнимой обороне не подлежит уголовной ответственности за вред, причиненный лицом, если он заблуждается добросовестно по поводу существующего в объективной реальности нападения и не превысил пределов «кажущегося» нападения.

Имеется наличие несоответствия характера и степени нападения, в таком случае, лицо подлежит уголовной ответственности за то, что оно превысило пределы необходимой обороны.



Также, если лицо не осознавало «нереальность» мнимость своего посягательства, но при стечении обстоятельств могло было и должно это осознавать, то ответственность следует за причинение вреда по неосторожности.

Ответственность наступает на общих основаниях, когда ничто из обстоятельств дела не давало поводов и не свидетельствовало о нападении и исключительно мнительность и трусливость вызвали мнимость нападения, иными словами, «защиты».

Таким образом, мнимая оборона, применяемая лицом, хоть и в целях защиты себя и других лиц, все же по сравнению с правомерной обороной представляет собой общественно-опасное поведение. В связи с этим возникает вопрос о том, подлежит ли ответственности лицо «обороняющееся». Что же касается правоприменительной практики, то в данном случае реализация права граждан на защиту является весьма неудовлетворительной. В отношении лиц, причинивших вред правомерно в состоянии необходимой обороны при наложении ситуации заблуждения и добросовестной ошибки, применяются меры пресечения и ведется уголовное преследование. Данный факт объясняется несовершенством уголовного законодательства, а также отсутствие закрепления института мнимой обороны в уголовном кодексе.

Действия, совершаемые при мнимой обороне, находят свое отражение исключительно в постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 27.09.2012 № 19 (ред. от 31.05.2022) «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» в п. 16 «Судам следует различать состояние необходимой обороны и состояние мнимой обороны, когда отсутствует реальное общественно опасное посягательство и лицо ошибочно предполагает его наличие...». Данная высшая судебная инстанция дает довольно странную рекомендацию по этому поводу несмотря на то, что в УК строго регламентированы обстоятельства, исключаяющие уголовную ответственность,



но при этом нет четкой регламентации по поводу того, как разграничивать действия, совершенные в состоянии мнимой обороны, так как они не относятся к уголовно-правовому содержанию ни к легкомыслию, ни к небрежности.

Профессор Н.Д. Дурманов считает, что вся совокупность обстоятельств, которые представляют необходимую оборону, в случаях мнимой обороны отсутствуют, но в представлении лица, которое совершает свои действия в состоянии мнимой обороны, данные обстоятельства, а также само общественно-опасное обстоятельство присутствуют.

Также Е.А. Русскевич считает, что необходимо внести правки в УК РФ положения о мнимой обороне, в которой будет указано, что лицо не подлежит уголовной ответственности за причиненный вред, когда происходящая обстановка и обстоятельства давали оснований полагать, что была наличность реальности общественно-опасного посягательства, и оно не осознавало, не могло и не должно было осознавать, что данные действия являются неправомерными и не относящимися к необходимой обороне.

Мнимая оборона как таковая не относится всецело к институту обстоятельств, исключающих преступность деяния, а по большей мере касается психологических аспектов уголовно-правовой практики, а также интеллектуально-волевого характера деятельности личности. Не в полной мере можно провести оценку обстоятельств, в силу которых причинен вред – в этом заключена сущность и своеобразная проблема социально-правовой сути мнимой обороны. Данный вопрос, касаемый мнимой обороны, в уголовном праве является до сих пор законодательно не регламентированным, тем самым пробел несет отрицательное воздействие на правоприменительную практику. Данная проблема является наиболее частым, насущным вопросом при определении поведения личности и анализе обстоятельств, которые происходили в тот или иной промежуток времени, также, несомненно, остро стоит вопрос об эффективном обеспечении действий органов, регулирующих и непосредственно определяющих, и разграничивающих данный факт от



необходимой обороны. Вместе с тем некоторые исследователи усматривают во введенной в 2003 году в ст. 37 УК РФ ч. 2.1 разновидность мнимой необходимой обороны, поскольку это положение уголовного закона позволяет освобождать от уголовной ответственности вследствие неожиданности посягательства, когда защищающееся лицо не могло объективно оценить степень и характер опасности нападения что, по нашему мнению, является неверным выводом, поскольку в данном случае посягательство уже осуществляется, то есть оно для защищающегося лица реально, осознаваемо, а не мнимо.

Таким образом, исходя из социально-правовой природы мнимой необходимой обороны, следует признать несостоятельность и нецелесообразность ее нормативной регламентации в российском уголовном законе. Придание этому феномену правовой основы со всей очевидностью приведет к необоснованным действиям со стороны лиц, предполагающих, что в их отношении совершается общественно опасное посягательство, оправданию причинения вреда гипотетически посягающим лицам по надуманным, воображаемым поводам, «очевидность наличия» которых в ряде случаев будет нетрудно доказать в суде (например, девушке «реально» показалось, что идущий вместе с ней по темному переулку мужчина «нападет» на нее, поэтому она выстрелила в него из травматического оружия). Необходимо понимать, что при мнимой необходимой обороне посягательства вообще не существует, а вред причиняется невиновным лицам.

Список литературы:

1. Атабаева Т.Ш. Необходимая оборона: теория, законодательство, практика применения: Дис. ... кандид. юрид. наук. Барнаул, 2004. 230 с.

Баранова Е.А. Необходимая оборона в уголовном законодательстве России и ее отличие от смежных институтов: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006. 228 с.



2. Дагель П.С., Котов Д.П. Субъективная сторона преступления и ее установление. Воронеж: Изд. Воронежского ун-та, 1974. 243 с.
3. Дурманов Н. Д. Советское уголовное право. М., 1961.
4. Конституция Российской Федерации, принята всенародным референдумом 12 декабря 1993 г. // Российская газета, 1993, от 25 декабря.
5. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.09.2012 № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2012. № 11.
6. Русскевич Е.А. Мнимая оборона в уголовном праве: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. 28 с.
7. Русскевич Е.А. Часть 2 статьи 37 УК РФ – попытка законодательного урегулирования мнимой обороны в уголовном праве России // Вестник Московского университета МВД России. 2009. № 4. С. 122–124.



УДК 343.22

Кротов Денис Андреевич

Уральский государственный юридический университет имени В. Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

denis.krotov0000@gmail.com

Krotov Denis

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Yekaterinburg

ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ИСКЛЮЧАЮЩИЕ ПРЕСТУПНОСТЬ ДЕЯНИЯ СОТРУДНИКОВ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ ПРИ ОСВОБОЖДЕНИИ ЗАЛОЖНИКОВ

Аннотация: в статье рассматривается вопрос о том, какие обстоятельства, исключая преступность деяния, применяются по отношению к сотрудникам правоохранительных органов при освобождении заложников. Анализируются 2 случая: причинение вреда заложникам и лицам, их захвативших.

Ключевые слова: захват заложников, необходимая оборона, задержание лица, крайняя необходимость, обоснованный риск.

CIRCUMSTANCES PRECLUDING WRONGFULNESS OF LAW ENFORCEMENT OFFICERS IN THE RELEASE OF HOSTAGES

Annotation: the article deals with the question of what circumstances precluding wrongfulness are applied to law enforcement officers during the release of hostages. 2 cases are analyzed: causing harm to hostages and persons who captured them.

Key words: hostage-taking, necessity defense, detention of a person, extreme necessity, reasonable risk.



Терроризм представляет серьёзную угрозу как международной, так и национальной безопасности Российской Федерации. Одной из форм его проявления является захват заложников, который относится к числу конвенционных преступлений (признаётся преступным Международной конвенцией по борьбе с захватом заложников от 17 декабря 1979 года [1]). Для освобождения заложников правоохранительные органы прибегают к применению оружия, физической силы и специальных средств, что нередко приводит к причинению вреда не только террористам, но и заложникам (*здесь и далее термин «террорист» употребляется не в строгом уголовно-правовом смысле, так как захват заложника может быть не связан с совершением террористического акта по смыслу статьи 205 УК РФ - автор*). Достаточно вспомнить теракты в Будённовске, на Дубровке или в Беслане.

В работе даётся анализ обстоятельствам, которые исключают преступность деяния сотрудников правоохранительных органов при проведении операций по освобождению заложников. Для более системного изложения информации рассмотрены 2 варианта: причинение вреда террористу и заложнику.

1. Причинение вреда террористу

В первую очередь необходимо рассмотреть такое обстоятельство, исключающее преступность деяния, как *необходимая оборона*. В науке уголовного права уже давно определён ряд условий её правомерности, и ситуация с захватом заложников в полной мере под них подходит.

Во-первых, основанием для необходимой обороны является общественно-опасное посягательство. Захват заложников является преступлением, предусмотренным статьёй 206 УК РФ. Исходя из легального определения преступления, закреплённого в статье 14 УК РФ, оно обладает признаком общественной опасности, а потому является условием для возникновения состояния необходимой обороны. При этом статья 37 УК РФ указывает, что оборонять можно не только самого себя, но и иных лиц. Таким образом, у



сотрудников правоохранительных органов возникает право на необходимую оборону для освобождения заложников, которое и вовсе является для них обязанностью [6, с. 17].

Во-вторых, посягательство должно быть наличным. Необходимая оборона считается правомерной, если она осуществляется уже против начавшегося (или при наличии реальной неминуемой угрозы начала), но ещё не оконченного посягательства. Захват заложников является длящимся преступлением с формальным составом [7, с. 53]. Под длящимся преступлением в 23 Постановлении Пленума Верховного Суда СССР от 4 марта 1929 года понимается «действие или бездействие, сопряжённое с последующим длительным невыполнением обязанностей, возложенных на виновного под угрозой уголовного преследования» [8]. Юридически состав преступления окончен с момента захвата заложника, однако преступник пребывает в так называемом преступном состоянии, пока не отпустит захваченных лиц добровольно или правоохранительные органы не осуществят меры по их освобождению. Поэтому, на наш взгляд, посягательство является наличным в течение всего времени удержания заложников. Косвенно это можно подтвердить примечанием к статье 206 УК РФ, в соответствии с которым лицо освобождается от ответственности, если добровольно или по требованию властей освободит заложника. То есть после захвата заложника на лице лежит некая обязанность по его освобождению, за неисполнение которой государство привлекает его к ответственности.

В-третьих, посягательство должно быть действительным, то есть существовать в объективной действительности, а не в сознании обороняющегося лица. Захват заложников в основном связан с выдвижением требований, при исполнении которых люди будут освобождены, а потому не приходится говорить о его действительности.



В-четвёртых, вред должен причиняться только посягающему лицу. В данном разделе работы рассматривается только ситуация, связанная с причинением вреда террористу, о заложниках речь пойдёт ниже.

В-пятых, не должны быть превышены пределы необходимой обороны. Диспозиция статьи 206 УК РФ содержит в качестве обязательного такой признак субъективной стороны состава преступления, как цель: понуждение государства, организации или гражданина совершить какие-либо действия либо воздержаться от них как условие освобождения заложника. Эта цель придаёт и специфику способу захвата или удержания заложников – открытое, демонстративное, агрессивное и ультимативное выдвижение требований с угрозой расправы над заложником, из-за чего основным объектом преступления выступает именно общественная безопасность [2, с. 158]. Статья 206 УК РФ содержит квалифицированные составы – захват заложника с применением насилия, опасного для жизни и здоровья; с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия. В таком случае посягательство сопряжено с насилием, опасным для жизни заложника, или как минимум с угрозой применения такого насилия. Из системного анализа частей 1 и 2 статьи 37 УК РФ следует, что законодатель не устанавливает ограничений на защиту от такого посягательства [3, с. 293], а потому причинение смерти террористу, захватившему заложника, является со стороны сотрудника правоохранительного органа полностью правомерным и не влечёт уголовной ответственности.

Если же захват заложников происходит без указанных отягчающих обстоятельств, то тогда встаёт вопрос о превышении пределов необходимой обороны. Под превышением, исходя из статьи 37 УК РФ, понимается совершение умышленных действий, явно не соответствующих характеру и опасности посягательства. Однако захват заложника для сотрудников правоохранительных органов характеризуется отсутствием или недостаточностью информации о количестве террористов и их вооружённости:



всё это узнаётся уже постфактум после освобождения захваченных лиц. Если со стороны террористов поступают угрозы расправы над заложниками, то можно говорить об угрозе применения насилия, опасного для жизни; в таком случае превышение пределов опять же невозможно (отсутствует «явность» несоответствия защиты). В случае, если достоверно известно лишь о факте совершения преступления, а захватившие лица или не выдвигают требований, или выдвигают их без высказывания намерения убить заложника, то лишь в таком случае должностные лица могут превысить пределы необходимой обороны.

При этом захват заложника может быть сопряжён с совершением террористического акта (статья 205 УК РФ), в таком случае на правоохранителей при введении режима контртеррористической операции будут распространяться положения Федерального закона «О противодействии терроризму», статья 22 которого прямо указывает, что «лишение жизни лица, совершающего террористический акт... является правомерным» [4]. Однако не совсем ясна логика закрепления такого права на ликвидацию террориста, так как оно само по себе следует из положений УК РФ о необходимой обороне. Можно рассматривать это как дополнительную гарантию для лиц, осуществляющих общественно полезные функции по борьбе с терроризмом, не быть подвергнутым уголовному преследованию, но в таком случае наблюдается противоречие статье 3 УК РФ, согласно которой преступность деяния, его наказуемость и иные уголовно-правовые последствия определяются только этим кодексом.

Не исключена ситуация, когда лицо, захватившее заложника, попытается скрыться от правоохранительных органов. Если это будет происходить вместе с заложником с угрозой применения к нему насилия при попытке их преследования, то правила о необходимой обороне действуют, так как удержание заложника продолжается, наличие посягательства как одно из условий правомерности необходимой обороны присутствует. В противном



случае причинение вреда рассматривается по правилам статьи 38 УК РФ о *причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление*. Однако при оказании сопротивления террористом, которое сопряжено с опасностью для жизни сотрудников или третьих лиц, вновь необходимо руководствоваться положениями о необходимой обороне (пункт 18 Постановления Пленума от 27 сентября 2012 № 19) [5].

2. Причинение вреда заложнику

Более дискуссионным является вопрос об обстоятельствах, исключающих преступность деяния при освобождении заложников, если вред был причинён последним. Рассмотрим последовательно обоснованный риск, крайнюю необходимость и исполнение приказа.

Выделяют следующие условия правомерности *обоснованного риска*.

1. Целью риска является достижение существенного общественного полезного результата и соизмерим с ним. В данном случае сотрудники правоохранительных органов такую цель преследуют – они пытаются сохранить жизни захваченных лиц и освободить их.

2. Указанная цель не может быть достигнута иными способами. Изначально должностные лица пытаются вести переговоры с террористами об освобождении заложников, и сразу применять силовой метод недопустимо. Однако лица, совершающие преступление, могут выдвигать требования, заведомо неисполнимые. Например, статья 16 Федерального закона «О противодействии терроризму» указывает, что «при ведении переговоров не должны рассматриваться выдвигаемые политические требования» [4]. Если переговоры не приносят успеха, то штурм – единственный выход из ситуации и способ освобождения заложников.

3. Лицо, допустившее риск, должно предпринять все возможные меры по предотвращению вреда. Операцию по освобождению заложников проводят компетентные должностные лица правоохранительных органов, которые обладают соответствующими знаниями, практической подготовкой и опытом



работы в данных ситуациях. Они имеют возможность проанализировать сложившуюся ситуацию и предвидеть потенциальные угрозы, которые способны причинить вред заложникам, а также осуществить мероприятия по их недопущению.

4. Риск, исходя из части 3 статьи 41 УК РФ, не должен быть заведомо сопряжён с угрозой для жизни многих людей, с угрозой экологической катастрофы или общественного бедствия. Бабурин В. В. и Хоменко А. Н. видят в это положении главную проблему правомерности риска в ситуации силового освобождения заложников [9, с.107]. Действительно, если сотрудники правоохранительных органов принимают решение о проведении штурма, который характеризуется применением огнестрельного оружия и специальных средств, то не возникает ли заведомая угроза для жизни всех заложников?

Трудности в понимании данного положения возникают из-за слова «заведомо». Из самой природы риска вытекает, что возможность причинения вреда существует лишь потенциально: он может как наступить, так и не наступить. Если заведомо, то есть достоверно известно о том, что в результате рискованных действий вред будет причинён, то нельзя говорить о наличии риска. Отпадает такое условие его правомерности, как осуществление мер по предотвращению вреда: какой смысл их предпринимать, если негативные последствия наступят, и это точно известно? В таком случае необходимо вести речь о крайней необходимости, а не об обоснованном риске. Аналогичной точки зрения придерживается и Гафурова Э. Р., по мнению которой из части 3 статьи 41 УК РФ необходимо исключить указание на многих людей (достаточно и одного), так как заведомость причинения хоть какого-либо вреда уже исключает риск [6, с. 57-58].

Проведение штурма *заведомо не создаёт угрозу* жизни многих людей: существует лишь вероятность причинения вреда. Поэтому нормы об обоснованном риске применяются при силовом методе освобождения заложников.



Рассмотрим далее *крайнюю необходимость*. Исходя из статьи 39 УК РФ, под ней понимается причинение вреда охраняемым уголовным законом интересам для устранения опасности, непосредственно угрожающей охраняемым правам и законным интересам личности, общества и государства, если эта опасность не могла быть устранена иными средствами. На основе данного определения можно вывести следующие условия правомерности крайней необходимости:

1. Должна существовать действительная, наличная опасность. Источники опасности при крайней необходимости различны: ими могут выступать и стихийные бедствия, и физиологические процессы, протекающие в организме человека, и, наконец, неправомерное поведение иных лиц. При захвате заложников, как отмечалось выше, происходит общественно опасное посягательство, угрожающее здоровью и жизни граждан, общественной безопасности.

2. Невозможность устранить опасность иными средствами, не связанными с причинением вреда. Данное условие рассматривалось при обоснованном риске: силовой метод остаётся последней возможностью для освобождения заложников, если переговорный процесс не приносит результатов.

3. Причинённый вред должен быть меньше предотвращённого. То есть сотрудники правоохранительных органов не вправе своими действиями причинить вред, равный предотвращённому и уж тем более превышающий его.

По своей природе крайняя необходимость предполагает *заведомое* причинение меньшего вреда, чтобы не допустить больший. Как было установлено выше, в ситуации с освобождением заложников должностные лица правоохранительных органов рассчитывают на предотвращение наступления негативных последствий. Исходя из этого, состояние крайней необходимости отсутствует.



Уголовная ответственность ряда сотрудников также исключается нормами УК РФ об *исполнении приказа*. Должностное лицо правоохранительного органа, принимающее участие в освобождении заложников, может проходить военную (если речь идёт, например, о ФСБ) или государственную службу иных видов (так называемую службу правоохранительной направленности). В силу подчинённости оно обязано исполнять приказы своего непосредственного начальника, в нашем случае – ответственного за проведение операции по освобождению заложника.

Исполнение приказа, выданного компетентным лицом в установленном законом порядке, не влечёт уголовную ответственность (его неисполнение, напротив, может рассматриваться как деяние, содержащее состав преступления, предусмотренный статьёй 286.1 УК РФ). Исключением является лишь заведомо преступный приказ: в данном случае лицо несёт ответственность на общих основаниях в силу части 2 статьи 42 УК РФ.

Таким образом, причинение вреда террористам сотрудниками правоохранительных органов необходимо рассматривать по правилам необходимой обороны и задержания лица, совершившего преступление; заложникам – в соответствии с положениями об обоснованном риске и исполнении приказа.

Список литературы:

1. Международная конвенция по борьбе с захватом заложников: принята резолюцией Ген. Ассамблеи ООН от 17 декабря 1979 года 34/146 // Библиотечка Российской Газеты. — 2003. — № 13.
2. Правовые основы противодействия терроризму. Уголовно-правовой и криминологический аспекты: учебное пособие для вузов / Е. В. Фоменко, Ю. Н. Маторина. — 2-е изд. — Москва: Издательство Юрайт, 2023. — 186 с.
3. Смирнов А. М. К вопросу о превышении пределов необходимой обороны // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. — 2019. — № 12. — С. 293-295.



4. Федеральный закон «О противодействии терроризму» от 06.03.2006 № 35-ФЗ (в ред. от 26.05.2021) // Собрание законодательства РФ. — 13.03.2006. — № 11. — Ст. 1146.

5. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27.09.2012 № 19 «О применении судами законодательства о необходимой обороне и причинении вреда при задержании лица, совершившего преступление» // Российская газета. — 03.10.2012. — № 227.

6. Гафурова Э. Р. Применение крайней необходимости и иных обстоятельств, исключающих преступность деяния при освобождении заложников: монография. — Ижевск: Ижевский филиал Нижегородской академии МВД России. — 2008. — 154 с.

7. Петров П. К. Похищение человека и захват заложника – вопросы квалификации // Вестник ЮУрГУ. — 2008. — № 18. — С. 50-55.

8. Постановление 23 Пленума Верховного Суда СССР от 04.03.1929 «Об условиях применения давности и амнистии к делящимся и продолжаемым преступлениям» // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

9. Бабурин В. В., Хоменко А. Н. Уголовно-правовая оценка рискованных действий по освобождению заложника // Вестник Сибирского института бизнеса и информационных технологий. — 2016. — № 1(17). — С. 105-109.



УДК 343.131.4



Муравьев Семён Игоревич
Российская таможенная академия
Юридический факультет
Россия, Люберцы
muravyov.kimry@gmail.com
Muravyov Semyon Igorevich
Russian Customs Academy
Faculty of Law
Russia, Lyubertsy

**ДЕЛО КОНСТАНТИНА ЯРОШЕНКО: АМЕРИКАНСКИЙ ОПЫТ
ПРОИЗВОДСТВА ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ О КОНТРАБАНДЕ
НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ, РАССМАТРИВАЕМЫМ СУДОМ С
УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ**

Аннотация: в статье на примере уголовного дела российского лётчика Константина Ярошенко, в 2011 года признанного виновным в участии в преступном сговоре в целях контрабанды наркотических средств на территорию Соединённых Штатов Америки и приговорённого Федеральным окружным судом Южного округа Нью-Йорка к 20 годам лишения свободы, рассматриваются особенности производства по уголовным делам о контрабанде наркотических средств в суде с участием присяжных заседателей в США. Особое внимание автором уделяется роли процессуального и эмоционального убеждения в состязательном процессе с участием коллегии присяжных.

Ключевые слова: контрабанда, контрабанда наркотических средств, присяжные заседатели, состязательность, суд присяжных, США.



KONSTANTIN YAROSHENKO CASE: AMERICAN EXPERIENCE OF PROCEEDINGS IN CRIMINAL CASES ON DRUG SMUGGLING IN JURY COURT

Annotation: in the article, on the example of the criminal case of Russian pilot Konstantin Yaroshenko, who was found guilty in 2011 of participating in a criminal conspiracy to drug smuggling into the United States of America and sentenced to 20 years in prison by the Federal District Court of the Southern District of New York, are considered features of criminal proceedings on drug smuggling in court with the participation of jurors in the United States. The author pays special attention to the role of procedural and emotional persuasion in an adversarial process involving a jury.

Key words: smuggling, drug smuggling, jurors, competitiveness, jury trial, USA.

На сегодняшний день суд присяжных является одним из наиболее динамично развивающихся институтов российского уголовного судопроизводства. Производство по уголовным делам в суде с участием присяжных заседателей можно отнести к традиционным отечественным уголовно-процессуальным институтам: судебная реформа 1864 года, проводившаяся под непосредственным руководством императора Александра II, положила начало развития суда присяжных в России, однако революционные события начала XX века кардинально изменили отечественное государство и право – в новой правовой системе судопроизводству с участием присяжных заседателей места не нашлось [1, с. 15]. Тем не менее, в 1989 году российский суд присяжных пережил «второе рождение»: в Конституцию СССР были внесены изменения, позволяющие гражданам участвовать в осуществлении правосудия в качестве присяжных заседателей [1, с. 16].

В последние десятилетия институт производства по уголовным делам в суде с участием присяжных не только неоднократно реформировался



(последняя знаковая реформа была проведена в 2016–2018 годах по инициативе высшего руководства страны), но и постепенно приобретал всё большую популярность. Так, количество уголовных дел, оконченных производством в суде с участием присяжных заседателей, в 2017 году составило 278 дел (17,9 % от общего числа уголовных дел, оконченных производством областными и равными им судами) [2, с. 3], в 2018 году – 224 дела (16,7 % от общего числа уголовных дел, оконченных производством областными и равными им судами) [3, с. 4], в 2019 году – 255 дел (16,7 % от общего числа уголовных дел, оконченных производством областными и равными им судами) [4, с. 6], в 2020 году – 197 дел (16,1 % от общего числа уголовных дел, оконченных производством областными и равными им судами) [5, с. 6], в 2021 году – 230 дел (17,5 % от общего числа уголовных дел, оконченных производством областными и равными им судами) [6, с. 6]. В 2022 году, как отмечает доктор юридических наук, профессор С. А. Насонов, количество дел, рассматриваемых судом присяжных, продолжило расти: в первом полугодии 2022 года с участием присяжных заседателей удалось рассмотреть 598 уголовных дел [7].

Несмотря на то, что в результате реформы российского суда присяжных 2016–2018 годов количество преступлений, уголовные дела о которых могут быть рассмотрены в суде с участием присяжных заседателей, увеличилось, компетенция суда присяжных в России остаётся достаточно ограниченной. В частности, единственным таможенным преступлением, входящим в компетенцию суда с участием присяжных заседателей, является контрабанда наркотических средств (а также психотропных веществ, их прекурсоров или аналогов, растений, содержащих наркотические средства, психотропные вещества или их прекурсоры, либо их частей, содержащих наркотические средства, психотропные вещества или их прекурсоры, инструментов или оборудования, находящихся под специальным контролем и используемых для изготовления наркотических средств или психотропных веществ [8]; далее – контрабанда наркотических средств), а именно деяния, предусмотренные ч. 4.



ст. 229.1 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ). П. «а» ч. 4 ст. 229.1 УК РФ предусматривает ответственность за совершение контрабанды наркотических средств в составе организованной группы, п. «б» ч. 4 ст. 229 УК РФ – в особо крупном размере, п. «в» ч. 4 ст. 229.1 УК РФ – с применением насилия в отношении осуществляющего пограничный либо таможенный контроль лица [9, с. 60].

Согласно п. 2 ч. 2 ст. 30 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее – УПК РФ), уголовные дела о контрабанде наркотических средств могут рассматриваться (по ходатайству обвиняемого) судьёй верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа, окружного либо флотского военного суда и коллегий, состоящей из восьми присяжных заседателей [10]. Согласно п. 2.1 ч. 2 ст. 30 УПК РФ, уголовные дела о контрабанде наркотических средств, по которым, в соответствии с нормами ч. 4 ст. 66 и ч. 4 ст. 78 УК РФ, не могут быть назначены пожизненное лишение свободы или смертная казнь, могут рассматриваться (также по ходатайству обвиняемого) судьёй районного суда, гарнизонного военного суда и коллегией из шести присяжных заседателей [10]. Таким образом, в зависимости от характера уголовного дела оно может быть рассмотрено как на уровне субъекта федерации, так и в суде районного уровня.

В рамках исследования производства по уголовным делам о контрабанде наркотических средств, рассматриваемым судом с участием присяжных заседателей, представляется необходимым обращение к зарубежному опыту в данной сфере, а именно к опыту правовых систем англо-саксонской правовой семьи, в рамках которой и появился институт суда присяжных. «Родиной» института суда присяжных является Великобритания, также судопроизводство с участием присяжных заседателей распространено в Австралии [11, с. 20], Канаде [12, с. 49], Новой Зеландии [11, с. 326]; наибольшее распространение



данная форма осуществления правосудия получила в Соединённых Штатах Америки (далее – США).

В соответствии с шестой поправкой к Конституции США 1787 года рассмотрение всех уголовных дел, кроме дел об импичменте, производится с участием присяжных заседателей, причём в том штате, где было совершено преступление [13, с. 38]. Уголовные дела о федеральных преступлениях, ответственность за совершение которых установлена Кодексом США, рассматриваются в федеральных судах. Незаконный ввоз на территорию США «контролируемых веществ» (в т. ч. наркотических средств) относится к категории уголовно наказуемых деяний федерального уровня. В целях рассмотрения особенностей производства по таким уголовным делам с участием присяжных заседателей представляется необходимым обратиться к реальной судебной практике; в этом смысле особый интерес представляет получившее широкий резонанс дело Константина Ярошенко.

Российский лётчик гражданской авиации, владелец компании «РостАвиа» Константин Владимирович Ярошенко был арестован 28 мая 2010 года в Либерии и через несколько дней выдан властям США. Арест Ярошенко стал частью масштабной операции американских правоохранительных органов по раскрытию контрабандистского преступного сговора, участники которого, согласно версии следствия, намеревались ввезти на территорию США объёмную партию кокаина. Ключевыми участниками сговора были определены Ярошенко, нигериец Чигбо Петер Уме, а также граждане Ганы Натаниэль Френч и Кудуфия Мавуко. Американские правоохранители утверждали, что Уме выступал в качестве брокера, специализирующегося на перевозках наркотических средств, роль Френча и Мавуко заключалась в оказании Уме материально-технической поддержки, а Ярошенко должен непосредственно организовать перевозки кокаина воздушным путём [14].

Дело о «кокаиновом сговоре» рассматривалось Федеральным окружным судом Южного округа Нью-Йорка (штат Нью-Йорк, США) с участием коллегии



присяжных заседателей из 12 человек [15, с. 5]. Уме и Ярошенко были признаны присяжными виновными в сговоре в целях осуществления ввоза наркотических средств на территорию США, Френч и Мавуко были оправданы. На основании решения присяжных суд постановил приговорить Уме к 30 годам лишения свободы, а Ярошенко – к 20. Россиянин находился в местах лишения свободы до апреля 2022 года и был освобождён в результате обмена на гражданина США Тренора Рида, осуждённого в России за применение насилия в отношении сотрудника полиции [16, с. 1].

В состязательном процессе с участием присяжных заседателей важнейшим элементом механизма достижения сторонами необходимых результатов является убеждение. Условно следует выделять два вида убеждения: процессуальное и эмоциональное. Если первый вид опирается исключительно на допустимые доказательства, которые должны убедить присяжных заседателей в виновности либо невиновности подсудимого, второй стремится воздействовать на эмоции членов коллегии присяжных, апеллировать к их внутреннему пониманию справедливости и жизненному опыту [17, с. 490–491]. В этой связи дело Константина Ярошенко является весьма показательным, так как сторона обвинения избрала тактику процессуального убеждения и заняла позицию, предусматривавшую использование и демонстрацию значительного количества доказательств, в то время как Ярошенко и его защита опиралась в большей степени на эмоциональное воздействие.

Государственное обвинение настаивало на том, что роль Константина Ярошенко в преступном контрабандистском сговоре являлась весьма значительной и требовала признать лётчика виновным. «С точки зрения прокуратуры, пилот Ярошенко являлся не менее ценным членом группы, а без его летной лицензии говорить о доставке груза наркотиков было вообще бессмысленно», – отмечало издание «Коммерсантъ» [15, с. 5]. Присяжные заседатели были ознакомлены с многочисленными аудио- и видеозаписями, на



которых, в частности, было запечатлено, как Ярошенко участвует в переговорах с агентами Управления по борьбе с наркотиками США (DEA) под прикрытием, выдававшими себя за представителей крупного латиноамериканского наркокартеля. Обвинение указывало, что осенью 2009 года и весной 2010 года Ярошенко встречался с агентами в Киеве и обсуждал на данных встречах транспортировку крупных партий наркотических средств. Так, на одной из записей Ярошенко объявил о своей готовности перевезти 5 тонн кокаина из Венесуэлы в Либерию за оплату в размере 4,5 млн. долларов, а за 3 млн. долларов – доставить часть груза в Гану. Часть данной партии кокаина из указанных стран впоследствии должна была быть незаконно ввезена в США, о чём Ярошенко, как утверждало обвинение, был осведомлён. Уже в мае 2010 года россиянин прибыл в Либерию, чтобы приступить к реализации преступного замысла, где и был помещён под арест [15, с. 5].

Сам Константин Ярошенко не признал своей вины в ходе процесса, его защита, используя по большей части методологию эмоционального убеждения, апеллировала к различным факторам и доводам, которые в итоге не были приняты во внимание коллегией присяжных заседателей. Адвокаты лётчика настаивали, что роль Ярошенко в сговоре была лишь вспомогательной, а не ключевой, что шло вразрез с продемонстрированными обвинением доказательствами. Негативно суд оценил попытку защиты продемонстрировать многочисленные обращения представителей российской общественности, в частности, депутатов Государственной думы, генерального консула России в Нью-Йорке и других официальных лиц. «К сожалению, эти письма говорят только о том, что их авторы ничего не знают о том, как работает американская судебная система», – заявил рассматривавший дело федеральный судья Джек Рейкофф [15, с. 5].

Сам Ярошенко утверждал, что его реплики, запечатлённые на записях переговоров с агентами DEA под прикрытием, были неверно истолкованы, а некоторые другие записи вовсе не были приобщены к материалам дела. В своём



последнем слове подсудимый заявил, что сожалеет о том, что «позволил втянуть себя» в преступный сговор: «Я всегда был законопослушным гражданином, но не знал, что американские суды и законы действуют и в других странах» [15, с. 5]. Уже после вынесения обвинительного вердикта коллегии присяжных Ярошенко просил судью, задачей которого было назначение конкретного наказания, «проявить милосердие и не лишать семью единственного кормильца» [15, с. 5], что также можно расценивать как попытку эмоционального воздействия на суд.

Примечательно, что адвокаты Натаниэля Френча и Кудуфия Мавуко, которые также обвинялись в участии в преступном контрабандистском сговоре, выстроили более прагматичную линию защиты. Так, адвокат Мавуко указывал, что на встречах, где обсуждались предстоящие перевозки наркотических средств на территорию США, его подзащитный и Натаниэль Френч высказывали сомнения и опасения относительно данной идеи. Кроме того, адвокаты Френча и Мавуко настаивали, что их клиенты действительно имели намерение реализовывать кокаин в других странах, о перевозках наркотиков в США речи не шло. Умело использованные защитой подсудимых доводы привели к тому, что присяжные заседатели вынесли вердикт об их невиновности, тогда как и Чигбо Петер Уме, и Константин Ярошенко были признаны виновными [14].

Можно прийти к выводу, что производство по уголовным делам о контрабанде наркотических средств с участием присяжных заседателей в США имеет характерные особенности, связанные со спецификой функционирования системы американского уголовного судопроизводства. Рассмотрение подобных дел осуществляется в судах федерального уровня, а участие в них присяжных заседателей является необходимостью, а не избираемой обвиняемым факультативной опцией. Рассмотрение уголовных дел с участием коллегии присяжных не только гарантирует реализацию демократического народовластия, но и способствует реализации принципа состязательности



сторон. В условиях жёсткой состязательности процесса и обвинение, и защита вынужденно используют различные методы убеждения, однако, как показывает дело Константина Ярошенко и «кокаинового сговора», применение процессуального убеждения, базирующегося на использовании доказательств, представляет собой гораздо более выигрышную тактику, нежели использование убеждения эмоционального. Нет сомнений, что изучение опыта работы американской судебной системы в данной сфере способно не только обогатить исследование изучения особенностей рассмотрения уголовных дел о контрабанде наркотических средств в суде присяжных за рубежом, но и представить основу для использования зарубежных наработок отечественными теоретиками и практиками.

Список литературы:

1. Хатуаева В. В., Авдеев М. А. Суд присяжных: учебное пособие для бакалавриата, специалитета и магистратуры. М.: Издательство Юрайт, 2019. 181 с.
2. Обзор судебной статистики о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей в 2017 году. М.: Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации, 2018. 92 с.
3. Обзор судебной статистики о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей в 2018 году. М.: Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации, 2019. 97 с.
4. Обзор судебной статистики о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей в 2019 году. М.: Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации, 2020. 111 с.
5. Обзор судебной статистики о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей в 2020 году. М.: Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации, 2021. 109 с.



6. Обзор судебной статистики о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей в 2021 году. М.: Судебный департамент при Верховном Суде Российской Федерации, 2022. 122 с.
7. Насонов С. А. Суд присяжных в России: итоги прошлого года и прогноз на 2023 г. [Электронный ресурс] // Адвокатская газета. 2023. 10 янв. URL: <https://www.advgazeta.ru/mneniya/sud-prisyazhnykh-v-rossii-itogi-proshlogo-goda-i-prognoz-na-2023-g/> (дата обращения: 27.04.2023).
8. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www.pravo.gov.ru (дата обращения: 27.04.2023).
9. Таможенный юридический словарь-справочник / под ред. А. В. Малько, О. Ю. Бакаевой. М.: Проспект, 2020. 304 с.
10. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: www.pravo.gov.ru (дата обращения: 27.04.2023).
11. Руденко В. Н. Участие граждан в отправлении правосудия в современном мире. Екатеринбург: УрО РАН, 2011. 644 с.
12. Красницкая А. Е. Судебная власть в Канаде // Научные исследования. 2019. № 1 (27). С. 47–50.
13. Соединённые Штаты Америки: Конституция и законодательные акты: пер. с англ. / Сост. В. И. Лафитский; под ред. и со вступ. ст. О. А. Жидкова. М.: Прогресс, Универс, 1993. 768 с.
14. Moynihan C. Jury Convicts 2 and Acquits 2 in Cocaine Scheme [Электронный ресурс] // The New York Times. URL: <https://www.nytimes.com/2011/04/29/nyregion/split-verdict-in-scheme-to-funnel-cocaine-into-us.html> (дата обращения: 26.04.2023).
15. Белянинов К. Пилот Ярошенко наговорил на 20 лет // Коммерсантъ: газета. 2011. 9 сент. С. 5.



16. Гасюк А. Россия обменяла Константина Ярошенко на осужденного студента из США // Российская газета – Столичный выпуск. 2022. 27 апр. № 93 (8741). С. 1.

17. Муравьев С. И. Искусство убеждать: некоторые особенности реализации принципа состязательности сторон при отправлении правосудия судом присяжных // Вопросы российской юстиции. 2020. № 5. С. 486–496.

УДК 343.241

Незнамова Юлия Николаевна

Рыбакова Татьяна Игоревна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

uneznamova2@gmail.com

rybakova.tatyana02@yandex.ru

Neznamova Yulia

Rybakova Tatiana

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Yekaterinburg

ОСОБЕННОСТИ НАЗНАЧЕНИЯ И ИСПОЛНЕНИЯ ОГРАНИЧЕНИЯ ПО ВОЕННОЙ СЛУЖБЕ

Аннотация: в статье авторами рассматривается ограничение по военной службе как специальный вид воинских наказаний, особенности назначения и порядок отбытия, а также на основании анализа научной литературы и судебной практики предлагают пути преодоления противоречий при замене исправительных работ ограничением по военной службе

Ключевые слова: военнослужащие, наказание, уголовное право, ограничение по военной службе, уголовно-исполнительное право, специальные наказания



FEATURES OF APPOINTMENT AND IMPLEMENTATION OF RESTRICTION ON MILITARY SERVICE

Annotation: in the article, the authors consider the restriction on military service as a special type of military punishment, the features of appointment and the order of departure, and also, based on the analysis of scientific literature and judicial practice, suggest ways to overcome contradictions when replacing correctional labor with a restriction on military service

Key words: military personnel, punishment, criminal law, restriction on military service, penitentiary law, special punishments

Г.П. Новоселов в своей работе отмечает, что в подсистему наказаний, не связанных с изоляцией от общества, входят обязательные работы, исправительные работы, ограничения по военной службе, принудительные работы. Каждый из этих видов наказания предполагает ограничение не только права распоряжаться своими способностями к труду, выбирать профессию и род деятельности, но и права на получение всей суммы вознаграждения за свой труд. Наказания этой группы, кроме обязательных работ, предполагают осуществление трудовой деятельности с обязательным удержанием в доход государства определенной суммы из заработной платы или денежного довольствия осужденного. В последнем случае могут быть выделены общие и специальные виды наказания. При отбывании общих видов наказания (исправительные работы и принудительные работы) размер удержаний может составлять от 5 до 20 % от заработной платы, специальных видов (ограничения по военной службе) – до 20 % от денежного довольствия осужденного военнослужащего [1, с. 78].

Ограничение по военной службе - второй по частоте указания в санкции статей вид наказания (упоминается в 15 статьях главы 33 УК РФ). Ограничение по военной службе применяется, согласно ч. 1 ст. 51 УК РФ, к



военнослужащим, проходящим службу по контракту на срок от 3 месяцев до 2 лет за преступления против военной службы, а также военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, вместо исправительных работ.

Обращая внимание на задачи, стоящие перед Вооруженными Силами Российской Федерации в части отражения агрессии и поддержания (восстановления) мира, и необходимость поддержания высокого уровня профессиональной готовности военнослужащих, законодатель предусмотрел для данной категории лиц определенные преференции в части исполнения уголовных наказаний. Так, назначение лицу ограничения по военной службе не может служить основанием для его увольнения, перемещения на нижестоящую должность или понижения в звании. Таким образом, получение военнослужащим статуса осужденного не прерывает действующих правоотношений воинского характера, допуская особые правила отбывания уголовного наказания и имеющиеся возможности широкого использования элементов воинского воспитания [7, с. 583].

Е.Е. Мелюханова предлагает уравнивать по степени строгости такие наказания, как ограничение по военной службе и содержание в дисциплинарной части, поскольку указанные виды наказаний являются специальными и могут назначаться вместо соответствующих общих видов наказаний (исправительные работы и лишение свободы на определенный срок) [3, с. 10-11]. С нашей точки зрения это не является целесообразным, поскольку аналогом ограничения по военной службе являются исправительные работы, а содержания в дисциплинарной части – лишение свободы. Также наказание в виде содержания в дисциплинарной воинской части и по своей сущности (оно является наказанием, связанным с лишением свободы), и по содержанию (по характеру правоограничений) является гораздо более суровым, чем ограничение по военной службе.

Уголовно-исполнительный кодекс возлагает ответственность за исполнение наказания в виде ограничения по военной службе на командование



воинских частей, по месту прохождения службы осужденного. При этом следует отметить, что в качестве исполнителя судебного решения выступает не только командир воинской части (военного подразделения), который привлекается к выполнению иных функций, не связанных напрямую с задачами обеспечения обороноспособности государства. А.Г. Воробьев отмечает, что, учитывая огромный объем обязанностей командира, личного исполнения наказания от него не требуется. Используя организационно-распорядительные функции, он определяет лиц, ответственных за реализацию ограничения по военной службе, и контролирует исполнение данных им поручений [4, с. 40]. Таким образом, объективно к исполнению наказания привлекается не только командир, но и другие лица руководящего состава воинской части.

А.И. Зубков указывает на благоприятное воспитательное воздействие на виновного осужденного, достигаемое посредством оставления его для дальнейшего прохождения службы в той же воинской части, в которой он проходил службу до осуждения [5, с. 147].

В.В. Сурин видит особенность рассматриваемого нами вида наказания в том, что оно исполняется не сотрудниками уголовно-исполнительной системы, а соответствующими воинскими подразделениями, что ставит перед командованием данных частей двоякую задачу, с одной стороны, они должны реализовывать в отношении осужденного военнослужащего ограничения, предусмотренные уголовно-исполнительным законодательством, с другой стороны, организацию и проведение военной подготовки (что в условиях исполнения наказания само по себе превращается в сложную задачу). В этом контексте насущным становится решение вопроса о получении дополнительного профессионального образования командным составом воинских частей, чтобы подготовить их к реализации уголовно-исполнительных функций [7, с. 588].

Т.В. Уткина подчеркивает, что воспитательный потенциал коллектива военнослужащих, ранее уже допустивших совершение своим сослуживцем



преступления, объективно переоценен и требует применения правовых средств обеспечения законопослушного поведения, осужденного как в период исполнения наказания, так и после него [6, с. 150-151].

В соответствии с ч. 2 ст. 51 УК РФ предусматривается, что осужденный не может быть повышен в должности, воинском звании, а срок наказания не засчитывается в срок выслуги лет для присвоения очередного воинского звания во время отбывания им данного вида наказания. Этот репрессивный элемент преграждает осужденному военнослужащему возможность карьерного роста. Также в данной статье закреплено, что в доход государства из денежного довольствия осужденного производятся удержания в размере, установленном приговором суда, но не свыше 20%. Хотелось бы отметить, что в отличие от исправительных работ и принудительных работ, уголовный закон определяет только верхний предел размера денежного удержания, но не определяет нижний предел.

Вышеуказанные удержания исчисляются из должностного оклада военнослужащего, оклада по его воинскому званию, а также ежемесячных и иных надбавок и других дополнительных выплат. Вместе с тем существуют отдельные виды выплат, объём которых не может быть ограничен в связи с отбыванием данного вида наказания. Это так называемые отдельные выплаты военнослужащим, к которым относятся командировочные расходы, подъемное пособие, единовременная материальная помощь, единовременное пособие и др. Также российское законодательство предоставляет военнослужащим право заниматься некоторыми видами деятельности, вознаграждение за исполнение которой не входит в понятие их денежного содержания. К таким видам работ относится педагогическая, научная и иная творческая деятельность. Следовательно, объём указанных денежных средств также не может быть ограничен военнослужащему, осужденному к ограничению по военной службе [7, с. 586].



При этом Т.В. Уткина обращает внимание на то, что имеющиеся же издержки в виде удержаний из денежного довольствия и невозможности получения воинского звания на одну ступень выше или занятия вышестоящей должности не всегда значимы и ощутимы для провинившегося [6, с. 152].

Особенность ограничения по военной службе, помимо того, что оно назначается специальным субъектам – военнослужащим, заключается в том, что оно может применяться в качестве замены иному наказанию.

Ограничение по военной службе, как указывалось ранее, применяется к военнослужащим, проходящим военную службу по контракту, вместо исправительных работ.

В качестве примера судебной практики можно привести приговор Краснодарского гарнизонного военного суда. Судом было рассмотрено уголовное дело в отношении военнослужащего, прапорщика Хайлова И.В., проходящего военную службу по контракту с февраля 2006 года, обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 327 УК РФ. Судебным следствием военный суд установил, что Хайлов, управляя автомобилем, использовал заведомо подложный документ – водительское удостоверение, выданное на его имя, предоставляющее право управления транспортными средствами, которое предъявил сотруднику полиции. Данные действия Хайлова И.В. суд квалифицирует по ч. 3 ст. 327 УК РФ.

С учетом изложенного, а также характера и степени общественной опасности преступления, обстоятельств его совершения, личности виновного и влияния назначенного наказания на исправление осужденного, суд полагает возможным назначить Хайлову наказание, предусмотренное санкцией ч. 3 ст. 327 УК РФ, в виде исправительных работ.

При этом в соответствии со статьями 50 и 51 УК РФ, суд считает необходимым назначить ему вместо исправительных работ наказание в виде ограничения по военной службе, с удержанием в доход государства в размере 10% из его денежного довольствия.



На основании изложенного суд назначил Хайлову наказание в виде ограничения по военной службе сроком на 1 год с удержанием в доход государства в размере 10% из его денежного довольствия [8].

Аналогичное решение вынесено приговором 224 гарнизонного военного суда военнослужащему Еремееву Д.С., обвиняемому в совершении шести преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 291.2 УК РФ [9].

Однако также встречаются и ошибки при назначении наказания. К примеру, Центральный окружной военный суд рассмотрел в открытом судебном заседании уголовное дело по апелляционному представлению военного прокурора 58 военной прокуратуры гарнизона на приговор Екатеринбургского гарнизонного военного суда от 28 февраля 2020 г., которым военнослужащий войсковой части № прапорщик Калинин П.А. осужден по п.п. «а» и «в» ч. 2 ст. 115 УК РФ к наказанию в виде штрафа в размере 70 000 руб.

Суд установил, что Калинин признан виновным за то, что в том, что в 6-ом часу 17 марта 2019 г., находясь около паба «Доктор Скотч», расположенного по адресу: г. Екатеринбург, ул. Малышева, д. 56 «А», из хулиганских побуждений, произвел выстрел из травматического пистолета «Grand Power T12» в ногу потерпевшего Вебера, чем умышленно причинил ему легкий вред здоровью.

В апелляционном представлении военный прокурор указывает, что судом первой инстанции неправильно применен уголовный закон, поскольку при назначении Калининину наказания в виде штрафа судом сделан неверный вывод о том, что Калининину не может быть назначен ни один из предусмотренных санкцией ч. 2 ст. 115 УК РФ видов наказаний, в то время как Калининину могло быть назначено наказание в виде обязательных либо исправительных работ. При этом, назначая Калининину наказание в виде штрафа, гарнизонный военный суд положения ст. 64 УК РФ не применял.

Поэтому суд постановил приговор Екатеринбургского гарнизонного военного суда от 28 февраля 2020 г. в отношении Калинина П.А. в связи с



неправильным применением уголовного закона изменить и назначить ему за совершение преступления, предусмотренного п.п. «а» и «в» ч. 2 ст. 115 УК РФ, наказание в виде исправительных работ на срок 1 год с удержанием 15% из заработной платы осужденного в доход государства. И в соответствии с ч. 1 ст. 51 УК РФ назначенное Калинин П.А. наказание в виде исправительных работ было заменено ограничением по военной службе на срок 1 год с удержанием 15% процентов из денежного довольствия осужденного в доход государства [10].

Ограничение по военной службе также в целом судьями применяется правильно, за исключением того, что судьи не учитывали тот факт, что исправительные работы могут быть заменены на ограничение по военной службе, если для этого есть необходимые условия, в том числе личность виновного, и назначали штрафы, по правилам ч. 1 ст. 64 УК РФ, назначая минимальное наказание, ввиду того, что применить иной вид наказаний не представлялось возможным.

Однако практика назначения судами штрафа, как минимального наказания, за преступления, совершенные в период несения военной службы, также правильна.

Применимо к ограничению по военной службе, хочется заметить, что замена исправительных работ этим видом наказаний вызывает некоторые сомнения, потому что фактически допускается выход за верхние пределы санкции соответствующей статьи Особенной части УК РФ с усилением наказания, поскольку перечень наказаний ст. 44 УК РФ признает ограничение по военной службе более суровым видом наказания, чем исправительные работы. Однако в любом случае, ограничение по военной службе содержит элементы таких наказаний, как исправительные работы и лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью в том смысле, что в течение срока отбывания наказания осужденный военнотружущий не может быть повышен в должности и



воинском звании, поэтому в качестве решения данной проблемы можно предложить поменять местами исправительные работы и ограничение по военной службе в ст. 44 УК РФ [2, с. 173].

В то же время Е.Е. Мелюханова в своем диссертационном исследовании предлагает расположить исправительные работы и ограничение по военной службе в системе наказаний на одном уровне. Так как системе наказаний посвящена ст. 44 УК РФ, а ее элементы – виды наказаний – расположены в ней под соответствующими буквами кириллицы, наиболее целесообразным представляется расположение наказаний, имеющих одинаковую степень строгости, под одной буквой. Они могут быть перечислены через запятую либо специальные наказания могут быть приведены в скобках. Например: п. «д» ст. 44 УК РФ – исправительные работы, ограничение по военной службе [3, с. 11]. По нашему мнению, уравнивание данных видов наказания не представляется возможным, так как нельзя говорить о том, что исправительные работы и ограничение по военной службе абсолютно совпадают по сущности и содержанию.

На осужденного к исправительным работам возлагаются определенные обязанности в силу ст. 40 УИК РФ. Однако, как отмечает Т.В. Уткина, действующим законодательством в сфере уголовного и уголовно-исполнительного права, а равно и регламентирующего прохождение военной службы, не предусмотрены: требования к поведению осужденного военнослужащего в период исполнения наказания; санкции за умышленное уклонение виновного от отбывания наказания; возможности замены неотбытой части ограничения более строгим или мягким наказанием в зависимости от поведения осужденного. Не определены и условия для ужесточения или смягчения наказания, за исключением случаев увольнения из рядов Вооруженных Сил до истечения срока наказания. В ситуации увольнения осужденного с военной службы командиру предоставляется право не только ходатайствовать о замене оставшейся части наказания более мягким, но и



предлагать суду освободить от отбывания уголовного наказания полностью. При этом статьи 80 и 80.1 УК РФ не предусматривают таких оснований для освобождения от наказания осужденных данной категории [6, с. 152-153].

В настоящее время злостное уклонение от отбывания ограничения, за редким исключением, не только не криминализировано, но и не предполагает привлечение к дисциплинарной или административной ответственности. В.В. Сурин отмечает, что фактически отсутствует возможность замены ограничения по военной службе более строгим видом наказания, в случае если военнослужащий систематически не исполняет возложенные на него обязанности [7, с. 587]. Только в случае уклонения от военной службы, квалифицируемого как самовольное оставление воинской части или места службы (ст. 337 УК РФ) или дезертирство (ст. 338 УК РФ), военнослужащий будет привлечен к уголовной ответственности, с соблюдением требований к порядку назначения наказания по совокупности приговоров [6, с. 153].

Таким образом, необходимо внести изменения в УИК РФ в части регламентации правового статуса осужденного, закрепив обязанности военнослужащих, осужденных к наказанию в виде ограничения по военной службе, а также санкции за уклонение от отбывания наказания.

Подводя итог всему вышесказанному, хотелось бы отметить, что ограничение по военной службе обладает определенными особенностями, отличающими его от наказаний, не связанных с изоляцией от общества. Отдавая должное профессиональному выбору лица, законодатель предусмотрел такие условия исполнения наказания, при которых претерпеваемое осужденным репрессивное воздействие минимально. Тем не менее, в существующих реалиях требуется более детальная регламентация прав и обязанностей осужденного.

Список литературы:



1. Новоселов, Г. П. Виды наказания: их система и подсистемы // Российский юридический журнал. – 2019. – № 5(128). – С. 71-81.
2. Степашин, В. М. Особенности назначения специальных наказаний военнослужащим // Вестник Омского университета. Серия: Право. – 2011. – № 1(26). – С. 170-175.
3. Мелюханова, Е. Е. Система наказаний: статическая и динамическая характеристики: автореф. дисс. ... канд. юр. наук. – Екатеринбург, 2017. – 26 с.
4. Воробьев А.Г. Организационная деятельность командования воинских частей по исполнению уголовного наказания в виде ограничения по военной службе // Право в Вооруженных силах. 2010. № 10. С. 39–42.
5. Уголовно-исполнительное право России: теория, законодательство, международные стандарты, отечественная практика конца XIX - начала XXI века: учебник для вузов под ред. А. И. Зубкова. – Москва: Норма, 2006. – 701 с.
6. Уткина, Т. В. Проблемы совершенствования правового регулирования исполнения уголовного наказания в виде ограничения по военной службе // Вестник Пермского института ФСИН России. – 2022. – № 1(44). – С. 148-154.
7. Сурин, В. В. Особенности исполнения и отбывания наказания в виде ограничения по военной службе // Вестник Удмуртского университета. Серия Экономика и право. – 2020. – Т. 30, № 4. – С. 583-589.
8. Приговор Краснодарского гарнизонного военного суда № 1-39/2015 от 6 октября 2015 г. по делу № 1-39/2015 // URL: <https://sudact.ru/regular/doc/BpWRV12FFfZQ> (дата обращения: 01.05.2023г.)
9. Приговор 224 гарнизонного военного суда № 1-3/2020 от 13 февраля 2020 г. По делу № 1-3/2020 // URL: <https://sudact.ru/regular/doc/h60e9PpRBdQJ/> (дата обращения 01.05.2023г.)
10. Апелляционное постановление Центрального окружного военного суда № 22-84/2020 от 20 мая 2020 г. по делу № 22-84/2020 // URL: <https://sudact.ru/regular/doc/FQ57SA5XGoVR/> (дата обращения 01.05.2023г.)



УДК 343.1

Роднёнок Анастасия Александровна
Иркутский юридический институт (филиал)
Университета прокуратуры Российской Федерации
Россия, Иркутск
ms.rodnenok@mail.ru
Rodnenok Anastasia
Irkutsk Law Institute (branch)
University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation
Russia, Irkutsk

ПОНЯТИЕ, ЗНАЧЕНИЕ И ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ ОСОБЕННОСТИ ПРОИЗВОДСТВА ДОПРОСА В СУДЕ

Аннотация: в статье рассматриваются различные подходы относительно понимания допроса. Автором дается свое определение указанного термина. Делается вывод о том, что допрос представляет собой самое распространенное и в то же время самое сложное следственное действие. Особое внимание уделено особенностям при производстве судебного допроса.

Ключевые слова: допрос, следственное действие, судебный допрос, процессуальные особенности, показания

THE CONCEPT, MEANING AND PROCEDURAL FEATURES OF THE INTERROGATION IN COURT

Annotation: The article discusses various approaches regarding the understanding of interrogation. The author gives his own definition of the term. It is concluded that the interrogation is the most common and at the same time the most complex investigative action. Special attention is paid to the peculiarities of the judicial interrogation.



Key words: interrogation, investigative action, judicial interrogation, procedural features, indications

На этапе судебного следствия одной из основных задач, в том числе в деятельности государственного обвинителя, является допрос участников уголовного судопроизводства. По справедливому замечанию ряда авторов, допрос является самым эффективным способом доказывания обстоятельств по уголовному делу [1, с. 236]. Более того, по мнению некоторых исследователей, допрос представляет собой самое распространенное и самое сложное следственное действие [2, с. 598].

Как когда-то отмечал Г. К. Рогинский: «допрос – это большое искусство, научиться ему можно только применяя его на практике» [3, с. 12].

Действительно, значение такого процессуального действия как допрос трудно переоценить. С помощью него выясняются и устанавливаются события, которые имели место в прошлом, и которые относятся к уголовному делу. Цель производства допроса – это получение и проверка показаний, имеющих значение для правильного и справедливого разрешения уголовного дела.

Допрос, как следственное действие, играет одну из главных ролей в расследовании преступлений, что подчеркивается во многих научных работах [4, с. 80].

Вместе с тем стоит отметить, что на сегодняшний день в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации (далее – УПК РФ) нет единого понимания указанного термина, поэтому в учебной и научной литературе сложились различные точки зрения на этот счет. Так, по мнению Е. Р. Россинской допрос (в общем его виде) представляет собой процесс получения показаний от лица, обладающего сведениями, имеющими значение для расследуемого дела. Это следственное действие представляет собой наиболее распространенный способ получения доказательств. В то же время это одно из



наиболее сложных следственных действий. Цель допроса заключается в получении полных и правдивых показаний [5, с. 150].

Л. А. Щербич определяет допрос как «наиболее распространенное в уголовном судопроизводстве процессуальное действие, посредством которого компетентный субъект получает сведения об обстоятельствах преступления, которыми обладает допрашиваемый» [6, с. 5]. Аналогичной точки зрения придерживается К. В. Пронин, указывая, что «допрос – это самое распространенное следственное действие» [7, с. 4]. В свою очередь А. А. Бедрицкий, отмечает, что допрос – это процесс получения показаний от лица, обладающего сведениями, имеющими значение для расследуемого уголовного дела [1, с. 236].

Что касается судебного допроса, как интегрирующей составляющей средства доказывания от человека к человеку, то в научной литературе также есть мнения на этот счет. Так, С. Н. Конева в своей диссертационной работе приходит к выводу о том, что судебный допрос – это регулируемое УПК РФ следственное действие, которое состоит в получении сторонами и судом от допрашиваемого лица путем постановки допустимых вопросов сведений о фактах, имеющих отношение к делу. Судебными допросами суд удостоверяется в достоверности, полноте показаний, надежности источника [8, с. 8].

Проанализировав различные подходы к пониманию рассматриваемого термина, на наш взгляд, наиболее правильной является позиция И. В. Блиновой, Е. М. Варпаховской, М. В. Давыдовой и В. П. Любушкиной, которые в своем учебно-методическое пособии отмечают, что исходя из анализа уголовно-процессуального законодательства в общем виде допрос можно определить как следственное (судебное) действие, заключающееся в получении показаний от соответствующих участников уголовного судопроизводства на основании и в порядке, предусмотренном УПК РФ [9, с. 21].

В ходе судебного следствия допрос имеет свои процессуальные особенности, к которым можно отнести следующие.



Во-первых, правилам производства судебного допроса посвящена отдельная глава УПК РФ – гл. 37, что обусловлено спецификой его производства.

Во-вторых, спецификой является то, что для отдельного участника уголовного судопроизводства предусмотрены свои правила производства судебного допроса. Так, например, если речь идет о допросе подсудимого, то согласно ст. 275 УПК РФ первыми его допрашивают защитник и участники судебного разбирательства со стороны защиты (это могут быть законные представители несовершеннолетнего подсудимого, другие подсудимые), затем государственный обвинитель и участники судебного разбирательства со стороны обвинения (потерпевший, законный представитель потерпевшего, представитель потерпевшего). Суд задает вопросы подсудимому только после его допроса сторонами [10].

В-третьих, допрос осуществляется непосредственно в зале суда, т.е. публично. Более того, уголовно-процессуальный закон допускает производство по уголовным делам, рассматриваемым судом с участием присяжных заседателей. Все это, на наш взгляд, требует более тщательной подготовки к проведению допроса, поскольку перед допрашивающим, в частности перед государственным обвинителем, ставится еще одна очень важная задача – убедить иных лиц в правильности и обоснованности своей позиции посредством получения необходимых показаний от допрашиваемого.

Некоторыми авторами предлагается для наиболее полного представления содержания процессуальных особенностей судебного допроса рассматривать их в контексте нескольких групп. Так, к первой группе, по мнению авторов, относятся особенности, связанные со спецификой условий производства допроса в суде. Отмечается, что в ходе в ходе судебного следствия допрос осуществляется публично, в присутствии не только участников уголовного процесса, но и случайных людей, пожелавших в силу действия принципа гласности присутствовать на судебном процессе (ст. 241, 275-278 УПК РФ)



[10]. Эта особенность, безусловно, оказывает влияние на допрашиваемое лицо, мешает ему сосредоточиться, приводит к неточностям в ответах. Поэтому прокурор должен учитывать эту особенность и внимательно наблюдать за обстановкой в суде при допросе, в том числе соблюдение допрашиваемыми лицами норм закона о правилах допроса, правах и законных интересах допрашиваемого лица;

Ко второй группе следует отнести особенности, связанные с порядком производства допроса. Первой из них является особенность, связанная с субъектом допроса. В суде допрос проводит не одно лицо, а несколько – прокурор, защитник, судьи. Прокурор, реализуя одно из основных направлений своей деятельности – поддержание государственного обвинения, принимает непосредственное участие в допросе участников, располагающих сведениями о преступлении, являющемся предметом судебного разбирательства. Кроме того, вопросы допрашиваемому могут задавать и другие участники судебного разбирательства со стороны защиты, со стороны обвинения и иные участники уголовного судопроизводства;

К третьей группе относят особенности, связанные с правилами фиксации в суде показаний допрошенного лица. Если на стадии предварительного расследования данные в ходе допроса показания фиксирует допрашивающее лицо в протоколе допроса, то в стадии судебного разбирательства общий протокол судебного заседания, в котором в том числе отражаются данные в ходе допроса показания, ведет секретарь судебного заседания (ст. 245 УПК РФ). Правильность отраженных в протоколе судебного заседания показаний и действий подтверждают только председательствующий и секретарь своими подписями. Ни допрошенные, ни допрашивающие лица не подписывают этот документ. Для сторон законодатель предусмотрел право ознакомиться с протоколом судебного заседания при наличии соответствующего ходатайства (ч. 6 ст. 259 УПК РФ) [9, с. 21–28].



Так, на основании вышеизложенного, можно сделать вывод, о том, что допрос – это следственное или судебное действие, направленное на установление обстоятельств, имеющих уголовно-правовое значение и подлежащих доказыванию по уголовному делу, в котором акцент сделан на соблюдении строгих процессуальных правил. Его цель при производстве в суде – получение и проверка показаний, имеющих значение для законного и справедливого разрешения уголовного дела.

Список литературы:

1. Бедрицкий А. А. Тактические и психологические особенности проведения государственным обвинителем допроса в судебном следствии / А. А. Бедрицкий // Молодость. Интеллект. Инициатива: Материалы VII Международной научно-практической конференции студентов и магистрантов, Витебск, 18 апреля 2019 г. – Витебск, 2019. – С. 236–237.
2. Криминалистика: учебник для вузов / Под ред. Р. С. Белкина. – М.: НОРМА, 2001. – 990 с.
3. Голунский С. А., Рогинский Г.К. Техника и методика расследования преступлений. Вып. 5. / С. А. Голунский, Г. К. Рогинский. – М., 1934. – С. 278.
4. Аксенова Л. Ю. Тактические приемы производства допроса / Л. Ю. Аксенова, А. Т. Анешева // Вестник Омской юридической академии. – 2019. – Т. 16, № 1. – С. 80–85.
5. Россинская Е. Р. Криминалистика. Вопросы и ответы : учебное пособие для вузов. – М.: ЮНИТИДАНА, 1999. – 351 с. – (Готовимся к экзамену).
6. Щербич Л. А. Тактика допроса подсудимого в судебном следствии : лекция / Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации. – Москва, 2016. – 44 с.
7. Пронин К. В. Тактика допроса в суде: процессуальные и криминалистические аспекты : учебное пособие для вузов. – М.: Юстицинформ, 2006. – 160 с.



8. Конева С. И. Судебные допросы в уголовном процессе (доказательственное значение и порядок проведения): специальность 12.00.09 «Уголовный процесс»: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук / Конева Снежана Ивановна. – Омск, 2013. – 27 с.
9. Участие прокурора в судебном допросе: учебно-методическое пособие / И. В. Блинова, Е. М. Варпаховская, М. В. Давыдова, В. П. Любушкина. – Иркутск: Иркутский институт повышения квалификации прокурорских работников ГП РФ, 2004. – 70 с.
10. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 18.12.2001 г. № 174-ФЗ. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».



УДК 343.2

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

К ВОПРОСУ ОБ АДМИНИСТРАТИВНОЙ ПРЕЮДИЦИИ В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ РОССИИ

Аннотация: в статье автором затрагивается вопрос об институте административной преюдиции, рассматривается процесс введения данного института в Уголовный кодекс РФ, подходы к конструированию норм с административной преюдицией, которые осложняют правоприменительную практику, и предлагается решение указанной проблемы

Ключевые слова: административная преюдиция, преюдиция, уголовная ответственность, административная ответственность, преступление

ON THE QUESTION OF ADMINISTRATIVE PREJUDICE IN RUSSIAN CRIMINAL LAW

Annotation: in the article the author touches upon the issue of the institution of administrative prejudice, considers the process of introducing this institution into the Criminal Code of the Russian Federation, approaches to the construction of norms with administrative prejudice that complicate law enforcement practice, and proposes a solution to this problem



Key words: administrative prejudice, prejudice, criminal liability, administrative liability, crime

Административная преюдиция имеет межотраслевой характер. Этот институт связывает административное и уголовное право, тем самым формируя связи между этими отраслями в рамках публично-правовых предписаний.

В настоящее время наблюдается увеличение количества составов преступлений с административной преюдицией, что предопределено содержанием Послания Президента РФ Д.А. Медведева Федеральному Собранию РФ от 12 ноября 2009 года, в котором указывается на то, что «в уголовном законе следует шире использовать так называемую административную преюдицию, то есть привлекать к уголовной ответственности только в случае неоднократного совершения административного правонарушения» [9].

Первые изменения в УК РФ произошли еще до Послания Президента РФ. Так, в связи с принятием Федерального закона от 29 июля 2009 года № 216-ФЗ была изложена в новой редакции ст. 178 УК РФ. В примечании к данной статье говорилось о том, что неоднократным злоупотреблением доминирующим положением признается совершение лицом злоупотребления доминирующим положением более двух раз в течение трех лет, за которые указанное лицо было привлечено к административной ответственности. Однако в последующем административная преюдиция была исключена из состава преступления, предусмотренного ст. 178 УК РФ. Но все же хотелось бы обратить внимание на то, что после внесения изменений в ст. 178 УК РФ тенденция увеличения количества составов преступления с административной преюдицией сохранилась: в 2011 году введена ст. 151.1 УК РФ, в 2014 году введены несколько новых статей – ст. 212.1, 264.1, 314.1 УК РФ – и в настоящее время более двадцати статей Особенной части УК РФ в качестве критерия



криминализации используют факт привлечения к административной ответственности.

Хотелось бы отметить, что широкое распространение административная преюдиция получила еще в советском уголовном праве, она закреплялась в Уголовных кодексах РСФСР 1922, 1926, 1960 годов. Наибольшее распространение этот институт получил в Уголовном кодексе РСФСР 1960 года, об этом свидетельствует закрепление рассматриваемого термина в более чем двадцати статьях Особенной части данного УК. Интересным фактом является то, что законодатель при разработке и принятии действующего УК РФ 1996 года отказался от конструкции норм с административной преюдицией, хотя исторических предпосылок для такого отказа не было. Однако, как мы можем заметить, через тринадцать лет после принятия УК РФ административная преюдиция была возвращена в него.

Считаем необходимым обратить внимание на то, что административная преюдиция имеет место в уголовных кодексах Республики Беларусь, Грузии, Узбекистана. Так, непосредственное закрепление административной преюдиции в уголовном законе Беларуси регламентировано статьей 32 УК, которой конкретно ограничивается круг преступлений, составы которых содержат административную преюдицию, а также определяет срок, в течение которого возможно привлечение лица к уголовной ответственности при совершении им тождественного деяния [8, с. 139].

В то же время Общая часть УК РФ не содержит понятие и признаки административной преюдиции, также отсутствует единый законодательный подход к конструированию норм с ее использованием, что приводит к появлению разногласий в правоприменительной практике.

В юридической науке также отсутствует единый подход к определению понятия административная преюдиция.

Так, например, советский исследователь административной преюдиции И.О. Грунтов рассматривает административную преюдицию как закрепленную



конструкцией состава преступления преюдициальную связь между несколькими аналогичными правонарушениями, совершенными в течение года после применения к виновному мер административного взыскания за одно из правонарушений, в силу которой содеянное оценивается как преступление и к виновному применяются меры уголовной ответственности [1, с. 7].

З.Э. Эргашева отмечает, что сущность административной преюдиции заключается в трансформации юридической ответственности из административной в уголовную, обусловленной связью последнего из совершенных лицом деяния с решением (-ями) о назначении административного наказания за предыдущее (-ие) аналогичное (-ые) деяние (-я) [5, с. 7].

В то же время В.И. Колосова понимает административную преюдицию как привлечение лица к уголовной ответственности, если оно в течение определенного периода времени (чаще всего в течение года) после одного или двух административных взысканий за правонарушение совершит такое же правонарушение [2, с. 248]. Данное определение представляется нам наиболее точным и правильным, а также наиболее применимым в существующих реалиях.

Представляется возможным выделить три основных признака административной преюдиции: 1) лицо, совершившее противоправное деяние в первый раз привлекается к административной ответственности; 2) неоднократное (повторное) совершение одного или более аналогичных деяний влечет уголовную ответственность; 3) неоднократность совершения тождественного противоправного деяния происходит в определенный, установленный законодательно срок [4, с. 204].

В теории уголовного права институт административной преюдиции вызывает давние споры. Это обусловливается двумя противоположными явлениями – процессом декриминализации, выступающим следствием демократизации и либерализации современной уголовно-правовой политики, и



процессом криминализации, который, напротив, свидетельствует о расширении рамок уголовной репрессии.

Как подчеркивает А.В. Гусев, очевидным необходимо признать тот факт, что «переквалификация» административного правонарушения в преступление с административной преюдицией происходит в силу повышения общественной опасности субъекта (лица, подвергнутого административному наказанию), устойчивости его противоправного поведения [6, с. 90].

Как было отмечено нами ранее, законодателем используется несколько способов конструирования норм с административной преюдицией. Е.И. Грузинская выделяет следующие способы:

1) в диспозиции используется признак неоднократности как темпоральный интервал с одновременным раскрытием в примечании к статье признаков неоднократности (совершения деяния в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию) (ст. 151.1, 157, 171.4, 215.4 УК РФ);

2) в диспозиции используется признак неоднократности как темпоральный интервал с одновременным раскрытием в примечании к статье более уточненных признаков неоднократности, в виде статьи и периода (ст. 212.1 УК РФ);

3) в диспозиции статьи содержится указание на специального субъекта (лицо, подвергнутое административному наказанию за аналогичное деяние) (ст. 116.1, 215.3 УК РФ);

4) в диспозиции статьи содержится указание на специального субъекта, подвергнутого административному наказанию за конкретно названное деяние (ст. 158.1, 191, 201.2, 255 УК РФ);

5) в диспозиции содержится термин «неоднократность» без какого-либо пояснения в примечании (это составы с так называемой «скрытой преюдицией») (ст. 154, 180 УК РФ);



6) в диспозиции статьи делается акцент на специальном субъекте по признаку административной наказуемости без указания конкретной статьи КоАП РФ (ст. 264.1 УК РФ);

7) в диспозиции используется слово «неоднократное» с одновременным указанием в диспозиции конкретных статей КоАП РФ и уточнением в примечании условий наступления уголовной ответственности (ст. 314.1 УК РФ) [3, с. 383-384].

Кроме того, различаются подходы к периоду между деяниями:

- один год со дня окончания исполнения постановления о назначении административного наказания (ст. 116.1, 151.1, 158.1, 171.4 УК РФ и др.);

- более двух раз в течение ста восьмидесяти дней с момента привлечения к административной ответственности (ст. 212.1 УК РФ);

- два раза в течение одного года с момента привлечения к административной ответственности (ст. 330.1 УК РФ).

Неоспоримым является то, что различие способов конструирования норм с административной преюдицией выступает нарушением юридической техники. По нашему мнению, необходимо унифицировать конструкции составов преступлений с административной преюдицией, определив субъекта данных преступлений как лицо, подвергнутое административному наказанию, и установить годичный срок с момента исполнения административного наказания, в течение которого лицо, совершившее аналогичное правонарушение, подлежит уголовной ответственности.

И.С. Макеева и Т.В. Обухова отмечают, что различные законодательные формулировки при описании субъекта противоправных действий в нормах, включающих преюдициональный элемент, осложняют правоприменительную практику в связи с тем, что на правоприменителя ложится обязанность по выяснению признаков специального субъекта [7, с. 185].

Считаем необходимым обратить внимание на то, что состав административного правонарушения является фундаментом (основой)



конструирования преюдициальных составов преступления. Нормы уголовного права с административной преюдицией носят бланкетный характер, что неизбежно стимулирует правоприменителя обращаться к положениям КоАП РФ, которые содержат те самые «аналогичные деяния». Именно нормы КоАП РФ раскрывают необходимый набор элементов состава административного правонарушения с учетом их регламентации в рамках УК РФ, который для некоторых преюдициальных статей усложняет или дополняет объективную сторону [6, с. 94].

Как известно, субъектом административной ответственности может выступать как физическое, так и юридическое лицо (ч. 1 ст. 2.1 КоАП РФ), что находит свое отражение как в «лестнице» административных наказаний (ст. 3.2 КоАП РФ), так и непосредственно в санкциях статей Особенной части административного законодательства. Уголовный же кодекс рассматривает только ответственность физических лиц. В связи с этим нельзя не согласиться с позицией Е.И. Грузинской о том, что институт административной преюдиции применим только к физическим лицам, что не согласуется с общеправовым принципом равенства перед законом [3, с. 384].

Таким образом, как мы можем видеть, существует огромное количество ошибок в юридической технике при конструировании составов преступлений с административной преюдицией, на что также влияет отсутствие закрепленных законодательно понятия и признаков самой административной преюдиции. По нашему мнению, данный институт необходимо отразить в Общей части УК РФ в виде отдельной статьи или главы, а также необходимо привести к единообразию конструкцию составов преступлений с административной преюдицией.

Список литературы:

1. Грунтов И.О. Уголовно-правовые нормы с административной преюдицией: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. – Минск, 1985. – 22 с.



2. Колосова, В. И. Административная преюдиция как средство предупреждения преступлений и совершенствования уголовного законодательства // Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского. – 2011. – № 5-1. – С. 246-254.

3. Грузинская, Е. И. Спорные вопросы института административной преюдиции в современном административном и уголовном законодательстве // Актуальные проблемы административного и административно-процессуального права (Сорокинские чтения): Сборник статей по материалам международной научно-практической конференции, Санкт-Петербург, 24 марта 2023 года: Санкт-Петербургский университет Министерства внутренних дел Российской Федерации, 2023. – С. 381-385.

4. Добров, А. Н. Институт административной преюдиции: понятие, сущность, техника / А. Н. Добров, С. А. Баранова // Вестник Восточно-Сибирского института Министерства внутренних дел России. – 2020. – № 2(93). – С. 202-208.

5. Эргашева, З. Э. Административная преюдиция в уголовном праве: дисс. ... канд. юрид. наук. – Москва, 2018. – 215 с.

6. Гусев, А. В. Значение состава административного правонарушения для конструирования состава преступления с административной преюдицией: юридико-технический и правоприменительный аспекты // Вестник Барнаульского юридического института МВД России. – 2021. – № 1(40). – С. 90-94.

7. Макеева, И. С. Особенности общественной опасности преступлений с административной преюдицией / И. С. Макеева, Т. В. Обухова // Вестник Сибирского юридического института МВД России. – 2020. – № 3(40). – С. 181-186.

8. Данелян, Р. С. Административная преюдиция: зарубежный опыт законодательной регламентации / Р. С. Данелян, И. И. Зименкова //



Юридический вестник Дагестанского государственного университета. – 2022. – Т. 41, № 1. – С. 137-141.

9. Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 12.11.2009 "Послание Президента РФ Дмитрия Медведева Федеральному Собранию Российской Федерации" // СПС «Консультант Плюс» (дата обращения: 29.04.2023).



УДК 343.12

Соромотина Владислава Алексеевна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

Soromotina.kat@gmail.com

Титов Павел Михайлович

Уральский юридический институт МВД России

Россия, Екатеринбург

titov1995@ya.ru

Titov Pavel

Ural Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia

Russia, Ekaterinburg

Soromotina Vladislava

Ural State Law University named after V.F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Yekaterinburg

ПРОБЛЕМЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО СТАТУСА НЕКОТОРЫХ УЧАСТНИКОВ СТАДИИ ВОЗБУЖДЕНИЯ УГОЛОВНОГО ДЕЛА

Аннотация: авторами рассматривается актуальная тема в уголовно-процессуальном праве, а именно проблемы, которые возникают в правоприменительной деятельности по определению процессуального статуса некоторых участников стадии возбуждения уголовного дела.

Ключевые слова: уголовно-процессуальное право, уголовный процесс, процессуальный статус, участники уголовного судопроизводства, стадия возбуждения уголовного дела.



PROBLEMS OF DETERMINING THE PROCEDURAL STATUS OF SOME PARTICIPANTS IN THE INITIATION OF A CRIMINAL CASE

Annotation: the author considers an urgent topic in criminal procedure law, namely the problems that arise in law enforcement activities to determine the procedural status of some participants in the stage of initiation of a criminal case.

Key words: criminal procedure law, criminal procedure, procedural status, participants in criminal proceedings, the stage of initiation of criminal proceedings.

Проблем возникает применительно к ряду участников уголовного судопроизводства, процессуальный статус которых практически полностью не определен – это лица, которые вовлекаются в правоотношения в связи с производством проверки сообщения о преступлении. Среди таких лиц – заявитель, который сообщает о совершенном преступлении; лица, которые стали очевидцем преступления и другие лица. Необходимость определения их процессуального статуса не вызывает сомнений, так как требуется четко и им самим, и правоприменителям, осознавать, какие у данных лиц имеются права и обязанности. П.М. Титовым ранее разграничивал процессуальный статус заявителя по делам частного обвинения от заявителя по другим категориям дел [1], а также процессуальные особенности возбуждения уголовных дел частного обвинения в публичном порядке [2].

Проанализируем основные проблемы, с которыми сталкиваются лица, производящие проверку сообщения о преступлении, в связи с тем, что у участников стадии возбуждения уголовного дела отсутствует процессуальный статус.

При производстве следственных действий, допустимых на стадии возбуждения уголовного дела, все участники, за исключением властных участников, обладают равным положением и имеют права. Однако, полностью соблюсти такие требования практически невозможно, и, как правило, по отношению к различным участникам данной стадии, можно сказать, по



аналогии, применяют значительную часть норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации [3] (далее – УПК РФ), регламентирующих статусы лиц уже в ходе расследования. Однако, многие требования, которые предусматривает закон к производству следственных действий после возбуждения уголовного дела, не могут быть применены в стадии доследственной проверки. К примеру, если при допросе участники уголовного судопроизводства предупреждаются об уголовной ответственности за уголовную ответственность за отказ от дачи показаний и за дачу ложных показаний, но при получении объяснений в ходе доследственной проверки подобное предупреждение недопустимо, поскольку даже если лица откажутся дать показания или дадут ложные пояснения, привлечь их к уголовной ответственности будет невозможно. Из ст. 307 и 308 Уголовного кодекса Российской Федерации [4] (далее - УК РФ) четко следует, что они касаются исключительно показаний, а последние могут быть получены в ходе допроса, производство которого возможно лишь после возбуждения уголовного дела.

Проблема здесь заключается в том, что объяснения, которые получают в стадии возбуждения уголовного дела, обладают решающим значением, оказывающим влияние на итоговое процессуальное решение. Именно оно является одним из средств получения данных о том, что было совершено, а отсутствие достаточных признаков преступного деяния означает и отсутствие оснований для возбуждения уголовного дела. Как свидетельствует практика, нередко лица, производящие доследственную проверку, сталкиваются с тем, что лицо отказывается давать объяснение по поводу известных ему фактов, обстоятельств, связанных с преступным событием. Более того, проблемы возникают уже с того момента, когда появляется необходимость вызвать лицо для дачи объяснения.

С одной стороны, право следователя, дознавателя, получать объяснения до возбуждения уголовного дела, четко закреплено в ч.1 ст. 144 УПК РФ, с другой стороны, закон никаким образом не регламентирует процедуру вызова



лица для дачи объяснения. Поэтому, приходится действовать по аналогии с вызовом на допрос – вызывать лицо повесткой. Однако, в стадии возбуждения уголовного дела рассматривать ее как процессуальный документ, посредством которого возлагается на вызываемое лицо обязанность явки для дачи объяснений, было бы неверным. Такая повестка – это скорее формальность, информирование лица о том, что дознаватель, следователь, желает произвести с ним беседу. Поэтому и лицо, получившее повестку по материалу проверки вполне может ее проигнорировать, что регулярно встречается в практике. И, поскольку у лица нет процессуального статуса, нет обязанности являться для дачи пояснений, то его нельзя привлечь к ответственности, более того, к нему даже невозможно применить меру процессуального принуждения, к примеру, привод, который активно используется в ходе расследования, когда, например, подозреваемый, потерпевший, свидетель, не являются на допрос по вызову следователя.

Приведем пример. В правоохранительный орган поступило сообщение от К. о том, что Р. мошенническим путем завладел его денежными средствами. По данному факту от К. было получено объяснение, он сообщил, что Р. попросил у него в долг денежные средства на одну неделю, но, получив в долг запрашиваемую сумму, на связь выходить перестал, по месту жительства дверь ему не открывал, денежные средства не вернул. Также К. пояснил, что уверен в том, что Р. изначально не планировал возвращать ему денежные средства, то есть, похитил их путем обмана. Возникла необходимость получить объяснение от Р., однако последний по повесткам, направляемым по его месту жительства, не являлся. Ответив по телефону на звонок следователя, Р. сказал, что никаких повесток не получал, находится за пределами г. Первоуральска, явиться к следователю не может, о своем местонахождении сообщать отказался. Также по телефону пояснил, что умысла похитить денежные средства не имел, возникли временные трудности, поэтому долг не вернул, но в ближайшее время вернет. Действительно, на следующий день Р. вернул долг К. в полном объеме,



перечислив ему на банковский счет. В возбуждении уголовного дела было отказано, поскольку путем получения объяснений от иных лиц был установлен факт гражданско-правовых отношений между К. и Р. В данном случае удалось принять решение без получения объяснения от Р., поскольку был установлен факт отсутствия состава преступления, однако, во многих случаях, без объяснения лица, на которое указывает заявитель, принять решение по материалу проверки невозможно, но каким образом обязать лицо явиться и дать объяснения, законодатель ничего не говорит. Несомненно, следует принимать меры к совершенствованию законодательства в данной сфере, и, как представляется, решить эту проблему можно исключительно путем определения правового статуса участников стадии возбуждения уголовного дела и закрепления его процессуальной регламентации.

Проанализируем, какие лица выступают в качестве основных участников доследственной проверки. Представляется, что среди них можно назвать следующих:

1) Заявитель[5]. По поводу существования данной процессуальной фигуры в уголовном судопроизводстве практически все исследователи единодушны. Упоминается он и в некоторых нормах УПК РФ, которые приводят отдельные права заявителя.

2) Лицо, в отношении которого решается вопрос о возбуждении уголовного дела [6; 7].

3) Иные участники доследственной проверки [8; 9].

Сюда, прежде всего, следует относить лицо, считающее себя потерпевшим от преступления. Многие исследователи не выделяют такого участника, отождествляя его с заявителем, пострадавшим (в качестве которого и рассматривают заявителя). Однако, представляется, что прежде всего, заявитель и пострадавший – это разные лица, поскольку, сообщить о преступлении может лицо, которому преступлением никакой вред не причинен.



Однако, видится более верным не использовать применительно к стадии доследственной проверки такой термин, как пострадавший. Ведь именно в ходе данной проверки и выясняется вопрос о том, кому причинен вред. И когда такое лицо удастся установить, после возбуждения уголовного дела оно становится потерпевшим. До того же времени, пока четко не определено, кому причинен вред, пострадавшим признавать лицо не верно. Поэтому термин «лицо, считающее себя пострадавшим» представляется более верным. Но все же он не учитывает того, что в некоторых случаях лицо, которому, по мнению органа расследования причинен вред, себя таковым не считает, и тогда данный термин применять будет не верно. В данном случае считать его пострадавшим будет следователь, дознаватель, но не само лицо. Поэтому точнее будет рассматривать его как лицо, которому преступлением, предположительно, причинен вред.

Однако, применительно к данному участнику доследственной проверки представляется не столь целесообразным выделять его отдельный статус, как, например, и статус очевидца преступления. Хотя, некоторыми исследователями такие предложения вносятся.

УПК РФ фактически говорит и о таком участнике уголовного судопроизводства, как очевидец – в п.2 ч. 1 ст. 91 УПК РФ, где речь идет об указании на совершившее преступление лицо потерпевшим и очевидцем. В рамках расследования такое лицо является свидетелем, а до возбуждения уголовного дела – очевидцем.

При этом, предлагается привести и его определение как лица, которое не заинтересовано в результате проверки сообщения о преступлении, и которому известны обстоятельства совершения преступления либо иная информация, значимая для проверки конкретного события. При этом, вносятся предложения предусмотреть и для очевидца, и для лица, считающего себя потерпевшим (пострадавшим) от преступления, обязанности – не уклоняться от явки по вызову следователя и дознавателя, не сообщать заведомо ложные сведения в



объяснении, не отказываться от дачи объяснений. Также предлагается предусмотреть и их уголовную ответственность по ст. 307 и 308 УК РФ в случае нарушения соответствующих обязанностей.

Представляется, что рассмотренных лиц (кроме заявителя и лица, в отношении которого проводится проверка по сообщению), правильнее было бы именовать иными участниками доследственной проверки.

Таким образом, подводя итог, можно сделать следующие выводы. В производство проверки сообщения о преступлении вовлекается значительное число различных лиц, некоторые права и обязанности которых регламентируются отдельными нормами УПК РФ. Однако, отсутствие четкого определения процессуального статуса таких лиц создает существенные трудности для правоприменителей, в связи с чем, необходимо определить круг лиц, которые являются участниками проверки по сообщению о преступлении и закрепить их процессуальные статусы.

Список литературы:

1. Титов П.М. Специфика заявления по делам частного обвинения: сущность и значение // В сборнике: Актуальные вопросы публичного права. Сборник трудов конференции XVIII Всероссийской научной конференции молодых ученых и студентов. 2019. С. 639-644.

2. Титов П.М. Процессуальные особенности возбуждения уголовных дел частного обвинения в публичном порядке // Вестник Уральского юридического института МВД России. – 2022. – № 3 (35). – С. 35-40.

3. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс» <http://www.consultant.ru> (Дата обращения: 20.02.2023).

4. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс» <http://www.consultant.ru> (Дата обращения: 20.02.2023).



5. Титов П.М. Возраст, по достижению которого допускается самостоятельная подача заявления по делам частного обвинения // Российский следователь. 2020. № 10. С. 42-45.

6. Титов П.М. К вопросу о показаниях подозреваемого и обвиняемого в уголовном судопроизводстве Российской Федерации // Уголовное судопроизводство России и зарубежных государств: проблемы и перспективы развития [Электронный ресурс]: материалы международной научно-практической конференции. Санкт-Петербург, 2 декабря 2022 года / сост.: В. И., Без-рядин, М. А. Макаренко, А. Б. Судницын, С. Д. Шестакова. — Электрон. дан. (3,53 Мб). — СПб.: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2022. — С. 483-387.

7. Семенцов В.А. Избранные статьи по уголовному процессу. Краснодар: Просвещение-Юг, 2013. – 593 с.

8. Титов П.М. Проблемы правового положения прокурора по уголовным делам частного обвинения // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2020. № 3 (87). С. 123-132.

9. Титов П.М. Некоторые проблемы представительства по делам частного обвинения // Вестник Барнаульского юридического института МВД России. 2019. № 2 (37). С. 61-62.



УДК 343.115

Трифонов Андрей Евгеньевич

Уральский государственный юридический университет им. В.Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

pandrey200082@gmail.com

Trifonov Andrey

Ural State Law University named after V.F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Ekaterinburg

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ИНСТИТУТА ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ В РОССИИ

Аннотация: работа посвящена существующим в РФ проблемам судопроизводства с участием присяжных заседателей. В статье анализируется отечественное законодательство, регулирующее отношения в данной сфере, а также приводятся возможные пути решения выявленных проблем, со ссылкой на научные источники и с обращением к законодательству иностранного государства.

Ключевые слова: уголовный процесс, присяжные заседатели, судопроизводство, суд присяжных, вынесение приговора.

SOME PROBLEMS OF THE INSTITUTE OF JURORS IN RUSSIA

Annotation: the work is devoted to the problems of judicial proceedings with the participation of jurors existing in the Russian Federation. The article analyzes the domestic legislation regulating relations in this area, and also provides possible solutions to the identified problems, with reference to scientific sources and with reference to the legislation of a foreign state.

Key words: criminal proceedings, jurors, judicial proceedings, jury trial, sentencing.



Как показывает судебная практика, в 2022 году из 578 284 уголовных дел, рассмотренных по существу с вынесением приговора в суде первой инстанции, с участием присяжных заседателей рассмотрено 987 дел [8]. Несмотря на то, что доля рассмотренных присяжными заседателями дел ничтожно мала в сравнении с общим количеством рассмотренных дел, это число растет с каждым годом.

Участие присяжных заседателей позволяет реализовать такие важные принципы как объективность судопроизводства, состязательность, равенство сторон и гласность, выражающаяся в непосредственном участии граждан в отправлении правосудия.

К сожалению, на практике мы сталкиваемся с тем, что судопроизводство с участием присяжных заседателей имеет ряд существенных проблем, препятствующих нормальному функционированию данного института. Одной из таких проблем является неопределенность того, что собой представляет участие в суде в качестве присяжных. Как указано в ст. 2 ФЗ "О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации" участие в осуществлении правосудия в качестве присяжного заседателя является правом граждан России. Наличие права должно предполагать возможность как воспользоваться им, так и отказаться от его осуществления. Но так же во 2 статье говорится, что участие в осуществлении правосудия граждан, включенных в списки кандидатов в присяжные заседатели, является гражданским долгом. То есть это становится уже не правом, а обязанностью. Такая формулировка имела бы смысл, если бы была возможность помимо призыва к осуществлению обязанности присяжного заседателя добровольно подать заявку на такое участие, но у нас данной процедуры не предусмотрено. Так же такая формулировка могла бы иметь место, если бы можно было отказаться от участия в качестве присяжного заседателя. Хотя возможность подать письменное заявление об исключении из списка кандидатов в присяжные и имеется, но она может быть реализована



только при наличии обстоятельств, перечисленных в 7 статье обсуждаемого ФЗ, либо при наличии обстоятельств, указанных в 326 статье УПК РФ, если заявить самоотвод председательствующему судье. Кроме того, если гражданин уже выбран в качестве присяжного заседателя, то неисполнение им этой обязанности приведет к наложению штрафа в размере 2,500 рублей. Но при этом нет никакого наказания за неявку кандидата в присяжные, что вряд ли задумывалось законодателем как свобода выбора быть присяжным заседателем или не быть.

Как мы убедились выше, участие в качестве присяжного заседателя правом назвать не получается, в связи с чем, на мой взгляд, необходимо либо определить в законодательных актах данную деятельность как обязанность граждан, либо ввести возможность ее осуществления по собственному желанию, путем подачи письменного заявления, которое будет рассматриваться и учитываться при формировании списков присяжных заседателей. Во втором случае появится возможность избежать частых самоотводов граждан, не желающих быть присяжными, так как в первую очередь будут выбраны граждане, которые сами захотели участвовать в судебном заседании.

Еще одной проблемой является ограниченность информации, которая подается присяжным заседателям. Если судья при вынесении приговора оценивает все доказательства по делу в совокупности, то присяжные могут быть ознакомлены только с теми доказательствами, которые относятся к вопросам, решаемым присяжными (доказано ли, что имело место деяние, в совершении которого обвиняется подсудимый; доказано ли, что деяние совершил подсудимый; виновен ли подсудимый в совершении этого преступления). В частности пленум Верховного Суда РФ указывает, что в присутствии присяжных не подлежат исследованию процессуальные решения. С одной стороны это позволяет избежать чрезмерных нагрузок на присяжных, которые в большинстве своем не имеют юридического образования и могут запутаться в процессуальных документах и «лишней», с точки зрения ответа на



поставленные вопросы, информацией. С другой же стороны, складывается ситуация, в которой присяжные должны выносить вердикт не на основе совокупности фактов, а лишь по той ограниченной информации, которую они получают в ходе процесса. Кроме того, создается дополнительная нагрузка на председательствующего судью, который обязан принимать необходимые меры, исключающие возможность ознакомления присяжных заседателей с недопустимыми доказательствами, а также возможность исследования вопросов, не входящих в их компетенцию. Вариант решения этой проблемы предложен в работе Быкова В.М. [5]. Перед началом судебного заседания присяжным можно выдавать копии обвинительного заключения. Нередко в своей речи защитники и государственные обвинители ссылаются на процессуальные документы, и если у присяжных заседателей будет возможность в любое время процесса обратиться к этим документам, то им будет проще следить за высказываемой мыслью и в дальнейшем это поможет более верно и объективно ответить на поставленные перед ними вопросы.

Также важной проблемой является установленный процессуальным законодательством запрет исследования в ходе судебного следствия с участием присяжных заседателей таких фактов, характеризующих личность подсудимого, как: информация о прежней судимости, признание подсудимого хроническим алкоголиком, наркоманом, и иные сведения, способные вызвать предубеждение присяжных. Такой запрет может быть обоснованным при решении вопроса о виновности подсудимого, так как указанные выше факты сами по себе не влияют на совершение конкретного преступного деяния, но они могут являться значимыми при решении вопроса о том, заслуживает подсудимый снисхождения или нет. В частности, информация о судимости может быть учтена присяжными и сыграть важную роль в признании подсудимого не заслуживающим снисхождения, как лица, ранее подвергавшегося воздействию исправительной системы и не извлекшего выводов из этого опыта. Интересное решение этой проблемы было высказано в



работе Гавриленко А.А. [7]: вопрос о том, что подсудимый заслуживает снисхождения, должен решаться после того, как будет вынесен обвинительный вердикт по существу дела, и после исследования доказательств, характеризующих личность подсудимого. Таким образом, присяжными будет вынесено более объективное решение, с учетом всех необходимых обстоятельств. Такой подход позволит избежать случаев, когда присяжные признают лицо, неоднократно совершающее преступление, заслуживающим снисхождения, а лицо, впервые совершившее то же преступление, не заслуживающим снисхождения.

Например, в УПК Французской Республики отмечено, что при рассмотрении дела судом присяжных свидетели помимо показаний по фактам, в которых обвиняется подсудимый, могут давать показания о личности и нравственности подсудимого [4]. Такой подход, на мой взгляд, позволяет наиболее полно увидеть картину произошедшего и прийти к более верному выводу относительно виновности подсудимого при том, что помимо данных о личности будут исследоваться иные доказательства по делу, что позволяет избежать вынесения вердикта лишь на основе отношения к лицу, в отношении которого ведется судебное разбирательство.

Последняя проблема, которую я хотел бы выделить в рамках данной работы, на мой взгляд, является одной из самых серьезных и заключается она в том, что часто приговоры, вынесенные с участием присяжных заседателей, подлежат отмене вышестоящими инстанциями. В большей степени это касается оправдательных вердиктов. Как сообщил председатель Верховного Суда РФ Вячеслав Лебедев, в 2021 году с участием присяжных были рассмотрены дела в отношении 1150 лиц [9]. Из них 32% были оправданы, что равняется 368. В отношении 235 лиц из этого числа оправдательные приговоры были отменены. Такая статистика может быть вызвана тем, что присяжные не имеют достаточной возможности ознакомления с делом, не имеют нужной информации для объективного и основанного на всестороннем рассмотрении



конкретного случая решения, что, в свою очередь, является следствием вышеобозначенных проблем.

Подводя итоги, можно сказать, что участие присяжных заседателей в отправлении правосудия является важным институтом, обеспечивающим реализацию многих принципов правосудия. Но на данный момент он требует доработок. Так же, на мой взгляд, необходимо освещать итоги деятельности присяжных заседателей и обеспечивать возможность всем ознакомиться с ее сутью, ведь присяжным может стать кто угодно и в этом случае знание того, что от тебя требуется и как нужно себя вести, будет совсем не лишним.

Список литературы:

1. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 N 174-ФЗ (ред. от 14.04.2023) // СПС «КонсультантПлюс».

2. Федеральный закон "О присяжных заседателях федеральных судов общей юрисдикции в Российской Федерации" от 20.08.2004 N 113-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.11.2005 N 23 (ред. от 28.06.2022) "О применении судами норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, регулирующих судопроизводство с участием присяжных заседателей" // СПС «КонсультантПлюс».

4. Code de procédure pénale [Электронный ресурс] // URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006071154/

5. Виктор Михайлович Быков новый закон о суде с участием присяжных заседателей: критические заметки // Право: история и современность. 2018. №1. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/novyy-zakon-o-sude-s-uchastiem-prisyazhnyh-zasedateley-kriticheskie-zametki> (дата обращения: 23.04.2023).

6. Юсупов У.В. ПРОБЛЕМЫ ПРОИЗВОДСТВА В СУДЕ С УЧАСТИЕМ ПРИСЯЖНЫХ ЗАСЕДАТЕЛЕЙ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2021. №3-1. URL:



<https://cyberleninka.ru/article/n/problemy-proizvodstva-v-sude-s-uchastiem-prisyazhnyh-zasedateley-i-puti-ih-resheniya> (дата обращения: 23.04.2023).

7. Гавриленко А.А. Проблемы изучения личности подсудимого в судебном разбирательстве с участием присяжных заседателей | Вестн. Том. гос. ун-та. 2011. № 345.

8. Сводные статистические сведения о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей за 2022 год [Электронный ресурс] // URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=7645>

9. Присяжные в России в 2021 году оправдали треть подсудимых [Электронный ресурс] // URL: https://www.vsrf.ru/press_center/mass_media/30777/



УДК 343.9

Филимонов Аркадий Дмитриевич

Иркутский юридический институт (филиал) Университета прокуратуры

Российской Федерации

Россия, Иркутск

filimonovarkadiyy@rambler.ru

Filimonov Arkady Dmitrievich

Irkutsk Law Institute (branch)

University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation

Russia, Irkutsk

СООТНОШЕНИЕ КОРРУПЦИОННЫХ И ДОЛЖНОСТНЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ И ИХ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА

Аннотация: актуальность работы связана с ростом коррупционных преступлений, их высокой латентностью, и, как следствие, необходимостью совершенствования частных методик расследования подобных преступлений, для необходимо определить целесообразность разделения коррупционных и должностных преступлений, а также их криминалистическую характеристику. Предметом исследования является соотношение коррупционных и должностных преступлений, модель криминалистической характеристики применительно к коррупционным преступлениям, содержание конкретных элементов криминалистической характеристики коррупционных преступлений.

Ключевые слова: коррупция, преступления, должностное лицо, криминалистическая характеристика, органы предварительного расследования.

CORRELATION OF CORRUPTION AND OFFICIAL CRIMES AND THEIR CRIMINALISTIC CHARACTERISTICS



Annotation: the relevance of the work is associated with the growth of corruption crimes, their high latency, and, as a consequence, the need to improve private methods of investigating such crimes, for which it is necessary to determine the feasibility of separating corruption and official crimes, as well as their criminalistic characteristics. The subject of the study is the ratio of corruption and official crimes, the model of criminalistic characteristics in relation to corruption crimes, the content of specific elements of criminalistic characteristics of corruption crimes.

Key words: corruption, crimes, official, forensic characteristics, preliminary investigation bodies.

Актуальность темы исследования подтверждается в первую очередь заложенными в Конституции Российской Федерации основными началами и определяющими положениями, согласно которым Российская Федерация является правовым государством, главными функциями которого выступают защита прав и законных интересов граждан и организаций, обеспечение верховенства закона и равенства всех перед судом и законом [1].

Однако, существование таких общественно опасных явлений как коррупция, злоупотребление и превышение должностными полномочиями, во-первых, нарушают вышеуказанные нормативные положения, во-вторых, как следствие деформируют нормально установленный порядок функционирования государства и его развития, приводят к расслоению и социальной напряженности в обществе, формируя в нем негативные настроения, способные дестабилизировать общественные отношения, социальную, экономическую и политическую сферы, подорвать доверие к государству, привести к выводам о нелегитимности власти и как следствие нецелесообразности подчинения ей.

В этой связи неслучайным является определение подобных преступлений, как наиболее общественно-опасных, что следует исходя из санкций, предусмотренных для составов, посвященных рассматриваемым преступлениям.



Тем более возрастает общественная опасность с ростом числа подобных преступлений (см. Диаграмму 1) на фоне использования новых способов совершения и сокрытия коррупционных и должностных преступлений, изменением обстановки их совершения, обусловленных, в частности, появлением и развитием новейших технологий, вхождением интернет-пространства в повседневную жизнь общества и государства, повсеместной цифровизацией, созданием криптовалют и т. д.

Соответственно, одной из приоритетных задач является не только принятие препятствующих совершению коррупционных и должностных преступлений нормативных правовых актов, норм по предотвращению и искоренению коррупции, а также по улучшению уровня организации и надзора за исполнением законодательства о противодействии коррупции, но и повышению эффективности органов предварительного расследования при осуществлении уголовного преследования. Как следствие, назрела необходимость совершенствования выработанных частных методик по расследованию подобных преступлений, учитывающих изменения и развитие в обществе и государстве.

В свою очередь, успешное расследование преступлений зависит от умения органов предварительного расследования использовать достижения криминалистической науки, в частности, воплощенные в разработанной категории криминалистической характеристики преступлений различных групп и видов. В свою очередь, в криминалистической литературе рассматриваемая характеристика называется одним из информационных средств расследования [10, с. 43].

Помимо того, криминалистическая характеристика имеет и важное практическое значение, поскольку ее содержание применительно к конкретному виду преступления позволяет более точно оценивать ситуации, возникающие на этапе предварительной проверки материалов, первоначальном и последующем этапах расследования преступлений, разрабатывать и



выдвигать криминалистические версии, использовать наиболее эффективные тактические приемы расследования [10, с. 44]. Также, учитывая, что зачастую криминалистическая характеристика рассматривается с точки зрения системного подхода, что позволяет авторам говорить о взаимосвязи входящих в нее элементов, то, как следствие, наличие информации о нескольких элементах криминалистической характеристики отдельного преступления позволяет, с определенной долей вероятности, выявить иные (неизвестные) элементы за счет известных.

В этой связи, прежде всего, при рассмотрении вопросов, связанных с методикой расследования коррупционных и должностных преступлений, тем более, особенностей при назначении экспертиз и использовании криптовалют – требуется определиться со следующими вопросами:

Во-первых, как соотносятся коррупционные и должностные преступления? Ответ на указанный вопрос предопределит дальнейшее направление исследования и необходимость проведения различий в методике расследования коррупционных и должностных преступлений;

Во-вторых, определить входящие в криминалистическую характеристику преступлений элементы с учетом дискуссионности данного вопроса для целей настоящего исследования, а впоследствии и содержание конкретных элементов криминалистической характеристики применительно к рассматриваемой категории преступлений.

Отвечая на первый вопрос, необходимо иметь в виду, что коррупция, известная с давних времен, и совершаемые на ее фоне должностные преступления являются постоянно подрывающими авторитет государства фактором, впоследствии препятствующим развитию конкретного государства.

Зачастую коррупционные и должностные преступления тесно связаны, поскольку одно способствует, определяет другое. Так, неслучайно в диспозиции ст. 290 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ) указывается – получение должностным лицом, иностранным должностным



лицом либо должностным лицом публичной международной организации лично или через посредника взятки за совершение действий (бездействие) в пользу взяткодателя или представляемых им лиц, если указанные действия (бездействие) входят в служебные полномочия должностного лица либо если оно в силу должностного положения может способствовать указанным действиям (бездействию), а равно за общее покровительство или попустительство по службе [2].

Содержание приведенной ст. 290 УК РФ позволяет выдвинуть тезис о том, что коррупционные и должностные преступления могут пересекаться.

Для обоснования указанного тезиса предлагаем рассмотреть совместное указание Генерального прокурора Российской Федерации и Министерства внутренних дел Российской Федерации от 17 января 2023 года № 11/11/1 (далее – совместное указание Генеральной прокуратуры и МВД России), в котором заложены признаки, позволяющие отнести тот или иной состав к категории коррупционных. В частности, наличие надлежащих субъектов уголовно-наказуемого деяния (примечания к ст. ст. 201 и 285 УК РФ); связь деяния со служебных положением субъекта, отступлением от его прямых обязанностей; корыстный мотив (то есть получение имущественных прав и выгод для себя или для третьих лиц) и прямой умысел.

В этой связи ряд видных исследователей в области криминалистики, как например Р. С. Белкин, Е. Р. Россинская, Т. В. Аверьянова, Ю. Г. Корухов, а также иные отказываются от разделения методики расследования рассматриваемых в настоящем исследовании преступлений, относя к коррупционным преступлениям такие составы Особенной части УК РФ, как ст. ст. 290, 291, 291.1, 291.2 УК РФ (взяточничество), ст. 285 УК РФ (злоупотребление должностными полномочиями), ст. 286 УК РФ (превышение должностных полномочий), ст. 289 УК РФ (незаконное участие в предпринимательской деятельности), ст. 292 УК РФ (служебный подлог), ст. 201–204 УК РФ (преступления против интересов службы в коммерческих и



иных организациях) и др. [13, с. 816; 9, с. 174]. Понимание широкой разносторонности коррупционных преступлений объективно необходимо, как для теоретиков, так и для практиков, поскольку существенным образом влияет на выработку теоретико-практических рекомендаций и в дальнейшем на эффективность расследования конкретных уголовных дел, практику борьбы с криминальной коррупцией в целом [9, с. 178].

Вместе с тем, по нашему мнению, необходимо иметь ввиду классификацию преступлений коррупционной направленности, заложенную в совместном указании Генеральной прокуратуры и МВД России.

Так, в соответствии с данным указанием преступлениями коррупционной направленности являются:

1) преступления, относящиеся к коррупционным без дополнительных условий (ст. 141.1, 184, 200.5, 200.7, 204, 204.1, 204.2, п. "а" ч. 2 ст. 226.1, п. "б" ч. 2 ст. 229.1, ст. 289, 290, 291, 291.1, 291.2 УК РФ);

2) преступления, отнесение которых к перечню зависит от времени (даты) совершения преступления – всего один состав, предусмотренный ст. 200.4 УК РФ, совершение которого произошло после 25.07.2022;

3) преступления, относящиеся к перечню при наличии определенных условий:

3.1 при наличии в статистической карточке основного преступления отметки о его коррупционной направленности: ст. 174, 174.1, 175, ч. 3 ст. 210, ст. 210.1 УК РФ; а также относящихся к перечню в соответствии с международными актами при наличии аналогичного условия: ст. 294, 295, 296, 302, 307, 309 УК РФ;

3.2 при наличии корыстного мотива: пп. "а" и "б" ч. 2 ст. 141, ч. 2 ст. 142, ст. 170, 200.6, 201, 201.1, 201.2, 201.3, 202, чч. 2 и 2.1 ст. 258.1, ст. 285, 285.1, 285.2, 285.3, ст. 285.4, 285.5, 285.6, чч. 1 и 2 и п. "в" ч. 3 ст. 286, ст. 292, ч. 3 ст. 299, чч. 2 и 4 ст. 303, ст. 305 УК РФ;

3.3 иные, содержащиеся в приведенном выше указании;



4) способствующие (то есть создающие условия для получения взятки и коммерческого подкупа) совершению преступлений коррупционной направленности: ст. 159, 159.1, 159.2, 159.3, ч. 3 ст. 159.4, 159.5, 159.6, ст. 169, 178, 179 УК РФ.

В целом, рассмотрение данных составов с точки зрения законодательства, разъяснений Пленума Верховного Суда Российской Федерации, указаний Генеральной прокуратуры Российской Федерации и Министерства внутренних дел Российской Федерации (включая признаки коррупционных преступлений), а также материалов научной и учебной литературы позволяет прийти к выводу о соотношении коррупционных и должностных преступлений, в абсолютном большинстве случаев, как общего и частного соответственно [4]. В свою очередь, вышеприведенные данные позволяют заключить, что в определенных случаях должностные преступления могут не относиться к преступлениям коррупционного характера. Например, если они совершаются по отличным от корыстного мотивам.

Для настоящего исследования мы будем рассматривать коррупционные и должностные преступления, как общее и частное, оставляя за его рамками должностные преступления совершаемые по отличным от корыстных мотивам (например, карьеризм, месть, ревность, зависть).

Вместе с тем, при ответе на первый вопрос, мы приходим к выводу, что так как в абсолютном большинстве случаев должностные преступления являются разновидностью коррупционных, и рассматривая их именно в подобном ключе – существенных различий в методиках расследования коррупционных и должностных преступлений, совершенных из корыстных мотивов, не может быть. Вместе с тем, возможно выдвинуть тезис о том, что совершение должностных преступлений, а следовательно, и методика их расследования, могут обладать некоторыми специфическими чертами детерминированными особенностями субъекта преступления, которые, однако, не будут являться существенными, как мы указали ранее.



Что касается характеристики коррупционных и, как следствие, должностных преступлений, то прежде всего необходимо определиться с элементами криминалистической характеристики, поскольку содержание понятия последней исчерпывается описанием элементов, как ее составляющих (то есть используется системно-структурный подход при определении криминалистической характеристики).

Не вдаваясь в дискуссию, складывающуюся в научной литературе [11, с. 26; 8, с. 45; 6, с. 133; 14, с. 336], отметим, что автор настоящего исследования в целом придерживается подхода Р. С. Белкина, определившего следующий перечень элементов криминалистической характеристики преступлений: способ совершения и сокрытия преступления и типичные последствия его применения, личность вероятного преступника, вероятные мотивы и цели преступления, некоторые обстоятельства совершения преступления (время, место, обстановка).

В свою очередь, соглашаясь с позицией Р. С. Белкина, мы считаем необходимым сгруппировать некоторые элементы, дополнив их выделяемыми в научной литературе, в связи нецелесообразностью рассмотрения некоторых элементов в отдельности друг от друга, представив их следующим образом:

– способ совершения преступления, включив в него сокрытие преступления, как одной из стадии реализации способа совершения преступления;

– субъект преступления, включая в него личность преступника, мотивы и цели преступления, поскольку между данными элементами прослеживается тесная связь, выражающаяся в том, что мотивы и цели, само поведение определяется непосредственно личностью преступника, в свою очередь, предопределяя и направляя его преступную деятельность;

– обстановка преступления, включив в нее данные о некоторых типичных обстоятельствах совершения преступления (время, место, обстановка), а также



обстоятельствах, способствовавших совершению конкретного вида, рода преступлений;

– данные о типичном предмете посягательства.

Как следствие, применительно к конкретному преступлению речь должна идти о системе криминалистически значимой информации о данном преступлении (в нашем случае, о коррупционных преступлениях).

Переходя к рассмотрению вопроса о конкретных элементах криминалистической характеристики коррупционных и должностных преступлений, стоит отметить, что их содержание во многом предопределяется уровнем совершаемых коррупционных действий, поскольку наблюдаются значительные различия в степени подготовки, личности субъекта, обстановки совершения «бытовых» и «верхушечных» коррупционных преступлений, то есть преступлений совершаемых должностными и иными лицами «высшего» уровня в значительных объемах.

Одним из наиболее значимых среди элементов криминалистической характеристики, выражающих функциональную сторону преступной деятельности, является способ совершения преступления, включая подготовку, совершение, и сокрытие преступления, а также отражение действий преступника в окружающей среде. По справедливому замечанию, его определение позволяет раскрыть содержание совершенных противоправных действий, определить и разработать средства, методы и последовательность расследования [15, с. 68].

Применительно к коррупционным преступлениям возможно определить способ, как детерминированную личностью, предметом и обстоятельствами преступления систему действий должностного или иного лица, направленную на достижение преступной цели и объединенной единым преступным замыслом. Как видно из указанного определения прослеживается тесная связь между элементами криминалистической характеристики. Кроме того, в способ



в криминалистической характеристике включаются орудия и средства, используемые при совершении коррупционных преступлений.

Исходя из вышеуказанных отличий коррупционных преступлений «бытового» и «высшего» уровней наличествуют отличия в способах и, как следствия, обстановки совершения анализируемых преступлений.

Под «бытовыми» коррупционными преступлениями понимаются те, с которыми население встречается наиболее часто в обстановке повседневной жизни, в частности, взятки врачам за выдачу листков нетрудоспособности, оказания медицинских услуг, педагогам за возможность обучения в образовательной организации и положительные оценки; сотрудникам МВД за несоставление протокола об административном правонарушении (в том числе ГИБДД) и т. д. В свою очередь, «высшие» коррупционные преступления связаны с взаимодействием бизнеса и власти [9, с. 178].

В научной литературе обоснованно указывается на неэффективность расследования «высших» коррупционных преступлений и их высокую латентность [9, с. 180]. Дело в том, что для их совершения коррупционерами в значительной степени усложняется способ совершения. В определенных случаях уделяется повышенное внимание подготовке совершения данного преступления, в том числе направленной на его сокрытие, используются новейшие технологии, чтобы совершить, а в дальнейшем и сокрыть данные преступления (например, криптовалютные операции, обеспечивающие анонимность осуществляемых операций и невозможность установления владельца криптокошелька); зачастую при совершении «высших» преступлений коррупционной направленности субъекты их совершающие вступают в сговор и используют институт посредничества. Впоследствии после успешного совершения коррупционного преступления указанные лица, учитывая положения российского законодательства, направленного на противодействие коррупции, реализуют возможности дальнейшего потребления полученных благ посредством легализация полученного, на что



требуется обращать внимание и проверять при каждом расследовании «высших» коррупционных преступлений.

Что касается субъекта коррупционного преступления, то применительно к «высшим» коррупционным преступлениям лицами их совершающими в большинстве случаев являются именно должностные лица, обладающие полномочиями соответствующего уровня.

По справедливому замечанию, основой совершения коррупционных преступлений выступает должностной статус служащего, его возможность реализовать свои права, влиять на решение определенных вопросов, совершать определенные действия (лично или давая указания другим), использовать имеющуюся у него информацию или связи с другими должностными лицами, поскольку в противном случае у лица, например, осуществляющего дачу взятки будет отсутствовать мотивация обращения к лицу, не обладающему вышеуказанными возможностями [13, с. 820]. В этой связи указывается не необходимость обязательного анализа действий взяточполучателя с позиций ст. ст. 285, 286, 289 УК РФ.

Однако, отождествление субъекта коррупционных преступлений и должностных лиц является неправильным, поскольку исходя из того, какие составы преступлений могут являться коррупционными, то и субъектами данных преступлений могут быть не только лица, подпадающие под признаки, указанные в примечании к ст. 285 УК РФ. Например, лица, выполняющие управленческие функции в коммерческой или иной организации, частные нотариусы и аудиторы, также могут являться субъектами коррупционных преступлений.

Коррупционерам «высшей» категории свойственны высокая степень образованности, наличие хорошо развитых коммуникативных и психологических навыков, позволяющих вовлекать иных лиц в коррупционную деятельность; развитое логическое мышление, что выражается в осторожности совершаемых действий, аналитических способностях, проявляющихся в



оперативном анализе складывающейся обстановки и иные характеристики, создающие условия для противодействия правоохранительным органам в расследовании преступлений такого уровня. Вместе с тем, у «бытовых» коррупционеров подобные характеристики также прослеживаются, однако в значительно меньшей степени. Общей характеристикой коррупционеров выступают корыстные мотивы, безответственность и правовой нигилизм.

Что касается обстановки, то решающее значение в их содержании имеют алгоритм осуществления должностными лицами своих полномочий в учреждениях, организациях и компаниях, а также в целом сферы деятельности лица, совершающего коррупционное преступление, например, в сфере государственных и муниципальных закупок, строительства, налоговых, судебных, таможенных органов, распоряжения государственным и муниципальным имуществом и т. п. Деление обстановки по сферам деятельности имеет важное значение, поскольку, как уже указывалось, все элементы криминалистической характеристики взаимосвязаны, и зачастую особенности одного детерминируют особенности другого. Учитывая все многообразие сфер, считаем важным отметить, что действия коррупционера в абсолютном большинстве случаев находят отражение в различных документах (в том числе при совершении преступлений с использованием криптовалют) [12, с. 193]. Следовательно, зная перечень указанных документов, а также способ совершения преступления повышается целенаправленность осуществляемой деятельности.

Что касается места и времени совершения коррупционных преступлений, то они во многом детерминируются образом жизни коррупционера и обстоятельствами его профессиональной деятельности [7, с. 51].

Более того, коррупционная составляющая в той или иной сфере влечет различные негативно-опасные последствия, что наиболее наглядно прослеживается при реализации коррупции в сфере строительства и здравоохранения, государственных и муниципальных закупок, когда



осуществление коррупционных действий может осуществляться с нарушением обязательных требований к качеству и безопасности закупаемых товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг, что впоследствии может повлечь человеческие жертвы.

Важное значение при расследовании коррупционных преступлений имеет их предмет, особенно в отношении взяточничества и коммерческого подкупа. В качестве предмета взятки выступают денежные суммы, передаваемые в один или несколько приемов, ценные бумаги, иное имущество (в частности, недвижимое имущество, транспортные средства, драгоценности и иное движимое имущество в соответствии со ст. 128 ГК РФ); незаконное оказание услуг имущественного характера, под которыми понимаются предоставление любых имущественных выгод, включая освобождение его от имущественных обязательств (кредит с заниженной процентной ставкой, бесплатные или по заниженной стоимости туристические путевки, ремонт квартиры, строительство дачи, передача в аренду движимого имущества, исполнение обязательств перед третьими лицами); предоставление иных имущественных прав [2 ; 5]. Более того, стоит иметь в виду, что под предмет взятки и коммерческого подкупа и подпадает цифровая валюта, поскольку для целей Федерального закона от 25 декабря 2008 года № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» последняя понимается в качестве имущества [3].

Резюмируя вышеизложенное, стоит отметить, что коррупционным преступлениям свойственен феномен множественности, согласно которому коррупционные преступления, как правило, совершаются серийно, подпадая под признаки различных совокупностей составов преступлений (например, получение и дача взятки; злоупотребление и превышение должностных полномочий; легализация полученного имущества). На подобный аспект, в каждом конкретном случае органы предварительного расследования должны обращать свое внимание.

Список литературы:



1. Конституция Российской Федерации : принята 12 декабря 1993 года : [с изменениями, одобренными в ходе всероссийского голосования от 1 июля 2020 года]. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс». Текст : электронный.

2. Уголовный кодекс Российской Федерации : Федеральный закон от 13 июня 1996 года № 63-ФЗ. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

3. О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации : Федеральный закон от 31 июля 2020 года № 259-ФЗ. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

4. О введении в действие перечней статей Уголовного кодекса Российской Федерации, используемых при формировании статистической отчетности : указание Генерального прокурора Российской Федерации и Министерства внутренних дел Российской Федерации от 17 января 2023 года № 11/11/1. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

5. О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях : Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 9 июля 2013 года № 24. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

6. Архипов, М. А. К вопросу о понятии и содержании категории «Криминалистическая характеристика преступлений» // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2019. № 11-1 (38). С. 133–136.

7. Буторова, Ю. Д. Криминалистическая характеристика преступлений коррупционной направленности // Проблемы противодействия коррупции в современном обществе : сборник трудов конференции. 2022. С. 50–53.

8. Виноградова, О. П. Криминалистическая характеристика преступления как ключевой элемент совершенствования частных методик расследования //



Вестник уральского юридического института МВД России. 2022. № 2 (34). С. 45–49.

9. Гармаев, Ю. П. Основы криминалистической характеристики коррупционных преступлений: обновленный методологический подход // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. 2020. № 2 (93). С. 174–183.

10. Головин, А. Ю. Криминалистическая характеристика преступлений как категория современной криминалистики // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. 2012. № 1-2. С. 43–55.

11. Земцова, С. И. Содержание криминалистической характеристики преступления как предмет научной дискуссии // Научный вестник Омской академии МВД России. 2019. № 2 (73). С. 25–29.

12. Кардашевская, М. В. Значение криминалистической характеристики преступлений коррупционной направленности // Вестник экономической безопасности. 2020. № 3. С. 192–194.

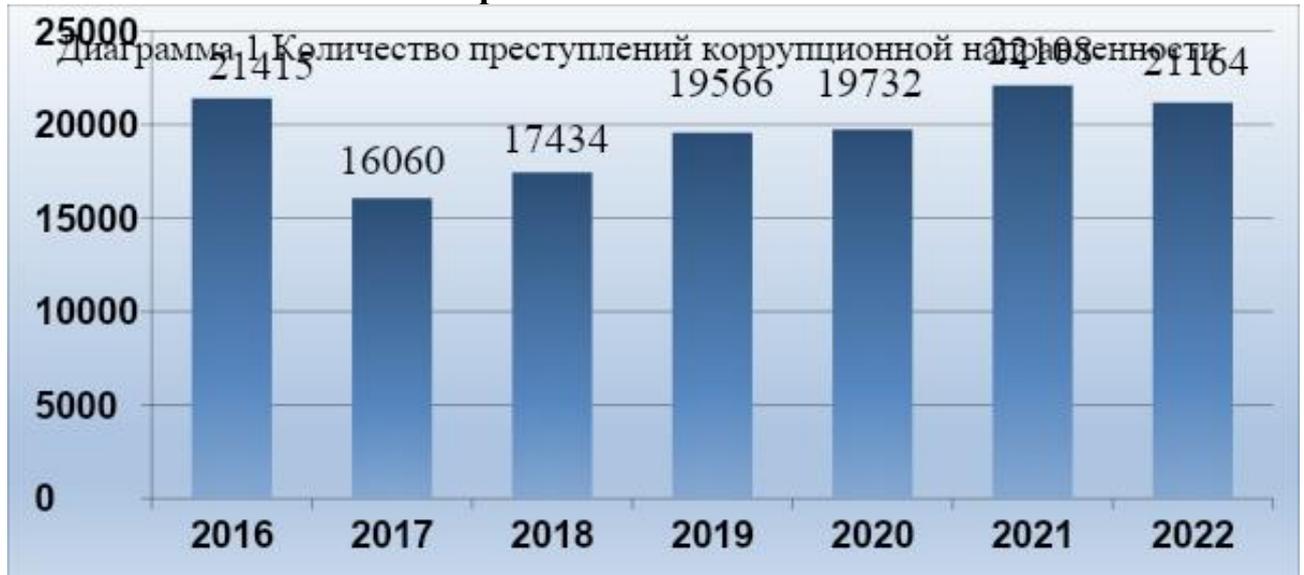
13. Криминалистика : учебник / Т. В. Аверьянова, Е. Р. Россинская, Р. С. Белкин, Ю. Г. Корухов. – 4-е изд., перераб. и доп. Москва : Норма : Инфра М, 2022. 928 с.

14. Потапов, С. А. Понятия и соотношения уголовно-правовой, криминологической и криминалистической характеристик преступления // Актуальные проблемы государства и права. 2019. Т. 3, № 11. С. 336–345.

15. Рогава, И. Г., Валява, Д. В. Криминалистическая характеристика коррупционных преступлений // Тенденции развития науки и образования. 2020. № 68-7. С. 67–70.



Приложения





МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО; ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО

УДК 341.1/8

Залилов Тимур Маратович

Яковлева Дарья Андреевна

Российский государственный педагогический университет им. А. И. Герцена

Юридический факультет

Институт экономики и управления

Россия, Санкт-Петербург

Zalilovtimur1@mail.ru

Rettle189@mail.ru

Zalilov Timur

Darya Yakovleva

Herzen State Pedagogical University of Russia

Law faculty

The Institute of Economics and Management

Russia, St. Petersburg

ПРАВО УБЕЖИЩА В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Аннотация: данная статья посвящена анализу права на убежище в международном праве. В ней рассматриваются различные аспекты права на убежище, включая определение понятия беженца, процедуры получения статуса беженца, а также международные стандарты и конвенции, регулирующие право на убежище. Особое внимание уделяется тому, как государства выполняют свои обязательства по обеспечению права на убежище.

Ключевые слова: право убежища, международное право, беженцы, права беженца, миграция.

RIGHT OF ASYLUM IN INTERNATIONAL LAW

Аннотация: this article analyzes the right to asylum in international law. It examines various aspects of the right to asylum, including the definition of the term



"refugee," procedures for obtaining refugee status, as well as international standards and conventions regulating the right to asylum. Special attention is paid to how states fulfill their obligations to ensure the right to asylum.

Key words: right to asylum, international law, refugees, refugee rights, migration.

С увеличением глобализации наблюдается рост миграции населения между различными государствами. Однако, вместе с глобализацией возникла проблема мировых войн, которые носят более разрушительный характер и глубоко проникают в жизнь каждого человека, оставляя неизгладимый след. Институт политического убежища начал активно развиваться после Первой мировой войны и остается популярным до сегодняшнего дня. Современный мир отмечается тенденцией защиты прав и свобод человека и гражданина, что обеспечивает возможность каждому преследуемому государством лицу воспользоваться правом на предоставление убежища. Такое право может быть использовано, например, для укрытия от войны или природных бедствий. Государство, предоставившее убежище, обязано обеспечить беженцу условия для проживания и не выдавать его обратно тому государству, откуда он бежал. В свою очередь, беженец обязан не нарушать законы государства, где он получил убежище, платить налоги и сборы, если он работает. Однако, несмотря на прогресс и время, войны и конфликты все еще возникают, что является основной причиной вынужденной миграции населения. Это приводит к массовым вынужденным миграциям, которые негативно влияют на мировое сообщество.

Существующие в мире войны и конфликты продолжают быть основными факторами, приводящими к вынужденной миграции населения. Это делает тему данной статьи актуальной, поскольку переселение людей из одной страны в другую из-за различных обстоятельств является редко добровольным. Не каждый может покинуть свою родную страну, близких и знакомых, а также место, где он прожил большую часть своей жизни. Это вынужденное



перемещение населения имеет массовый характер и оказывает воздействие на всю международную обстановку.

Ниже будет рассмотрено различие между двумя видами политического убежища. В настоящее время международное право выделяет Территориальное и дипломатическое убежище. Дипломатическое убежище представляет собой право и возможность лица, которое подвергается политическим преследованиям, укрыться на территории дипломатического представительства или консульства иностранного государства, на военном корабле или воздушном судне этого государства. Хотя некоторые государства не признают и не практикуют данный вид убежища, другие страны могут предоставлять дипломатическое убежище в своей стране или за ее пределами. Конвенция о дипломатическом убежище 1954 года предусматривает возможность предоставления дипломатического убежища в экстренных ситуациях, когда жизнь и здоровье лица находятся в опасности. Лицо, которое просит дипломатическое убежище, обязано выехать с территории государства, на которой оно проживает, в территорию государства, которое предоставляет убежище. В таком случае на беженца могут быть наложены определенные обязательства, такие как: оплата предоставления убежища, уведомление о предоставлении убежища дипломатом, консулом или капитаном корабля или судна, а также возможность удаления беженца из страны и объявление о нежелательности его нахождения на территории государства, которое предоставляет убежище. Кроме того, дипломат, агент или консул и другие лица обязаны гарантировать безопасность жизни и здоровья беженца, а также его передвижения.

В целом, большинство стран Латинской Америки предоставляют дипломатическое убежище на основании своего внутреннего и регионального законодательства [1, с.45-46].

Вторым видом убежища является территориальное убежище, которое представляет собой возможность для лица, преследуемого по определённым



мотивам, укрыться на территории своего государства. Каждое государство вправе предоставлять убежище на определённых основаниях, используя свой суверенитет. Вместе с тем, следует отметить, что право на убежище не может быть предоставлено лицам, совершившим преступления против мира, военные преступления или преступления против человечности.

В случае, если у государства есть достаточные основания полагать, что беженец, запрашивающий убежище, является преступником и совершил одно из преступлений, указанных выше, то государство обязано отказать в предоставлении убежища, а также предпринимать все возможные меры для задержания преступника. В случае наличия договора об экстрадиции, государство должно выслать этого человека обратно в его страну. Это подчеркивает необходимость проведения расследования и анализа всех фактов до принятия решения о предоставлении убежища, а также обязательность выполнения государством своих обязательств в соответствии с договорами о правовой помощи.

Рассмотрим Международно-Правовые последствия предоставления политического убежища. Важно отметить, что предоставление убежища государством обуславливает наличие прав и обязанностей как у государства, так и у беженца [2, с. 56]. Государство, предоставляя убежище, берет на себя обязательство не выдавать беженца иностранному государству, а также может быть обязано временно содержать его, обеспечивать жильё и комфортные условия. Эти обязательства установлены в Декларации о территориальном убежище и обязывают государство их соблюдать. Предоставление убежища государством создает международно-правовые обязательства и ответственность перед мировым сообществом за сохранность беженца. Однако, предоставление лицу права временно находиться на территории государства не создает подобных обязательств со стороны государства, хотя возникают взаимные права и обязанности между лицом и государством.



Одним из значимых международно-правовых эффектов предоставления убежища является концепция "квазидипломатической защиты". Эта защита предоставляется лицам, которым было предоставлено убежище, и предоставляет им право на защиту своих интересов и прав за пределами территории государства, где было предоставлено убежище. Концепция квазидипломатической защиты аналогична обычной дипломатической защите, которую предоставляет государство своим гражданам в случае нарушения их прав и интересов за границей. Однако, отличие заключается в том, что лица, которым предоставлено убежище, получают специальный статус, который даёт им право на квазидипломатическую защиту. Государство обязано оказать защиту своим гражданам, находящимся за рубежом, если такая защита предусмотрена национальным законодательством. Тем не менее, если законодательство не предусматривает такую защиту, государство всё равно обязано защищать интересы и права лица, которому было предоставлено убежище. В случае нарушения прав и интересов таких лиц государство приобретает право на оказание защиты на международной арене против государства, где были нарушены права и интересы.

Необходимо подчеркнуть, что предоставление убежища лицу государством порождает определенные международно-правовые обязательства, включая ответственность перед мировым сообществом. Соответственно, государство, которое предоставило убежище, обязано принимать меры для предотвращения противоправных действий со стороны этого лица в отношении государства, из которого оно бежало. В международном праве запрещается использование насильственных действий против такого государства, включая террористические акты, действия направленные на свержение режима, создание социальной нестабильности, нападения и другие аналогичные действия.

Необходимо выделить насильственные действия в отношении государства и общества от критики режима, которая, при условии соблюдения законодательства страны, где предоставлено убежище, является допустимой. В



соответствии с Декларацией о территориальном убежище, статья 4, беженцу запрещается совершать действия, противоречащие целям и принципам ООН, такие как призывы к нарушению международной безопасности, разрушению дружественных отношений между народами и нациями и т.д [3, с.81-100].

Поэтому, лицо, которому предоставлено убежище, должно соблюдать закон и конституцию, не нарушать общественный порядок и не совершать преступления. Если же беженец совершает преступление, его могут лишить статуса беженца.

Далее подробнее рассмотрим условия появления и прекращения права убежища.

Условия возникновения права на политическое убежище:

В соответствии с международным правом, статус беженца регулируется Конвенцией ООН о статусе беженцев 1951 года и ее дополнительным Протоколом 1967 года, которые устанавливают правовые основы для защиты беженцев и определяют условия, необходимые для признания человека беженцем.

Первым условием для получения статуса беженца является наличие серьезных опасностей для жизни и свободы человека в родной стране, которые могут быть связаны с национальной, расовой, религиозной или политической принадлежностью, а также с убеждениями или действиями, противоречащими политическому режиму родной страны. Такие опасности должны быть обоснованы и достаточно серьезны, чтобы оправдать меры защиты.

Вторым условием является отсутствие возможности получения защиты от правительства своей родной страны. Если человек может получить защиту от правительства своей страны, то ему не будет предоставлен статус беженца в другой стране. Следовательно, человек должен обратиться за помощью к правительству своей страны, но не получить ее [4,.

Третье условие - это отсутствие возможности вернуться в свою родную страну. Если опасности для жизни и свободы человека прекратились, или если



ему предоставлено убежище в другой стране, то возвращение в родную страну не должно привести к новым преследованиям.

Гонение со стороны государства является еще одним важным фактором, который влияет на возникновение права на политическое убежище. Для получения статуса беженца необходимо доказать, что заявитель был преследован в своей стране из-за своей расы, религии, национальности, принадлежности к определенной социальной группе или политическим убеждениям. Гонение должно быть официальным и осуществляться государством или его органами [4, с. 116-140]

Таким образом, для получения статуса беженца и права на политическое убежище, необходимо соответствовать определенным критериям и условиям, установленным в международном праве. Эти условия включают наличие серьезных опасностей для жизни и свободы человека в родной стране, отсутствие возможности получить защиту от правительства своей родной страны и отсутствие возможности вернуться в свою родную страну без риска преследования. Право на политическое убежище является важным инструментом защиты прав человека в международном праве, и его предоставление основывается на строгих условиях.

Следует подчеркнуть, что существуют обстоятельства, при которых прекращается право на получение убежища. К таким обстоятельствам могут относиться:

- приобретение гражданства государства, в котором лицо получило убежище;

- возвращение в государство, откуда лицо убежал по личным причинам, или в случае, если нет оснований полагать, что угрозы для лица больше не существуют (например, в случае изменения режима) [5, с. 180].

- приобретение гражданства другого государства или права на защиту этого государства, где лицо получило новое гражданство и т.д. Стоит отметить, что в международных договорах есть условие, согласно которому лицо,



совершившее в своей стране убийство главы государства или высокопоставленных лиц или посягнувшее на их жизнь, не признается политическим преступником, и, соответственно, ему не может быть предоставлено убежище в какой-либо стране, а государство обязано выслать его обратно. Эта норма закреплена в Европейской конвенции о выдаче, а также во многих национальных законодательствах государств.

Рассмотрим права и обязанности беженцев. Для устранения несправедливости, с которой столкнулся беженец в своей стране, при получении статуса беженца ему предоставляются различные права, в соответствии с международными пактами о гражданских, политических, экономических, социальных и культурных правах, составляющих Международный билль о правах человека. Конвенция о статусе беженцев 1951 года определяет многие права и обязанности беженцев. Одним из наиболее важных прав, предоставляемых беженцам, является право на невысылку или невыдачу [6, ст. 33].

Существуют обязанности беженцев, включающие в себя подчинение законам и мерам, принимаемым для поддержания общественного порядка. Государства обязаны не дискриминировать беженцев и предоставлять им равные возможности в социальной и религиозной сферах, а также в отношении имущества и трудовой деятельности. Беженцы имеют право обращаться в суд, заниматься трудовой деятельностью, получать образование, социальное обеспечение и объединяться в союзы или ассоциации.

Конвенция о статусе беженцев заключается между государствами, которые обязуются не ущемлять права беженцев и стараться помочь им, уравнивая их правовой статус со своими гражданами или иностранцами, находящимися на территории государства. В некоторых случаях государства могут предоставлять беженцам даже больше прав, чем своим гражданам.

В заключение следует отметить, что институт убежища в современном мире находится в активном развитии, и нестабильность в некоторых регионах



приводит к тому, что люди вынуждены искать убежище в других странах. Совместно с этим развивается национальное законодательство, регулирующее процедуру предоставления убежища. Важно отметить, что унификация процесса предоставления гражданства необходима, поскольку процедура предоставления убежища является субъективной и зависит не только от государства, но и от государственных служащих, которые проводят расследования. Судьба человека может зависеть от субъективного мнения служащего о том, подвергается ли он преследованию или нет. В ряде случаев может возникнуть ситуация, когда человек действительно подвергается преследованию, но не может это доказать, и государственный служащий, проводящий анализ, может ошибочно считать, что человек пытается попасть в страну, хотя это не так. Также возможна ситуация, когда доктрина об институте убежища не предусматривает возможность преследования человеком не только государственными органами и государством, но и обычным населением, с которым государство не может справиться. Все эти ситуации показывают, что унификация процедуры предоставления убежища является жизненно необходимой, чтобы человек, который уже находится в тяжелой жизненной ситуации, не подвергался дискриминации и преследованию.

Список литературы:

1. Хоревич О.Ю. Институт дипломатического убежища в международном праве [Текст] : сборник научных статей студентов БГУ, 2013. - Минск: БГУ, 2013. - 121 с. - С. 45-46.
2. Галенская Л.Н. Право убежища [Текст] : монография / Л.Н. Галенская. - М.: Юридическая литература, 1968. - 192 с. - С. 56.
3. Швецов А.Р. Право убежища в международном праве [Текст] / А.Р. Швецов. - М.: Вопросы Российской юстиции, 2019. - 128 с. - С. 10-14.
4. Тюренкова К.С. Право убежища как международно-правовой институт [Текст] / К.С. Тюренкова // Гуманитарные исследования. - 2017. - № 1 (61). - С. 116-121.



5. Гудвин-Гилл, Г. С. Статус беженца в международном праве [Текст] / Г. С. Гудвин-Гилл ; пер. с англ; под ред. М. И. Левиной. - М.: ЮНИТИ, 1997. - 647 с.
6. Конвенция о статусе беженцев [Электронный ресурс] // Официальный сайт Организации Объединенных Наций. - URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees.shtml (дата обращения: 05.05.2023).
7. Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания [Текст] // СССР и международное сотрудничество в области прав человека: Документы и материалы. - М.: Международные отношения, 1989.
8. Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. - URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/ (дата обращения: 05.05.2023).
9. Конвенция о статусе беженцев [Электронный ресурс] // Официальный сайт Организации Объединенных Наций (ООН). - URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/refugees.shtml (Дата обращения 05.05.2023).
10. Дублинская конвенция, 15 июня 1990 г. [Электронный ресурс] // URL: <https://www.refworld.org/pdfid/5204dbc94.pdf>. (Дата обращения 05.05.2023).
11. Каракасская конвенция Организации американских государств о дипломатическом убежище 1954 года [Электронный ресурс] // Коллекция научной литературы mybiblioteka.su. - URL: <https://mybiblioteka.su/tom2/5-25367.html> (Дата обращения 05.05.2023).
12. Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 года [Электронный ресурс] // Официальный сайт Организации Объединенных Наций (ООН). - URL:



https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml (Дата обращения 05.05.2023).

13. Декларация о территориальном убежище от 14 декабря 1967 года [Электронный ресурс] // Официальный сайт Организации Объединенных Наций (ООН). - URL:

https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/territorial_asylum.shtml
(Дата обращения 05.05.2023).

14. Европейская конвенция о выдаче от 13.12.1957 (Заключена в Париже) [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. - URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_121346/ (Дата обращения 05.05.2023).



УДК 341

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

Kushnarev Alexander

Metzler Valeria

Ural State Law University named V.F. Yakovlev

Institute of Procuracy

Russia, Ekaterinburg

КОНЦЕПЦИЯ ПРАВОСУДИЯ ПЕРЕХОДНОГО ПЕРИОДА: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

Аннотация: в настоящей работе авторами исследуется феномен концепции правосудия переходного периода. Более того, дается оценка существующей концепции правосудия переходного периода, используемой в странах, переживающих политические, социальные и экономические изменения, а также были сформулированы проблемы и перспективы правосудия переходного периода.

Ключевые слова: международное право, правосудие, правосудие переходного периода, судебная власть, правовая система.

THE CONCEPT OF TRANSITIONAL JUSTICE: PROBLEMS AND PERSPECTIVES

Annotation: this paper explores the phenomenon of the concept of transitional justice by the authors. Moreover, existing concept of transitional justice used in



countries undergoing political, social and economic changes is evaluated and problems and perspectives of transitional justice were formulated.

Key words: international law, justice, transitional justice, judiciary, legal system.

Концепция переходного периода известна практически во всем мире. Причина кроется в большой распространенности конфликтов, которые носят не только национальный характер, но и выходящий за эти рамки, связанный с вовлечением в такой конфликт иностранных государств. Необходима определенная совокупность мер, позволяющая без конфронтации перейти от авторитарной политической системы, которая существовала еще во время конфликта, к демократическому политическому режиму. Однако эта совокупность мер должна приниматься не только самим государством, но и всем международным сообществом, поскольку именно современное международное право, взаимодействуя с внутригосударственным правом, является основой международного правопорядка [2, с. 113-118].

Безнаказанность преступлений, к сожалению, существует в нашей современной правовой системой. Эту проблему признают и представители власти. Само преступление может оставаться без необходимого правового реагирования по причинам, которые государство не в силах предотвратить. Даже самая эффективная правоохранительная система не может раскрыть все преступления, привлечь всех виновных к ответственности и добиться полного возмещения причинённого вреда, равно как и создать абсолютно эффективные гарантии против рецидива. Однако в условиях правового государства очень важно говорить о такой проблеме для более детального ее изучения и поиска всевозможных средств борьбы с нарушениями прав и свобод человека и гражданина.

Цель исследования заключается в оценке существующей концепции правосудия переходного периода, используемой в странах, переживающих политические, социальные и экономические изменения. Исследование



направлено на выявление проблем, связанных с реализацией данной концепции, а также на определение перспектив ее дальнейшего развития. Основной целью является выработка рекомендаций по улучшению правосудия в переходный период и создание условий для устойчивого развития общества.

Для раскрытия темы необходимо обратиться к определению «правосудие переходного периода». К сожалению, в российской науке международного права этот вопрос на данный момент остается малоизученным, поэтому ответы на многие вопросы мы находили именно в иностранных научных источниках. «Правосудие переходного периода» - это процесс установления справедливости и правосудия в обществе, которое проходит через период перехода от авторитарной политической системы к демократической, призванный одновременно восстановить достоинства пострадавших, постепенно сформировать взаимное доверие между противоборствовавшими группами и способствовать институциональным изменениям, необходимым для установления новых отношений среди населения, для утверждения верховенства закона в условиях отказа от практик, делающих возможной полную или частичную безнаказанность. Правосудие переходного периода призвано обеспечить действенное и правомерное реагирование на прежде безнаказанные грубые нарушения прав человека и иные серьёзные нарушения законности, дозволенные властью, а также раскрытие обстоятельств таких нарушений, привлечение к ответственности виновных и применение к ним законного наказания, возмещение вреда, причинённого потерпевшим, и создание гарантий неповторения противоправных посягательств.

Во время переходного периода государства, которое меняется социально-экономическими и политическими реформами, особое внимание уделяется вопросам правосудия. Правовая система в этот период становится основой развития государства, тогда как ее несовершенство и коррумпированность могут стать основными причинами краха целой страны. Проблемы правосудия, возникающие в переходный период, могут быть связаны с отсутствием



устойчивых институтов, неэффективной реализацией закона и нарушениями человеческих прав. Но в то же время перспективы раскрытия новых возможностей для совершенствования правосудия в переходный период через инновации в законодательстве и стратегическом планировании предоставляют значительные перспективы для развития государства в целом.

Концепция правосудия переходного периода является важным элементом построения правового государства и гражданского общества. Она определяет правовые принципы и подходы, которые должны соблюдаться в период перехода от авторитаризма к демократии, а также в период трансформации экономики, социальной сферы и политических институтов.

Понятие "правосудие переходного периода" предполагает, что в переходный период возникают особые правовые проблемы, которые должны решаться с учетом специфических условий этого периода. Перед судами и правоохранительными органами возникают новые задачи, такие как разрешение конфликтов между новыми политическими силами и поиск компромиссных решений. Также возникает потребность в адаптации и изменении законодательства, что требует от правосудия высокой гибкости и способности адаптироваться к изменяющемуся окружению.

Некоторые современные исследователи, например, Юн Эльстер, в своей книге «Closing the Books: Transitional Justice in Historical Perspective» считают, что начало данной концепции было положено еще в античной истории. Однако как комплекс правовых мер, объединенных общими целями и подкрепленных теоретической базой, концепция сложилась только на рубеже 80-90х годов 20 века. Падение военных режимов в Латинской Америке и дальнейшие усилия по восстановлению гражданского мира и демократии раскрыли проблемы правового реагирования на совершённые прежними режимами преступления, далеко выходящие за пределы обычного уголовного правосудия. Эти проблемы привлекли внимание активистов международных правозащитных организаций и исследователей прав человека. Они начали искать оптимальное сочетание



правосудия и интересов, связанных с построением легитимного демократического строя. В этой связи вошёл в употребление термин «transitional justice».

Демонтаж социалистической системы в Восточной Европе и СССР, урегулирование вооруженных конфликтов на Балканах, а также в нескольких африканских странах, ликвидация апартеида в ЮАР придали правосудию переходного периода уже универсальное значение в деле преодоления последствий грубых нарушений прав человека при переходе к демократическому режиму. Уже в 90х годах 20 века стали активно развиваться такие институты правосудия, как комиссии по установлению истины, люстрация, реституция прав собственников. Для уголовного преследования на основании международного права создавались такие специальные органы, как: Международные трибуналы по бывшей Югославии и по Руанде, гибридные уголовные суды, Международный уголовный суд, а Комиссия ООН по правам человека впервые сформулировала принципы борьбы с безнаказанностью нарушителей прав человека [1, с. 29]. Яркими примерам правосудия переходного периода являются, например, процесс над Красными кхмерами в Камбодже, по которому Суд признал двух бывших лидеров режима красных кхмеров виновными в геноциде и приговорил их к пожизненному заключению, а также дело Хиссена Хабре (1978-1990 гг.) – бывшего премьер-министра и президента Чада, во время правления которого в стране по политическим соображениям было убито более 30 тысяч человек, по отношению к противникам режима применялись бесчеловечные пытки. Бывший президент Республики Чад в 2016 году был признан виновным в совершении преступлений против человечности, в причастности к внесудебным казням, современным формам рабства, пыткам и изнасилованиям и приговорен к пожизненному заключению. В настоящее время различные механизмы правосудия переходного периода действуют в нескольких десятках стран мира,



например, Чрезвычайные палаты в Судах Камбоджи для преследования за преступления, совершенные в период Демократической Кампучии.

Содержание концепции правосудия переходного периода включает несколько основных элементов. В первую очередь, это принцип законности, который подразумевает соблюдение всех норм, принятых в государстве, в том числе и в переходный период. Второй элемент — это принцип независимости судебной власти, который обеспечивает независимость судей от внешних влияний и гарантирует права граждан на справедливое рассмотрение дела. Третий элемент — это принцип открытости правосудия, который обеспечивает доступность судебной власти для всех граждан и недопустимость скрытых судебных процессов. Главной целью правосудия переходного периода является признание достоинства человека, выявление и устранение нарушений прав человека в период конфликта и предотвращение повторения этих нарушений в будущем. Это продиктовано и принципами международного права, одним из которых является принцип уважения прав человека. Задачи правосудия переходного периода являются многоплановыми, например, применение «исцеляющих» мер восстановительного правосудия - создание и работа комиссий по установлению истины и примирения, и параллельно применение карательного правосудия, то есть преимущественно в отношении лиц, несущих главную ответственность за самые серьезные преступления и непосредственных их исполнителей, а также реформирование институтов общества посредством восстановления верховенства закона и обеспечение функционирования судебных органов, недопущение рецидивов подобных преступлений. Однако стоит заметить, что на этом задачи правосудия переходного периода не заканчиваются. Важнейшей задачей необходимо выделить именно создание крепкого взаимодействия международных институтов защиты прав человека и внутригосударственных, поскольку для достижения результата правительству постконфликтной страны необходимо также одновременно решать другие насущные вопросы, например, разоружение



противоборствующих группировок, повышение безопасности гражданского населения, возмещение ущерба, причиненного пострадавшим и восстановление национальной экономики. В целом, концепция правосудия переходного периода является сложным и многогранным явлением, которое требует постоянного совершенствования и адаптации к новым условиям. В то же время, при правильной реализации она может стать важным фактором обеспечения прав и свобод граждан в условиях перехода от авторитарного режима к демократическому государству.

Нельзя не отметить то, что концепция правосудия переходного периода сталкивается с рядом проблем и ограничений. Одной из главных проблем является недостаточная подготовленность судей и других правоохранительных органов к работе в новых условиях. Также возникают проблемы в области адаптации законодательства к новым условиям и нередко бывает необходимо изменение законов, что может занимать значительное время. Некоторые из основных проблем, связанных с реализацией концепции правосудия переходного периода, могут включать:

1. Отсутствие преемственности правовых норм и законодательства между старыми и новыми временами, что может привести к правовой неопределенности и неуверенности у граждан.

2. Недостаточная квалификация юридических кадров, не готовых к работе в новой среде.

3. Непропорциональные механизмы осуществления правосудия в переходный период, что вызывает необходимость в поэтапном переходе к новым подходам в будущем.

4. Возможность проявления коррупции и других злоупотреблений с целью получения личной выгоды.

5. Ненадлежащий уровень защиты прав и свобод граждан в странах в условиях переходного периода.



6. Отсутствие единой позиции и хода развития новой правовой системы, что затрудняет её осуществление.

7. Избыточность законодательства и бюрократические процедуры, которые замедляют процесс правосудия и затрудняют доступ к нему для граждан.

8. Сложность обучения и повышения уровня юридической грамотности у граждан, что затрудняет их понимание и взаимодействие со сложной правовой системой в переходный период.

9. Недостаточное участие граждан в процессе создания новой правовой системы, что может привести к её несоответствующему ходу развития и слабой легитимности.

Также можно выявить и недостатки законодательства в странах во время переходного периода. Так, например:

1. Недостатки нормативной базы. Законы и нормативные акты, регулирующие правосудие в переходный период, не всегда отвечают современным потребностям и реалиям. Целевые программы и законодательные акты часто разрабатываются без учета мнений всех заинтересованных сторон и проходят через процедуры голосования без должного обсуждения.

2. Недостаточное финансирование правовой системы. Многие страны, переходящие к демократии, испытывают финансовые трудности в связи с нехваткой денежных средств для обеспечения надлежащего функционирования правовой системы. Это может приводить к незаконным практикам и несправедливым решениям в судах.

3. Низкий уровень профессиональной квалификации судей и адвокатов. В некоторых странах правовая система не может обеспечить правильное обучение своих судей и адвокатов. Это может приводить к тому, что судебные решения могут быть неправильными или необоснованными.



4. Недостаточный уровень доступности правосудия. В некоторых странах, особенно в отдаленных регионах, доступ к правосудию ограничен. Это может приводить к тому, что люди не могут защитить свои права в суде.

5. Восприятие правосудия как средства политической борьбы. В некоторых странах правоохранительные и судебные органы используются в качестве средства устранения своих политических оппонентов и мыслимых конкурентов.

6. Неэффективность судебной системы. В некоторых странах суды могут быть неэффективными, что может приводить к длительным судебным процессам и несправедливым решениям.

Это только некоторые из недостатков законодательства и его применения, связанных с концепцией правосудия переходного периода. В целом, для обеспечения справедливости в переходный период, требуется согласованный и комплексный подход, который учитывает все аспекты возникшей ситуации [3, с. 210].

Важной проблемой, которую, по нашему мнению, необходимо осветить – это ограниченность правовых ресурсов и нехватка персонала. С точки зрения организации судебной власти, существует необходимость в обеспечении равенства перед законом и справедливостью. Однако, в переходный период в странах с посткоммунистической системой, проблема ограниченных ресурсов и нехватки персонала приводит к низкой эффективности судебной власти. Недостаток квалифицированных кадров, искажение понятий и решений суждениями, которые приводят к неверным выводам и злоупотреблениям замедляют процесс правосудия. В некоторых странах не существует независимых судов, а судьи часто вынуждены работать в системе, которая контролирует их решения. Ограниченность ресурсов и нехватка персонала также ведут к осложнениям в приведении в исполнение решений судов. Это может быть вызвано тем, что суды не могут обеспечить эффективное применение закона. В свою очередь, это может привести к ухудшению



экономической ситуации и к тому, что люди будут склонны к нарушению закона. Таким образом, ограниченность ресурсов и нехватка персонала в судебной власти являются серьезными проблемами, которые мешают эффективности и справедливости правосудия в переходный период. Для решения этих проблем необходимо улучшение управления и дополнительное финансирование судов для привлечения квалифицированных кадров.

В период перехода к демократическому правовому государству возникает необходимость изменения всей системы правосудия, которая сформировалась в предшествующий период. Концепция правосудия переходного периода заключается в создании правовых институтов, структур и процедур, которые будут соответствовать новой политической и социальной среде. Одной из главных проблем концепции правосудия переходного периода является отсутствие устоявшихся правовых норм и традиций, что ведет к расплыванию границ права и произвола. В подобных условиях установление закона и наказание за его нарушение исключительно важно для гражданского согласия и стабильности в обществе. Однако, в период переходного правосудия часто возникают противоречия между законодательством и практикой его применения. Процессы развития и развёртывания правовой системы часто бывают отправной точкой для коррупции и произвола, так как в данном случае уже не выполняются интересы гражданства, а скорее, его обратное. Кроме этого, в ходе переходного периода часто возникают так называемые «узкие места» в правосудии. Они обнаруживаются при создании новой структуры и целенаправленно решаются с помощью единовременных интервенций. Несмотря на все эти трудности, построение концепции правосудия переходного периода является необходимым этапом для развития законности, защиты прав граждан и будущей стабильности в обществе. Для успеха этого процесса, однако, требуется много усилий, а также продолжительное и прочное сотрудничество между государственными органами, правовыми структурами и общественностью.



Концепция правосудия переходного периода является очень важной темой в настоящее время, особенно для стран, которые переживают переходный период. Несмотря на то, что многие страны уже прошли через этот период, существуют проблемы, которые до сих пор остаются нерешенными. Рассмотрим возможности и перспективы совершенствования данной концепции.

Возможности.

- Использование новых технологий. Одно из преимуществ нашего времени - это доступность новых технологий. С помощью современных технологий можно упростить работу правоохранительных органов, улучшить качество рассмотрения дел, обеспечить прозрачность работы судов и т.д.

- Обучение и переподготовка сотрудников правоохранительных органов. Важным моментом в совершенствовании концепции правосудия переходного периода является обучение и переподготовка сотрудников правоохранительных органов. Только компетентные и знающие свою работу сотрудники могут обеспечить защиту прав и свобод граждан.

- Международное сотрудничество. Международное сотрудничество с другими странами, которые находятся в похожем экономическом и политическом положении, может быть полезным путем улучшения концепции правосудия переходного периода. Знания и опыт, приобретенные за рубежом, могут быть использованы для улучшения существующих правовых норм.

Перспективы.

- Ускорение процесса судопроизводства. Ускорение процесса судопроизводства может помочь в улучшении концепции правосудия переходного периода. Быстрое и справедливое рассмотрение дел - это ключ к успеху.

- Увеличение количества квалифицированных кадров. Увеличение количества квалифицированных кадров, обеспечивающих работу современной



системы правосудия, является одним из лучших способов улучшения концепции правосудия переходного периода.

- Совершенствование правовых актов. Необходимо провести обзор существующих правовых актов и проанализировать их на предмет соответствия современным реалиям. Удаление противоречий и пробелов в законодательстве может положительно сказаться на концепции правосудия переходного периода.

В итоге, возможности и перспективы совершенствования концепции правосудия переходного периода являются очень важными в наши дни, и улучшение работоспособности судов и правоохранительных органов является главной задачей правительства и общества.

Также стоит отметить *рекомендации* по улучшению правосудия в переходный период:

1. Создание независимых судов и прокуратуры, свободных от политического влияния и коррупции.
2. Введение прозрачных и эффективных механизмов контроля за деятельностью судебных органов и прокуратуры.
3. Обеспечение доступности судебной системы для всех граждан, в том числе через упрощение процедур подачи жалоб и апелляций.
4. Улучшение квалификации судей и прокуроров, в том числе через проведение регулярных обучающих программ.
5. Развитие альтернативных способов разрешения споров, таких как медиация и арбитраж.
6. Обеспечение свободы СМИ и гражданского общества для контроля за работой судов и прокуратуры.
7. Разработка и реализация программ по борьбе с коррупцией и повышению этических стандартов в правосудии.
8. Сотрудничество с международными организациями, такими как ООН и Совет Европы, для обмена опытом и поддержки в области правовой реформы.



9. Обеспечение финансовой и организационной поддержки для реализации правовых реформ и улучшения правосудия.

В заключении можно отметить, что концепция правосудия переходного периода пока еще имеет множество проблем и вызовов, которые требуют решения. Перспективы же в этой области связаны с изменением правовой культуры общества и совершенствованием правовой системы в целом. Важно, чтобы государство и общество в целом уделяли достаточное внимание вопросам правосудия в переходный период, и совместными усилиями были найдены решения проблем в этой области. Исследование по теме "концепция правосудия переходного периода: проблемы и перспективы" имеет большую практическую значимость в современном мире, так как этот вопрос, непосредственно касающийся правовой системы общества, прав и свобод граждан, а также эффективности правоприменительной деятельности. Одна из важных проблем, которые требуют решения в переходном периоде, это гарантирование независимости судебных органов от политических влияний и установление принципа верховенства закона. Только таким образом можно обеспечить справедливое и беспристрастное рассмотрение дел и защиту прав человека. Кроме того, концепция правосудия переходного периода стимулирует разработку новых, более современных методов правоприменения и создание сильной и независимой правоохранительной системы, которая способна обеспечить эффективную защиту общества и его граждан от преступности [4]. Исследование в этой области может способствовать укреплению правовой культуры и повышению правовой осведомленности населения, а также развитию международного сотрудничества в области правосудия и правовой деятельности.

Сейчас концепция правосудия переходного периода постепенно придается огласке и принимается во многих странах:

1) В Южной Африке после конца апартеида была принята концепция правосудия переходного периода, основанная на идее примирения и



реабилитации жертв насилия. В рамках этой концепции была создана Комиссия по истине и примирению, которая рассматривала жалобы насильственных действий в прошлом и пыталась добиться примирения между жертвами и насильниками.

2) Израиль принимает концепцию правосудия переходного периода для урегулирования конфликта в Палестине. Эта концепция направлена на примирение между палестинцами и израильтянами и на создание справедливости для жертв конфликта. В рамках этой концепции были созданы суды и комиссии по рассмотрению нарушений прав человека.

3) В Ливии после свержения Муаммара Каддафи была принята концепция правосудия переходного периода для расследования преступлений, которые были совершены во время правления Каддафи. Эта концепция предполагает проведение расследований, судебных процессов и привлечение виновных к ответственности.

4) В Уругвае была принята концепция правосудия переходного периода для урегулирования конфликта, который произошел в 1970-х годах. Эта концепция предполагает проведение судебных процессов и привлечение виновных к ответственности, а также создание комиссий для урегулирования конфликта и примирения между сторонами.

5) В Руанде была принята концепция правосудия переходного периода для расследования геноцида, который произошел в 1994 году. Эта концепция предполагает привлечение виновных к ответственности, а также создание комиссий для примирения между оставшимися в живых и жертвами насилия [5].

Одним из основных инструментов этого процесса стало восстановление судебной власти и укрепление правовой культуры в обществе. Однако, этот переходный период сопровождался множеством проблем, связанных с борьбой с коррупцией, неэффективностью судебной системы и трудностями в создании новых правовых стандартов. Поэтому концепция правосудия переходного



периода стала центральным вопросом в различных форумах и международных организациях, занимающихся защитой прав человека и развитием правовой системы. Концепция предусматривает не только устранение нарушений прав, но и создание новых нормативных актов, механизмов судебной защиты и укрепление правовой культуры в обществе. Таким образом, концепция правосудия переходного периода является важным этапом в истории развития правовой системы многих стран мира, которая отражает потребность в совершенствовании правовой культуры и создании эффективных механизмов защиты прав граждан в переходный период.

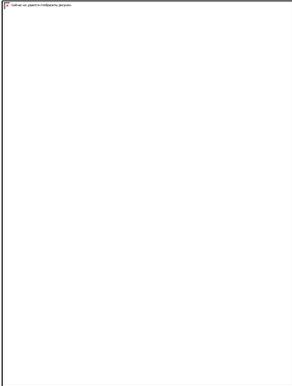
Список литературы:

1. Игнатенко Г.В. Международное право: учеб. 6-е изд. М., 2017. С. 29.
2. Кузнецова, П. В. концепция правосудия переходного периода / П. В. Кузнецова, А. В. Нохова // Актуальные вопросы публичного права: материалы XVII Всероссийской научной конференции молодых ученых и студентов. В 2-х частях, Екатеринбург, 01–02 ноября 2018 года / Отв. редактор Д.В. Конев. Том Выпуск 17. Часть 1. – Екатеринбург: Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования "Уральский государственный юридический университет", 2018. – С. 113-118. – EDN FODVSG.
3. Лазутин Л.А. Международное право: учеб. / отв. ред. Л.А. Лазутин, В.Я. Суворов, И.В. Федоров. М., 2018. С. 210.
4. Соттас Э. Правосудие переходного периода и санкции // Междунар. журн. Красного Креста. 2008. No 870. С. 7, 226.
5. What is Transitional Justice? // International Center for Transitional Justice. URL: <https://www.ictj.org/about/transitional-justice> (дата обращения: 28.04.2023).



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

УДК 343.163



Орищенко Анастасия Сергеевна

Спицин Кирилл Олегович

Саратовская государственная юридическая академия

Институт прокуратуры

Россия, Саратов

anastasiyaorishchenko@yandex.ru

kirr-2001@inbox.ru

Orishchenko Anastasia

Spitsin Kirill

Saratov State Law Academy

Institute of the Prosecutor's Office

Russia, Saratov

АНТИКОРРУПЦИОННАЯ ЭКСПЕРТИЗА КАК НАПРАВЛЕНИЕ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ ПРОКУРАТУРЫ: СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Аннотация: анализ фундаментальных вопросов борьбы с коррупцией имеет непреходящее теоретическое и практическое значение. Прокуратура как «око государево» призвана бороться с правонарушениями, обеспечивать их общее предупреждение, что выражается в проведении антикоррупционной экспертизы. В результате принятия ряда важных нормативных правовых актов антикоррупционная экспертиза претерпела ряд изменений, позволяющих достигать ее целей и задач в условиях наибольшей эффективности, что обуславливает необходимость анализа ее текущего состояния.

Ключевые слова: противодействие коррупции, антикоррупционная экспертиза, прокурорский надзор, коррупциогенные факторы, законность.



ANTI-CORRUPTION EXPERTISE AS AN FIELD OF ACTIVITY OF THE PROSECUTOR'S OFFICE: THE MODERN STATE OF LEGAL REGULATION

Annotation: the analysis of the fundamental issues of combating corruption is of the most important theoretical and practical importance. The prosecutor's office is called upon to combat offenses, to ensure their general prevention, which is expressed in the implementation of anti-corruption expertise. As a result of the adoption of a number of important regulatory legal acts, the anti-corruption expertise has undergone a number of changes that make it possible to achieve its goals and objectives in conditions of the greatest efficiency, which necessitates the analysis of its current state.

Key words: anti-corruption, anti-corruption expertise, prosecutorial supervision, legality.

Коррупция в настоящее время является одним из основных явлений, препятствующих последовательному и эффективному социально-экономическому развитию Российской Федерации, поэтому в марте 2021 года глава государства отметил, что актуальным и крайне значимым направлением работы органов прокуратуры выступает противодействие коррупции [1]. Также по причине довлеющего негативного значения этого явления и недостаточности пресекательных мер в Национальном плане противодействия коррупции на 2021–2024 отдельное внимание уделяется направлению по предупреждению коррупционных правонарушений [2]. В статье 6 Федерального закона от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» антикоррупционная экспертиза обозначена в перечне основных мер профилактики коррупции [3]. Тем самым, можно убедиться в особом значении антикоррупционной экспертизы в борьбе с одним из проявлений коррупции – коррупциогенными факторами в нормативных правовых актах.



Антикоррупционная экспертиза нормативных правовых актов и их проектов регламентируется рядом нормативно-правовых актов, основным из которых выступает Федеральный закон от 17.07.2009 № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативно-правовых актов» (Далее – Закон об антикоррупционной экспертизе) [4]. В соответствии с указанным Федеральным законом одним из субъектов проведения антикоррупционной экспертизы является прокуратура Российской Федерации, что обусловило введение в Федеральный закон «О прокуратуре Российской Федерации» (Далее – Закон о прокуратуре) статьи 9.1, закрепляющей антикоррупционную экспертизу в качестве одного из направлений деятельности прокуратуры [5]. При этом прокурор при осуществлении полномочий в рассматриваемом направлении руководствуется: Приказом Генпрокуратуры России «Об осуществлении прокурорского надзора и реализации прокурорами иных полномочий в сфере противодействия коррупции» (Далее – Приказ № 581) [6], Постановлением Правительства РФ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» [7].

Последняя статистика проведения антикоррупционной экспертизы показывает, что прокуроры активно и эффективно реализуют полномочия в этом направлении (см. таблица № 1).

При этом, несмотря на статистические показатели, которые свидетельствуют об эффективности прокурорского надзора в этой сфере, в настоящее время сохраняются некоторые пробелы организационного и правового толка в этом направлении деятельности органов прокуратуры.

В первую очередь стоит обратить внимание на дискуссию, связанную с анализом и грамматическим толкованием содержания частей 2 и 3 статьи 9.1 Закона о прокуратуре, а также части 3 статьи 4 Закона об антикоррупционной экспертизе. Так, существует две позиции, согласно которым требование прокурора об изменении нормативного правового акта обязательно для



исполнения либо обязательно для рассмотрения, но не исполнения. Практическое значение данного спора проистекает из того, что поднадзорные объекты толкуют указанные нормы таким образом, что делают вывод о необязательности исполнения требования об изменении нормативного правового акта, занимая пассивную позицию в вопросе обжалования такого требования, поскольку органы прокуратуры неизбежно, не согласившись с игнорированием меры прокурорского реагирования, самостоятельно обратятся в суд [8, с. 14].

Рассматриваемый спор, как было отмечено выше, связан с грамматическим толкованием соответствующих норм права. Действительно, если обратиться к ним, то можно недвусмысленно прочитать, что требование прокурора об изменении нормативного правового акта подлежит обязательному рассмотрению. Так, в связи с тем, что в норме отсутствует прямое указание на обязательность исполнения требования прокурора об изменении нормативного правового акта, в научном и юридических сообществах высказывается мнение о том, что они обязательны только для рассмотрения, но необязательны для исполнения [9, с. 40].

Однако, как верно замечают другие авторы, этому утверждению можно противопоставить положение, закреплённое в части 1 статьи 6 Закона о прокуратуре, о том, что требования прокурора, вытекающие из его полномочий, предусмотренных статьёй 9.1, подлежат безусловному исполнению в установленный срок [10, с. 166]. Но данной позиции допустимо противопоставить вопрос: из каких же соображений прокурор наделен полномочием на обращение в суд, если требование прокурора является обязательным для исполнения и, тем самым, внесение изменений в нормативный правовой акт решается в административном порядке. Кроме того, обязательный характер рассматриваемого требования подрывает содержание п. 2.25 Приказа № 581, согласно которому прокурорам дано указание об использовании права на обращение в суд в случае отклонения требования,



поскольку неясно, как можно отклонить требование, которое не только обязательно к рассмотрению, но и подлежит безусловному исполнению.

Можно предположить, что полномочие на обращение в суд закреплено на случай выявления коррупциогенных факторов в нормативных правовых актах, которые не касаются вопросов, закреплённых в части 2 статьи 3 Закона об антикоррупционной экспертизе, по которым прокурор направляет информацию в соответствующий орган либо организацию, поскольку в случае непринятия мер уполномоченными субъектами антикоррупционной экспертизы сохраняется риск возникновения коррупционных правоотношений, что противоречит превентивной задаче органов прокуратуры при обеспечении законности. Однако, представляется, что в этом случае возникает вопрос о превышении пределов предоставленной органам прокуратуры компетенции, поскольку Приказом об антикоррупционной экспертизе прямо установлено, что право на обращение в суд надлежит реализовывать в случае отклонения только требований, без специального указания на такого рода информационные сообщения органов прокуратуры.

При этом несмотря на все отмеченные противоречия единственно верной представляется позиция, в соответствии с которой требование прокурора об изменении нормативного правового акта является обязательным не только для рассмотрения, но и для исполнения. В подтверждение этого следует привести позицию Конституционного Суда РФ, выраженную в Постановлении от 17 февраля 2015 № 2-П, согласно которой соответствующие полномочия прокурора обеспечивают выполнение прокуратурой Российской Федерации возложенных на нее функций, а властно-обязывающий характер требований прокурора обусловлен предназначением прокурорского надзора, тогда как отсутствие возможности принуждения не позволило бы прокуратуре эффективно осуществлять возложенные на нее публичные задачи [11]. Вместе с позицией Конституционного Суда РФ обязательный характер рассматриваемого требования прокурора подкрепляется как системным, так и



телеологическим толкованием вышеуказанных норм, что позволяет сделать однозначный вывод.

Однако учитывая, что сохранение выявленной юридической неточности и непоследовательности позволяет поднадзорным объектам избегать исполнения требований прокурора об изменении нормативных правовых актов, необходимо формулирование соответствующих норм таким образом, чтобы из их содержания прямо следовала обязательность исполнения требования. Неустранение основания для рассмотренной дискуссии оставляет возможность сомневаться в обязательности исполнения требований прокурора об изменении нормативного правового акта, позволяет поднадзорным органам отклонять требование прокурора и ссылаться на рассмотренные неточности при инициировании прокурором производства по делу об административном правонарушении, предусмотренном статьей 17.7 КоАП РФ, и, тем самым, подрывать авторитет прокуратуры [12, с. 12].

Во-вторых, следует отметить, что в юридической литературе наличествует мнение о том, что отсутствие в процессуальном законодательстве положений об оспаривании содержащего коррупциогенные факторы нормативного правового акта, если он не противоречит закону, является препятствием в борьбе с коррупционными проявлениями, поскольку отклоненные требования об исключении коррупциогенных факторов фактически остаются без правовой реакции прокуроров [13]. Данное мнение представляется необоснованным, поскольку АПК РФ в части оспаривания нормативных правовых актов в сфере интеллектуальной собственности [14], а также КАС РФ предоставляют прокурору право обращаться в суд с иском заявлением в пределах его компетенции, которую составляет полномочие по выявлению коррупциогенных факторов в нормативно-правовых актах и обращение в суд [15]. Также нельзя согласиться с тем, что закон при наличии в нем коррупциогенных факторов может соответствовать закону, поскольку само наличие таких факторов определяет его как несоответствующий закону хотя бы



ввиду его противоречия Закону об антикоррупционной экспертизе и Закону о противодействии коррупции, которые призваны посредством нормативно-правового регулирования бороться с любыми проявлениями коррупции. В связи с изложенным более верным будет утверждение о том, что не всякий выявленный коррупциогенный фактор, являющийся таковым по мнению прокурора, суд признает и обяжет соответствующий орган, организацию или должностное лицо устранить его.

Отдельного внимания в условиях действующего законодательства требует реализация прокурором полномочия на обращение в суд в связи с выявлением коррупциогенных факторов и отклонением его требования. В первую очередь, стоит заметить, что обращение в суд выступает менее оперативным способом реагирования и обеспечения законности и защиты прав граждан в сравнении с внесением требования, которое в данном смысле является предпочтительной реакцией. В связи с этим актуализируется вопрос соразмерности ответственности за неисполнение требования прокурора об изменении нормативного правового акта, поскольку меры административной ответственности, предусмотренные в ст. 17.7 КоАП РФ [16], не являются эффективными по отношению к субъектам власти. Так, зачастую административный штраф может быть несоразмерен той выгоде, которую должностное лицо или юридическое лицо извлечет из издания и применения нормативного правового акта, содержащего коррупциогенные факторы. Применение же к должностному лицу дисквалификации, а к юридическому лицу административного приостановления деятельности едва ли возможно за однократное нарушение. Кроме того, в отношении представительных (законодательных) органов власти не выработано специальных мер ответственности, поскольку административное приостановление деятельности не применяется к таким органам.

В связи с этим, в отношении должностных и юридических лиц следует либо повысить размер административного штрафа, либо предусмотреть



возможность применения дисквалификации и административного приостановления деятельности за однократное игнорирование или отказ от исполнения требования прокурора при непринятии мер по его обжалованию. Разумеется, данные меры могут показаться несоразмерными совершаемым правонарушениям, однако они в значительной степени будут выполнять превентивную функцию, постоянно угрожая соответствующим субъектам прекращением их деятельности в занимаемой должности.

В отношении же представительного органа местного самоуправления в целом, а не в его отдельных должностных лиц, прокурору следует направлять информацию о допущении представительным органом установленного в судебном порядке нарушения, выразившегося в неисполнении требования прокурора и в последующем вступившего в силу решения суда, высшему должностному лицу субъекта РФ для внесения в законодательный (представительный) орган государственной власти субъекта РФ проекта закона о роспуске представительного органа муниципального образования в соответствии с частью 1 статьи 73 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в РФ» (далее – ФЗ-131) [17]. При этом необходимо установить срок для рассмотрения такой информации и направления встречной информации о наличии основания и принятия конкретных мер либо отсутствии основания для реализации полномочия, предусмотренного ч. 1 ст. 73 ФЗ-131. В случае несогласия с решением высшего должностного лица субъекта РФ прокуратуре следует информировать об этом Президента РФ, который в соответствии со статьей 29 Федерального закона от 21.12.2021 № 414-ФЗ «Об общих принципах организации публичной власти в субъектах Российской Федерации» уполномочен отрешить высшее должностное лицо субъекта РФ, если придет к выводу о неправомерности его бездействия [18].

Также при существующем регулировании, как ранее упоминалось, органы власти зачастую не заинтересованы тратить время и силы на



обжалование акта прокурорского реагирования, если вопрос может быть решён в ходе судебного разбирательства, инициированного органом прокуратуры [8, с. 14]. В связи с этим ещё больше актуализируется вопрос об обеспечении требования прокурора действенным механизмом исполнения посредством обозначения неблагоприятных последствий для поднадзорных объектов в случае их бездействия по итогам внесения требования, а также через изменение существующей процедуры, в соответствии с которой прокурор вынужден обжаловать несогласие органа, вынесшего соответствующий нормативный правовой акт. Так, представляется наиболее целесообразным изменить фактически сложившийся порядок посредством сохранения в нормативных правовых актах положения о праве обжалования требования прокурора об изменении нормативного правового акта в случае несогласия с ним. Также с этой целью представляется необходимым установление в административном законодательстве более суровых мер наказания и приостановления действия, опубликованного нормативного правового акта или недопустимости его издания в случае выявления коррупциогенных факторов в проекте правового акта. В нынешних же условиях прокурору приходится возбуждать производство по делу об административном правонарушении и направлять соответствующее заявление в суд с ходатайством о применении меры предварительной защиты в виде запрета применения, оспариваемого нормативного правового акта или его оспариваемых положений [15], либо приостановления действия оспариваемого акта [14], что значительно продлевает срок устранения коррупциогенных факторов и создает реальную возможность для их использования.

Кроме того, в доктрине обращают внимание на проведение антикоррупционной экспертизы в процессе внесения дополнений или изменений в нормативные правовые акты, поскольку возможны ситуации, когда после положительных результатов антикоррупционной экспертизы один нормативный правовой акт будет содержать коррупциогенные факторы в связи



с внесением в него в дальнейшем изменений или дополнений [19, с. 7]. В связи с этим возникает потребность в осуществлении постоянного правового мониторинга, проведение которого применительно к сфере взаимодействия органов прокуратуры и представительных органов разного уровня предусмотрено Приказом Генеральной прокуратуры от 17 сентября 2007 № 144 [20]. Стоит отметить, что в действующем Приказе № 581 появилось актуальное положение, которое частично затрагивает поднятый вопрос. Так, в соответствии с п. 2.27 при наличии оснований, в том числе по результатам анализа практики применения нормативного правового акта, прокурор вправе вернуться к проведению антикоррупционной экспертизы нормативного правового акта. Иными словами, в настоящее время прокурорам предписано осуществлять мониторинг за применением ранее подвергнутого экспертизе нормативного правового акта в целях выявления ошибки и своевременного ее устранения. Аналогичный подход должен быть выработан и в случае внесения изменений или дополнений в нормативно-правовые акты.

При этом нельзя забывать, что органы прокуратуры в соответствии с Приказом № 144 имеют достаточно эффективной способ предупреждения появления коррупциогенных факторов – участие прокуроров в правотворческой деятельности на уровне субъектов РФ и муниципальных образований. Так, распространение данной прокурорской практики способно положительно сказаться на устранении коррупциогенных факторов на этапе разработки нормативно-правовых актов, в том числе, и при обсуждении изменений или дополнений. В связи с этим, следует ориентировать прокуроров при осуществлении деятельности по противодействию коррупции принимать активное участие в правотворческой деятельности посредством обеспечения участия в заседаниях представительных (законодательных) органов, где им следует оценивать проекты нормативно-правовых актов на предмет наличия в них коррупциогенных факторов.



Также нельзя не затронуть вопрос оптимизации работы прокуратуры в этой области. Об актуальности данного вопроса свидетельствует п. 2.23 Приказа № 581, в соответствии с которым прокурорам предписано при реализации полномочий наладить взаимодействие с иными субъектами антикоррупционной экспертизы, в том числе проводящими независимую экспертизу на коррупциогенность. В настоящее время распределение нагрузки в данном направлении надзорной деятельности органов прокуратуры возможно посредством наращивания уже имеющейся практики сотрудничества органов прокуратуры с представителями гражданского общества в лице общественных организаций, научных и образовательных учреждений, независимых экспертов в области антикоррупционной экспертизы, которые уже в настоящий момент оказывают помощь в выявлении коррупциогенных факторов. Кроме того, нагрузка на органы прокуратуры в определённой части нивелируется применением уже существующего закрытого раздела на сайте Генеральной прокуратуры Российской Федерации, на котором частные эксперты в инициативном порядке могут осуществлять антикоррупционную экспертизу действующих нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти, направляя по результатам её проведения в Генеральную прокуратуру Российской Федерации заключения о наличии в них коррупциогенных факторов [21, с. 58-59].

Однако не следует упускать из внимания учебные, особенно ведомственные, и научные заведения. Данное предложение позволит не только увеличить количество «рабочих рук», но и положительно скажется на подготовке профессиональных кадров для органов прокуратуры. Так, озвученная идея может быть реализована посредством организации на базе высших учебных заведений антикоррупционных центров, осуществляющих антикоррупционную экспертизу силами профессорско-преподавательского состава, подготавливающих профессионалов среди обучающихся и привлекающих частных экспертов на коммерческой основе. Данные центры



могли бы выполнять также и просветительскую деятельность, организовав тематические мероприятия различного уровня, что позволило бы частично освободить органы прокуратуры от данной задачи и увеличить охват антикоррупционного просвещения. При этом стоит оговориться, что заключения частных экспертов, представителей гражданского общества не имеют той юридической силы, которое имеет требование прокурора, но они являются подспорьем для прокурора при проведении антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов, в значительной степени облегчая его задачу по выявлению коррупциогенных факторов.

В заключение исследования стоит заметить, что действующее правовое регулирование проведения органами прокуратуры антикоррупционной экспертизы не отличается своим единством, поскольку ряд положений обоснованно вызывает дискуссии в юридической среде. Также авторы хотели бы добавить примечание о том, что озвученные вопросы не исчерпывают данную тематику, и проблема антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов, осуществляемой органами прокуратуры, требует дальнейшей научной разработки с одновременной реализацией предложенных мер, чтобы уже на данном этапе вырабатывать как положительную, так и отрицательную практику проведения антикоррупционной политики в целом.

Список литературы:

1. Стенограмма расширенного заседания коллегии Генеральной прокуратуры от 17.03.2021 [Электронный ресурс] // URL: <http://www.kremlin.ru/events/president/news/65165> (дата обращения: 17.04.2023).
2. Указ Президента РФ от 16.08.2021 № 478 «О Национальном плане противодействия коррупции на 2021 - 2024 годы» // СЗ РФ. 2021. № 34. Ст. 6170.
3. Федеральный закон от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» // СЗ РФ. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6228.



4. Федеральный закон от 17.07.2009 № 172-ФЗ «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативно-правовых актов» // СЗ РФ. 2009. № 29. Ст. 3609.

5. Федеральный закон от 17.01.1992 № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» // СЗ РФ. 1995. № 47. Ст. 4472.

6. Приказ Генеральной прокуратуры России от 10.10.2022 № 581 «Об осуществлении прокурорского надзора и реализации прокурорами иных полномочий в сфере противодействия коррупции» // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_428738/ (дата обращения: 19.04.2023).

7. Постановление Правительства РФ от 26.02.2010 № 96 «Об антикоррупционной экспертизе нормативных правовых актов и проектов нормативных правовых актов» // СЗ РФ. 2010. № 10. Ст. 1084.

8. Алешкова Н.П. Требование прокурора об изменении нормативного правового акта при выявлении в нем коррупциогенных факторов // Законность. 2012. № 12. С. 10-14.

9. Ергашев Е. Р. Принципы института надзора за исполнением законов // Исполнительное право. 2006. №3. С. 40-46.

10. Антикоррупционная экспертиза: теория и практика: научно-практическое пособие / А. В. Кудашкин; Академия Генеральной прокуратуры Российской Федерации. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2012. 366 с.

11. Постановление Конституционного Суда РФ от 17.02.2015 г. № 2-П // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_137857/ (дата обращения: 19.04.2023).

12. Бердашкевич С.А. Об эффективности мер прокурорского реагирования при проведении органами прокуратуры антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов // Актуальные проблемы прокурорской деятельности: сб. материалов науч.-практ. конф. (Москва, 30 ноября 2018 г.) /



под общ. ред. Е.А. Глебовой; Ун-т прокуратуры Рос. Федерации. – М., 2019. 140 с.

13. Бородина О.А. Правовые и организационные проблемы органов прокуратуры по проведению антикоррупционной экспертизы // Известия АлтГУ. 2018. №6 (104). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovye-i-organizatsionnye-problemy-organov-prokuratury-po-provedeniyu-antikorrupsionnoy-ekspertizy> (дата обращения: 19.04.2023).

14. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 18.03.2023) // СЗ РФ. 2002. № 30. Ст. 3012.

15. Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 17.02.2023) // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1391.

16. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 14.04.2023)// СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. 1). Ст. 1.

17. Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ (ред. от 06.02.2023) «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822.

18. Федеральный закон от 21.12.2021 № 414-ФЗ (ред. от 14.04.2023) «Об общих принципах организации публичной власти в субъектах Российской Федерации» // СЗ РФ. 2021. № 52 (часть I). Ст. 8973.

19. Чечко О.Л. Антикоррупционная экспертиза, осуществляемая органами прокуратуры: вопросы теории и практики: автореф...дис. кан. наук. – М., 2016. 20 с.

20. Приказ Генеральной прокуратуры России от 17.09.2007 г. № 144 «О правотворческой деятельности органов прокуратуры и улучшении взаимодействия с законодательными (представительными) и исполнительными органами государственной власти и органами местного самоуправления» // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_118155/ (дата обращения: 20.04.2023).



21. Прокурорский надзор за исполнением законодательства о противодействии коррупции: сборник методических рекомендаций / под общ. ред. начальника управления по надзору за исполнением законодательства о противодействии коррупции Генеральной прокуратуры Российской Федерации, государственного советника юстиции 3 класса А.Е. Русецкого. – М., 2017. 237 с.

22. Статистика за первое полугодие 2021 года по проведению органами прокуратуры антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и их проектов [Электронный ресурс] // URL: <https://epp.genproc.gov.ru/web/gprf/activity/combating-corruption/expertise/result?item=64206018> (дата обращения: 20.04.2023).



Приложения

Таблица 1. Практика проведения органами прокуратуры антикоррупционной экспертизы за первое полугодие 2021 года (по данным статистики за первое полугодие 2021 года по проведению органами прокуратуры антикоррупционной экспертизы нормативных правовых актов и их проектов) [22].

Всего НПА проверено	свыше 500 000
Выявлено коррупциогенных факторов	36 000
Внесено требований об изменении НПА	2500
Принесено протестов	33 000
Направлено исков	37
Внесено представлений	600
Направлено информационных писем	52
Исключено коррупциогенных факторов	свыше 32 000



АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

УДК 34.07

Буланый Александр Владимирович
Саратовская государственная юридическая академия
Институт магистратуры

Россия, Саратов

bulanyy260600@mail.ru

Bulanyu Alexandr Vladimirovich

Saratov State Law Academy

Institute of Magistracy

Russia, Saratov

АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ СТАТУС ФЕДЕРАЛЬНОЙ СЛУЖБЫ СУДЕБНЫХ ПРИСТАВОВ

Аннотация: в работе рассматривается административно-правовой статус Федеральной службы судебных приставов. Рассмотрению подлежат функции указанного органа, определенные правовыми актами полномочия, особенности организации административно-правового статуса ФССП. Выявлен пробел в правовом регулировании структурных подразделений ФССП.

Ключевые слова: административно-правовой статус, Федеральная служба судебных приставов, задачи, полномочия, особенности организации.

ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF THE FEDERAL BAILIFF SERVICE

Annotation: the paper considers the administrative and legal status of the Federal Bailiff Service. The functions of the specified body, the powers defined by legal acts, the peculiarities of the organization of the administrative and legal status of the FSSP are subject to consideration. A gap in the legal regulation of the structural units of the FSSP has been identified.



Key words: administrative and legal status, Federal Bailiff Service, tasks, powers, organization features.

В юридической литературе административно-правовой статус ФССП рассматривался множество раз [Например, 1]. Тем не менее, за последние несколько лет, замечен существенный спад издаваемых работ по заявленной теме [2]. Указанное объяснимо тем, что с недавнего времени произошло изменение вида службы в ФССП среди иных государственных органов [3], существенное расширение её полномочий [4, С. 135], а, следовательно, теоретические основы по заявленной теме изменились и необходимо повторно рассмотреть административно-правовой статус ФССП. В свою очередь, И.А. Мирошников и Ю.А. Шевякова указывали: «Исполнение решения суда занимает важное место в механизме защиты прав и законных интересов граждан, в том числе права на судебную защиту как его закономерное продолжение» [5, С. 200].

В целом административно-правовой статус (как и в целом правовой статус) следует, по нашему мнению, рассматривать по следующим категориям, выделенными Положением о Федеральной службе судебных приставов:

1. Функции и задачи;
2. Полномочия;
3. Особенности организации деятельности [6].

Следует отметить, что в силу Положения о Федеральной службе судебных приставов, у самой ФССП выделяется пять групп функций (задач):

Во-первых, это функции по обеспечению установленного порядка деятельности судов Российской Федерации.

Во-вторых, функции по организации и исполнению судебных актов и актов иных государственных органов, исполнение которых производится в рамках исполнительного производства.

В-третьих, непосредственное руководство территориальными органами ФССП.



В-четвертых, ФССП обладает функцией по ведению государственного реестра коллекторских агентств.

В-пятых, осуществление контрольно-надзорной функции над коллекторскими агентствами, включенными в ранее упомянутый реестр [6, 7, С. 345].

Каждая из упомянутых функций ФССП более детально раскрывается в соответствующем Приказе ФССП и иных правовых актах, однако, в целом, все они сводятся к поддержанию принципа законности [8, С. 26]. Тем не менее, мы придерживаемся иной позиции, нежели предусмотренной Указом президента Российской Федерации.

Так мы предлагаем унифицировать контрольно-надзорные функции за деятельностью коллекторских агентств и функции по ведению реестра коллекторских агентств. Мы предлагаем их унификацию по той причине, что ведение реестра фактически является контрольным полномочием, а, следовательно, мы не видим необходимости в их дифференцировании.

Полномочия ФССП прямо вытекают из её функций. В целом полномочия малоотличимы от функций и лишь их конкретизируют. По этой причине мы рассмотрим полномочия избирательно.

Так можно выделить основные полномочия ФССП, которые уникальны, в отношении других государственных органов:

1. Осуществляет охрану зданий и помещений судов Российской Федерации;
2. Осуществляет исполнительное производство;
3. Осуществляет меры по розыску должника, его имущества;
4. Осуществляет розыск детей во взаимодействии с иными компетентными органами;
5. Осуществляет дознание по уголовным делам в пределах компетенции ФССП.



Исходя из данных полномочий, заметно очевидное совмещение функций ФССП как органа, осуществляющего сопутствующие судопроизводству функции, так и органа дознания.

Тем не менее, в научной литературе не сформировано единого отношения к Федеральной службе судебных приставов как к правоохранительному органу. В этом вопросе мнение научных школ расходится. Как правило, несмотря на подобные полномочия, ФССП не считают правоохранительным органом, поскольку данная служба не входит в систему правоохранительных органов Российской Федерации [9, С. 44].

В целом, ФССП обладает иерархичной структурой. Так, в федеральных правовых актах выделяется:

1. Центральный аппарат ФССП;
2. Главное межрегиональное (специализированное) управление ФССП;
3. Главное управление ФССП субъекта Российской Федерации;
4. Управление ФССП субъекта Российской Федерации [10].

Однако, *de facto* территориальный орган ФССП не является единым государственным органом в общем понимании. Могут выделяться и иные структурные элементы (отделы территориального органа ФССП России), официально входящие в состав территориального органа, но осуществляющие деятельность самостоятельно.

К примеру, в структура УФССП по Саратовской области делится на Аппарат УФССП по Саратовской области и Структурные подразделения УФССП по Саратовской области [11].

Следовательно, исходя из ранее сказанного, возникает вопрос, являются ли структурные подразделения территориальных органов ФССП частью единой структуры ФССП России? Считаем, что не являются, поскольку предусмотренные им должности входят в систему управления ФССП субъекта Российской Федерации.



Подводя итоги работы, отметим, что ФССП обладает сложной иерархичной системой и совмещает в себе уникальные полномочия по исполнению судебных решений, ведению дознания, розыску должника и разыскиваемых детей. Тем не менее, административно-правовой статус ФССП остается недостаточно исследованным, особенно в части территориальных отделов ФССП.

Список литературы:

1. Эволюция органов принудительного исполнения судебных актов и актов иных органов в России (XI-XXI вв.): монография / Е. Н. Воронов, В. Ю. Маркин, С. В. Ювченко. М.: Юрлитинформ, 2016. 342 с.
2. Единый электронный каталог // Российская государственная библиотека. 2022. [Электронный ресурс] // URL: <https://clck.ru/334bco> (дата обращения: 18 декабря 2022 г.).
3. Служба в ФССП из гражданской стала государственной // РИА Новости. 2020. [Электронный ресурс] // URL: <https://ria.ru/20200101/1563063970.html> (дата обращения: 18 декабря 2022 г.).
4. Рыженков И.В. Административно-правовой статус Федеральной службы судебных приставов России // Право. Общество. Государство : сборник научных трудов студентов и аспирантов. Том 9. Санкт-Петербург : Санкт-Петербургский институт (филиал) федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования "Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России)", 2019. С. 134-136.
5. Мирошников И.А., Шевякова Ю.А. Проблемные аспекты исполнения решений судов // Конституционные основы и международные стандарты гражданского судопроизводства: история, современное состояние и пути совершенствования: сборник статей по материалам X (обилейной) Международной научно-практической конференции (Саратов, 16 мая 2019 г.) /



подред. О.В. Исаенковой; ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия». Саратов: Изд-во ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», 2019. С. 200-203.

6. Указ Президента РФ от 13.10.2004 № 1316 (ред. от 17.05.2021) «Вопросы Федеральной службы судебных приставов» // Собрание законодательства РФ. 2004. № 42. Ст. 4111.

7. Административное право Российской Федерации : учебник для бакалавров / под ред. А. Ю. Соколова. М.: Норма: ИНФРА М, 2016. 352 с.

8. Аржанов В.В., Мильшин Ю.Н. Законность: понятие и структура // Публичная власть: реальность и перспективы: сборник научных трудов по материалам второй ежегодной Международной научно-практической конференции, Саратов, 01 ноября 2015 года. Саратов: ИП Коваль Юлия Владимировна, 2015. С. 24-28.

9. Корякина З.И., Платонова Ю.В. Проблемные вопросы правового статуса Федеральной службы судебных приставов // Вестник северо-восточного федерального университета им. М.К. Аммосова. Серия: История. Политология. Право. 2016. № 2(02). С. 39-50.

10. Указ Президента РФ от 01.01.2020 № 1 (ред. от 05.07.2022) «О некоторых вопросах Федеральной службы судебных приставов» // Собрание законодательства РФ. 2020. № 1. Ч. I. Ст. 9.

11. Структура Управления Федеральной службы судебных приставов по Саратовской области // Главное управление Федеральной службы судебных приставов по Саратовской области. [Электронный ресурс] // URL: https://r64.fssp.gov.ru/files/64/struktura/bezimeni2_20172171533.jpg (дата обращения: 18 декабря 2022 г.).

**АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС; ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС;
АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС**



УДК 347.9

Азарова Анастасия Сергеевна

Маркин Даниил Николаевич

Саратовская государственная юридическая академия

Институт правоохранительной деятельности

Институт магистратуры и заочного обучения

Россия, Саратов

azarovaanastasiya2001@mail.ru

dan-mark-n@mail.ru

Azarova Anastasia

Markin Daniil

Saratov State Academy of Law

Institute of Law Enforcement

Institute of Master's Degree and Distance Learning

Russia, Saratov

НЕДОСТАТОЧНЫЙ ПРОФЕССИОНАЛИЗМ СУДЕБНЫХ ПРЕДСТАВИТЕЛЕЙ И НЕОБХОДИМОСТЬ ПОВЫШЕНИЯ КАЧЕСТВА ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ

Аннотация: в данной статье авторы рассматривают проблемы, связанные с недостаточной квалификацией судебных представителей. На основе анализа мнений представителей органов публичной власти, профессионального сообщества и отечественных правоведов автором рассматриваются две возможные модели реформирования института судебного представительства: переход к квалифицированному судебному представительству (адвокатской монополии) или к профессиональному представительству (установление требования о наличии высшего юридического образования либо ученой степени по юридической специальности).



Ключевые слова: судебные представители, адвокатская монополия, образовательный ценз, квалификационный ценз, профессионализм.

INSUFFICIENT PROFESSIONALISM OF JUDICIAL REPRESENTATIVES AND THE NEED TO IMPROVE THE QUALITY OF PROVIDING QUALIFIED LEGAL ASSISTANCE

Annotation: in this article, the authors consider the problems associated with the insufficient qualifications of judicial representatives. Based on the analysis of the opinions of representatives of public authorities, the professional community and domestic jurists, the author considers two possible models of reforming the institution of judicial representation: transition to qualified judicial representation (lawyer monopoly) or to professional representation (establishment of a requirement for higher legal education or an academic degree in a legal specialty).

Key words: judicial representatives, legal monopoly, educational qualification, qualification qualification, professionalism.

На сегодняшний день правом предоставления юридических услуг обладает неограниченный круг лиц, и если к адвокатам применяется ряд специальных требований и ограничений, то иные лица, оказывающие услуги по судебному представительству, находятся в условиях минимального правового регулирования. Л.И. Гаджиева справедливо замечает: «Нередко представитель называет себя адвокатом или юристом, не имея юридического образования, а гражданину, который нанимает такого представителя для участия в суде, такое введение в заблуждение или даже обман не всегда очевидны. Результатом становится низкое качество получаемых гражданами услуг и невозможность исправления этих недостатков в случае, если судебный акт, вынесенный при некачественном представлении интересов гражданина, вступил в силу и не может быть оспорен» [1, с. 113]. На проблему недостаточной квалификации



судебных представителей указывает и Министерство юстиции Российской Федерации [2].

Анализируя основные уже сформировавшиеся тенденции и предполагаемые варианты развития рассматриваемого института, следует выделить две основных модели будущего регулирования судебного представительства, предполагающие разрешение названной проблемы.

Первая модель предполагает увеличение роли квалифицированного судебного представительства, что означает полную либо ограниченную монополизацию рынка оказания юридических услуг адвокатурой.

Под адвокатской монополией в интересах настоящего исследования можно понимать такой порядок законодательного регулирования оказания юридических услуг, при котором лишь адвокат наделен правом выступать судебным представителем. Возможность введения адвокатской монополии является предметом дискуссий представителей органов государственной власти Российской Федерации, профессионального сообщества и правоведов, среди которых находятся как сторонники, так и противники данной реформы, которые в большинстве своем согласны с необходимостью реформирования института судебного представительства, но расходятся в оценке целесообразности установления соответствующих ограничений для лиц, не имеющих статус адвоката [3].

В.В. Слепова, Р.А. Шарапова, анализируя аргументы сторонников и противников введения в Российской Федерации модели адвокатской монополии, выделяют следующие ее преимущества: осуществление функций защиты и представительства, предоставление правовой помощи адвокатами; независимость адвокатуры; осуществление адвокатской деятельности на основании правил и стандартов, которые установлены законодательством Российской Федерации; наличие гарантий адвокатской деятельности; предоставление бесплатной квалифицированной юридической помощи. В качестве недостатков они выделяют: нарушение права человека на защиту,



выражающееся в ограничении права на выбор себе представителя; недостаточность количества адвокатов в России для удовлетворения потребностей граждан, которым необходима квалифицированная юридическая помощь; высокий уровень налогов и сборов, которые должны уплачивать адвокаты; высокая оплачиваемость юридических услуг; значительное количество случаев оказания некачественной юридической помощи; размер взноса при сдаче экзамена на получение статуса адвоката слишком велик [4, с. 132].

Идея адвокатской монополии не ограничилась сугубо теоретическими изысканиями, получив выражение в проектах нормативных правовых документов. Государственная программа Российской Федерации «Юстиция», утвержденная Постановлением Правительства Российской Федерации от 15.04.2014 № 312, в своей первоначальной редакции предполагала разработку концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи, предусматривающей обеспечение доступа граждан и юридических лиц к квалифицированной юридической помощи, а также разработку федерального закона о профессиональной юридической помощи в Российской Федерации, направленного на оптимизацию процедуры допуска к профессии адвоката и стандартизацию рынка профессиональной юридической помощи. Ожидаемым результатом реализации подпрограммы должно было стать создание единого рынка услуг по оказанию квалифицированной юридической помощи. В дальнейшем, после неоднократного переноса сроков утверждения соответствующих проектов документов, указание на необходимость их разработки было исключено из сведений об основных планируемых мерах правового регулирования [5].

Сама Концепция регулирования рынка профессиональной юридической помощи была разработана и опубликована Министерством юстиции Российской Федерации в 2017 году [6] и, как указывает А.В. Петрякова, вызвала противоречивую реакцию научного сообщества, практикующих



юристов, поскольку предполагала фактическую монополизацию адвокатурой рынка оказания юридических услуг (адвокатскую монополию), содержала ошибки в применении юридической терминологии и в целом не имела эмпирической и теоретической базы, достаточной для того, чтобы говорить всерьез о возможности ее последующей реализации в предложенном варианте [7, с. 11].

11 мая 2023 года в рамках тематического блока «Правосудие и разрешение споров: новые реалии и горизонты» XI Петербургского международного юридического форума было продолжено активное обсуждение проекта Концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи с представителями адвокатуры, корпоративных юристов. Среди высказанных предложений по ограничению доступа к судебному представительству лиц, не имеющих достаточного уровня квалификации в области права, многие были посвящены повышению значения адвокатской деятельности и реформированию современной адвокатуры, в том числе путем: признания адвокатской деятельности предпринимательской; установления запрета для бывших судей и сотрудников правоохранительных органов, получивших статус адвоката, в течение пяти лет осуществлять адвокатскую деятельность там, где они ранее служили; принятия свода обычаев правовой помощи по примеру действующих стандартов адвокатской профессии; законодательного закрепления понятия «адвокатская фирма» в целях стимулирования притока юристов в адвокатуру и развития ее инвестиционного потенциала; расширения гарантий и иммунитета адвокатов, что также послужит стимулом для перехода из сферы нерегулируемого рынка в адвокатуру; реформирования налоговой политики в отношении адвокатов в целях установления их налогообложения в соответствии с налоговым статусом других самозанятых лиц; удаления искусственных препятствий для перетока кадров в адвокатуру; введения ограничений по оказанию юридических услуг иностранными компаниями.



При обсуждении названных предложений Министр юстиции Российской Федерации К.А. Чуйченко указал, что «судебное представительство не может оставаться в том состоянии, в котором сейчас находится», поскольку представляет собой часть правосудия, а в этой сфере должны работать только профессиональные люди, а корпоративные юристы должны представлять интересы лишь своих работодателей и не вправе оказывать услуги по представительству третьим лицам. Для дальнейшей разработки Концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи возможно создание рабочей группы с представителями профессионального сообщества, при этом Министерство юстиции Российской Федерации готово предложить профессиональному сообществу вариант введения ограниченной адвокатской монополии [8].

Вторая модель имеет в своем основании профессиональное представительство, обеспечиваемое за счет введения образовательного либо квалификационного ценза для представителей в различных видах судопроизводства.

Дискуссии о необходимости установления ценза в виде наличия высшего юридического образования для представителей в судах ведутся не первый год. Анализируя аргументы сторонников и противников введения в Российской Федерации исключительно профессионального представительства, О.Ю. Фомина выделяют следующие преимущества данной реформы: повышение престижа профессии юриста; увеличение спроса на получение высшего юридического образования; упрощение работы судей; и ее недостатки: отсутствие прямой корреляции между наличием высшего юридического образования и профессионализмом судебного представительства; высокая стоимость услуг профессиональных представителей; возможность лицам, не имеющим высшего юридического образования, совершать необходимые процессуальные действия при активной роли суда; потребность несения дополнительных расходов со стороны государства, в том числе на оплату труда



представителей для определенных категорий населения, на обеспечение качества юридической подготовки; ограничение права свободного волеизъявления и диспозитивности в правоотношениях представительства [9, с. 98].

В настоящее время, в целях претворения в жизнь идеи профессионального представительства, образовательный и квалификационный цензы уже введены в арбитражном судопроизводстве, административном судопроизводстве, гражданском судопроизводстве (за исключением дел, рассматриваемых мировыми судьями и районными судами), только квалификационный – в конституционном судопроизводстве. Требования к наличию у судебного представителя высшего юридического образования либо ученой степени по юридической специальности не установлены для защитников и представителей в уголовном судопроизводстве и производстве по делам об административных правонарушениях.

Необходимость поэтапного перехода к профессиональному судебному представительству была поддержана Правительством Российской Федерации при подготовке замечаний к проекту федерального закона «О внесении изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации, Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации, Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации», которым предполагалось установить образовательный и квалификационный цензы в гражданском судопроизводстве [10]. Уже разработан законопроект о расширении данных требований и на дела, рассматриваемые мировыми судьями и районными судами: как указано в пояснительной записке, утвержденной Постановлением Верховного Суда Российской Федерации от 08.11.2022 № 32 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»», предлагаемое расширение



института профессионального представительства для ведения дел в суде первой инстанции при производстве по гражданским делам, по аналогии с правилом, установленным в арбитражном и административном судопроизводстве, направлено на реализацию конституционного права граждан на получение квалифицированной юридической помощи [11].

Помимо установления образовательных и квалификационных цензов, выдвигаются также и иные предложения по регулированию профессионального представительства. Например, в рамках вышеупомянутого тематического блока XI Петербургского международного юридического форума М.М. Пухова выдвинула предложение о создании открытого реестра судебных представителей и введении специального квалификационного экзамена для тех, кто планирует осуществлять представительство в суде, за исключением лиц, имеющих статус адвоката, и работников юридических служб крупных организаций. Лица, имеющие высшее юридическое образование, не ограниченные в дееспособности и не имеющие судимости, в случае успешной сдачи данного экзамена, получают аккредитацию, которую в дальнейшем будет необходимо подтверждать в рамках регулярной перееаттестации [12].

Стоит отметить и предложение о введении в гражданском, арбитражном и административном судопроизводстве категории поверенных, на которых требование о наличии высшего юридического образования распространяться не будет, а объем полномочий будет существенно ограничен в сравнении с объемом полномочий представителя: «Поверенный будет вправе давать объяснения суду в устной или письменной форме, получать адресованные лицу, участвующему в деле, судебные извещения и вызовы, копии судебных актов. Поверенный допускается к участию в судебном заседании только вместе с представителем лица, участвующего в деле. Поверенными могут быть лица, обладающие полной дееспособностью, не состоящие под опекой или попечительством. Полномочия поверенного должны подтверждаться доверенностью» [13].



Таким образом, разрешению проблемы недостаточной квалификации представителей уделяется много внимания как со стороны органов государственной власти Российской Федерации и отечественных правоведов, так и самого профессионального сообщества. Обе рассмотренных модели имеют как ряд существенных преимуществ, так и ряд значимых недостатков и проблем. Представляется, что реализация ни одного проекта реформирования межотраслевого института судебного представительства невозможна без унификации и стандартизации общих требований, предъявляемых к судебным представителям, во избежание возникновения юридических коллизий и правовых пробелов.

Список литературы:

1. Гаджиева Л.И. О требованиях к представителям в судах // Вестник магистратуры. 2018. № 1-2 (76). С. 112-114.
2. Глава Минюста предложил упорядочить судебное представительство в рамках реформы адвокатуры // URL: <https://tass.ru/obschestvo/17728491> (дата обращения: 12.05.2023).
3. Адвокатская монополия: за и против // URL: <https://www.advgazeta.ru/arhivnye-zapisi/advokatskaya-monopoliya-za-i-protiv/> (дата обращения: 12.05.2023).
4. Слепова В.В., Шарапова Р.А. Адвокатская монополия: за и против // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2018. № 12-2. С. 130-133.
5. Постановление Правительства РФ от 15.04.2014 № 312 (ред. от 16.12.2021) «Об утверждении государственной программы Российской Федерации «Юстиция» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2022) // Собрание законодательства РФ. 2014. № 18 (часть II). Ст. 2158; 2021. № 43. Ст. 7263.
6. Опубликован проект концепции регулирования рынка профессиональной юридической помощи [Электронный ресурс] // URL: <https://minjust.gov.ru/ru/events/44214/> (дата обращения: 12.05.2023).



7. Петрякова А.В. Адвокатская монополия в России: pros & cons // Адвокатская практика. 2020. № 5. С. 9-15.
8. Перспективы преобразования судебного представительства [Электронный ресурс] // URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/perspektivy-preobrazovaniya-sudebnogo-predstavitelstva/> (дата обращения: 13.05.2023).
9. Фомина О.Ю. Профессиональное представительство: доводы за и против // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 2 (99). С. 95-101.
10. Законопроект № 383208-7 О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (о реформе процессуального законодательства) // URL: https://sozd.duma.gov.ru/bill/383208-7#bh_histras (дата обращения: 13.05.2023).
11. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 08.11.2022 № 32 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации проекта федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Документ опубликован не был. Доступ из СПС «Консультант Плюс».
12. Перспективы преобразования судебного представительства [Электронный ресурс] // URL: <https://www.advgazeta.ru/novosti/perspektivy-preobrazovaniya-sudebnogo-predstavitelstva/> (дата обращения: 13.05.2023).
13. Верховный суд взялся за реформу процессуального законодательства [Электронный ресурс] // URL: <https://legal.report/verhovnyj-sud-vzyalsya-za-reformu-processualnogo-zakonodatelstva/> (дата обращения: 13.05.2023).



УДК 347.963

Аншаков Иван Алексеевич
Борисов Андрей Валерьевич
Саратовской государственной юридической академии
Институт прокуратуры
Россия, Саратов
ivan_anshakov2001@mail.ru
valeriy6139@mail.ru
Anshakov Ivan
Borisov Andrey
Saratov State Law Academy
Institute Prosecutor's Office
Russia, Saratov

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ПРОКУРОРА В ГРАЖДАНСКОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ: АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ

Аннотация: в данной работе рассматриваются вопросы реализации прокурором полномочия по вступлению в процесс с целью дачи заключения по гражданскому делу. Авторами акцентируется внимание на несовершенстве ныне действующего гражданского процессуального законодательства, регулирующего данную форму участия прокурора в гражданском судопроизводстве. Как следствие, в работе определяются пути решения наметившихся в результате исследования проблем, устранение которых положительно скажется на обеспечении законности рассмотрения и разрешения гражданского дела.

Ключевые слова: прокурор, заключение по делу, гражданское судопроизводство, суд, прения сторон, гражданское процессуальное законодательство.



PROSECUTOR'S OPINION IN A CIVIL PROCEEDINGS: CURRENT PROBLEMS AND WAYS OF THEIR SOLUTION

Annotation: at this article, the authors consider the issues of the prosecutor's authority to enter into the civil process in order to give an opinion on a civil case. The authors focus on the imperfection of the current civil procedure legislation regulating this form of participation of the prosecutor in civil proceedings. The article is identifying ways to address the problems identified as a result of research into modern civil procedure legislation, which elimination will have a positive impact on ensuring the legality of consideration and resolution of a civil case as a result.

Key words: prosecutor, opinion on the case, civil proceedings, court, the debate of the parties, civil proceedings legislation.

Участие прокурора в гражданском судопроизводстве является одной из гарантий реализации задач гражданского процесса. От эффективности его осуществления зависит надлежащая защита прав, свобод и законных интересов общества и государства. Качество реализации прокурором предоставленных ему полномочий оказывает непосредственное влияние на состояние законности в стране.

При этом, ныне существующий институт участия прокурора в гражданском судопроизводстве все чаще и чаще подвергается критике со стороны ученых. В частности, не остается без внимания и такая форма участия прокурора в гражданском судопроизводстве, как вступление прокурора в процесс с целью дачи заключения по делу. Сущность данной формы заключается в том, что прокурор, реализуя возложенные на него полномочия, вступает в судопроизводство на любой его стадии и представляет как суду, так и участникам процесса свое мнение относительно того, как в соответствии с нормами права должен быть разрешен возникший между сторонами спор.



Вместе с тем, законодатель ограничивает полномочия прокурора выделением в законе отдельных категорий дел, по которым прокурор дает заключение. Так, на основании ч. 3 ст. 45 ГПК РФ прокурор вправе вступать в судопроизводство и давать заключение по делу лишь в случаях, предусмотренных ГПК РФ и другими федеральными законами [1]. Однако исходя из задач, возложенных на органы прокуратуры РФ, это представляется недостаточным.

К слову, В.Б. Ястребов и В.В. Ястребов считают целесообразным рассмотреть вопрос о закреплении за Генеральным прокурором РФ права своими приказами устанавливать категории гражданских дел, по которым участие прокурора обязательно [2, с. 52].

При этом, В.И. Торговченков видит решение этой проблемы в расширении перечня дел, по которым предусмотрено вступление прокурора в судопроизводство и дача заключения, путем включения в него дел о защите интересов неопределенного круга лиц, РФ, субъектов РФ и муниципальных образований. Также он считает необходимым предоставить прокурору право по своему усмотрению вступать в процесс по делам о защите социальных прав граждан после установления обстоятельств, оправдывающих прокурорское вмешательство [3, с. 47].

В свою очередь, О.А. Бахарева, О.В. Николайченко, Т.М. Цепкова рассматривают вышеуказанное ограничение полномочий прокурора как недостаток действующего законодательства, который негативно сказывается на полноте и всесторонности рассмотрения дела. В связи с этим, вышеупомянутые ученые полагают, что для устранения данного недостатка необходимо путем внесения изменений в действующее законодательство предоставить суду право по своей инициативе привлекать прокурора к участию в деле по делам, которые представляют особую сложность или социальную значимость [4].

Следует подчеркнуть, что кому, как не суду, известно об особой сложности или важности дела, требующей участия прокурора. Следовательно,



наиболее целесообразным выходом из сложившейся ситуации видится вариант, предложенный О.А. Бахаревой, О.В. Николайченко и Т.М. Цепковой. Тем более, норма, предоставляющая такое право суду, предусмотрена в законодательствах таких государств, как Республика Казахстан (ч. 2 ст. 54) [5], и Республика Узбекистан (ст. 204) [6], где эта норма работает весьма и весьма эффективно. Кроме того, такое право суда было закреплено еще в ГПК РСФСР (ст. 41) [7].

Вместе с тем, вызывает вопросы и момент дачи прокурором заключения. Так, на основании ст. 189 ГПК РФ прокурор дает заключение после исследования всех доказательств до судебных прений [1]. Ранее, по ГПК РСФСР прокурор давал заключение после прений сторон, тем самым, именно за ним фактически оставалось последнее слово (ст. 187) [7].

Е.Ц. Дугарон говорит о том, что само по себе заключение прокурора является неким инструментом, с помощью которого прокурор интерпретирует имеющуюся о фактах информацию с учетом личной позиции и выражает свое мнение об их оценке. Именно вследствие этого заключение дается прокурором после исследования всех доказательств до начала прений сторон.

Однако по сути Е.Ц. Дугарон не дает ответа на вопрос, почему же заключение прокурора по ГПК РФ дается именно до, а не после судебных прений, в своей работе она лишь отграничивает этап дачи заключения от этапа исследования доказательств [8, с. 30-35].

Тем не менее, не вдаваясь в подробности относительно причин, следует отметить, что такое изменение момента дачи заключения прокурором вряд ли можно считать правильным.

Ранее существовавший порядок придавал заключению прокурора большее значение ввиду того, что именно после дачи прокурором заключения по делу, а не после судебных прений суд удалялся в совещательную комнату для принятия решения.



По ныне действующему законодательству прокурор, дающий заключение по делу, не принимает участие в прениях сторон. Следовательно, заключение по существу дела в целом дается прокурором именно перед прениями. Однако нельзя исключать ситуацию, когда в судебных прениях стороны скорректируют свои позиции. В таком случае мнение прокурора, лишенного возможности выступления в прениях, остается невыясненным. А это, в свою очередь, учитывая надзорный и в широком смысле правозащитный характер функций прокурора в гражданском судопроизводстве, представляется неверным.

Ю.Н. Извековым верно отмечено, что изменение момента дачи прокурором заключения по делу, с учетом того, что по нынешнему законодательству право последней реплики всегда принадлежит ответчику (его представителю), не отвечает процессуальным целям рассматриваемой формы участия прокурора в гражданском судопроизводстве. По его мнению, законодатель, предоставив последнее слово ответчику, не учел специфику гражданского судопроизводства, в котором активнее зачастую оказывается именно «пассивная» сторона, то есть ответчик [9, с. 53].

Учитывая вышесказанное, видится целесообразным вернуться к положениям ГПК РСФСР, когда заключение по делу давалось после реплик сторон (ст. 187) [7], отметив при этом, что в настоящее время такой порядок весьма эффективно действует во многих странах постсоветского пространства, сохранивших институт вступления прокурора в процесс с целью дачи заключения по делу (Республика Беларусь (ст. 290) [10], Республика Казахстан (ст. 421) [5], Республика Таджикистан (ст. 195) [11], Республика Узбекистан (ст. 245) [6]).

Помимо прочего, положения ч. 3 ст. 45 ГПК РФ позволяют рассмотреть дело и без участия прокурора. Однако это возможно только при условии его надлежащего извещения о времени и месте судебного разбирательства. Такое допущение вызывает дискуссию среди многих ученых и практиков, которые критикуют эту норму закона и приводят свои доводы в пользу ее отмены.



Так, отчасти ч. 3 ст. 45 ГПК РФ вступает в коллизию с установленными законом обязательными случаями участия прокурора в процессе с целью дачи заключения по делу (например, лишение родительских прав (п. 2 ст. 70) [12], признание гражданина недееспособным (ч. 1 ст. 284) [1] и другие), поскольку данными положениями не допускается рассмотрение дела в отсутствие прокурора.

Кроме того, положения ч. 3 ст. 45 ГПК РФ противоречат и п. 5 Приказа Генеральной прокуратуры РФ № 2, предусматривающему обязательное участие прокурора и дачу им заключения по всем категориям дел, определенным законодательством (п. 5) [13]. А поскольку Приказ Генеральной прокуратуры РФ является организационно-распорядительным документом, содержащиеся в нем требования обязательны для прокуроров.

Вследствие этого, ч. 3 ст. 45 ГПК РФ нуждается в изменениях.

При этом, так как ч. 3 ст. 45 ГПК РФ делает фактическое участие прокурора необязательным (при наличии представленного им заключения, основанного на письменных материалах дела), то прокурор, обладающий государственно-правовой юридической заинтересованностью и обязанный давать заключение по всем имеющим процессуальное значение вопросам, вряд ли в случае своей неявки сможет в полном объеме обеспечить законность рассмотрения и разрешения дела.

Так, М.С. Арсанукаева и В.М. Капицын отмечают, что при рассмотрении дела без участия прокурора вероятность принятия незаконного и необоснованного решения увеличивается [14, с. 316-317].

В.З. Гущин считает, что неясностью в контексте положений ч. 3 ст. 45 ГПК РФ обязанность прокурора участвовать сводится к праву. Тем не менее, данная нечеткость вносит проблемы в деятельность судов и прокуроров, в связи с чем подлежит устранению [15, с. 109].

В этой связи, стоит обратить внимание на норму ГПК Республики Киргизия, предусматривающую отложение судебного разбирательства при



неявке надлежаще извещенного прокурора в случаях, когда законом предусмотрено его обязательное участие (ст. 48) [16].

Исходя из всего вышесказанного, необходимость внесения изменений в ч. 3 ст. 45 ГПК РФ является очевидной. При этом, наилучшим вариантом видится не исключение данного положения из ч. 3 ст. 45 ГПК РФ [1], а его корректировка путем закрепления обязанности суда отложить разбирательство дела, в случае неявки надлежаще извещенного прокурора. Данное изменение будет напрямую соответствовать цели участия прокурора в гражданском судопроизводстве.

Кроме того, в ч. 3 ст. 45 ГПК РФ в качестве цели вступления прокурора в процесс и дачи заключения названо осуществление возложенных на прокурора полномочий. Как считают Е.Р. Ергашев и Ф.В. Шваба, поскольку полномочие есть единство соответствующих прав и обязанностей, постольку по смыслу ч. 3 ст. 45 ГПК РФ дача заключения осуществляется ради дачи заключения [17, с. 82].

Таким образом, в связи с пренебрежением законодателем правилами юридической техники, предлагается сформулировать в ГПК РФ цель дачи прокурором заключения, как обеспечение законности рассмотрения и разрешения дела.

Также, имеется определенная проблема, связанная с неурегулированностью момента вступления в процесс прокурора для дачи заключения по делу. В связи с большой загруженностью работников прокуратуры зачастую их вступление в процесс происходит непосредственно в момент дачи заключения, то есть перед судебными прениями. Отсутствие прокурора на стадии исследования доказательств может негативно сказаться на содержании заключения, и, соответственно, на решении суда.

Таким образом, видится целесообразным закрепить на законодательном уровне необходимость прокурора присутствовать в судебном заседании на протяжении всего рассмотрения дела по существу.



Отдельного внимания заслуживает вопрос формы, содержания, а также структуры заключения прокурора. На данный момент наблюдается преемственность советских положений, а именно дача заключения по действующему законодательству осуществляется в устной форме, а содержание заключения заносится в протокол судебного заседания.

Тем не менее, в научной среде имеется дискуссия, связанная с формой заключения прокурора.

Так, ряд деятелей (И.О. Волох [18, с. 84-85], С.Г. Бывальцева [19, с. 59], С.В. Тетюев [20, с. 28]), зачастую ссылаясь на опыт Республики Казахстан, где заключение прокурора дается именно в письменной форме (п. 11) [21], отмечают, что наличие письменной формы требует от прокурора концентрации на деле, тщательного его изучения, а, следовательно, повысится эффективность, качество самого заключения, и в целом оно будет способствовать укреплению законности. К тому же, И.О. Волох небезосновательно предлагает закрепить возможность дачи заключения прокурором в письменной форме в положениях не только ГПК РФ, но и Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» [18, с. 85].

С альтернативной точки зрения (О.В. Исаенкова и А.Н. Григорьев) отмечается, что, во-первых, в ходе разбирательства дела осуществляется ведение протокола (как в письменном, так и в аудиоформате); во-вторых, предварительно подготовленное письменное заключение может утратить свою актуальность ввиду открытия новых обстоятельств [22, с. 9]. К тому же, по мнению Ю.Н. Извекова, составление нового письменного заключения по делу влечет за собой отложение разбирательства дела, что фактически приводит к затягиванию процесса [9, с. 52].

Таким образом, обобщая вышесказанное, представляется целесообразным внедрить письменную форму заключения по делу, но с рядом оговорок. Так, предлагается на основе изученных материалов дела составлять предварительное заключение в письменной форме, которое впоследствии будет



оглашено в судебном заседании. При этом в случае, если в ходе рассмотрения дела будут выяснены обстоятельства, влияющие на суть и, соответственно, на содержание заключения, то дача заключения будет произведена в устной форме. Впоследствии, в течении ограниченного срока, устное заключение, данное в ходе судебного заседания, будет облечено в письменную форму и направлено в суд для прикрепления к материалам дела, аналогично тому, как в течении 5-дневного срока составляется мотивированное решение суда.

Что же касается структуры и содержания заключения, то закон не содержит каких-либо требований к ним. С.Г. Бывальцевой предлагается внести в ГПК РФ отдельную статью, которая будет посвящена непосредственно форме и содержанию заключения прокурора [19, с. 59]. Однако наиболее целесообразным вариантом решения данной проблемы будет последовать опыту Республики Казахстан, закрепившей на уровне ведомственного акта требования, предъявляемые к заключению прокурора (п. 11) [21].

Это повысит качество участия прокурора в гражданском судопроизводстве и сделает выступление прокурора более убедительным.

В прошлом году в ГПК РФ были внесены изменения, в результате которых ст. 45 была дополнена частью 4, закрепившей случаи, когда прокурор в целях обеспечения законности вправе как по собственной инициативе, так и по инициативе самого суда вступить в процесс на любой его стадии для дачи заключения по делу. Так, ч. 4 ст. 45 ГПК РФ предусматривает и четко оговаривает такие случаи.

Вместе с тем, п. 1 ч. 4 ст. 45 ГПК РФ был подвергнут критике со стороны Комитета Государственной Думы РФ по экономической политике еще на этапе разработки рассматриваемых изменений. По мнению Комитета, предоставление прокурору права вступать в процесс для дачи заключения по делам о признании недействительными сделок, совершенных с нарушением законодательства, устанавливающего специальные экономические меры, меры воздействия на недружественные действия иностранных государств, и оспаривать такие сделки



является нецелесообразным. Так, из текста закона, вносящего данные изменения в ГПК РФ, непонятно, почему для дачи заключения по такому довольно специфическому вопросу привлекается именно прокурор – с учетом того, что профильным органом по противодействию санкциям является Министерство финансов РФ в лице Департамента по контролю за внешними ограничениями. По мнению Комитета, «логичнее для данной специальной функции по даче заключения предоставить такие права именно специализированному органу, а не прокуратуре, которая призвана надзирать за соблюдением законности в целом».

Тем не менее, стоит обратить внимание на то, что поскольку одной из целей прокурорского надзора является защита охраняемых законом интересов общества и государства, постольку участие прокурора по данным категориям дел является вполне обоснованным.

Таким образом, институт участия прокурора в гражданском судопроизводстве имеет своей целью обеспечение законности действий всех участников судопроизводства и правильность выносимых судом постановлений, устранение нарушений закона, оказание помощи суду в осуществлении правосудия. Кроме того, гражданское процессуальное законодательство в части регулирования такой формы участия прокурора в гражданском судопроизводстве, как вступление прокурора в процесс с целью дачи заключения по делу, не стоит на месте и развивается. Однако затронутые в данной работе проблемы свидетельствуют о том, что оно еще не достигло должного уровня развития и нуждается в дальнейшем совершенствовании.

Список литературы:

1. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 18.03.2023) // Собрание законодательства РФ.. 2002. № 46. Ст. 4532.



2. Ястребов В.Б., Ястребов В.М. Системный принцип в судопроизводстве: сущность и роль прокурора в его реализации // Законодательство. 2018. № 11. С. 45-53.
3. Торговченков В.И. Институт участия прокурора в гражданском судопроизводстве // Законность. 2015. № 7 (969). С. 45-49.
4. Бахарева О.А., Николайченко О.В., Цепкова Т.М. Заключение прокурора в гражданском судопроизводстве: правовая сущность и юридическое значение // Universum: экономика и юриспруденция. URL.: <https://7universum.com/ru/economy/archive/item/2030> (дата обращения: 14.04.2023).
5. Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 31.10.2015 № 377-V (ред. от 27.03.2023) // Казахстанская правда. 2015. № 210 (28086).
6. Гражданский процессуальный кодекс Республики Узбекистан от 22.01.2018 (ред. от 04.08.2022) // Собрание законодательства Республики Узбекистан. 2018. № 4 (I).
7. Гражданский процессуальный кодекс Российской Советской Федеративной Социалистической Республики от 11.06.1964 г. (ред. от 24.07.1992) // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1964 г. № 24. Ст. 407.
8. Дугарон Е.Ц. Проблемы заключения как формы выражения позиции прокурора в гражданском процессе // Законность. 2018. № 4 (1002). С. 30-35.
9. Извеков Ю.Н. Заключение прокурора по гражданскому делу // Вестник Белгородского юридического института МВД России. 2016. № 2. С. 51-54.
10. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь от 11.01.1999 № 238-З (ред. от 27.05.2021) // Ведомости Национального собрания Республики Беларусь. 1999. № 10-12. Ст. 102.
11. Гражданский процессуальный кодекс Республики Таджикистан от 05.01.2008 № 1 (ред. от 15.06.2022) // Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан. 2008. №1(ч.1). Ст.7.



12. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 № 223-ФЗ (ред. от 19.12.2022) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 16.
13. Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 11.01.2021 № 2 «Об обеспечении участия прокуроров в гражданском и административном судопроизводстве» (ред. от 19.10.2022) // Законность. 2021. № 2.
14. Арсанукаева М.С., Капицын В.М. Прокурор и защита прав и законных интересов граждан в гражданском судопроизводстве // Материалы Международной научно-практической конференции «Судебная реформа и проблемы развития гражданского и арбитражного процессуального законодательства», М., 18 февраля 2011. – М.: РАП, 2012. С. 312–318.
15. Гуцин В.З. Формы участия прокурора в гражданском процессе // Современное право. 2009. № 12. С. 107–110.
16. Гражданский процессуальный кодекс Республики Киргизия от 25.01.2017 (ред. от 12.07.2022) // Эркин-Тоо. 2017. № 12-13 (2737-2738).
17. Ергашев Е.Р., Шваба Ф.В. Процессуальные средства прокурорского реагирования: проблемы правовой регламентации // Российское право: образование, практика, наука. 2019. № 1. С. 78-85.
18. Волох И.О. Проблемы правовой регламентации заключения прокурора по гражданскому делу // Сборник докладов XIX научно-практической конференции преподавателей, студентов, аспирантов и молодых ученых «Актуальные проблемы права», Таганрог, 13–14 апреля 2018 года. – Таганрог: Таганрогский институт управления и экономики. 2018. С. 81-87.
19. Бывальцева С.Г. Заключение прокурора в гражданском процессе // Законность. 2010. № 5. С. 56-60.
20. Тетюев С.В. Заключение прокурора в гражданском процессе // Российская юстиция. 2018. № 12. С. 27-28.
21. Приказ Генерального Прокурора Республики Казахстан от 17.01.2023 № 32 «Правила назначения и проведения органами прокуратуры проверок соблюдения законности, анализа состояния законности, а также осуществления



оценки актов, вступивших в силу»: // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет». URL.: <https://adilet.zan.kz/rus/docs/V2300031753#z645> (дата обращения: 10.04.2023).

22. Исаенкова О.В., Григорьев А.Н. Участие прокурора в исковом производстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2008. № 3. С. 6-11.

23. Заключение Совета Федерации по экономической политике от 21.06.2022 по Федеральному закону «О внесении изменений в статью 52 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и статью 45 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» // Система обеспечения законодательной деятельности. URL.: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/1192314-7> (дата обращения: 14.04.2023).



УДК 347.999

Жемеров Владислав Владимирович
Российский государственный университет правосудия
Северо-Западный филиал
Россия, Санкт-Петербург
zhemerov97@gmail.com
Zhemerov Vladislav
Russian State University of Justice
North-West branch
Russia, Saint Petersburg

**О РАЗРЕШЕНИИ СПОРОВ, ВОЗНИКАЮЩИХ ИЗ
ГОСУДАРСТВЕННОГО ОБОРОННОГО ЗАКАЗА, В УСЛОВИЯХ
МОБИЛИЗАЦИОННОЙ ЭКОНОМИКИ**

Аннотация: в статье рассматривается исторический опыт разрешения конфликтов в экономике советским государственным арбитражем. Автор приходит к выводу, что аналогичную систему государству необходимо воссоздать для эффективного разрешения споров по исполнению государственного оборонного заказа в текущих условиях.

Ключевые слова: государственный оборонный заказ, арбитражный суд, арбитраж, государственное управление, мобилизационная экономика.

**ABOUT RESOLVING DISPUTES ARISING FROM THE STATE DEFENSE
ORDER IN THE CONDITIONS OF THE MOBILIZATION ECONOMY**

Annotation: the article examines the historical experience of conflict resolution in the economy by the Soviet state arbitration court. The author comes to the conclusion that the state needs to recreate a similar system for the effective resolving of disputes on the execution of the state defense order in the current conditions.



Key words: state defense order, arbitration court, arbitration, public administration, mobilization economy.

В рамках проведения специальной военной операции России на Украине государственная поддержка оборонного комплекса страны возрастет в 2023-2025 годах в 1,5 раза [13]. Страна переходит к мобилизационной модели экономики, в связи с чем следует ожидать роста числа договоров по государственному оборонному заказу (далее – ГОЗ). Укрепление законности и договорной дисциплины в этой сфере становится важнейшей задачей текущего исторического этапа, на что направлена деятельность всего государственного аппарата. Кроме того, создаются новые государственные институты, целью деятельности которых является повышение эффективности государственного управления и контроля в целом, в том числе на отдельных территориях.

Так, при администрации Президента создан Координационный совет по обеспечению потребностей Вооруженных Сил Российской Федерации, возникающих в ходе проведения специальной военной операции в части поставок и ремонта вооружения, военной и специальной техники материальных средств, медико-санитарного обслуживания, проведения ремонтно-восстановительных, строительного-монтажных и иных работ, обеспечения логистики с еженедельным докладом Президенту Российской Федерации, начала работу Комиссия Государственного Совета Российской Федерации по координации взаимодействия между органами государственной власти субъектов Российской Федерации и федеральными государственными органами [30].

Должностным лицам органов исполнительной субъектов Российской Федерации власти и органов местного самоуправления предоставлены полномочия по проведению мобилизационных мероприятий в сфере экономики, а также реализации мер для удовлетворения потребностей Вооруженных Сил Российской Федерации, создание оперативных штабов с



представителями Министерства обороны Российской Федерации и других ведомств [5].

Традиционно контрольные функции в области размещения заказов, заключения, оплаты, учета выполнения госконтрактов по ГОЗ по всей номенклатуре вооружения, военной, специальной техники и материальных средств осуществляют соответствующие министерства и ведомства: Министерство внутренних дел Российской Федерации, Министерство обороны Российской Федерации, Служба внешней разведки Российской Федерации, Федеральная служба безопасности Российской Федерации и др. [6]. Отдельными вопросами (например, изменение сроков выполнения работ, корректировка тактико-технических и технических заданий и др.) в настоящее время занимается Департамент Министерства обороны Российской Федерации по обеспечению государственного оборонного заказа, он же выступает в роли официального уполномоченного подразделения госзаказчика.

Другим контролирующим органом выступает комиссия Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации, которая во внесудебном порядке рассматриваются публично-правовые споры о привлечении участников ГОЗ к административной ответственности при нарушении обязательств, возникающих из ГОЗ, либо условий смежных контрактов [29]. Процессуальная деятельность комиссии определяется приказом Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации и Федеральным законом от 29.12.2012 № 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе» [4], которые получили положительную оценку в рамках специального изучения [14, с. 789].

Основанием для рассмотрения дела комиссией являются материалы, поступившие от правоохранительных органов, госзаказчиков, головных исполнителей, исполнителей и указывающие на признаки нарушения законодательства в сфере ГОЗ. На их основе комиссия осуществляет запрос к предполагаемому нарушителю с целью получения его правовой позиции. К таким запросам применяются требования предъявляемые к судебному запросу



об истребовании доказательств, содержащие указание на процессуальный повод истребования информации и нормативно-правовое основание, их мотивированность. Также комиссия вправе затребовать оригиналы представленных документов для определения их подлинности [22; 25].

Решения комиссии впоследствии могут стать предметом оспаривания в арбитражном суде. В ряде случаев постановления комиссии были отменены судом ввиду нарушения кворума в ее работе [17], неполноты исследования доказательств [21], применения необъективных методик оценки трудоемкости для формирования цены по ГОЗ [23], недостаточности доказательств и пр. [20].

Таким образом, комиссия Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации сочетает в себе квазисудебные и правоохранительные функции. Стороны нередко обращаются в Федеральную антимонопольную службу Российской Федерации с целью обратить внимание органа на факты нарушения другой стороной условий госконтракта в сфере ГОЗ или договора во исполнение ГОЗ, в случае подтверждения нарушений используют данный факт в совокупности с постановлением комиссии в качестве доказательства в суде. К недостаткам ее деятельности мы относим, во-первых, сложную процедуру рассмотрения дел при отсутствии хорошо подготовленных специалистов, чем и объясняются причины отмены ее постановлений арбитражными судами; во-вторых, высокий уровень оспаривания решений комиссии, что создает дополнительную нагрузку на суды.

В числе новых механизмов, нацеленных на рассмотрение споров из ГОЗ, следует отметить создание при поддержке Министерства обороны Российской Федерации в конце 2021 года постоянно действующего арбитражного учреждения «СоюзМаш России» [28]. Арбитры «СоюзМаша» рассматривают споры, возникающие из договоров, заключенных в соответствии с законом № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» [3], которые признаны арбитражными Верховным Судом Российской Федерации и ведущими учеными [15, с. 12].



Уже появилась судебная практика признания за решениями арбитража исполнительной силы. Так, Второй арбитражный апелляционный суд не увидел каких-либо проблем не только в компетенции третейского суда при ОООР «СоюзМаш России», но и в участии руководства госкорпорации в органах управления самого ОООР «СоюзМаш России», поскольку «...само по себе объединение не рассматривает возникший спор и в материалах дела отсутствуют доказательства наличия потенциальной возможности беспристрастия арбитров» [19; 24; 26; 27].

Вышеизложенное позволяет сделать вывод – государство ищет новые эффективные способы разрешения противоречий, возникающих при исполнении ГОЗ, помимо традиционной судебной системы. Задачи судебной власти – разрешение споров о праве в особой процессуальной форме. Арбитражные суды сталкиваются при рассмотрении сложных споров, возникающих из ГОЗ, с отсутствием достаточной нормативно-правовой детализации, ограниченным доступом к информации, высокой степенью секретности, необходимостью привлечения к участию в процессе значительного числа третьих лиц, увеличением продолжительности рассмотрения споров и т.д. Но в настоящее время на первый план должно выходить оперативное урегулирование конфликтов, к чему судебная система не готова. Необходимо такое взаимодействие между судебной системой и органами, наделенными оперативными полномочиями по разрешению возникающих споров, которое будет иметь единый центр, решения которого будут обязательны для хозяйствующих субъектов и порядок исполнения которых будет четко определен уже в самом решении. Нам представляется, что закономерным шагом будет воссоздание аналога государственного или ведомственного арбитража (например, при Министерстве обороны Российской Федерации), который будет не только разрешать споры по существу, но и способствовать проведению переговоров и определять порядок реализации принятых решений.



В этой связи полезно вспомнить исторический опыт рассмотрения хозяйственных споров, связанных с обороноспособностью, в советский период. Согласно Положению о порядке разрешения имущественных споров между государственными учреждениями и предприятиями, утвержденному декретом ВЦИК и СНК РСФСР от 21.09.1922, споры между государственными учреждениями и предприятиями были отнесены к компетенции Высшей арбитражной комиссии при Совете труда и обороны РСФСР, на местах - арбитражным комиссиям при областных экономических совещаниях, а также местных арбитражных комиссиях [1; 8, с. 45]. Арбитражные комиссии сочетали в себе функции судебной и исполнительной власти, реализовывали делегированные государством полномочия по разрешению споров, в том числе в сфере обороны, и определяли порядок исполнения арбитражного решения с учетом общегосударственных интересов [2].

В конце 30-х годов в рамках мобилизации всех экономических ресурсов для подготовки к приближающейся войне возникла потребность передать анализируемые споры Государственному и ведомственным арбитражам, как специализированным органам. Это решение не вызывает удивления: функция управления и разрешения конфликтов поручалась специалистам, компетентным в области права, экономики, бухгалтерского учета, военных технологий. Арбитражи получили поддержку ученых - юристов, обеспечивающих правовое сопровождение социалистических строек.

Таким образом, в СССР ведущая роль рассмотрения споров, возникающих между предприятиями оборонно-промышленного комплекса, отводилась государственным и ведомственным арбитражам, глубоко погруженных в специфику рассматриваемых отношений и представляющих из себя особые административно-судебные органы, имеющие единый центр принятия решения – государство [9, с. 52; 10, с. 192; 11, с. 68]. Государственный и ведомственный арбитраж укреплял договорную и плановую



дисциплину, обобщал данные о причинах нарушений госзаказа, принятых мерах и доводил их до Совета министров СССР [12, с. 92].

После распада СССР полномочия государственного и ведомственных арбитражей были переданы системе федеральных арбитражных судов и, казалось, что потребность во внесудебном механизме урегулирования конфликтов и разрешения споров никогда уже не восстановится. Однако, как гласит латинская пословица, «*extremis malis extrema remedia*», назрела необходимость системного пересмотра сложившейся ситуации, не только в управленческой, но и в юридической плоскости.

Список литературы:

1. Декрет ВЦИК и СНК РСФСР от 21.09.1922 «Положение о порядке разрешения имущественных споров между государственными учреждениями и предприятиями» // Собрание узаконений РСФСР. – 1922. – № 60. – Ст. 769.
2. Положение о Государственном арбитраже (утвержденное постановлением ЦИК и СНК от 03.05.1931 № 5/298) // Собрание законодательства СССР. 1931. № 26. Ст. 203.
3. Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» // Собрание законодательства Российской Федерации. 25.07.2011. № 30 (ч. 1). Ст. 4571.
4. Федеральный закон от 29.12.2012 № 275-ФЗ «О государственном оборонном заказе» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7600.
5. Указ Президента Российской Федерации от 19.10.2022 № 757 «О мерах, осуществляемых в субъектах Российской Федерации в связи с Указом Президента Российской Федерации от 19.10.2022 № 756» // Собрание законодательства Российской Федерации. 24.10.2022. № 43. Ст. 7382.
6. Указ Президента Российской Федерации от 08.09.2014 № 613 «О некоторых вопросах государственного управления и контроля в сфере



государственного оборонного заказа вооружения, военной, специальной техники и материальных средств» // Собрание законодательства Российской Федерации. 15.09.2014. № 37. Ст. 4935.

7. Приказ Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации от 02.12.2015 № 1197/15 «Об утверждении Порядка рассмотрения дел о нарушениях законодательства Российской Федерации в сфере государственного оборонного заказа» // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 25.04.2023).

8. Алексеев Б.О. О некоторых вопросах истории образования государственного арбитража // Арбитражный и гражданский процесс. – 2006. – № 6. – С. 44-48.

9. Андреева Е.С. Становление и развитие арбитражных судов в России в период с 1922 по 1993 годы (историко-правовой аспект): диссертация ... канд. юридич. наук. – М., 2002. С. 52.

10. Жуйков В.М. Судебная реформа в России конца XX - начала XXI века // Вестник гражданского процесса. – 2021. – № 5. – С. 191-221.

11. Клеандров М.И. Экономическое правосудие в России: прошлое, настоящее, будущее. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 579 с.

12. Машкова А.С. Правовая природа государственного арбитража в СССР // Новый ракурс. – 2017. – №3. – С. 85-97.

13. Петров И.Н. В 2023 году финансирование государственного оборонного заказа увеличится в 1,5 раза // Российская газета. – URL: <https://rg.ru/2022/11/30/shojgu-v-2023-godu-finansirovanie-gosoboronzakaza-uvlichitsia-v-15-raza.html> (дата обращения: 25.04.2023).

14. Сергеева Э.В. Порядок рассмотрения дел об административном правонарушении при осуществлении ведомственного контроля в сфере государственного оборонного заказа // Административное и муниципальное право. – 2016. – № 9. – С. 784-790.



15. Скловский К.И., Муллина Ю.Н. Арбитрабельность споров из договоров, заключенных в соответствии с Федеральным законом № 223-ФЗ: теоретические и практические аспекты. Комментарий к Определению Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 11.07.2018 № 305-ЭС17-7240 // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. – 2018. – № 11. – С. 11-20.

16. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10.12.2019 № 53 «О выполнении судами Российской Федерации функций содействия и контроля в отношении третейского разбирательства, международного коммерческого арбитража» // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 25.04.2023).

17. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 29.03.2018 по делу № А56-5447/2017 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 25.04.2023).

18. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации от 11.07.2018 по делу № А40-165680/2016 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 25.04.2023).

19. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 21.11.2022 № 304-ЭС22-6536 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 25.04.2023).

20. Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 17.12.2018 по делу № А60-44437/2018 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 25.04.2023).

21. Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 17.07.2019 по делу № А45-36834/2018 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 25.04.2023).



22. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 29.01.2020 по делу № А40-109749/19-84-984 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 25.04.2023).

23. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 13.03.2020 по делу № А40-150893/2019 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 25.04.2023).

24. Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 25.01.2022 № Ф04-8592/2021 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 25.04.2023).

25. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 10.02.2022 по делу № А40-62586/21-33-462 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 25.04.2023).

26. Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 04.10.2022 по делу № А41-28962/2022 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 25.04.2023).

27. Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 21.10.2022 по делу № А82-8785/2022 // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс» (дата обращения: 25.04.2023).

28. В СоюзМаш России обсудили ряд вопросов в сфере исполнения государственного оборонного заказа [Электронный ресурс] // Официальный сайт ООО «СоюзМаш России». URL: <https://soyuzmash.ru/news/socialnoe-partnerstvo/v-soyuzmash-rossii-obsudili-ryad-voprosov-v-sfere-ispolneniya-gosudarstvennogo-oboronnogozakaza/?ysclid=lcte41x2r6248069376> (дата обращения: 25.04.2023).

29. Доклад по правоприменительной практике, статистике типовых и массовых нарушений обязательных требований с разъяснением (утв. ФАС России) [Электронный ресурс] // Официальный сайт Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации. URL:



<https://fas.gov.ru/documents/590333?ysclid=lb7ctuebu932188829> (дата обращения: 25.04.2023).

30. Перечень поручений по вопросам обеспечения потребностей, возникающих в ходе проведения специальной военной операции [Электронный ресурс] // Официальный сайт Президента Российской Федерации. URL: www.kremlin.ru/acts/assignments/orders/69633 (дата обращения: 25.04.2023).



УДК 347.93

Карева Евгения Олеговна

Российский государственный университет правосудия

Северо-Западный филиал

Юридический факультет

Россия, Санкт-Петербург

kareva.evgenia99@mail.ru

Kareva Evgeniya

North-Western Branch of the Russian State University of Justice

Faculty of Law

Russia, St. Petersburg

К ВОПРОСУ НЕПРИМЕНЕНИЯ ПРАВИЛ ВЕДЕНИЯ ПРОТОКОЛА СУДЕБНОГО ЗАСЕДАНИЯ В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ СУДАМИ КАССАЦИОННОЙ ИНСТАНЦИИ

Аннотация: статья посвящена проблеме неприменения процедуры ведения протокола в судебном заседании при кассационном производстве в кассационном суде общей юрисдикции. В статье указывается на отсутствие в Гражданском процессуальном кодексе РФ процедуры ведения протокола судебного заседания. Поскольку протокол является важнейшим процессуальным документом, а также источником доказательств, к которому в первую очередь обращаются все участники судебного разбирательства, его отсутствие нарушает законные права и интересы участников процесса. С учетом принципа состязательности и равноправия сторон и предлагается разрешение данной проблемы.

Ключевые слова: кассационное производство, кассационный суд общей юрисдикции, протокол судебного заседания, конституционные права участников процесса, право на защиту.



ON THE ISSUE OF NON-APPLICATION OF THE RULES OF KEEPING THE MINUTES OF THE COURT SESSION IN CIVIL PROCEEDINGS BY THE COURTS OF CASSATION INSTANCE

Annotation: the article is devoted to the problem of non-application of the protocol procedure in the court session during cassation proceedings in the cassation court of general jurisdiction. The article indicates the absence in the Civil Procedure Code of the Russian Federation of the procedure for keeping the minutes of the court session. Since the protocol is the most important procedural document, as well as a source of evidence, to which all participants in the trial primarily turn, its absence violates the legitimate rights and interests of the participants in the process. Taking into account the principle of competition and equality of the parties, the solution of this problem is proposed.

Key words: cassation proceedings, cassation court of general jurisdiction, minutes of the court session, constitutional rights of participants in the process, the right to defense.

В Гражданский процессуальный кодекс РФ был введен параграф 1 глава 41 «Производство в суде кассационной инстанции». Данный параграф посвящен производству в кассационном суде общей юрисдикции. Кассационные суды общей юрисдикции проверяют законность вынесенных судебных решений судов первой и апелляционной инстанций на соответствие нормам материального и процессуального права.

Нарушениями норм материального права следует считать неправильное толкования закона, неверную юридическую квалификацию спорных правоотношений, а также, если судами, рассматривающими дело, был сделан ошибочный вывод о правоотношениях сторон и т.д.

К нарушениям норм процессуального права могут относиться, например, несоблюдение требований об оценке доказательств, нарушение основополагающих принципов судебного разбирательства, таких как состязательность и равноправие сторон.



В настоящей статье рассмотрим один из процессуальных недостатков, на наш взгляд, относительно отсутствия ведения протокола судебного в судах кассационной инстанции.

Согласно ч. 2 ст. 379.5 ГПК РФ: «При рассмотрении дела кассационным судом общей юрисдикции не применяются правила о ведении протокола» [1].

Но, закрепление в Гражданском процессуальном кодексе РФ процедуры ведения протокола судебного заседания в судах кассационной инстанции позволило бы рассматривать как демократический, великодушный шаг законодателя, заинтересованного в безукоризненной работе нашей судебной системы, а также соблюдении и решении задач гражданского судопроизводства, соблюдению прав и законных интересов участников судебного разбирательства, что является актуальным на сегодняшний день.

Протокол судебного заседания, по мнению ряда ученых процессуалистов, таких как Лебедь К.А. [6, с.137], Балашов А.Н. [5, с. 24], Шерстюк В.М. [10], является одним из важнейших процессуальных документов, который напрямую отражает содержание, а также ход судебного процесса, таким образом, дополняя судопроизводство.

С помощью протокола судебного заседания можно удостовериться о соблюдении или несоблюдении судом всех процессуальных действий, имевших место в процессе судебного заседания.

Трудно переоценить значимость протокола, ведь его наличие дает возможность вынести законное и обоснованное решение, позволяет лицам, участвующим в деле, знакомиться с протоколом судебного заседания, приносить замечания на протокол, тем самым реализуя их право на полное, объективное и беспристрастное судебное разбирательство [8, с. 22].

В протоколе содержатся важные сведения хода судебного процесса, которые могут повлиять на законность и обоснованность принятого решения. Ведь отсутствие в материалах дела протокола судебного заседания является безусловным основанием для отмены принятого судебного акта.



Например, определением Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 3 декабря 2019 года № 5-КГ19-201 [4], отменены решения судов первой и апелляционной инстанций, дело направлено на новое рассмотрение в виду отсутствия в материалах дела протокола судебного заседания, что не позволило установить, какие именно возражения и доводы заявлялись ответчиком в судебном заседании и было ли заявлено им ходатайство о назначении экспертизы. Мотивировочная часть решения суда таких сведений также не содержала. Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации приходит к выводу о том, что судебными инстанциями по настоящему делу принцип равноправия и состязательности сторон обеспечен не был, что является существенным нарушением процесса, непосредственно повлиявшим на результат рассмотрения дела.

Другим ярким примером является определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 10 ноября 2020 года № 5-КГ20-117-К2 [3], которым дело направлено на новое рассмотрение в суд апелляционной инстанции, поскольку суды при исчислении кворума участников общего собрания приняли во внимание количество членов товарищества согласно представленному протоколу общего собрания, в связи с чем, не имелось оснований для констатирования отсутствия кворума, кроме того, доказательств, присутствия на собрании иного количества лиц не представлено.

На данных примерах мы можем увидеть, что наличие протокола сыграло важную роль при пересмотре решений судебной коллегией Верховного Суда РФ.

Также протокол служит одним из видов доказательств, на основе которого делается вывод о соблюдении норм процессуального права при рассмотрении дела по существу [7, с. 20]. С этой же целью предусмотрено аудио-протоколирование.



Так, например, Четвертый кассационный суд общей юрисдикции в своем определении от 6 августа 2020 года по делу № 88-17343/2020 указал, что: «Довод истца о допущенных судом апелляционной инстанции в обжалуемом судебном акте нарушениях, таких как, неверное указание в описательно-мотивировочной части апелляционного определения состава лиц, принимавших участие в судебном заседании, а также подавших апелляционную жалобу, не являются основанием для его отмены. Данное обстоятельство подтверждается материалами дела и протоколом судебного заседания» [2].

Таким образом, протокол судебного заседания является гарантией соблюдения прав лиц, участвующих в судебном заседании [9, с. 45]. А поскольку, кассационные суды придерживаются позиции неведения протокола в судебном процессе, то можно говорить об отсутствии заинтересованности законодателя в честном и справедливом судебном разбирательстве.

Действительно, ведь отсутствие протокола судебного заседания делает невозможным проверку соблюдения законов и прав лиц, участвующих в процессе.

Для решения данной проблемы, а также для поднятия уровня конституционно установленных гарантий прав и свобод граждан, предлагается закрепить обязательность ведения протокола в судебном заседании судами кассационной инстанции.

Также будет правильно установить обязательные требования, предъявляемые к содержанию протокола, его форме, срокам его написания и подачи на него замечаний. Ведь в судебной практике отражение в протоколе судебного заседания неполного хода судебного процесса, или само по себе его отсутствие, расценивается как основание для отмены судебного решения, поскольку вышестоящий суд лишен возможности проверить законность и обоснованность вынесенного судебного решения.

Список литературы:



1. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 14.04.2023) // «Собрание законодательства РФ», 18.11.2002, № 46, ст. 4532
2. Определение Четвертого кассационного суда общей от 6 августа 2020 года по делу № 88-17343/2020. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
3. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 10 ноября 2020 года № 5-КГ20-117-К2. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 3 декабря 2019 года № 5-КГ19-201. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
5. Балашов А.Н. Право на ознакомление с протоколом судебного заседания как гарантия вынесения законного и обоснованного судебного решения в административном судопроизводстве // Журнал административного судопроизводства. 2018, № 2. С. 23-27
6. Лебедь К.А. Обоснованность судебного решения в гражданском процессе // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2020, № 7. С. 135-140
7. Марченко Е.В. Определение и доказанность обстоятельств, имеющих значение для дела // Арбитражный и гражданский процесс. 2021 № 12, с. 19-22
8. Михайлова Е.В. Протокол судебного заседания как процессуальная гарантия правильного и своевременного рассмотрения и разрешения гражданского дела // Арбитражный и гражданский процесс. 2022, № 10, с. 20-24
9. Нобель Н.А. К вопросу об актуальности ведения протокола судебного заседания при рассмотрении судьями судов общей юрисдикции дел об административных правонарушениях // Административное право и процесс. 2021, № 4. с. 43-46



10. Шерстюк В.М. Теоретические проблемы развития гражданского, процессуального, арбитражного процессуального права и исполнительного производства в Российской Федерации / В.М. Шерстюк. Москва: Городец, 2021. 400 с.



УДК 347.9

Кравченко Дарья Евгеньевна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт права и предпринимательства

Россия, Екатеринбург

Kde999@bk.ru

Kravchenko Daria Evgenevna

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Institute of Law and Entrepreneurship

Russia, Ekaterinburg

ДОКАЗЫВАНИЕ ПО ДЕЛАМ О ЗАЩИТЕ ОБЪЕКТОВ АВТОРСКОГО ПРАВА, ПРЯМО НЕ ПОИМЕНОВАННЫХ В ГК РФ

Аннотация: в работе проводится анализ законодательства, доктрины и правоприменительной практики, сложившейся в Российской Федерации, в делах, где спорным объектом выступают произведения, иные результаты интеллектуальной деятельности, прямо не поименованные в ГК РФ, в частности, макияж как произведение творчества, дизайн одежды, фанатские произведения.

Ключевые слова: результаты интеллектуальной деятельности, авторское право, произведение, фанатский произведения, дизайн одежды, промышленный образец, производное произведение.

PROVING CASES ON THE PROTECTION OF COPYRIGHT OBJECTS NOT DIRECTLY NAMED IN THE CIVIL CODE OF THE RUSSIAN FEDERATION

Annotation: the paper analyzes the legislation, doctrine and law enforcement practice that has developed in the Russian Federation, in cases where the disputed object is works, other results of intellectual activity that are not directly named in the



Civil Code of the Russian Federation, in particular, makeup as a work of creativity, fashion design, fan works.

Key words: results of intellectual activity, copyright, work, fan works, fashion design, industrial design, derivative work.

Описать все многообразие объектов, которые могут быть отнесены к результатам интеллектуальной деятельности не представляется возможным. Ведь общество стремительно развивается, что способствует появлению новых видов и форм объектов, которые можно отнести к результатам интеллектуальной деятельности. Но перечень результатов интеллектуальной деятельности, закрепленный на законодательном уровне, зарытый, в отличие от объектов авторского права. Такой подход может способствовать появлению разнообразной правоприменительной практики, когда одни объекты суд будет относить к результатам интеллектуальной деятельности, а другие - нет.

ГК РФ относит произведение к объектам авторского права, при этом не раскрывает его, ориентируя правоприменителя только на характеристики, которым оно должно соответствовать.

Шостак И.В. выделяет следующие характеристики произведения [10]:

1) это благо нематериальное - “совокупность идей, мыслей и образов” (поэтому интеллектуальные права отделены от вещных), следует различать само произведение и возможную материальную форму его выражения;

2) для него просто необходим именно творческий вклад автора в произведение;

3) должно быть выражено в какой-либо объективной форме, которую может воспринимать человек с помощью органов чувств.

В связи с такими довольно размытыми характеристиками под объекты авторского права можно подвести многое. Так, судебной практикой подтверждается, что макияж как лицевой грим относится к произведениям



искусства. При этом важно, чтобы он был запечатлен в образец на фотографии и создан в результате творческой деятельности.

Макияж как лицевой грим отличается от других видов объектов авторских прав тем, что он является объектом неустойчивой формы и не обладает стабильностью во времени, его носителем может быть только человек. Макияж становится доступным для его копирования другими профессионалами и обычными людьми [7].

Поскольку макияж является объектом авторского права, права на него могут защищаться всеми предусмотренными гражданским законодательством способами. Стоит отметить, что в судах подобные споры рассматриваются достаточно редко.

Исходя из анализа судебных актов, можно точно понять, что при защите авторского макияжа нужно установить следующие обстоятельства [4; 5; 6]:

1. Макияж выполнен истцом и доступен для восприятия другими людьми.

Основным доказательством выступает фото- или видеосъемка модели (человеческого лица, иных частей тела).

2. Макияж создан в результате творческой деятельности истицы, является оригинальным.

Основное средство доказывания - заключение эксперта, могут применяться свидетельские показания. Также с помощью судебной экспертизы можно установить наличие новизны (то есть до этого подобный макияж никем и никогда не создавался).

3. Макияж, сделанный ответчиком является сходным до степени смешения с макияжем истца (все элементы макияжа полностью совпадают).

Такие же обстоятельства устанавливаются и в делах, где спорным объектом выступает татуировка.

Неопределенность в возможности правовой охраны возникает у дизайна одежды и фанатских произведений.



Общий дизайн одежды может подлежать охране как промышленный образец. Но до момента его регистрации уполномоченными органами проходит довольно большой срок, в течение которого дизайнер фактически беззащитен. Временным способом защиты может выступать механизм защиты от недобросовестной конкуренции, в частности (при конкурентом смешении), других механизмов наше законодательство не предусматривает для дизайна одежды в целом.

В некоторых юрисдикциях дизайнерам одежды разрешается защищать свои права способами, предусмотренными для авторов произведений (но лишь на некоторые элементы дизайна). Так, Верховный Суд США отметил, что оригинальные элементы предмета декоративно-прикладного искусства могут быть охраноспособны при соблюдении двух условий: они могут быть мысленно отделены от одежды и при таком отделении сохраняют свои свойства как графическое изображение (что составляет предмет доказывания) [11]. Следовательно, как отмечает Чурилов А.Ю., “авторско-правовая охрана дизайну функциональных элементов изделий не предоставляется, в качестве исключения возможна авторско-правовая охрана художественных элементов, не влияющих на функционал товара, способных к самостоятельному использованию” [9].

Исследователи утверждают, что “копирование дизайнов одежды не снижает стимула для создания новых, а, скорее, продвигает моду вперед, что ставит под сомнение саму необходимость охраны”. Но дизайну одежды может быть предоставлена двойная охрана: нормами авторского права (охрана цветовой схемы и общего графического дизайна одежды) и нормами патентного права (охрана формы, конфигурации одежды в качестве промышленного образца) [9]. С этой позицией сложно не согласиться.

Не так однозначно можно сказать об охраноспособности фанатских произведений (фан-арты, фанфики, додзи). Законом не регламентируется положение результатов фанатского творчества (являются ли они



самостоятельным объектом авторского права), непонятно нарушают ли создатели таких объектов исключительные и личные неимущественные права авторов оригинальных произведений. Такие произведения могут как принести выгоду автору оригинального произведения (на основе которого они созданы), так и причинить ущерб, например, когда фикрайтеры (создатели фанфиков) решают опубликовать свои произведения официально, чтобы извлечь из них прибыль. Это может оказать влияние в том числе на права субъектов, приобретающих права у создателя оригинала для выпуска книги или для фильма, шоу по произведению. Например, в Японии автор додзинси по Покемонам был арестован и привлечен к уголовной ответственности за нарушение авторского права, поскольку он использовал персонажей Покемона для создания порнографических работ, что, по мнению автора, оказывало разрушительное влияние на оригинал [8].

При оценке фанатских произведений с точки зрения нарушения авторских прав необходимо обратить внимание на [9]:

- 1) пределы охраны произведения и его персонажей;
- 2) объекты, заимствованные фанатами для создания своего произведения;
- 3) имеет ли место нарушение прав автора оригинального произведения.

Он должен доказать наличие у него авторского права в отношении охраноспособного объекта и факт незаконного заимствования фикрайтером конкретных элементов или персонажей его произведения [12].

Если основным объектом фанатского произведения выступает отдельно взятый персонаж или отдельные объекты оригинала, то суду нужно будет установить наличие следующих обстоятельства для установления наличия нарушения прав автора оригинального произведения:

- 1) персонаж охраноспособен независимо от произведения (представляет собой центральное звено истории), он узнаваем, может быть отделен от произведения в целом, при этом образ его сохранится для восприятия; он отличается от других героев в силу их внешнего вида, движений, голоса,



мимики и иных признаков, предназначенных для зрительного и слухового восприятия [3];

2) части произведения сохраняют свою узнаваемость как часть конкретного произведения при их использовании отдельно от всего произведения в целом; они сами по себе, отдельно от всего произведения в целом, могут быть признаны самостоятельным результатом творческого труда автора и выражены в объективной форме [2].

Стоит отметить, что фанатские произведения можно относить к производным произведениям (обработки, экранизации, аранжировки, инсценировки и т.д.), поскольку они носят творческий характер, выражены в объективной форме (фанатские фильмы, снятые по книгам, или фанатские рассказы, написанные по фильму, и т.п.) при их создании используется оригинальное произведение. Но трудности, по мнению Чурилова А.Ю., могут возникнуть “в случае, если речь идет об однородных объектах авторского права, например о написанном рассказе, вдохновение в котором черпалось из книги. В данной ситуации необходимо определить существенность заимствования произведения, с чем могут возникнуть практические трудности. К примеру, в случае если при создании фанатского произведения использован мир книги или основные персонажи, безусловно, такое использование повлечет за собой создание производного произведения. Однако в случае использования неохраноспособного персонажа и при наличии заимствования лишь отдельных незначительных элементов оригинального произведения, невозможно говорить о создании производного произведения” [9].

Нельзя однозначно утверждать, что фанатское творчество однозначно может привести к нарушению прав автора оригинального произведения. Как отмечают некоторые исследователи, в “англосаксонском праве начала складываться судебная практика, которая не признает фанатские работы нарушением прав автора оригинала, если заимствования, сделанные фикрайтером, обоснованы, справедливы и незначительны (принцип fairuse).



Кроме того, действуют положения законодательства, регламентирующие, что защита предоставляется не идеям, но объективным выражениям таких идей: если такое выражение оригинально, автор вложил творческие усилия, то работа может быть признана самостоятельным объектом авторского права и ей может быть предоставлена защита” [8].

Исходя из вышеперечисленных позиций, фанатские произведения могут представлять собой как производные произведения, так и самостоятельные объекты авторского права (то есть их тоже можно защищать, как и оригинальные произведения, которые могут лежать в их основе). А установление факта нарушения исключительных или неимущественных прав автора оригинального произведения зависит от многих обстоятельств, что способствует появлению существенных трудностей на практике.

Список литературы:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации часть 4 от 18 декабря 2006 года N 230-ФЗ // СПС “КонсультантПлюс”.
2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 N 10 "О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации" // СПС “КонсультантПлюс”.
3. Определение Верховного Суда РФ от 11.06.2015 N 309-ЭС14-7875 по делу N А50-21004/2013 // СПС "КонсультантПлюс".
4. Апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 20 июня 2012 г. N 33-8794 // СПС “КонсультантПлюс”.
5. Решение Выборгского районного суда города Санкт-Петербурга от 12 марта 2012 г. по делу N 2-177/12 // СПС “КонсультантПлюс”.
6. Решение Северодвинского городского суда Архангельской области от 28 мая 2015 г. по делу N 2-493-15 // СПС “КонсультантПлюс”.
7. Богданова О.В. Защита интеллектуальных авторских прав гражданско-правовыми способами: монография. М.: Юстицинформ, 2017 // СПС “КонсультантПлюс”.



8. Мирских И.Ю. Правовое регулирование фанатского творчества / под ред. О.А. Кузнецовой, В.Г. Голубцова, Г.Я. Борисевич, Л.В. Боровых, Ю.В. Васильевой, С.Г. Михайлова, С.Б. Полякова, А.С. Телегина, Т.В. Шершень // Пермский юридический альманах. Ежегодный научный журнал. 2018. N 1 // СПС “КонсультантПлюс”.

9. Чурилов А.Ю. Правовое регулирование интеллектуальной собственности и новых технологий: вызовы XXI века: монография. М.: Юстицинформ, 2020 // СПС “КонсультантПлюс”.

10. Шостак И.В. Охраняемые и неохраняемые произведения: критерии разграничения // ИС. Авторское право и смежные права. 2023. N 1 // СПС “КонсультантПлюс”.

11. *Star Athletica, L.L.C. v. Varsity Brands, Inc.* 580 US (2017).

12. *Gates Rubber Co. v. Bando Chem. Indus., Ltd.*, 9 F.3d 823, 831 (10th Cir. 1993).



УДК 347.9

Кравченко Мария Евгеньевна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт права и предпринимательства

Россия, Екатеринбург

mascha.kravchenko2210@gmail.com

Kravchenko Maria

Ural State Law University named after V. F. Yakovlev

Institute of Law and Entrepreneurship

Russia, Ekaterinburg

ВЫБОР КОМПЕТЕНТНОГО СУДА ПО ДЕЛАМ О БАНКРОТСТВЕ

Аннотация: в работе анализируется влияние такого явления как “банкротный туризм” на смену подсудности на примерах конкретных дел, выявляются причины такого поведения и возможные пути разрешения возникающих в законодательстве проблем, в том числе на мировом уровне.

Ключевые слова: подсудность, место жительства должника, заявление о признании должника несостоятельным (банкротом), банкротный туризм, центр жизненных интересов.

SELECTION OF A COMPETENT BANKRUPTCY COURT

Annotation: the paper analyzes the impact of such a phenomenon as “bankrupt tourism” on the change of jurisdiction on the examples of specific cases, identifies the reasons for such behavior and possible ways to resolve problems arising in the legislation, including at the global level.

Key words: jurisdiction, place of residence of the debtor, application for declaring the debtor insolvent (bankrupt), bankruptcy tourism, center of vital interests.



По общим правилам, установленным пунктом 1 статьи 33 Закона о банкротстве, дела о банкротстве рассматриваются компетентным судом по месту жительства должника, которое в свою очередь может подтверждаться документами, удостоверяющими его регистрацию в органах регистрационного учета граждан РФ или выпиской из единого государственного реестра индивидуальных предпринимателей. В случае, когда место жительства лица неизвестно или оно находится за пределами Российской Федерации, дело о банкротстве рассматривается арбитражным судом по последнему известному месту жительства гражданина, в том числе ИП [2].

При этом физическое лицо в силу разных причин может менять место своего жительства, в том числе совершая такие действия намеренно по определенным причинам. Так, в делах о банкротстве, лицо может изменить адрес проживания, регион или вовсе страну, чтобы изменить подсудность с целью избежать риска введения в отношении него процедуры или же понести меньшие потери в случае ее введения. Такой процесс в доктрине, а позднее и в судебной практике получил название «банкротный туризм».

Такое явление зародилось в зарубежных странах, в частности в Англии (реформа 2002 года закрепила сокращенный срок для получения освобождения от долгов, что увеличило количество дел в отношении должников – иностранных граждан из близлежащих стран), в странах ЕС (например, в странах установлен различный минимальный порог задолженности или закреплён большой перечень имущества, которое вправе оставить себе должник). Для борьбы с таким явлением зарубежной практикой выработан стандарт COMI (Center of Main Interest), в соответствии с которым дело компетентен рассмотреть суд только той страны, где находится центр жизненных интересов должника (где непосредственно осуществляется экономическая деятельность субъекта на постоянной основе) [12].

«Банкротный туризм можно оценивать по-разному: с одной стороны, если реализованного должником выбор юрисдикции в итоге привел к продаже



активов с наибольшей выгодой и все заинтересованные лица получили максимальное удовлетворение своих интересов, то такая миграция должника в чужой правопорядок может оцениваться даже как позитивная. На практике же, действия “банкротных туристо” связаны именно с извлечением собственной выгоды в ущерб интересам кредиторов[13].

В России в отношении граждан Российской Федерации предусмотрена исключительная подсудность, что исключает возможность трансграничного банкротства гражданина. При этом «банкротный туризм» проявляет себя через такую смену жительства как переезд в другой регион (модель территориальных производств). Первоначально переезд перед процедурой банкротства или же уже на стадии обращения в суд не признавался злоупотреблением правом. Но недавно Верховным Судом РФ подобное поведение было признано недопустимым. Практикообразующими стали дела о банкротстве в отношении гражданина Чака и Бажанова. Рассмотрим их подробнее.

В первом деле смена жительства произошла до начала дела о банкротстве [4]. Сергей Чак, узнав что кредиторы намереваются обратиться с заявлением о банкротстве, в экстренном порядке прекратил деятельность в качестве главы крестьянского фермерского хозяйства и сменил место регистрации с Московской области на Ставропольский край, при этом подав в отношении себя заявление о признании несостоятельным (банкротом) по новому месту жительства, тем самым опередив кредиторов, имеющих возможность реализовать свое право только после предварительной публикации о намерении обратиться в суд. Кредитор ходатайствовал о передаче дела на рассмотрение в арбитражный суд города Москвы, ссылаясь на фиктивность смены жительства и фактическое проживание должника по прежнему адресу, а также такие факты как возникновение большинства обязательств перед московскими кредиторами, нахождения большого количества имущества на территории Московской области и так далее.



Дело дошло до Верховного Суда РФ, который отметил, что место регистрации гражданина имеет решающее значение для определения территориальной подсудности дела, но данная презумпция в определенных случаях может быть опровергнута, «если заинтересованное лицо (например, кредитор) докажет, что содержащаяся в документах регистрационного учета информация не отражает сведения о настоящем месте жительства должника. В целях выяснения соответствующих обстоятельств во внимание в первую очередь могут приниматься факты, свидетельствующие о необычном характере поведения должника при смене места жительства в период инициирования дела о несостоятельности». Так, чем ближе действия лица по смене места жительства к дате возбуждения дела о банкротстве, тем больше такое поведение свидетельствует о недобросовестности. В рассматриваемом деле о недобросовестном характере должника свидетельствовал и факт несообщения своим кредиторами информации о смене места жительства.

Оценив все доводы и представленные материалы суд пришел к выводу о том, что именно Москва является центром тяготения экономических интересов должника, и такое искусственное изменение подсудности спора осуществлено во вред конкурсной массе и кредиторам.

Во втором деле смена места жительства произошла после подачи заявления кредитора о банкротстве, но до его принятия к производству судом [5]. Так, в 2018 году Внешэкономбанк обратился в арбитражный суд с заявлением о банкротстве гражданина Бажанова. Но суд первой инстанции возвратил заявление, так как был установлен факт постановки должника на учет в Рязанской области и также личное инициирование им процедуры банкротства в новом регионе проживания. В данном деле Верховный Суд также не поддержал выводы нижестоящих инстанций, указав, что в подобных случаях на должнике лежит обязанность доказать, что смена места проживания связана с объективными обстоятельствами (например, семейные обстоятельства,



ведение хозяйственной деятельности, перевод по службе и др.), а не является искусственно созданной.

Отсюда следует вывод, что суды при определении подсудности ставят на первое место не экономический, а социальный фактов, делая акцент на опровержимости презумпции о соответствии места жительства человека адресу его регистрации [13].

Также должник может поменять регистрацию, находясь уже в процедуре банкротства. В таком случае дело не передается по новому месту жительства и данный факт не является основанием для отмены решения суда о признании должника банкротом [3].

Отмечается, что для устранения негативного эффекта “банкротного туризма” можно предоставить судам возможность передавать дела по подсудности в иные регионы на любой стадии процесса, при условии соответствия интересам справедливости и удобства сторон (как это делают в США) [13]. Полагаем, что такой механизм не будет соответствовать национальному процессуальному законодательству, поскольку передача дела по подсудности уже после его принятия к производству при наличии определенных оснований, если же просто так взять и передать дело в другой суд, то может быть нарушен принцип несменяемости судей. Поэтому сначала необходимо на законодательном уровне проработать механизм передачи дела по подсудности в делах о банкротстве, предусмотрев точные основания для применения такого механизма.

Интересным представляется то, что законодательство Российской Федерации не дает возможность гражданам признать себя банкротами за рубежом, но при этом оно не содержит никаких ограничений для банкротства иностранных граждан арбитражными судами по российскому закону.

Так, в отношении гражданки Украины арбитражным судом ЯНАО была введена процедура реструктуризации долгов гражданина [7]. Суд руководствовался доводами о том, что должник имеет на территории РФ вид на



жительство, длительное время проживает и осуществляет трудовую деятельность, получает пенсию по старости, имеет недвижимое имущество именно на территории РФ и задолженность, ставшая причиной обращения с заявлением о банкротства, образовалась перед российским банком в рамках кредитных обязательств, возникших в период, когда должник имела гражданство РФ. Таким образом, арбитражный суд посчитал себя компетентным рассмотреть дело в отношении иностранного гражданина, исходя из критерия наиболее тесной связи спорного правоотношения с территорией РФ.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что судебной практике для единообразного разрешения дел необходимо выработать определенный стандарт доказывания по делам, содержащим признаки «банкротного туризма», в который будет входить совокупность следующих фактов:

- место фактического проживания гражданина (где он преимущественно находится);
- уведомление кредиторов о смене места жительства;
- место образования задолженности перед кредиторами (необходимо анализировать место принятия и исполнения обязательств) и их местонахождение;
- место, где расположены основные источники доходов, имущество должника и т.д.

В отношении юридических лиц действующее законодательство не допускает возможность изменения территориальной подсудности по заявлению о признании должника банкротом, так как сведения о юридическом адресе организации содержатся в едином информационном ресурсе открытого доступа – Едином государственном реестр юридических лиц, и считаются достоверными и обязательными для третьих лиц до внесения в них



соответствующих изменений [1]. Следовательно, суд не вправе при принятии к производству заявления оценивать достоверность таких сведений.

При этом судебная практика содержит примеры, позволяющие изменить подсудность спора в отношении организации, регистрация которой поменялась, но центр экономических интересов существовал в регионе прежнего адреса.

Так, арбитражным судом Краснодарского края возбуждено дело о банкротстве юридического лица, адрес регистрации которого согласно выписки из ЕГРЮЛ находится в городе Санкт-Петербурге [6]. Суд первой инстанции посчитал сведения о юридическом адресе должника недостоверными, так как его смена произошла в преддверии процедуры банкротства. По аналогии с физическим лицом, Верховный Суд РФ указывает, что одного факта смены юридического адреса организации недостаточно, необходимо анализировать центр тяготения экономических интересов должника, устанавливать основное место деятельности, круг контрагентов и место их нахождения. В указанном деле был сделан вывод о недобросовестности должника ввиду совершения действий, направленных на искусственное изменение территориальной подсудности дела [3].

В отношениях, осложненных иностранным элементом, при определении компетентного суда необходимо руководствоваться коллизионными привязками. Л.Ю. Собина считает, что «основными коллизионными привязками определения места основного производства являются место регистрации должника; страна, где находится центральный орган управления юридического лица; место основного ведения бизнеса...» [9].

Представляется, наиболее подходящим для борьбы с «банкротным туризмом» использование привязки «центра основных интересов должника», то есть осуществлять правосудие в том месте, где должник на постоянной основе осуществляет управление своими интересами и в связи с этим оно признается таковым третьими лицами [11].



Также первым случаем введения процедуры трансграничного банкротства в отношении иностранного юридического лица стало дело общества Пандора Консалтинг ЛС [8], при том что общество зарегистрировано на острове Невис. Представитель должника указывал на факт прекращения в 2019 году деятельности организации и снятия с налогового учета в России в 2021 году, что должно было стать основанием для прекращения производства по делу. Суд, отклонив довод о ликвидации должника (на момент рассмотрения дела процесс ликвидации на территории иностранного государства прекращен не был и организация должна была существовать в течение 3-х лет с даты ликвидации для предъявления возможных исков), высказал позицию, в соответствии с которой буквальное толкование ст. 247 АПК РФ и закона «О банкротстве» не дает российскому суду компетенцию на осуществление процедуры банкротства в отношении иностранной компании, но при этом наличие на российской территории активов организации и продолжение реального осуществления деятельности ограничило бы право кредиторов на получение эффективной судебной защиты.

Таким образом, само по себе явление «банкротного туризма» не является чем-то паразитирующим систему, в зависимости от целей рассмотрения дела в суде оно может носить и положительный характер. Если законодательство о банкротстве определенного государства предусматривает цель, направленную на защиту интересов и должника, и кредиторов, то изменение подсудности поможет с большей вероятностью соблюсти баланс интересов. В случае же использования такого механизма изменения места рассмотрения дела должником с целью причинить ущерб интересам кредиторов, злоупотребляя правом, необходимо законодательно пресекать такое поведение. В таком случае наиболее правильным для определения подсудности рассмотрения дела будет использование правовой конструкции «центр основных интересов».

Научным сообщество предлагается решать проблему «банкротного туризма» эффективной реализацией базовых принципов несостоятельности



(банкротства) при определении предсказуемых и конкретных критериев юрисдикции, закрепленных в международном договоре (соглашении) и национальном законодательстве [11].

Список литературы:

1. Определение ВАС РФ от 12.09.2007 №10084/07 по делу №А40-4749/07-31-48 // URL: <https://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 12.04.2023).

2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 13.10.2015 N 45 "О некоторых вопросах, связанных с введением в действие процедур, применяемых в делах о несостоятельности (банкротстве) граждан" // СПС «КонсультантПлюс».

3. Определение Верховного Суда РФ от 10.05.2018 N 310-ЭС18-4232 по делу N А08-9891/2017 // URL: <https://kad.arbitr.ru/>(дата обращения: 12.04.2023).

4. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 21.03.2019 № 308-ЭС18-25635 по делу №А63-9583/2018 // URL: <https://kad.arbitr.ru/>(дата обращения: 12.04.2023).

5. Определение Верховного Суда Российской Федерации № 305-ЭС18-16327 от 25 февраля 2019 года по делу №А41-40947/2018 // URL: <https://kad.arbitr.ru/>(дата обращения: 12.04.2023).

6. Определение Верховного Суда Российской Федерации № 308-ЭС20-10397 (2) от 19.10.2021 по делу №А32-10498/2020 // URL: <https://kad.arbitr.ru/> (дата обращения: 12.04.2023).

7. Определение Арбитражного суда Ямало-ненецкого автономного округа от 30.06.2016 по делу №А81-6187/2015 // URL: <https://kad.arbitr.ru/>(дата обращения: 12.04.2023).

8. Решение Арбитражного суда Челябинской области от 22.04.2022 по делу №А76-31539/2021 // URL: <https://kad.arbitr.ru/>(дата обращения: 12.04.2023).

9. Богуславский М. М. Международное частное право : учебник. 7-е изд., перераб. и доп. М.: Норма: ИНФРА-М, 2016. С. 163-164.



10. Захарова, А. В. «Банкротный туризм» как один из критериев изменения подсудности / А. В. Захарова. — Текст : непосредственный // Молодой ученый. — 2020. — № 33 (323). — С. 91-93. — URL: <https://moluch.ru/archive/323/73188/> (дата обращения: 14.04.2023).
11. М.В. Коляда, Э.Ю. Миронов, С.В. Одинцов. Правовые проблемы трансграничной несостоятельности и негативные проявления «банкротного туризма» // Имущественные отношения в РФ. № 8 (203). 2018. С. 50-57.
12. П.М. Морхат. Банкротный туризм в российской практике: право гражданина или нарушение интересов кредиторов. Институт несостоятельности (банкротства) в правовой система России и зарубежных стран: теория и практика правоприменения: коллект. монография / отв. ред. С.А. Карелина, И.В. Фролова. - город. 2020 // СПС “КонсультантПлюс”.
13. Шаронов В.А. Системный банкротный туризм - актуальная проблема несостоятельности (банкротства) // Международный научный журнал “Вестник науки”. № 6 (15). Т. 3. С. 174 // URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sistemnyy-bankrotnyy-turizm-aktualnaya-problema-nesostoyatelnosti-bankrotstva/viewer> (дата обращения: 14.04.2023).



УДК 347.965.6

Ладаев Павел Юрьевич
Саратовская государственная юридическая академия
Институт магистратуры
Россия, Саратов
pavelladaev@mail.ru
Ladaev Pavel Yurievich
Saratov State Law Academy
Institute of Magistracy
Russia, Saratov

К ВОПРОСУ О ВИДАХ НАРУШЕНИЙ, СОВЕРШАЕМЫХ

АДВОКАТАМИ КАК ПРОФЕССИОНАЛЬНЫМИ ПРЕДСТАВИТЕЛЯМИ

Аннотация: в работе рассматриваются виды нарушений, совершаемых адвокатами как профессиональными представителями. Конкретизируется дифференциация по критерию вины на основе правоприменительной практике, предлагается дифференциация по критерию действия. Раскрываются возможности доказывания неумышленных виновных нарушений адвоката.

Ключевые слова: виды нарушений, адвокат, представитель, умысел, вина.

ON THE QUESTION OF THE TYPES OF VIOLATIONS COMMITTED BY LAWYERS AS PROFESSIONAL REPRESENTATIVES

Annotation: the paper examines the types of violations committed by lawyers as professional representatives. Differentiation by the criterion of guilt is specified on the basis of law enforcement practice, differentiation by the criterion of action is proposed. The possibilities of proving unintentional guilty violations of the lawyer are revealed.

Key words: types of violations, lawyer, representative, intent, guilt.



Вопрос ответственности адвоката как профессионального представителя многократно поднимался как в рамках исследований, так и в правоприменительной практике, и в предложениях по изменению законодательства. Мы же в своей работе хотим более подробно рассмотреть основные причины этих нарушений.

Вопрос перечня лиц, способных инициировать дисциплинарное производство, а, следовательно, лиц, первично обнаруживших нарушение закона, был разрешен А.А. Вороновым. По его данным, около 10% производств инициируется Министерством юстиции Российской Федерации, аналогичный показатель для дел, инициированных самими адвокатскими палатами, остальные субъекты права: судьи, доверители и правоохранительные органы подают жалобы в равномерном количестве с несущественными колебаниями [1, С. 52].

Согласимся с мнением Л.А. Пескуновой, что в настоящее время основными причинами нарушений адвокатами законодательства об адвокатуре выступают:

1. Нехватка квалификации адвоката;
2. Недобросовестность адвоката [2, С. 179-180].

Так нехватка квалификации адвоката проявляется в отсутствии достаточных знаний адвоката в области правового регулирования тех или иных вопросов России, незнания отдельных особенностей своего дела (в т.ч. сложнотехнических, поскольку на адвоката не распространяются требования о консультировании с различного рода специалистами, а в некоторых случаях такое вообще не представляется возможным).

Довольно очевидным примером дисциплинарного проступка, связанного с недостатком квалификации адвоката, выступает нарушение обязанности повышать свою квалификацию (п. 3 ч. 1 ст. 7 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» - далее ФЗ Об адвокатуре) [3]. Так, например, Совет адвокатской палаты Самарской



области в рамках дисциплинарного производства вынес адвокату Х. предупреждение за то, что последний более пяти лет не проходил повышения своей квалификации. Кроме того, совет продлил срок повышения квалификации адвокату на четыре месяца [4, С. 59; 5].

Тем не менее, нехватку квалификации адвоката достаточно сложно идентифицировать в рамках реального дела. Для этого адвокату необходимо неправильно толковать закон, так, чтобы неправильное толкование закона обнаружило одно из лиц, обладающих правом подачи жалоб в Адвокатскую палату субъекта Российской Федерации или не обладать специальными знаниями, при этом не обращаясь к доверителю или компетентному специалисту за консультацией.

В таком случае, вина адвоката практически недоказуема, поскольку адвокат может добросовестно заблуждаться, считая, что понимает законодательство или информацию, для анализа которой могут требоваться специальные познания. Кроме того, не всегда адвокат вправе обращаться за консультацией к специалисту или эксперту, ведь подобная консультация может породить нарушение адвокатом адвокатской тайны, под которой понимаются любые сведения, связанные с оказанием адвокатом юридической помощи своему доверителю (ч. 1 ст. 8 ФЗ Об адвокатуре) [3].

В свою очередь, недобросовестность адвоката является самым распространенным нарушением, выявляемым в ходе дисциплинарных производств [Например, 6].

Сама по себе недобросовестность может быть выражена как в действии, когда адвокат совершает определенные запрещенные законом или иным правовым актом действия, так и в форме бездействия, когда адвокат противоположно не совершает определенные действия.

Так, например, Совет Адвокатской палаты г. Москвы вынес решение по дисциплинарному производству о применении мер дисциплинарного характера к адвокату, неправоммерно направившему адвокатский запрос физическому лицу



в целях понуждения физического лица обеспечить доступ в квартиру. Нарушением в данном случае являются два факта: во-первых, сам адвокатский запрос не может быть направлен физическому лицу; во-вторых, в адвокатском запросе фактически не может содержаться ничего, кроме просьбы предоставить определенную информацию, имеющую доказательственное значение (или сами доказательства, их копии).

В данном производстве ставится вопрос, является ли данное деяние неумышленным, на который был дан положительный ответ в связи с тем, что адвокат угрожал ответственностью за неисполнение заведомо незаконного запроса.

В свою очередь, бездействие адвоката может быть выражено, например, неявкой на судебное заседание. Так, например, Советом Адвокатской палаты г. Москвы было вынесено предупреждение за неявку адвоката в судебное заседание, неподачу апелляционной жалобы и непринятия мер по дальнейшему обжалованию судебного решения [6].

Подводя итоги работы, отметим, что нарушения адвоката могут быть вызваны нехваткой квалификации адвоката или его недобросовестностью. Нехватка квалификации адвоката, в случае, если адвокат не понимает свою нехватку квалификации, прямо не порождает ответственности, поскольку в действиях адвоката нет такого элемента правонарушения как вина. В свою очередь виновные деяния адвоката, вызванные его недобросовестностью можно дифференцировать по форме на действия и бездействия. Подводя итоги работы, считаем, что недобросовестные действия могут быть квалифицированы таковыми по критерию наличия умысла в правонарушениях, аналогичных вызванным нехваткой квалификации адвоката.

Список литературы:

1. Правовое регулирование института профессиональной ответственности адвокатов: учебное пособие / А. А. Воронов, Е. С. Шукаева; ФКОУ ВО



Воронежский институт ФСИН России. Воронеж: Издательско-полиграфический центр «Научная книга», 2019. 78 с.

2. Пискунова Л.А. Ответственность адвоката за оказание некачественной юридической помощи // Успехи современной науки и образования. 2017. Т. 3. № 1. С. 179-182.

3. Федеральный закон от 31 мая 2002 № 63-ФЗ (ред. от 31 июля 2020, с изм. от 10 ноября 2022) «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01 марта 2022) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 23. Ст. 2102.

4. Бусурина Е.О. Принудительное обучение по повышению квалификации как мера дисциплинарной ответственности адвоката // Евразийская адвокатура. 2012. №1 (1). С. 58-60.

5. Решение Совета Адвокатской палаты Самарской области № 11-01-13/СП. Прим.: документ не опубликован и не подлежит публикации.

6. Обзор дисциплинарной практики АП г. Москвы за 2022 г. по вопросам, связанным с заключением соглашения на защиту третьего лица // Федеральная палата адвокатов Российской Федерации. 2022. URL: <https://fparf.ru/documents/disciplinary-practice/obzor-distsiplinarnoy-praktiki-ap-goroda-moskvy--za-2022-god-po-voprosam-svyazannym-s-zaklyucheniem-soglasheniya-na-za/> (дата обращения: 02 декабря 2022 г.).



УДК 347.931

Парсаданян Мери Арменовна

Уральский государственный юридический университет имени В.Ф. Яковлева

Институт юстиции

Россия, Екатеринбург

p.mary.a@mail.ru

Parsadanyan Mary

Ural State Law University named after V.F. Yakovlev

Institute of Justice

Russia, Ekaterinburg

РЕАЛИЗАЦИЯ ПРИНЦИПОВ АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССА ПРИ ИСПОЛЬЗОВАНИИ ПРОЕКТА СУДЕБНОГО АКТА

Аннотация: в статье рассматривается сущность конструкции проекта судебного акта с точки зрения ее соответствия принципам арбитражного процессуального права, анализируется и оценивается реализация принципов состязательности и непосредственности судебного разбирательства при использовании в арбитражных судах проекта судебного акта.

Ключевые слова: арбитражное судопроизводство, оптимизация, проект судебного акта, принципы арбитражного судопроизводства, судебное разбирательство.

IMPLEMENTATION OF THE PRINCIPLES OF THE ARBITRATION PROCEDURE USING THE DRAFT JUDICIAL ACT

Annotation: the article discusses the essence of the construction of the draft judicial act from the point of view of its compliance with the principles of arbitration procedure, analyzes and evaluates the implementation of the adversarial principle, and immediacy of judicial examination when using a draft judicial act in arbitration courts.



Key words: arbitration proceedings, optimization, draft judicial act, principles of the arbitration proceedings, trial.

Отправление правосудия должно осуществляться при неукоснительном соблюдении принципов права. Каждая из процессуальных отраслей права представляет собой сложную структуру, в основе которой стоит крепкий «фундамент». Этим фундаментом являются принципы судопроизводства, в том числе и арбитражного.

Наличие принципов является одним из критериев, наряду с предметом, методом, системой и источниками, определяющих формирование самостоятельно существующих отраслей права. М.А. Куликова обозначает, что система принципов, в свою очередь, позволяет правильно понимать, толковать и применять арбитражное процессуальное законодательство [2, с. 18]. Этим и обусловлено особое внимание к их изучению.

Использование понятия «фундамент» в характеристике принципов не напрасно: как для здания фундамент обеспечивает его устойчивость, воспринимая нагрузку и распределяя ее по основанию, так и законодательно закрепленные принципы охватывают весь процесс отправления правосудия на каждом его этапе, обеспечивая реализацию целей судопроизводства. Любая конструкция, закрепленная в арбитражном процессуальном законодательстве, должна соответствовать тем самым фундаментальным положениям.

Актуальность анализа принципов арбитражного судопроизводства обусловлена необходимостью оценки соответствия институтов арбитражного процесса, не нашедших законодательного закрепления, но используемых в практической деятельности, основополагающим началам закона. Одним из таких примеров выступает проект судебного акта. Рассмотрим подробнее особенности реализации принципов арбитражного процесса в случае представления лицами, участвующими в деле, а впоследствии и использования проекта судебного акта.



Конструкция проекта судебного акта впервые появилась в абзаце 1 пункта 9.2 «Инструкции по делопроизводству в арбитражных судах Российской Федерации (первой, апелляционной и кассационной инстанций)», утвержденной Постановлением Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.2013 года № 100 (далее – Инструкция по делопроизводству) которым установлено, что проект/проекты судебных актов могут быть представлены лицами, участвующими в деле [9]. Несмотря на то, что указанное право закреплено не в федеральном законодательстве, а в акте разъяснения норм права судебного органа, в арбитражных судах с 2013 года вплоть по настоящий момент применяется правило о проекте судебного акта. Вопрос сущности, юридической квалификации данного документа также в настоящий момент не подвергается правовому регулированию. С увеличением в арбитражных судах случаев представления проекта судебного акта лицами, участвующими в деле, возникает проблема реализации принципов арбитражного процесса при использовании судами данного документа.

Противоречие какого-либо элемента процессуальной формы хотя бы одному из законодательно закрепленных принципов недопустимо. В таком случае возникает вопрос: соответствует ли принципам арбитражного процесса представление и использование проекта судебного акта?

В контексте рассмотрения вопроса о представлении проекта судебного акта лишь одной из сторон рассматриваемого дела необходимо проанализировать реализацию судопроизводственного принципа состязательности. В силу части 2 статьи 9 «Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» от 24.07.2002 года № 95-ФЗ (далее – АПК РФ) лица, участвующие в деле, вправе знать об аргументах друг друга до начала судебного разбирательства [8]. Суть данного принципа заключается в том, что стороны состязаются перед арбитражным судом, убеждая его при помощи различных доказательств в своей правоте в споре [1, с. 80]. Его специфика состоит в распределении активности между лицами, заинтересованными в



исходе дела, и судом. Бремя доказывания возлагается на стороны, а суд освобождается от обязанности собирать доказательства. От того, насколько деятельны и предприимчивы в представлении различного рода доказательств стороны, зависит достижение ими желаемого результата при рассмотрении спорного материально-правового отношения в суде. Однако невозможно представить реализацию принципа состязательности и без активной роли суда: последний, сохраняя независимость, объективность и беспристрастность, осуществляет руководство процессом, в том числе создавая для сторон равные условия для представления доказательств, изложения и аргументации своей позиции по делу. В этой связи проект судебного акта, который не рассматривается в качестве доказательства, выступает одним из средств донесения стороной своей позиции до суда. Является ли в таком случае представление проекта судебного акта лицами, участвующими в деле, одним из способов реализации принципа состязательности арбитражного процесса?

С одной стороны, предоставляя возможность лицам, участвующим в деле, подавать ходатайство о приобщении к материалам дела проекта судебного акта, суд создает равные условия для сторон в части изложения последними своей позиции по разрешению дела. Если каждая из них представит в суд проект судебного акта, то судья, исследуя указанные документы, ознакомится с конкретной позицией по делу. Описанная модель отражает один из вариантов реализации принципа состязательности в арбитражном процессе: с одной стороны, лица, участвующие в деле, представляют предварительный вариант разрешения дела по существу, с другой стороны, суд, выступающий арбитром, оценивающим все представленные сторонами материалы, изучает и оценивает документы. Описанную ситуацию можно назвать одним из совершенных вариантов реализации принципа состязательности, когда стороны, уведомленные о правовой позиции своего оппонента, в равной мере представляют суду свою аргументацию по разрешению конкретного спора.



С другой стороны, вероятны ситуации представления проекта судебного акта лишь одним из лиц, участвующих в деле. Безусловно, последние распоряжаются принадлежащими им правами по своему усмотрению, что способствует реализации принципа диспозитивности в арбитражном процессе. Однако в данном случае большое значение приобретает вопрос о том, необходимо ли суду предлагать лицам, участвующим в деле, представлять проект судебного акта, если, например, одна из сторон уже воспользовалась таким правом? Суд в данной ситуации посредством активных действий станет способствовать реализации принципа состязательности, чтобы стороны были равны в возможности аргументации своей позиции по делу.

А.А. Смола называет одним из проявлений нарушения принципа состязательности представление проекта судебного акта одной из сторон без возможности ознакомления и представления возражений для другой стороны [7, с. 56-58]. Безусловно, к числу ключевых аспектов, характеризующих принцип состязательности, относится возможность каждого из лиц, участвующих в деле, знать об аргументах друг друга до начала судебного разбирательства. Такое правило предполагает необходимость предварительного раскрытия доказательств. Следовательно, подразумевается равное положение сторон, а именно знание того, в чем заключаются аргументы другой стороны, и наличие возможности опровергнуть их. Представление проекта судебного акта лишь одной из сторон без ведома другой стороны о происходящем влечет ограничение прав последнего на аргументацию противоположной точки зрения.

Введение в законодательство конструкции проекта судебного акта должно сопровождаться установлением механизмов, обеспечивающих реализацию принципа состязательности. Довольно затруднительной представляется возможность правового регулирования обозначенного вопроса путем установления обязанности и для другой стороны представить суду проект судебного акта: стороны свободны в распоряжении своими правами, в том числе и по заявлению ходатайств. Как указывает А.А. Смола, арбитражные



суды предлагают представить проект судебного акта всем участникам [7, с. 56-58]. Иными словами, речь идет о праве, а не об обязанности представлять проект судебного акта. Вероятно, именно такой подход является весьма целесообразным ввиду учета принципа состязательности и равноправия сторон.

А.Р. Султанов одним из способов реализации принципа состязательности в арбитражном процессе отмечает возврат ходатайства после окончания рассмотрения дела и неприобщение к материалам дела, а также неиспользование представляемого проекта судебного акта без дачи возможности конкретной стороне высказать свою точку зрения [6, с. 73]. Обозначенная позиция весьма приемлема, поскольку к моменту удаления суда в совещательную комнату все представленные доказательства должны быть исследованы непосредственно в судебном разбирательстве. Приобщение к материалам дела новых неисследованных в судебном разбирательстве документов, а впоследствии и их указание в решении суда, повлечет нарушение прав противоположной стороны на отстаивание своей правоты по делу, а, следовательно, и несоблюдение принципа состязательности: вероятна ситуация, что лицо, участвующее в деле, не сможет узнать об аргументах противоположной стороны, представившей проект судебного акта после проведения судебного разбирательства, а впоследствии и не будет иметь возможность представить противоположные доводы. Таким образом подтверждается мысль о тесной взаимосвязи принципов арбитражного процесса между собой. Наличие, хотя и косвенное, в материалах дела неисследованных в судебном разбирательстве и зафиксированных в проекте судебного акта доказательств, может стать предпосылкой нарушения принципа состязательности.

Рассмотрим реализацию принципа непосредственности судебного разбирательства в связи с возможностью представления новых доказательств на стадиях пересмотра судебных актов. Частью 1 статьи 10 АПК РФ определено,



что арбитражный суд при разбирательстве дела обязан непосредственно исследовать все доказательства по делу [8]. Доказательства, которые не были предметом исследования в судебном заседании, не могут быть положены арбитражным судом в основу принимаемого судебного акта, что напрямую следует из содержания части 2 статьи 10 АПК РФ. В.В. Ярков указывает, что тем самым обеспечивается личное восприятие судьями арбитражного суда всего доказательственного материала [3, с. 46]. Поскольку Инструкцией по делопроизводству закреплена возможность подготовки проекта судебного акта на любой стадии рассмотрения дела, то его приобщение к материалам дела, например, после проведения судебных прений, может свидетельствовать о нарушении принципа непосредственности судебного разбирательства, если судом не будет возобновлено исследование доказательств. Ведь иначе после изучения в судебном заседании имеющихся доказательств, в материалах дела появятся новые и неисследованные сведения о фактах, которые впервые оговариваются лишь в проекте судебного акта. В таком случае, как отмечает А.Р. Султанов, можно говорить об использовании суда для создания преюдиции для другого дела [6, 67]. Данная мысль развивается, в том числе посредством копирования части проекта судебного акта, включающего в себя неисследованные в судебном заседании доказательства, и вставки ее (части проекта судебного акта) в окончательное решение, определение или постановление суда.

С.Л. Дегтярев указывает, что основой выделения преюдициальных фактов является посылка, в связи с которой суд не может рассматривать дважды один и тот же вопрос между теми же сторонами [4, с. 25]. Развитие тенденции «флеш-правосудия» чревато тем, что иные суды при разрешении спора станут учитывать обстоятельства, которые установлены вступившим в законную силу судебным актом, в свою очередь основанным на доказательствах, не исследованных в судебном заседании.



В таком случае, А.А. Смола указывает, что основной проблемой содержательного аспекта для проекта судебного акта является включение в него тезисов, которые выходят за пределы предмета доказывания или даже предмета спора [7, с. 55-58]. Действительно, искусственно созданная преюдиция, которая, к слову, может и не оказывать существенного влияния на исход разрешаемого дела, «сослужит службу» для лиц, участвующих в деле, при рассмотрении с их участием другого спора, вероятно, имеющего для них большее значение: ранее установленные обстоятельства более не нужно будет доказывать в случае совпадения объективных и субъективных пределов преюдициальности. Следовательно, в случае обнаружения факта изложения стороной в проекте судебного акта доказательств, не изученных непосредственно в судебном заседании, судом перед указанием их в решении необходимо возобновить исследование доказательств. Обнаружение в проекте судебного акта какого-либо нового обстоятельства по делу не должно оставаться со стороны суда незамеченным.

В дополнение к вышесказанному следует отметить про указание в проекте судебного акта, представляемого в суды проверочных инстанций, новых доказательств, ранее не отраженных и не исследованных при рассмотрении дела в нижестоящих судах. Например, предел рассмотрения дела в суде апелляционной инстанции сведен к тому, что новые доказательства, которые не были предметом рассмотрения в суде первой инстанции, предоставлены быть не могут. В части 2 статьи 268 АПК РФ закреплено исключение из общего правила, в соответствии с которым дополнительные доказательства принимаются арбитражным судом апелляционной инстанции, если лицо, участвующее в деле, обосновало невозможность их представления в суд первой инстанции по причинам, не зависящим от него, в том числе в случае, если судом первой инстанции было отклонено ходатайство об истребовании доказательств, и суд признает эти причины уважительными [8]. Безусловно, если стороной подано ходатайство о приобщении к материалам



дела новых доказательств с обоснованием невозможности их представления в суд первой инстанции, и арбитражным судом апелляционной инстанции оно удовлетворено, то проблемных вопросов при их указании в судебном акте не возникает.

Однако лицо, представляющее проект судебного акта в суд апелляционной инстанции, может указать в нем новые доказательства и оформить их в виде уже установленных фактов, избегая обоснования невозможности их представления в суд первой инстанции. Можно ли в таком случае квалифицировать проект судебного акта как документ, представляющий собой один из вариантов разрешения материально-правового спора, и одновременно как ходатайство о приобщении к материалам дела новых доказательств в суде апелляционной инстанции? Довольно сложно однозначно ответить на данный вопрос. Вероятно, представляется возможным учитывать такие доказательства при рассмотрении дела лишь в том случае, если из содержания проекта судебного акта недвусмысленно следует обоснование невозможности их представления в суд первой инстанции. Иначе судье надлежит не использовать в окончательном судебном акте формулировки, касающиеся вопросов о новых доказательствах, невозможность приобщения которых при рассмотрении дела в суде первой инстанции не обоснована. В противном случае материалы дела будут дополнены неисследованными нижестоящим судом доказательствами, далее последние могут быть отражены в постановлении апелляционного суда, что приведет к нарушению принципов арбитражного процесса.

В части анализа вопроса о пределах рассмотрения дела в суде апелляционной инстанции необходимо обозначить следующее. В силу части 5 статьи 268 АПК РФ в случае, если в порядке апелляционного производства обжалуется только часть решения, арбитражный суд апелляционной инстанции проверяет законность и обоснованность решения только в обжалуемой части, если при этом лица, участвующие в деле, не заявят возражений [8]. Иными



словами, суд апелляционной инстанции рассматривает дело в пределах тех доводов, которые изложены заявителем в жалобе. Однако приобщение к материалам дела и использование проекта судебного акта в суде апелляционной инстанции может повлечь нарушение данной нормы, проявляющееся в следующем. Сторона, представившая проект судебного акта в суд апелляционной инстанции, может указать в нем доводы и аргументы, противоположные тем, что были ею обоснованы изначально в жалобе, то есть имеется вероятность выхода за пределы доводов. Копирование и вставка судьей части проекта судебного акта в постановление суда второй инстанции с упущением обозначенного аспекта приведет к нарушению правил отправления правосудия. Иными словами, если судья укажет в выносимом им судебном акте все аргументы стороны, изложенные ею в проекте судебного акта (в том числе и выходящие за пределы доводов, изначально обозначенных в жалобе), то могут быть нарушены пределы рассмотрения дела в арбитражном апелляционном суде. Следовательно, в каждом конкретном случае, прежде чем использовать проект судебного акта, судье необходимо детально рассмотреть и изучить отраженные в нем доводы, аргументы и подтверждающие их доказательства, чтобы не допустить нарушение норм процессуального права.

Таким образом, посредством исследования вопроса соблюдения фундаментальных положений арбитражного процесса можно утверждать о том, что использование проекта судебного акта требует особого внимания и контроля со стороны судьи. По мнению С.Л. Дегтярева, вне зависимости от модели отправления правосудия, основной целью судебной власти остается устранение правового конфликта [5, с. 106]. Для ее достижения судьям следует при использовании проекта судебного акта детально изучать каждое положение, зафиксированное в нем. В обратном случае стремление достичь поставленной цели может повлечь за собой допущение ошибок и невозможность защиты прав и законных интересов сторон. Упущение даже, казалось бы, небольшой детали и в связи с этим использование проекта



судебного акта при составлении итогового варианта решения, определения или постановления способно привести, в том числе к нарушению основополагающих идей арбитражного процесса.

Роль принципов в арбитражном процессуальном праве велика. Они состоят между собой в тесной взаимосвязи. Нарушение одного из них неизбежно повлечет за собой неисправность и сбой в реализации иных принципов. Следовательно, любое несоответствие фундаментальным началам арбитражного процесса какого-либо элемента процессуальной формы станет предпосылкой невозможности защиты прав и свобод человека и гражданина, интересов общества и государства.

Использование проекта судебного акта при соблюдении установленных правил отправления правосудия не препятствует реализации принципов арбитражного процесса, а наоборот, способствует более активному участию сторон в суде и росту их заинтересованности в исходе рассматриваемого дела.

Список литературы:

1. Арбитражный процесс: учебник / отв. ред. В.В. Ярков. 8-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2021. 752 с.
2. Арбитражный процесс / И.В. Решетникова, М.А. Куликова, Е.А. Царегородцева – М.: Норма, 2008. 366 с.
3. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (научно-практический, постатейный) / под ред. В.В. Яркова, – 4-е изд. испр. и перераб. – М.: Статут, 2020. 1400 с.
4. Дегтярев С.Л. Влияние преюдиции на судебное доказывание в современном арбитражном процессе // Законы России: опыт, анализ, практика. – 2007. – № 1. – С. 23-26.
5. Дегтярев С.Л. Цели и задачи судебной власти на современном этапе // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 2005. – № 6. – С. 99-108.
6. Султанов А.Р. Арбитражное флеш-правосудие? // Вестник гражданского процесса. – 2021. – № 1. – С. 60-77.



7. Смола А.А. Может ли быть процессуальным злоупотреблением представление в суд проекта судебного акта? // Закон. – 2022. – № 7. – С. 52-70.

8. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 года № 95-ФЗ (ред. от 18.03.2023 года) // Парламентская газета. – 2002. – № 140-141. – 27 июля.

9. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.12.2013 года № 100 (ред. от 11.07.2014 года) «Об утверждении Инструкции по делопроизводству в арбитражных судах Российской Федерации (первой, апелляционной и кассационной инстанций)» / СПС КонсультантПлюс // URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_159645/ (дата обращения: 10.04.2023 года).



УДК 347.9

Чернышенко Илья Геннадьевич
Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации
Юридический факультет
Россия, Москва
cheig@inbox.ru
Chernyshenko Ilya
Financial University under the Government of the Russian Federation
Law Faculty
Russia, Moscow

**ПРОЦЕССУАЛЬНАЯ РЕВОЛЮЦИЯ В ОТДЕЛЬНЫХ ИНСТИТУТАХ
ГРАЖДАНСКОГО ПРОЦЕССА (НА ПРИМЕРЕ ПРЕДЛОЖЕННЫХ
ПОПРАВOK В ГК РФ ВЕРХОВНЫМ СУДОМ РОССИЙСКОЙ
ФЕДЕРАЦИИ)**

Аннотация: в настоящей статье рассмотрены предложения Верховного Суда Российской Федерации по реформированию отдельно взятых институтов гражданского процесса. Авторами разъясняются сущность и значение, проблематика предложенных изменений, освещаются позиции различных исследователей и юристов-практиков по указанным в законопроекте новеллам. По окончании рассмотрения некоторых изменений авторы указывают альтернативные решения проблем, побудивших их внести в гражданское процессуальное законодательство.

Ключевые слова: процессуальная революция, подсудность, представительство, протоколирование, судебный приказ.

**PROCEDURAL REVOLUTION IN CERTAIN INSTITUTIONS OF CIVIL
PROCEDURE (ON THE EXAMPLE OF PROPOSED AMENDMENTS TO**



THE CODE OF CIVIL PROCEDURE OF THE RUSSIAN FEDERATION BY THE SUPREME COURT OF THE RUSSIAN FEDERATION)

Annotation: in the present article the offers of the Supreme Court of the Russian Federation to reform separate institutes of civil procedure are considered. The author explains the essence and significance, the problems of the proposed changes, highlights the positions of various researchers and legal practitioners specified in the draft law innovations. At the end of the review of some of the changes the author indicates the alternative solutions of the problems, which have prompted them to include in the civil procedural legislation.

Key words: procedural revolution, jurisdiction, representation, protocol, court order.

11 ноября 2022 г. в Государственную Думу Российской Федерации Верховным Судом Российской Федерации был внесен законопроект о внесении изменений в Гражданско-процессуальный кодекс Российской Федерации (далее – ГПК РФ) [1].

Предложенные Верховным Судом РФ изменения в ГПК РФ коснулись таких институтов гражданского процесса, как: подсудность, представительство, исследование доказательств, судебные извещения и вызовы, приказное производство, судебное разбирательство, протоколирование судебных заседаний и судебное решение. Исходя из объема предложенных изменений, следует признать начавшуюся новую волну «процессуальной революции» в гражданском процессе.

В настоящей статье обзорно рассмотрим наиболее существенные (важные) изменения в различных институтах гражданского процесса.

1. Ранее в ГПК РФ (с учетом изменений 2016 г.) было установлено, что исковые заявления, касающиеся восстановления пенсионных прав, могут быть поданы в суд по правилам альтернативной подсудности (т.е. по выбору подсудности истцом – по месту нахождения не только ответчика, но и по месту



жительства истца), изменения, воплощенные в новой редакции, предполагают исключение данной категории дел из ч. 6 ст. 29 ГПК РФ и добавление ее в содержание ч. 6³ той же статьи наравне с делами о восстановлении трудовых прав. Также инициатором законопроекта предлагается предусмотреть иную категорию гражданских дел, для которых будет характерна альтернативная подсудность, - иски, связанные с социальными выплатами и предоставления льгот.

По мнению авторов статьи, первое изменение относительно подсудности дел о восстановлении пенсионных прав является не более чем дублированием права истца определить по своему выбору подсудность по данной категории, предоставленное стороне еще в 2016 г. А относительно добавления категории дел по социальным выплатам и льготам – необходимое и актуальное изменение, поскольку в связи с расширением мер социальной поддержки возрастает и количество правовых споров, подлежащих разрешению в судебном порядке. Получатели социальной помощи в первоочередном порядке должны быть обеспечены возможностью выбора подсудности для удобства, своевременности и доступности судебной защиты по таким делам.

Следующей новеллой в институте подсудности будет упразднение возможности для сторон гражданско-правового договора выбирать конкретный судебный орган, который будет рассматривать правовые споры по обязательству, предусмотренному в договоре.

Верховный Суд Российской Федерации отметил, что упразднение данного вида территориальной подсудности позволит минимизировать судебную нагрузку, устранить возникающие разногласия между сторонами по поводу выбора судебного органа по разрешению споров. Кроме этого, упразднение договорной подсудности позитивно скажется на отсутствии фактов необоснованного (не соответствующего процессуальному законодательству) выбора суда в зависимости от вида спора, субъектного состава, размера обязательства и других факторов, напрямую влияющих на



разграничение компетенции между судами, а такие факты наблюдались ранее и, по мнению авторов, они были связаны с правовой неграмотностью сторон договора в части разграничения компетенций судов, не частым привлечением юриста к составлению и проверке текста договора.

Но у этой новеллы есть и существенный минус, который не был учтен инициатором законопроекта. Как верно заметили Рузакова О.А. и Степкин С.П., относительно упразднения договорной подсудности на примере арбитражного судопроизводства – ее исключение соответствует публичному интересу в противовес частному [5, с. 7-13]. Отметим, что договорная подсудность в части гражданско-правовых договоров имеет существенное правовое значение, а именно: соблюдение принципа свободы договора, обеспечение частных интересов (диспозитивности) и установление баланса частно-публичных интересов между сторонами.

Во избежание несоответствия публичных интересов частным автором настоящей статьи предлагается сохранить договорную подсудность, при этом ограничить возможность выбора судебного органа по определенным обязательствам, где выбор суда для сторон договора окажется затруднительным, либо для таких договоров, где выбор суда не имеет никакого правового значения.

2. «Резонансным» предложением стала инициатива в институте представительства. Так, предлагается допускать к участию во всех судебных инстанциях только тех представителей, которые имеют высшее юридическое образование либо ученую степень. Таким образом, лица без высшего юридического образования (например, лица, окончившие средне-профессиональные образовательные учреждения по юридической специальности) не будут допускаться к участию в рассмотрении гражданских дел в суде первой инстанции (в мировом и районном (городском) судах).

С одной стороны, как верно отмечают Абхадеева Л.Б. и Шумов П.В., унификация нормы о том, кто может быть представителем, указанной в ГПК



РФ на примере АПК РФ позволит гарантировать качественную и специализированную юридическую помощь, избежать увеличения судебной нагрузки в части правовой квалификации спора, затягивания судебного процесса по делу [2].

С другой стороны, это изменение не соответствует принципу доступности квалифицированной юридической помощи. Квалификация – это не всегда однозначное получение диплома о высшем юридическом образовании, – это прежде всего совокупность навыков, при помощи которых представитель сможет грамотно отстаивать и защищать интересы доверителей, при этом такие навыки могут быть получены и при присвоении квалификации юриста по итогу освоения средне-профессиональных образовательных программ, которые тоже предусматривают, как правило, двухлетнюю или трехлетнюю практику (стажировку) в сфере юриспруденции. Также доступность получения юридической помощи включает в себя и защиту интересов гражданина, обращающегося за помощью, всеми доступными для него способами. При исключении возможности гражданина воспользоваться помощью, например, юриста, окончившего колледж, и имеющего юридический опыт, в том числе опыт в участии в судебных заседаниях будет свидетельствовать, по мнению авторов статьи, об ограничении права на реализацию доступной юридической помощи. Кроме этой проблемы, следует упомянуть и другие: формализм в оценке судом квалифицированности представителя лишь по одному диплому о высшем юридическом образовании, проблемы с подготовкой профессиональных кадров с присутствием опыта в сфере юриспруденции в условиях ограничения применения юридических знаний в юридической практике.

По мнению авторов, следует решать вопрос о статусе представителя в первой инстанции по гражданским делам не законодательным путем, а с помощью практического руководства судам по проверке квалифицированности участвующего в деле представителя при предоставлении им совокупности



подтверждающих данных о его юридической специализации и опыте еще на стадии подготовки дела к судебному разбирательству.

3. Существенные поправки коснутся также приказного производства:

- лицо, обращающееся в суд с заявлением о вынесении судебного приказа, будет обязано приложить к заявлению документ об уплате государственной пошлины и уведомление о направлении копии заявления и иных приложений к нему должнику;

- на вынесение судебного приказа будет отведено десять дней, вместо пяти.

Так, на практике предусмотрено извещение судом должника о факте возбуждения в отношении него приказного производства для реализации им права направления возражения в суд. Но в связи с этим образуется проблема ненадлежащего (несвоевременного) уведомления должника, поскольку извещение о ведении приказного производства в отношении него – право, а не законодательно закрепленная обязанность суда, поэтому должник, как правило, узнает от суда уже информацию о вынесении судебного приказа, а не о начале приказного производства. Поэтому инициатор поправок возложил обязанность на направление копии заявления о вынесении судебного приказа на заявителя (взыскателя) и увеличил срок вступления судебного приказа в законную силу для предоставления должнику гарантии реализации права на судебную защиту как до вынесения судебного приказа, так и после его вынесения.

Однако многие представители уполномоченных органов, которые обращаются в суды с заявлением о выдаче судебного приказа, встретили такую инициативу с сопротивлением, обосновывая ее бесполезность следующими доводами:

- суды все равно в своей работе практикуют извещение должника о ведении в отношении него приказного производства, двойное направление такого извещения (как судом, так и заявителем) впоследствии будет приводить



лишь к дополнительным почтовым расходам и временным затратам со стороны заявителя;

- закрепление такой обязанности за заявителем не будет гарантировать надлежащее получение должником необходимых документов по причине часто встречающихся проблем с работой почтовой связи и по причине незакрепленной обязанности взыскателя вручать необходимые документы должнику под подпись.

По мнению авторов статьи, необходимо принять данные доводы во внимание и по возможности исключить случаи «двойной работы» суда и взыскателя по извещению должника на стадии возбуждения и (или) ведения приказного производства, закрепить эффективную процедуру информирования должника с целью не формального отправления пакета документов, а с той целью, чтобы такая информация, действительно, была доставлена ему и им получена. Для этого лишь необходимо закрепить: в какой форме направлять почтовую корреспонденцию, чтобы получение и ознакомление должником с ней было однозначно подтверждено, иначе данное изменение будет нести за собой бессмысленный характер и часто встречающееся недобросовестное поведение со стороны должника, который намеренно не будет получать любую информацию, касающуюся приказного производства в отношении него.

4. Далее законопроектом предусматривается отложение составления мотивированного судебного решения по делу не на 5 дней, а на 10 дней со дня поступления заявления о составлении мотивированного судебного решения от участвующих в деле лиц. Необходимость внесения данного изменения инициатор законопроекта объясняет оптимизацией судебной нагрузки и направленностью на повышение качества судебных актов. Но обратим внимание, что при увеличении срока на отложение составления судебного решения не увеличен срок его апелляционного обжалования. По мнению авторов, непредусмотрительность увеличения срока апелляционного обжалования необходима для компенсирования возможных нарушений со



стороны суда данного специального срока и срока высылки копии мотивированного решения, а также для предоставления в будущем сторонам по делу достаточного времени для подготовки позиции по обжалованию решения суда первой инстанции и для обращения во вторую судебную инстанцию с апелляционной жалобой.

5. В части протоколирования судебных заседаний инициатор законопроекта предлагает использование технических средств для фиксации хода судебного заседания и обязательное ведение письменного протокола. Это означает, что суды общей юрисдикции по рассмотрению гражданских дел не откажутся от письменного протоколирования, но при этом протоколирование с использованием технических средств (аудиопротоколирование) становится уже обязательным наравне с письменным протоколом. Невозможность полного отказа от письменного протокола Верховный Суд Российской Федерации объясняет ограничением применения аудиозаписи в случае проведения закрытых судебных заседаний.

По мнению авторов статьи, данная поправка не решает одну главную проблему – проблему преодоления чрезмерной нагрузки на аппарат суда в уже продолжающийся процесс цифровизации правосудия.

Возможность в полном отказе от письменного протоколирования усматривает Милицина Е.С. [4], которая верно замечает, что архаичная письменная форма протокола сможет исчезнуть, если законодатель сумеет предусмотреть все практические возможности в применении аудиопротоколирования, в том числе, о которых говорит Зайченко О.В., приводя в пример использование автоматизированной системы распознавания речи [3]. Проблему применения аудиопротоколирования в закрытых судебных заседаниях также можно решить с помощью приложенных законодателем сил по предоставлению таких практических возможностей, как: обеспечение конфиденциальности данных, специальный порядок хранения и прослушивания аудиозаписи и др.



На основании вышеизложенного, следует констатировать, что не все предложенные изменения согласуются с: а) балансом частных и публичных интересов; б) реальностью происходящего в юридической (судебной) практике; в) направленностью на надлежащее обеспечение сторонам доступной и качественной судебной защиты; г) полноценным внедрением информационных технологий в деятельность судов. Риски и проблемы, на которые было обращено внимание авторов статьи, должны быть учтены при желании успешного хода масштабного реформирования гражданского процессуального законодательства.

Список литературы:

1. Законопроект № 235526-8 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» [Электронный ресурс]. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/235526-8> (дата обращения: 18.11.2022).
2. Абхадаева Л.Б., Шумов П.В. Ограничение доступа к правосудию (на примере судов общей юрисдикции Российской Федерации) // Российский судья. 2022. № 4. С. 55-59.
3. Зайченко Е.В. Информационные технологии и обеспечение прав участников гражданского судопроизводства: монография. М.: Статут, 2019. С. 135 - 156.
4. Милицина Е.С. Соотношение протокола и аудиопотокола в гражданском процессе // Мировой судья. 2022. № 9. С. 25-28.
5. Рузакова О.А., Степкин С.П. Принцип диспозитивности при определении подсудности в банковской сфере // Банковское право. 2018. № 6. С. 7-13.



ИНФОРМАЦИОННОЕ ПРАВО

УДК 349

Ситников Максим Сергеевич

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при

Президенте Российской Федерации

Юридический факультет

[c i c e r o@mail.ru](mailto:cicer@mail.ru)

Россия, Волгоград

Maxim Sergeevich Sitnikov

Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration

Faculty of Law

Russia, Volgograd

ПРАВОВОЕ ЗНАЧЕНИЕ КЛАССИФИКАЦИИ МЕТАВСЕЛЕННЫХ

Аннотация: данная статья посвящена юридической классификации метавселенных. Тематика вселенных вызывает интерес у многих ученых, в том числе и у правоведов. Это связано с тем, что метавселенные затрагивают многие аспекты права. Однако регулирование отношений внутри виртуального мира отсутствует. В данной статье автор анализирует два способа формирования правового регулирования отношений в метавселенных.

Ключевые слова: метавселенная, право виртуальных пространств, цифровое право, web 3.0, дополненная и виртуальная реальность.

LEGAL SIGNIFICANCE OF THE CLASSIFICATION OF THE METAVERSE

Annotation: this paper focuses on the legal classification of Metaverses. The topic of meta-universes has aroused interest among many scholars - including legal scholars. This is due to the fact that meta-universes affect many aspects of law. However, there



is no regulation of relations within the virtual world. In this paper the author analyses two ways of forming legal regulation of relations within meta-universes.

Key words: metaverse, law of virtual spaces, digital law, web 3.0., augmented and virtual reality.

"Digital currency", "non-fungible tokens", "artificial intelligence" - all these and some other verbal neologisms have contributed and continue to contribute to the social and economic development of society. Alongside this, the phenomenon of "Metaverse" is gaining popularity in today's digital world.

Since the essence of the term «Metaverse» is rooted in the world of science fiction (Neal Stephenson «Snow crash»), it might seem that there is no prospect of a Metaverse in the real world. However, there are cases where the scenarios in science fiction have made a significant contribution to the development of a particular branch of real-world activity. As the most appropriate example, Isaac Asimov formulated three laws of robotics in his collection of stories «I, Robot», which are now reflected in ethical standards for the regulation of artificial intelligence [1, с. 5].

The fantasy representation of the meta-universe is gradually making its way into our real reality. This is evidenced by the existence of successful prototype of the Metaverse, the most popular of which are «Decentraland», «Sandbox», «Otherside», etc. A systematic analysis of the statistics shows that Metaverse (in all prototypes) total virtual real estate market capitalisation for 2022 is over 1.4 billion dollars [2]. A positive trend is also observed in the first quarter of 2023 [3].

In this regard, it cannot be argued that of Metaverse is a «thing in itself». On the contrary, it is necessary to study this phenomenon. It seems right to start with what a Metaverse. As consider M. Bool (expert on the Metaverse) Metaverse is a massively scaled and interoperable network of real-time rendered 3D virtual worlds which can be experienced synchronously and persistently by an effectively unlimited number of users with an individual sense of presence, and with continuity of data, such as identity, history, entitlements, objects, communications, and payments» [4, с.



48]. A somewhat similar (but seemingly simpler) position is put forward by Brazilian scientist A. Rodrigues. In his view, a Metaverse can be defined as a simulated digital environment that uses augmented reality (AR) and virtual reality (VR) technologies via blockchain (cryptocurrency network), along with social networking concepts, to create a user interaction space that mimics the real world [5, с. 2]. Based on this, we can say that the Metaverse is a kind of virtual space in real time, imitating the cyber-physical life of humans.

The development of Metaverse affects many legal aspects (civil law (including intellectual property law), constitutional law, tax law, employment law, etc.). In this regard, some scholars pay special attention to the prospects of legal regulation of social relations in the Metaverse [6, с. 16-22]. Undoubtedly, many legal institutions will need to be transformed in the future, but in order to carry out this action, a classification of Metaverse needs to be defined. Today's realities are forcing some countries to make or modification law to regulate relation in new virtual spaces – Metaverses. For example, in the summer of 2022, the European Union discussed the need for legal regulation of relations in the meta-universe (competition, personal data, contract law, etc.) [7].

Sometimes the direction of Metaverse is associated with the Web 3.0 concept, which is characterised by decentralisation. Many existing prototype Metaverse, unlike, for example, social networks or multiplayer online games, do not have a single control centre. Such a platform itself is managed through the use of Decentralised Autonomous Organisations (hereafter, DAO) technology, allowing each of the platform's users to contribute to the development of the Metaverse.

Despite all the existing positions regarding the separate legal personality of DAO through the prism of a legal entity, the author of these lines adheres to a different position. DAO is an innovative and maximally automated way of managing some kind of process. When a user is fully authorised in the Metaverse, they automatically become a platform management entity (DAO member). Each user has an equal opportunity to manage the Metaverse.



The Metaverse is the next step in the development of the entire global Internet. The regulation of social relations on the Internet is associated not only with the interests of the individual (combating discrimination, bullying, etc.), but also with national and international interests (counter-terrorism, tax evasion, information security, etc.). In this context, legal scholarship has suggested the creation of a unified electronic jurisdiction in the Metaverse [8, с. 11]. The idea of a single jurisdiction has many positive features. To some extent, the author of these lines agrees with this position (there was a suggestion that the Unidroit Principles (UNIDROIT) must be extended to contractual relations in the Metaverse [9, с. 69-70]). However, it is worth bearing in mind that the creation of a single international regulation of Metaverse is not an easy task, as there may be a variety of political circumstances that make it difficult to implement this provision. For example, it has to do with the promotion of non-traditional sexual relationships. The European Union has a positive attitude towards this phenomenon. In Russia, there is liability for this action.

The other option is to develop their own national Metaverse under direct state control. In this case, the example of China, where the Chinaverse project is being implemented, can be cited. The model of a state-owned Metaverse looks attractive on the whole. One can reasonably assume that by making point-by-point changes in the existing legislation, one can create a decent legal framework for development of economic relations in the virtual space. Moreover, the state Metaverse universe is a suitable option for the use of innovative digital technologies (e.g. implementation of the national digital currency or receipt of public services). It can be assumed that, over time, the concept of the state Metaverse will be implemented in Russia. Of particular note, South Korea already has an experimental state Metaverse regime in place [10].

At the same time, one cannot help saying that the main disadvantage of a state Metaverse could be the excessive abuse of power, which would allow certain user rights to be violated. In such an understanding, it is possible to allow the idea of D.



Orwell's work «1984» to come to fruition. In this regard, deterrent mechanisms need to be formulated. In this case, we would like to draw attention to the idea that served as the starting point for the development of the current Basic Law of the country in Russia. As S.S. Alekseev pointed out, the Constitution of the Russian Federation was planned primarily as a constitution of man [11, с. 63]. Therefore, it seems most rational to have a «night watchman» model of the state Metaverse.

Thus, at the present stage of development, we can say that Metaverse come in two types depending on the type of management: decentralised, where users manage the platform themselves, and centralised, under state control.

Список литературы:

1. Азимов Айзек. Я, робот / Айзек Азимов ; [пер. с англ. Н.А. Сосновской, А.Д. Иорданского]. – Москва : Эксмо, 2022. – 320 с.
2. 2022 Annual Metaverse Virtual Real Estate Report [Электронный ресурс] // URL: <https://parcel.so/learn/2022-annual-metaverse-virtual-real-estate-report>.
3. Virtual Worlds Soar: Record Land Sales Generate \$311M [Электронный ресурс] // URL: <https://dappradar.com/blog/virtual-worlds-soar-record-land-sales-generate-311m>
4. Boll. M. The metaverse and how it will revolutionize everything, 2022 // Liveright – 352 p.
5. Abreu Rodrigues, F. de. O Metaverso Poderá Ser Crucial Para A Aniquilação Da Humanidade. RECISATEC - REVISTA CIENTÍFICA SAÚDE E TECNOLOGIA - v. 2, n. 4, 2022.
6. Филипова И.А. Создание метавселенной: последствия для экономики, социума и права. Journal of Digital Technologies and Law. 2023; 1(1). С. 7-32.
7. EU: EPRS reports on opportunities, risks, and policy implications of the metaverse. June 27, 2022. [Электронный ресурс] // URL: <https://www.dataguidance.com/news/eu-eprs-reports-opportunities-risks-and-policy>



8. Kostenko O.V. (2022) Electronic Jurisdiction, Metaverse, Artificial Intelligence, Digital Personality, Digital Avatar, Neural Networks: Theory, Practice, Perspective. World Science. 1 (73).
9. Ситников М.С. Правовое регулирование договорных отношений между пользователями метавселенной / М.С. Ситников // Материалы Научной сессии, Волгоград, 18–22 апреля 2022 года. – Волгоград: Волгоградский государственный университет, 2022. – С. 67-71.
10. South Korea launches online metaverse replica of capital city Seoul to improve public services [Электронный ресурс] // URL: <https://forkast.news/headlines/south-korea-metaverse-capital-city-seoul/>
11. Алексеев С.С. У истоков конституции России (субъективные заметки) / С. С. Алексеев // . – 2020. – № 3(30). – С. 56-84.